

Sentencia C-965/12

CAMBIO DE NATURALEZA JURIDICA DE LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES-No requiere de ley estatutaria

CAMBIO DE NATURALEZA JURIDICA DE LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES-Corresponde al ámbito de las facultades otorgadas al Ejecutivo por el literal e del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos

RESERVA DE LEY ESTATUTARIA PARA REGULACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES-Jurisprudencia constitucional

DERECHOS FUNDAMENTALES-No toda regulación legal resulta reservada al trámite de ley estatutaria

DERECHOS FUNDAMENTALES-Criterios para determinar cuando se requiere trámite de ley estatutaria

RESERVA DE LEY ESTATUTARIA SOBRE DERECHOS Y DEBERES FUNDAMENTALES DE LAS PERSONAS Y PROCEDIMIENTOS PARA SU PROTECCION-Criterios restrictivos recogidos en sentencia C-818 de 2011

Respecto de la exigencia contenida en el literal a) del artículo 152 Superior, referida a que deben tramitarse como leyes estatutarias toda regulación relativa a los derechos y deberes fundamentales de las personas y a los procedimientos y recursos para su protección, esta Corporación – se reitera- ha adoptado criterios restrictivos de interpretación de dicha obligación, recogidos en la mencionada C-818 de 2011 en los siguientes términos: “El primero de ellos, puede denominarse como el criterio de la integralidad. En estos términos, la exigencia de ley estatutaria sólo se aplica a la regulación que tenga la pretensión de ser “integral, completa y sistemática, que se haga de los derechos fundamentales. Este criterio fue expuesto en la Sentencia C-425 de 1994 y reiterado por pronunciamientos posteriores. Sobre el particular se dijo: <la Constitución Política de 1991 introdujo la modalidad de las leyes estatutarias para regular algunas materias respecto de las cuales quiso el Constituyente dar cabida al establecimiento de conjuntos normativos armónicos e integrales, caracterizados por una mayor estabilidad que la de las leyes ordinarias, por un nivel superior respecto de éstas, por una más exigente tramitación y por la certeza inicial y plena acerca de su constitucionalidad>”. Un segundo criterio de interpretación restringida señala que debe tramitarse por Ley Estatutaria, aquellas iniciativas cuyo objeto directo sea desarrollar el régimen de los derechos fundamentales o de alguno de ellos en particular. Un tercer criterio de interpretación restringida al que ha acudido la Corte para interpretar el artículo 152 de la Constitución ha sido el referente a que <solamente se requiere de este trámite especial cuando la ley regula de manera integral un mecanismo de protección de derechos fundamentales, siempre que se trate de un mecanismo constitucional necesario e indispensable para la defensa y protección de un derecho fundamental. 4 Finalmente, y como cuarto criterio se encuentra la afectación o desarrollo de los elementos estructurales de un derecho fundamental. Esto significa que las leyes estatutarias están encargadas de regular únicamente los elementos estructurales esenciales de los derechos fundamentales y de los mecanismos para su protección, pero no tienen como objeto regular en detalle cada variante de manifestación de los mencionados derechos o todos aquellos aspectos

que tengan que ver con su ejercicio, porque ello conduciría a una petrificación del ordenamiento jurídico>.

LEY ESTATUTARIA-Criterios que permiten establecer qué función cumple respecto del desarrollo de la regulación de derechos fundamentales

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Contenido y alcance

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Límites

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Presupuestos y exigencias

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Precisión

CONGRESO Y GOBIERNO-Competencias compartidas para la definición de la estructura y el funcionamiento de la administración nacional

LEGISLADOR-Otorgamiento de facultades extraordinarias

PRESIDENTE-Competencia constitucional, para crear, fusionar o suprimir los empleos que demande la administración central y modificar la estructura de los Ministerios y Departamentos Administrativos

PRESIDENTE-Facultad para cambiar de naturaleza jurídica la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones

COLPENSIONES-Naturaleza jurídica

Referencia: expediente D- 9044

Demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto 4121 de 2011 “Por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones”.

Demandante: Carlos Alberto Ballesteros Barón y otros.

Magistrado Ponente:

ALEXEI JULIO ESTRADA

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil doce (2012)

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, los ciudadanos Carlos Alberto Ballesteros Barón y otros, presentaron demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto 4121 de 2011 “Por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones”.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la disposición acusada.

DECRETO 4121 DE 2011

(2 de noviembre)

Diario Oficial No. 48.241 de 2 de noviembre de 2011

MINISTERIO DEL TRABAJO

Por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las facultades extraordinarias conferidas en el literal e) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011,

CONSIDERANDO:

Que la Ley 1151 de 2007 en su artículo 155 creó a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, como una empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente;

Que el objeto de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, es la administración estatal del régimen de prima media con prestación definida incluyendo la administración del sistema de ahorro de beneficios económicos periódicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005, para lo cual se encuentra autorizada por la ley;

Que de acuerdo con la Ley 1328 de 2009, los recursos de los ahorradores del sistema de ahorro de beneficios económicos constituyen captaciones de recursos del público; por tanto, el mecanismo de ahorro al que se hace referencia deberá ser administrado por entidades autorizadas y vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, teniendo en cuenta criterios de eficiencia y rentabilidad, con el fin prevalente de asegurar los recursos necesarios para garantizar el goce efectivo del derecho a la seguridad social en los términos definidos por las normas pertinentes;

Que las funciones asignadas por la ley a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, deben cumplirse con la finalidad de lograr la mayor rentabilidad social mediante la mejor utilización económica y social de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho el sistema pensional y el sistema de ahorros de beneficios económicos sean prestados en forma adecuada, oportuna, eficiente y sin ninguna clase de limitación, disminución o restricción con el fin de asegurar el goce efectivo del derecho a la seguridad social.

Que la vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia contribuye a que el servicio y los derechos de los afiliados, pensionados, ahorradores y beneficiarios de Colpensiones sean otorgados bajo criterios de seguridad, transparencia y eficiencia sin afectar sus derechos;

Que la prestación de servicios financieros por parte de Colpensiones tiene como objetivo primordial garantizar la protección del derecho a la seguridad social de los usuarios y en ningún caso los argumentos financieros serán una justificación para negarse a prestar eficiente y

oportunamente los servicios que le corresponden;

Que la administración eficiente de la operación de Colpensiones permitirá la generación de excedentes financieros que se destinarán a los fondos de vejez, contribuyendo con la sostenibilidad financiera del sistema de pensiones;

Que debe asegurarse que los costos financieros asociados a la administración del régimen de prima media con prestación definida y del sistema de ahorros de beneficios económicos, permitan efectividad en la orientación, otorgamiento y distribución de los derechos asociados al sistema general de seguridad social establecido en la Constitución Política;

Que la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, organizada como entidad prestadora de servicios financieros, permitirá lograr eficiencias en las operaciones de recaudo, administración y pago así como mejorar la estructura de costos asociados a estas funciones, para lograr mayor cubrimiento, eficiencia y rentabilidad social para los afiliados, ahorradores, beneficiarios y pensionados;

Que de conformidad con el artículo 3o del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, las administradoras de pensiones hacen parte de la estructura de las entidades financieras, como prestadoras de servicios financieros;

Que el literal e) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011 confiere facultades extraordinarias al Presidente de la República para cambiar la naturaleza jurídica de las entidades y organismos de la rama ejecutiva del orden nacional;

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. NATURALEZA JURÍDICA. Cámbiase la naturaleza jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, Empresa Industrial y Comercial del Estado, al de Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo, para que ejerza las funciones señaladas en el presente decreto y en las disposiciones legales vigentes, con la finalidad de otorgar los derechos y beneficios establecidos por el sistema general de seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política.

ARTÍCULO 2o. OBJETO. De conformidad con el artículo 155 de la Ley 1151 de 2007, la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, hace parte del Sistema General de Pensiones y tiene por objeto la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, las prestaciones especiales que las normas legales le asignen, y la administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos Periódicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005, en los términos que determine la Constitución y la ley, en su calidad de entidad financiera de carácter especial.

ARTÍCULO 3o. RÉGIMEN LEGAL. Las operaciones de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, se regirán por el presente Decreto, el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y sus estatutos.

La supervisión y vigilancia estará a cargo de la Superintendencia Financiera de Colombia, quien en cumplimiento de sus objetivos legales propenderá para que Colpensiones cumpla con las funciones establecidas en el presente decreto y en la normatividad vigente.

ARTÍCULO 4o. PATRIMONIO. El patrimonio de la entidad estará conformado por los activos que reciba para el funcionamiento y la acumulación de los traslados que se hagan de otras cuentas patrimoniales, las transferencias del Presupuesto General de la Nación, los activos que le transfiera la Nación y otras entidades públicas del orden nacional y los demás activos e ingresos que a cualquier título perciba.

PARÁGRAFO 1o. Para la protección de los derechos de los afiliados, pensionados, ahorradores y beneficiarios de Colpensiones y una adecuada y transparente administración de los recursos, no harán parte del patrimonio de Colpensiones y tendrán contabilidades separadas los fondos y cuentas destinados al pago de las pensiones, las prestaciones económicas y los aportes con los cuales estos se conforman. Así mismo, los fondos, cuentas y aportes del sistema de ahorros con beneficios económicos periódicos no harán parte del patrimonio de Colpensiones y se contabilizarán en forma independiente.

PARÁGRAFO 2o. Dado el cambio de su naturaleza jurídica, para mantener separados los recursos propios de los que administra, una vez Colpensiones inicie sus operaciones como administradora de los fondos, el Ministerio de Trabajo transferirá directamente a los fondos administrados por Colpensiones los recursos del Presupuesto General de la Nación destinados al pago de las pensiones y prestaciones a su cargo y de los Beneficios Económicos Periódicos de acuerdo con lo establecido en la ley.

PARÁGRAFO 3o. Los excedentes financieros anuales que genere Colpensiones en su operación se destinarán a los fondos para el pago de las pensiones de vejez, sin perjuicio de lo dispuesto en este decreto.

Para constituir y mantener el capital que determine el Gobierno Nacional, la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones dispondrá como mínimo de un treinta por ciento (30%) de los excedentes financieros anuales que genere en su operación. Una vez se alcance el capital, la totalidad de los excedentes se destinarán conforme lo dispone este párrafo.

ARTÍCULO 5o. FUNCIONES. Además de las funciones señaladas en la legislación vigente, como consecuencia del cambio de naturaleza jurídica, la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, cumplirá las siguientes:

1. Administrar en forma separada de su patrimonio los recursos correspondientes al régimen de prima media con prestación definida, de conformidad con la ley.
2. Administrar en forma separada de su patrimonio el portafolio de inversiones, ahorros y pagos del Sistema de Ahorros de Beneficios Periódicos, así como los incentivos otorgados por el Gobierno Nacional para el fomento de esta clase de ahorro a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones.
3. Diseñar y adoptar estrategias para otorgamiento de servicios adicionales o complementarios, para uso y disfrute de sus afiliados, ahorradores, pensionados y beneficiarios, tales como servicios de pago y transacciones virtuales o tarjetas monederos, para lo cual podrá celebrar convenios con establecimientos públicos o privados, cajas de compensación, entre otros.
4. Realizar las operaciones de recaudo, pago y transferencias de los recursos que deba administrar. Para este efecto, podrá hacerlo directamente o por medio de terceros, asociándose, celebrando acuerdos de colaboración empresarial, efectuando convenios o contratando con instituciones financieras o sociedades que presten servicios de administración de redes de bajo

valor. También podrá realizar estas operaciones directamente de acuerdo con las normas vigentes, siempre y cuando demuestre que está en condiciones de hacerlo a costos inferiores que los que encuentre en el mercado.

ARTÍCULO 6o. TRANSITORIO. Con el fin de no paralizar el servicio público que presta Colpensiones Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad de servicios financieros, continuará en la vigencia fiscal 2011 ejecutando los recursos asignados como Empresa Industrial y Comercial del Estado.

ARTÍCULO 7o. ESTRUCTURA INTERNA. Los actuales servidores de la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, continuarán ejerciendo las funciones que por competencia directa o por delegación se les han asignado, hasta que se apruebe la modificación a su estructura interna y la planta de personal por parte del Gobierno Nacional, con ocasión del cambio de naturaleza.

ARTÍCULO 8o. VIGENCIA Y DEROGATORIAS. El presente decreto rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. C., a 2 de noviembre de 2011.

JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,

JUAN CARLOS ECHEVERRY GARZÓN.

El Ministro de Salud y la Protección encargado de las funciones del Despacho del Ministro del Trabajo,

MAURICIO SANTA MARÍA SALAMANCA.

La Directora del Departamento Administrativo de la Función Pública,

ELIZABETH RODRÍGUEZ TAYLOR.

III. LA DEMANDA

Los demandantes consideran que el Decreto 4121 de 2011 “Por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones” vulnera los artículos constitucionales 152 (Reserva de Ley Estatutaria) 150-10 (ejercicio de las facultades extraordinarias), 48 (en la parte del principio de solidaridad en materia de seguridad social-inciso primero) y el Acto Legislativo 1 de 2005 (en la parte correspondiente al inciso décimo segundo del artículo 48 de la Constitución, relativo a las condiciones de reconocimiento de los beneficios económicos periódicos en el sistema de seguridad social en pensiones).

En primer término explican que la reserva de Ley Estatutaria contenida en el literal a) del artículo 152 Superior, se refiere a que las regulaciones concernientes a los derechos fundamentales deben ser tramitadas por el Congreso y mediante el trámite de Ley Estatutaria. Y, agregan que según el inciso tercero del numeral 10 del artículo 150 constitucional, la regulación de estos temas tampoco puede ser objeto de delegación. En este orden, afirman que la seguridad social es, de conformidad con la misma jurisprudencia de la Corte Constitucional, un derecho

fundamental. Además de que “El derecho a la pensión de vejez es uno de los mecanismos que, en virtud del derecho a la seguridad social, protege a las personas cuando su vejez produce la esperable disminución de la producción laboral lo que les dificulta o impide obtener los recursos para disfrutar en una vida digna”[1]

Por lo anterior –continúan- como quiera que el Decreto demandado alude a la regulación de “aspectos esenciales de un derecho fundamental como lo es el derecho pensional”, su contenido debió ser tramitado por el Congreso mediante una Ley Estatutaria.

En segundo término, los demandantes consideran que la expedición del Decreto acusado implicó la extralimitación del Ejecutivo en el uso de las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso mediante la Ley habilitante. Esto es, que la mencionada ley habilitante (Ley 1444 de 2011) dispuso en literal e) de su artículo 18 que otorgaba al **Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, para “crear, escindir y cambiar la naturaleza jurídica de los establecimientos públicos y otras entidades u organismos de la rama ejecutiva del orden nacional”**; y, el contenido del Decreto aparte de cambiar la naturaleza jurídica de Colpensiones reguló lo siguiente:

Determinar que las operaciones de Colpensiones se regirán por el Estatuto Orgánico del sistema financiero. (artículo 3° D. 4121/11)

Asignarle a la Superintendencia Financiera de Colombia la función de supervisar. **(artículo 3° D. 4121/11)**

Determinar el patrimonio de Colpensiones. **(artículo 4° D. 4121/11)**

Definir los recursos que no harán parte del patrimonio de Colpensiones y la obligación de tener contabilidades separadas. (artículo 4° parágrafo 1, D. 4121/11)

Excluir del patrimonio de Colpensiones “los fondos, cuentas y aportes del sistema de ahorro de beneficios económicos periódicos”. (artículo 4° parágrafo 1, D. 4121/11)

Facultar al Ministerio del Trabajo para que transfiera “directamente a los fondos administrados por Colpensiones los recursos del Presupuesto General de la Nación destinados al pago de las pensiones y prestaciones a su cargo y de los beneficios Económicos Periódicos”. (artículo 4° parágrafo 2, D. 4121/11)

Destinar los excedentes financieros anuales que genere Colpensiones a los fondos para el pago de pensiones. (artículo 4° parágrafo 3, D. 4121/11)

Determinar las funciones de Colpensiones. (artículo 5°, D. 4121/11)

Determinar la estructura Interna de Colpensiones. (artículo 7, D. 4121/11)

Por lo anterior concluye que el Decreto cuestionado se excedió en el uso de las facultades extraordinarias; en pro de lo cual agrega que el mismo Gobierno invocó el literal e) referido del artículo 18 de la ley habilitante, así como también desconoció que “la facultad de reformar el sistema pensional la tiene el legislador tal como lo señaló el acto legislativo 1 de 2005, competencia de la que no se desprendió el Congreso de la República en la Ley 1444 de 2011 [la ley habilitante].”

En tercer lugar, explican los ciudadanos demandantes que la extralimitación en el uso de las

facultades extraordinarias se extiende a la vulneración del principio de solidaridad que enmarca el sistema de seguridad social (art. 48 inc. primero). Esto en tanto la ley habilitante dispuso en el párrafo primero del artículo 18 que **“las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República en el presente artículo para renovar y modificar la estructura de la Administración Pública nacional serán ejercidas con el propósito de garantizar la eficiencia en la prestación del servicio público, hacer coherente la organización y funcionamiento de la Administración Pública y con el objeto de lograr la mayor rentabilidad social en el uso de los recursos públicos.”**[2]

En este orden según la opinión de los actores, como quiera que la norma convierte a Colpensiones en una entidad financiera de carácter especial, esto resulta contrario al principio de solidaridad y eficiencia propia del sistema de seguridad social pensional; pues el sistema financiero en sí mismo es contrario a la solidaridad y a la eficiencia que requiere un servicio público como el que sostiene el sistema pensional.

En cuarto lugar afirman los demandantes que se le da a los denominados beneficios económicos periódicos un alcance distinto al que tiene constitucionalmente en el inciso décimo segundo del artículo 48 de la Constitución (correspondiente al artículo 1° del acto Legislativo 1 de 2005). Esta acusación la explican de la siguiente manera:

“El artículo 2 del Decreto 4121 al señalar que dentro de los objetivos de Colpensiones está la administración ´del sistema de ahorro de beneficios económicos periódicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005´ como parte de un sistema de ahorro, violenta lo dispuesto en el acto legislativo número 1 de 2005 que no le da esa connotación, [pues en el acto legislativo en mención] por ninguna parte se habla de un sistema de ahorro, ni podría ser de esta manera, pues en el fondo lo que está planteado esta disposición es que dichos beneficios solamente lo pueden tener personas afiliadas al régimen de prima media con prestación definida por la misma naturaleza del régimen”

En los términos anteriores presentan la acusación los demandantes y solicitan por tanto la declaratoria de inexecutable del Decreto 4121 de 2011.

IV. intervenciones

1.- Intervenciones de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento Administrativo de la Función Pública y el Ministerio del Trabajo.

En sendos escritos recibidos en la Secretaría General de la Corte Constitucional la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento Administrativo de la Función Pública y el Ministerio del Trabajo, unificaron los criterios para la defensa de la constitucionalidad de la norma demandada, y solicitaron a la Corte que desestime las acusaciones planteadas en la demanda contra el decreto 4121 de 2011, y declare executable la norma en cuestión. Para lo cual presentaron todas las entidades los siguientes argumentos.

Sobre el asunto relacionado con la vulneración de la reserva de ley estatutaria, estas intervenciones citan precedentes constitucionales en los que la Corte Constitucional ha explicado sistemáticamente que no todo tipo de regulación relacionada con derechos fundamentales requiere de una ley estatutaria. Hacen referencia en especial a la sentencia C-510 de 2008 en donde se sostuvo que una norma de seguridad social no debe ser, necesariamente, objeto de una

ley estatutaria en tanto “Los criterios generales para establecer los contenidos de una ley estatutaria, han sido desarrollados por la jurisprudencia constitucional.[3]” Y, no incluyen “disposiciones atinentes a aspectos de la seguridad social que, de manera clara y manifiesta, no tienen que ver con la regulación del núcleo esencial, ni con la definición y los alcances de un derecho fundamental.”

De lo anterior concluyen que la reserva de ley estatutaria se debe entender con el propósito de regular derechos fundamentales en relación con su protección y defensa. “En este sentido, el Decreto 4121 de 2011 no regula temas propios de una ley estatutaria, es decir, no entró a regular la garantía y defensa del derecho fundamental a la seguridad social y mucho menos reformó el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, por el contrario desde su creación mediante Ley 1151 de 2007 se sabe que la Administradora Colombiana de pensiones, COLPENSIONES se encargará del RPM en los mismos términos legales que establece la Ley 100 y todo su desarrollo posterior para administrar el Régimen de Prima Media con Prestación Definida. (...) [Así], de manera alguna su reglamentación debe ser entendida como afectación del núcleo esencial o básico de la estructura, la organización, el funcionamiento o de la administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida y la garantía de efectividad del derecho fundamental a la seguridad social. Además (...), debe tomarse en cuenta que la expedición del decreto 4121 de 2011 únicamente se refirió al aspecto institucional y operativo de la entidad, y no en lo que toca con las reglas que gobiernan las prestaciones del sistema general de seguridad social.”

Sobre el cargo referido a la extralimitación en el uso de las facultades extraordinarias, destacan en primer término la necesidad de atender al contexto del otorgamiento de las facultades en mención. Explican que dicho contexto indica que “el ejecutivo tenía plena competencia para la modificación profunda de la administración pública, en cuanto que las facultades otorgadas por el legislativo abarcaban la totalidad de los aspectos que el Ejecutivo considerara pertinentes para llevar a cabo esta reestructuración, de acuerdo a los parámetros dados en el artículo 18 de la Ley 1444 de 2011.” Esto, en tanto el alcance de la autorización del legislativo al ejecutivo no resulta según la redacción de la norma habilitante detallada y taxativa, por la naturaleza de los temas cuya regulación se delega. Apreciación que presentó la Corte Constitucional cuando revisó la constitucionalidad del inciso primero del artículo 18 habilitante (C-240 de 2012); y sobre el cual sostuvo: “en cuanto a la precisión de las facultades extraordinarias, la Corte reiteró que no conlleva una descripción detallada y taxativa, pues ello tornaría inocua la labor del Presidente, siendo suficiente que el legislador determine los parámetros claros para que se efectúe tal labor”[4]

De este modo, se debe analizar la acusación de los demandantes desde la perspectiva de aquello que se pretendió con el otorgamiento de las facultades extraordinarias y en consideración de que lo significa la modificación de la naturaleza jurídica de un ente gubernamental. De conformidad con lo anterior, sostienen entonces los intervinientes que “el cambio de la naturaleza jurídica de una entidad implica la transformación de sus objetivos, sistema presupuestal y contable, de funciones y estructura, dependiendo del alcance de la transformación, pues de lo contrario, el cambio de naturaleza jurídica sólo significaría un cambio de razón social y no uno estructural”.

Sobre esto, a manera de ejemplo aducen que una sociedad anónima como institución tiene obligaciones distintas de las de una sociedad en comandita simple. Para el caso de la demanda –afirman- sucede lo mismo. Si la entidad es ahora, en virtud de la modificación, una empresa

industrial y comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial vinculada al Ministerio del Trabajo, resulta de bulto que dicho cambio implique su sometimiento al Estatuto Orgánico Financiero, entre otros.

De igual modo, el resto de regulaciones contenidas en el Decreto acusado, distintas a la determinación de la nueva naturaleza jurídica de la entidad, resultan consecuencia de ello. Así por ejemplo, su sometimiento a la vigilancia de la Superintendencia de Financiera. Por lo anterior concluyen los intervinientes que contrario a lo expresado por los demandantes, las modificaciones introducidas en el Decreto acusado se derivan directamente de la nueva naturaleza jurídica de COLPENSIONES, y son además necesarias para que dicha entidad pueda “cumplir con su labor misional de manera adecuada, eficiente y oportuna. [Pues] este cambio de naturaleza jurídica incorpora a Colpensiones en un sistema con mayor regulación y control, sin que hubiera modificado las reglas y normas que ordenan el reconocimiento de prestaciones pensionales”.

Sobre el tercer asunto planteado por los demandantes, se sostiene en los escritos de intervención que el Decreto 4121 es expresión del principio de solidaridad, luego no lo vulnera sino lo realiza. Ya que, estructuró a COLPENSIONES con ingresos adicionales provenientes de la destinación de excedentes financieros al fondo común de vejez, con el fin de preservar el sistema general, lo cual representa el bienestar individual de quienes ingresen al sistema de pensionados. Y, junto a esta afirmación solicitan “que se evalúe la ineptitud sustantiva de la demanda por insuficiencia de cargo toda vez que (...) se limita a señalar la oposición entre el sistema financiero y el principio de solidaridad sin exponer razones que permitan inferir o evidenciar confrontaciones constitucional, y en este sentido, este cargo se fundamenta en razones subjetivas sin sustento jurídico”.

Sobre la cuarta acusación, se asevera que el planteamiento de la demanda es errado, “en cuanto desconoce que 1) la expedición del Decreto 4121 de 2011 no reglamenta ningún aspecto de reconocimiento de prestaciones pensionales, por tanto esta no es una reforma pensional [que atañe al artículo 48 de la Constitución], y 2) El artículo de la Constitución [inciso décimo segundo del artículo 48 constitucional] facultó al legislador para determinar las condiciones y el modelo bajo el cual se operaría el sistema de Beneficios Económicos Periódicos (BEP).” De dicha facultad hizo uso el legislador en la ley 1328 de 2009, y el sistema de BEP implica según la mencionada ley (art 87 L.1328/09), que la base sobre la cual se otorga este tipo de beneficio es el “aporte o ahorro periódico o esporádico que se haya realizado a través del medio o mecanismo de ahorro determinados por el Gobierno Nacional.”

Esto significa que este cargo, considerado también insuficientemente justificado, asume erradamente que el Decreto 2141 de 2011 ha modificado el alcance del BEP en materia de seguridad social, al establecer su configuración como un sistema de ahorro, sin que el acto legislativo 01 de 2005, establezca tal cosa. Cuando lo cierto es que el acto legislativo en mención autoriza al legislador para que determine los casos en que se pueda conceder el aludido BEP, y la ley 1328 de 2009, ya estableció justamente que ello operaría través del medio o mecanismo de ahorro determinados por el Gobierno Nacional. Esto indica que el cargo no debe prosperar pues parte de un supuesto errado como se acaba de explicar.

Por todo lo anterior, se reitera, sostienen que el Decreto 4121 de 2011 debe ser declarado exequible.

3.- Intervención de la Academia Colombiana de Jurisprudencia.

Mediante escrito allegado a la Secretaría General de esta Corte, la Academia Colombiana de Jurisprudencia solicita que el Decreto 4121 de 2011 sea declarado exequible.

Explica este interviniente de manera breve, que la pensión como prestación de seguridad social en Colombia, no es en principio un derecho fundamental, sino cuando su vulneración afecte por ejemplo el derecho a la vida. Además de que, la reglamentación contenida en el Decreto 4121 en modo alguno determinan el alcance del derecho a la Seguridad Social.

Sobre el segundo cargo, afirma simplemente que el cambio de naturaleza jurídica de una entidad no representa una simple modificación en su denominación, sino que por supuesto implica modificaciones adicionales sin las cuales la denominación de su carácter jurídico no tendría sentido alguno.

Sobre el tercer cargo aduce que contrario a lo afirmado en la demanda se debe considerar que el acto legislativo 01 de 2005 “formalizó el postulado de la sostenibilidad financiera como inherente a un sistema de pensiones. Con el mismo se reconoce que un sistema de tal naturaleza y finalidad, antes que una obligación estatal es una expresión de solidaridad social y por ello en cada una de sus manifestaciones debe preverse el origen de sus recursos y garantizarse la suficiencia de los mismos.”

Sobre la cuarta acusación sostiene que no se ve como el decreto 4121 de 2011 aborda la regulación de los beneficios económicos periódicos, sino que lo que establece es que la entidad los administrara en forma separada de su patrimonio, y ello en nada contradice el inciso décimo segundo del artículo 48 de la Constitución.

Afirma por último en general lo siguiente: "la parte denunciante incluye argumentaciones genéricas en respaldo de sus afirmaciones pero en varios de los apartes de su demanda no precisa cómo se puede presentar oposición entre el decreto denunciado y las disposiciones constitucionales que vulnera.”

4.- Intervención del Instituto de Derecho Procesal

Mediante escrito allegado a la Secretaría General de esta Corporación, el Instituto interviniente solicita a la Corte la declaratoria de inexequibilidad del Decreto 4121 de 2011. Dicha inexequibilidad es sustentada en el escrito de intervención, en el siguiente argumento:

“Por lo expuesto por los demandantes se puede observar claramente que el Gobierno Nacional con el decreto 4121 de 2011, extralimitó las atribuciones concebidas en la Ley 1444 de 2011 literal e) del artículo 18 por cuanto, la autorización se daba para el cambio de la naturaleza jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES más no para legislar sobre aspectos [reseñados en el escrito de la demanda] (...), ya que estos tienen competencia únicamente en cabeza del legislativo y el ejecutivo no puede atribuirse competencias que la ley no le ha otorgado como son las determinadas en el decreto demandado”.

El Interviniente no presenta más razones que la citada anteriormente, y con base en ella solicita, como se dijo, la declaratoria de inexequibilidad del decreto acusado.

5.- Intervención de la Universidad de Manizales

Mediante escrito allegado a la Secretaría General de esta Corporación, el Instituto interviniente solicita a la Corte la declaratoria de inexequibilidad del Decreto 4121 de 2011.

En efecto sostiene que la norma acusada vulneró la reserva de ley estatutaria en tanto, “la pensión es uno de los clásicos derechos de segunda generación, que contemporáneamente, no sólo gracias a la conexidad sino a su fundamentalidad como derechos existenciales, tendrían que regularse mediante una ley estatutaria y no mediante un decreto ley como lo ha hecho el ejecutivo. Ahora bien, el derecho a la pensión como un elemento fundamental de la Seguridad Social previo cumplimiento de los requisitos exigidos por ley es un derecho adquirido e irrenunciable, toda maniobra que busque pasar ese derecho adquirido a un sistema de negocios o privado está vulnerando su identidad.”

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

De conformidad con los artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución, el Procurador General de la Nación rinde concepto de constitucionalidad número 5400 del 11 de julio de 2012, mediante el cual solicita la declaratoria de exequibilidad del Decreto 4121 de 2011.

Sobre el primer cargo aduce la Vista Fiscal que, según la jurisprudencia de la Corte, para que una norma cuyo contenido se relaciona de alguna manera con un derecho fundamental se someta a la exigencia del trámite de ley estatutaria, debe procurar la regulación del núcleo esencial o la regulación íntegra, estructural y completa de este derecho. De tal manera que no hace falta sino revisar el contenido del decreto acusado para concluir que los pormenores del funcionamiento de una institución como Colpensiones no pretenden ni afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales derivados de la seguridad social, y mucho menos determinan la estructura integral de dichos derechos.

En relación con el segundo cargo sostiene el Ministerio Público que es evidente que la modificación de la naturaleza jurídica de una entidad tiene consecuencias en su funcionamiento y estructura, por lo cual es impensable la reforma de Colpensiones no incluyera regulaciones a propósito de su estructura, presupuesto, vigilancia y control, entre otros.

De este modo, afirma que es apenas lógico que el decreto demandando disponga el sometimiento de la entidad al Estatuto Orgánico Financiero y a la Superintendencia Financiera. También aclara que como Colpensiones es una administradora de recursos que están destinados a la seguridad social. De esta circunstancia se siguen dos consecuencias. La primera es que estos recursos de la seguridad social no pueden hacer parte de su patrimonio, como lo deja claro el artículo 4 del decreto demandado. La segunda es que estos recursos deben ser manejados y administrados en forma separada de los recursos que sí hacen parte del patrimonio, como lo prevé el artículo 5 ibídem. (...) Al limitarse a administrar recursos, si hubiese necesidad de recursos adicionales, el decreto en comento prevé que el Ministerio de Trabajo debe realizar la correspondiente transferencia de manera directa del Presupuesto general de la Nación, sin que estos recursos ingresen al patrimonio de Colpensiones. De igual manera dispone que los excedentes financieros que genere la administración de los recursos, deben destinarse a fondos para el pago de pensiones de vejez, sin perjuicio de lo establecido en los párrafos 2 y 3 del artículo 4° del decreto en comento. (...) Del cambio de estructura de Colpensiones, es evidente que se sigue también el cambio de sus funciones y de su estructura interna, previsto en los artículos 5° y 7° del decreto demandado. Asumir que en estas materias se excede lo previsto en las facultades extraordinarias, como se hace en la demanda, conduce al sinsentido de que el Presidente de la República puede cambiar la naturaleza jurídica de Colpensiones, pero no puede alterar en lo más mínimo sus funciones y su estructura interna. Y se afirma que se trata de un sinsentido, porque el cambio de naturaleza jurídica de una entidad implica el cambio de sus funciones y de su estructura.”

Sobre los dos cargos restantes, afirma el Procurador General que sugieren interpretaciones subjetivas erradas sobre la norma acusada y sobre las normas presuntamente vulneradas. Sostiene que “afirmar que el sistema financiero, en sí mismo, está en oposición al principio de solidaridad, como se hace en la demanda, no pasa de ser un prejuicio subjetivo”, sin fundamento alguno. De igual manera afirma que censurar el objeto de Colpensiones en relación con el acto Legislativo 01 de 2005, no es acertado, porque el mencionado acto legislativo establece que la ley determinará la condiciones de los beneficios económicos periódicos, lo que justamente ha hecho la ley habilitante y así el decreto acusado, al disponer que sea Colpensiones quien administre dichos ahorros.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1.- La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda en virtud del artículo 241 numeral 4 de la Carta.

Planteamiento de la discusión

2.- Se demanda el Decreto 4121 de 2011 “Por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones” por vulnerar los artículos constitucionales 152, reserva de Ley Estatutaria; 150-10, en lo referido al ejercicio de las facultades extraordinarias; 48 en la parte del principio de solidaridad en materia de seguridad social (-inciso primero); y el Acto Legislativo 1 de 2005 en la parte correspondiente al inciso décimo segundo del artículo 48 de la Constitución, relativo a las condiciones de reconocimiento de los beneficios económicos periódicos (BEP) en el sistema de seguridad social en pensiones.

El primer cargo se sustenta en que el Decreto demandado alude a la regulación de “aspectos esenciales de un derecho fundamental como lo es el derecho pensional”. Y, la seguridad social es, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, un derecho fundamental. Por lo cual el contenido de dicho decreto debió ser tramitado por el Congreso mediante una Ley Estatutaria. Pues, la reserva de Ley Estatutaria contenida en el literal a) del artículo 152 Superior, implica que las regulaciones concernientes a los derechos fundamentales deben ser tramitadas por el Congreso y mediante el trámite de Ley Estatutaria. Agregan, que según el inciso tercero del numeral 10 del artículo 150 constitucional, la regulación de estos temas tampoco puede ser objeto de delegación, como se hizo con el decreto demandado.

El segundo cargo, se justifica en la consideración de que la expedición del Decreto acusado implicó la extralimitación del Ejecutivo en el uso de las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso mediante la Ley habilitante, en tanto la mencionada ley habilitante (Ley 1444 de 2011) dispuso en literal e) de su artículo 18 que otorgaba al **Presidente de la República precisas facultades extraordinarias, para “crear, escindir y cambiar la naturaleza jurídica de los establecimientos públicos y otras entidades u organismos de la rama ejecutiva del orden nacional”**; y, el contenido del Decreto aparte de cambiar la naturaleza jurídica de Colpensiones reguló lo siguiente:

Determinar que las operaciones de Colpensiones se regirán por el Estatuto Orgánico del sistema financiero. (artículo 3° D. 4121/11)

Asignarle a la Superintendencia Financiera de Colombia la función de supervisar. (**artículo 3° D. 4121/11**)

Determinar el patrimonio de Colpensiones. (**artículo 4° D. 4121/11**)

Definir los recursos que no harán parte del patrimonio de Colpensiones y la obligación de tener contabilidades separadas. (artículo 4° parágrafo 1, D. 4121/11)

Excluir del patrimonio de Colpensiones “los fondos, cuentas y aportes del sistema de ahorro de beneficios económicos periódicos”. (artículo 4° parágrafo 1, D. 4121/11)

Facultar al Ministerio del Trabajo para que transfiera “directamente a los fondos administrados por Colpensiones los recursos del Presupuesto General de la Nación destinados al pago de las pensiones y prestaciones a su cargo y de los beneficios Económicos Periódicos”. (artículo 4° parágrafo 2, D. 4121/11)

Destinar los excedentes financieros anuales que genere Colpensiones a los fondos para el pago de pensiones. (artículo 4° parágrafo 3, D. 4121/11)

Determinar las funciones de Colpensiones. (artículo 5°, D. 4121/11)

Determinar la estructura Interna de Colpensiones. (artículo 7, D. 4121/11)

A lo anterior agregan que también se desconoció que “la facultad de reformar el sistema pensional la tiene el legislador tal como lo señaló el acto legislativo 1 de 2005, competencia de la que no se desprendió el Congreso de la República en la Ley 1444 de 2011 [la ley habilitante].

El tercer cargo y cuarto cargo se refieren respectivamente, a que la extralimitación en el uso de las facultades extraordinarias se extiende a la vulneración del principio de solidaridad que enmarca el sistema de seguridad social (art. 48 inc. primero), y a que se le da a los denominados beneficios económicos periódicos (BEP) un alcance distinto al que tiene constitucionalmente en el inciso décimo segundo del artículo 48 de la Constitución. Sobre la presunta vulneración del principio de solidaridad sostienen que la norma convierte a Colpensiones en una entidad financiera de carácter especial, y esto resulta contrario al principio de solidaridad y eficiencia del sistema de seguridad social pensional. Pues el sistema financiero en sí mismo es contrario al principio de solidaridad y a la eficiencia que requiere un servicio público como el que sostiene el sistema pensional. Y sobre el alcance de los BEP afirman que el Decreto acusado lo asume como parte de un sistema de ahorro, cuando el acto legislativo número 1 de 2005 no le da esa connotación. Además de que no “podría ser de esta manera, pues en el fondo lo que está planteado esta disposición es que dichos beneficios solamente lo pueden tener personas afiliadas al régimen de prima media con prestación definida por la misma naturaleza del régimen”

3.- Por su lado las entidades públicas intervinientes[5], unificaron los criterios para la defensa de la constitucionalidad de la norma demandada, y solicitaron a la Corte que la declare exequible. En relación con la vulneración de la reserva de ley estatutaria, citaron precedentes constitucionales en los que se ha explicado que no todo tipo de regulación relacionada con derechos fundamentales requiere de una ley estatutaria. Así como también pronunciamiento de esta Corte en los que se afirmó que una norma de seguridad social no debe ser, necesariamente, objeto de una ley estatutaria en tanto “los criterios generales para establecer los contenidos de una ley estatutaria, han sido desarrollados por la jurisprudencia constitucional[6]” y excluyen

“disposiciones atinentes a aspectos de la seguridad social que, de manera clara y manifiesta, no tienen que ver con la regulación del núcleo esencial, ni con la definición y los alcances de un derecho fundamental.”[7] Por lo que concluyen que el Decreto 4121 de 2011 no regula temas propios de una ley estatutaria, es decir, no regula la garantía y defensa del derecho fundamental a la seguridad social y mucho menos reforma el Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

Sobre el cargo referido a la extralimitación en el uso de las facultades extraordinarias, destacan en primer término la necesidad de atender al contexto del otorgamiento de las facultades en mención, según el cual “el ejecutivo tenía plena competencia para la modificación profunda de la administración pública, en cuanto que las facultades otorgadas por el legislativo abarcaban la totalidad de los aspectos que el Ejecutivo considerara pertinentes para llevar a cabo esta reestructuración, de acuerdo a los parámetros dados en el artículo 18 de la Ley 1444 de 2011.” Esto, en tanto el alcance de la autorización del legislativo al ejecutivo no resulta según la redacción de la norma habilitante detallada y taxativa, por la naturaleza de los temas cuya regulación se delega. Apreciación que expuso la Corte Constitucional cuando revisó la constitucionalidad del inciso primero del artículo 18 habilitante (C-240 de 2012); y sobre el cual sostuvo: “en cuanto a la precisión de las facultades extraordinarias, la Corte reiteró que no conlleva una descripción detallada y taxativa, pues ello tornaría inocua la labor del Presidente, siendo suficiente que el legislador determine los parámetros claros para que se efectúe tal labor”[8]

De este modo, se debe analizar la acusación de los demandantes desde la perspectiva de aquello que se pretendió con el otorgamiento de las facultades extraordinarias y en consideración de que lo significa la modificación de la naturaleza jurídica de un ente gubernamental. Es decir, que el cambio de la naturaleza jurídica de una entidad en los términos de la ley habilitante implica la transformación de sus objetivos, sistema presupuestal y contable, de funciones y estructura, dependiendo del alcance de la transformación, pues de lo contrario, el cambio de naturaleza jurídica sólo significaría un cambio de razón social y no uno estructural.

Agregan que si la entidad es ahora, en virtud de la modificación, una empresa industrial y comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial vinculada al Ministerio del Trabajo, resulta de bulto que dicho cambio implique su sometimiento al Estatuto Orgánico Financiero, así como al control de la Superintendencia de Financiera. Por lo anterior aseveran que contrario a lo expresado por los demandantes, las modificaciones introducidas en el Decreto acusado se derivan directamente de la nueva naturaleza jurídica de COLPENSIONES, y son además necesarias para que dicha entidad pueda “cumplir con su labor misional de manera adecuada, eficiente y oportuna. [Pues] este cambio de naturaleza jurídica incorpora a Colpensiones en un sistema con mayor regulación y control, sin que hubiera modificado las reglas y normas que ordenan el reconocimiento de prestaciones pensionales”.

Sobre el tercer y cuarto asuntos planteados en la demanda, sostienen que la demanda adolece de fundamentos suficientes para configurar cargo alguno. Pues en caso del tercer cargo y la vulneración del principio de solidaridad “se limita a señalar la oposición entre el sistema financiero y el principio de solidaridad sin exponer razones que permitan inferir o evidenciar confrontaciones constitucional, y en este sentido, este cargo se fundamenta en razones subjetivas sin sustento jurídico”.

Y sobre la cuarta acusación, explican que el planteamiento de la demanda es errado, los actores asumen que el Decreto 2141 de 2011 ha modificado el alcance del BEP en materia de seguridad

social, al establecer su configuración como un sistema de ahorro, sin que el acto legislativo 01 de 2005, establezca tal cosa. Cuando lo cierto es que el acto legislativo en mención autoriza al legislador para que determine los casos en que se pueda conceder el aludido BEP, y la ley 1328 de 2009, ya estableció justamente que ello operaría través del medio o mecanismo de ahorro determinados por el Gobierno Nacional. Es decir que este cargo parte de un supuesto errado que no consideró la regulación existente sobre el BEP.

4.- Por su lado, algunos de los otros intervinientes no acogieron los argumentos de la demanda de inconstitucionalidad y otros sí. Los primeros sostuvieron brevemente que el contenido del Decreto no se refería al alcance de los derechos fundamentales de seguridad social por lo cual no era pertinente una ley estatutaria. Afirmaron también que el cambio de naturaleza jurídica de una entidad no representa una simple modificación en su denominación, sino modificaciones adicionales sin las cuales la denominación de su carácter jurídico no tendría sentido alguno. Por último analizaron que los demandantes incluyen argumentaciones genéricas en respaldo de los cargos tercero y cuarto, pero no precisan cómo se puede presentar oposición entre el decreto denunciado y las disposiciones constitucionales que presuntamente vulneran.

Quienes acogen los argumentos de la demanda afirmaron de manera escueta que se puede observar claramente que el Gobierno Nacional con el decreto 4121 de 2011, extralimitó las atribuciones concebidas en la Ley 1444 de 2011 literal e) del artículo 18 por cuanto, la autorización se daba para el cambio de la naturaleza jurídica de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES más no para legislar sobre los aspectos reseñados en la demanda, ya que sobre estos tiene competencia únicamente el legislativo y el ejecutivo no puede atribuirse competencias que la ley no le ha otorgado.

Otros plantearon que en efecto la norma acusada vulneró la reserva de ley estatutaria en tanto, “la pensión es uno de los clásicos derechos de segunda generación, que contemporáneamente, no sólo gracias a la conexidad sino a su fundamentalidad como derechos existenciales, tendrían que regularse mediante una ley estatutaria y no mediante un decreto ley como lo ha hecho el ejecutivo. Ahora bien, el derecho a la pensión como un elemento fundamental de la Seguridad Social previo cumplimiento de los requisitos exigidos por ley es un derecho adquirido e irrenunciable, toda maniobra que busque pasar ese derecho adquirido a un sistema de negocios o privado está vulnerando su identidad.”

5.- El Procurador explicó que según la jurisprudencia de la Corte, para que una norma cuyo contenido se relaciona de alguna manera con un derecho fundamental se someta a la exigencia del trámite de ley estatutaria, debe procurar la regulación del núcleo esencial o la regulación íntegra, estructural y completa de este derecho. De tal manera que al revisar el contenido del decreto acusado sólo se puede concluir que los pormenores del funcionamiento de una institución como Colpensiones no pretenden afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales derivados de la seguridad social, y mucho menos determinar la estructura integral de dichos derechos.

En relación con el segundo cargo sostiene el Ministerio Público que es evidente que la modificación de la naturaleza jurídica de una entidad tiene consecuencias en su funcionamiento y estructura, por lo cual es impensable que la reforma de Colpensiones no incluyera regulaciones a propósito de su estructura, presupuesto, vigilancia y control, entre otros. De este modo, afirma que es apenas lógico que el decreto demandando disponga el sometimiento de la entidad al Estatuto Orgánico Financiero y a la Superintendencia Financiera; así como que los recursos que maneja no pueden hacer parte de su patrimonio (art 4 D.4121 de 2011), y que deban ser

manejados y administrados en forma separada de los recursos que sí hacen parte del patrimonio (art 5 D.4121 de 2011).

Agrega en relación con los demás contenidos regulados en el Decreto objeto de análisis que debe entenderse, por ejemplo, que de la limitación de la misión de Colpensiones a administrar recursos, la eventualidad del requerimiento de recursos adicionales, sea asumida por el decreto acusado con la previsión de que el Ministerio de Trabajo realice la correspondiente transferencia de manera directa del Presupuesto General de la Nación, sin que estos recursos ingresen al patrimonio de Colpensiones. Así también resulta comprensible la disposición según la cual “los excedentes financieros que genere la administración de los recursos, deben destinarse a fondos para el pago de pensiones de vejez, sin perjuicio de lo establecido en los parágrafos 2 y 3 del artículo 4° del decreto en comento. [Añade que] del cambio de estructura de Colpensiones, es evidente que se sigue también el cambio de sus funciones y de su estructura interna, previsto en los artículos 5° y 7° del decreto demandado. Asumir que en estas materias se excede lo previsto en las facultades extraordinarias, como se hace en la demanda, conduce al sinsentido de que el Presidente de la República puede cambiar la naturaleza jurídica de Colpensiones, pero no puede alterar en lo más mínimo sus funciones y su estructura interna.”

Sobre los dos cargos restantes, plantea la Vista Fiscal que sugieren interpretaciones subjetivas erradas sobre la norma acusada y sobre las normas presuntamente vulneradas. Explica que “afirmar que el sistema financiero, en sí mismo, está en oposición al principio de solidaridad, como se hace en la demanda, no pasa de ser un prejuicio subjetivo”, sin fundamento alguno. De igual manera afirma que censurar el objeto de Colpensiones en relación con el acto Legislativo 01 de 2005, no es acertado, porque el mencionado acto legislativo establece que la ley determinará la condiciones de los BEP, lo que justamente ha hecho la ley habilitante y así el decreto acusado, al disponer que sea Colpensiones quien administre dichos ahorros.

6.- De conformidad con lo anterior corresponde a la Corte Constitucional establecer previamente al análisis de los asuntos de fondo planteados en la demanda, cuáles de los cuatro cargos tienen entidad suficiente para suscitar un problema de constitucionalidad que deba ser desatado por esta Sala Plena. Esto, en la medida en que todos los intervinientes y el Ministerio Público, cuando dieron cuenta de los cargos tercero y cuarto, manifestaron la insuficiencia argumental y la falta de claridad de los mismos.

Asunto previo: Ineptitud sustancial de la demanda respecto de los cargos tercero y cuarto.

7.- Como se deriva del escrito de la demanda y de los antecedentes resumidos más arriba, los demandantes plantean que el Decreto 4121 de 2011 vulnera el principio de solidaridad y el inciso décimo segundo del artículo 48 de la Constitución. La primera vulneración se da, en su opinión, porque la consagración de COLPENSIONES con características de entidad financiera resulta incoherente con el propósito de que su misión atienda la eficiencia y eficacia de un servicio público.

Sobre esto, la Corte halla razón a los intervinientes que sostuvieron que la acusación carece de suficiencia y pertinencia, luego no genera sospecha alguna de inconstitucionalidad. Pues el postulado así presentado carece de sustento e implicaría que la Corte de oficio desarrollara los argumentos en que tendría sentido la afirmación de los actores. Esto es, el principio de solidaridad en sí mismo no es inconsistente con la naturaleza jurídica de una entidad, de tal

manera que si ello se afirma hay que demostrarlo. Cosa que no ocurre en la propuesta de la demanda.

Sobre la vulneración del inciso décimo segundo del artículo 48 de la Constitución, relativo a que se modifica el alcance del BEP, porque se consagra en el Decreto 4121 de 2011 como un ahorro, cuando la norma constitucional referida no se hace referencia a ello; encuentra la Sala que el planteamiento no resulta claro. Tal como lo demostraron algunos intervinientes esta acusación no da cuenta de la regulación existente sobre el BEP. En efecto el inciso décimo segundo del artículo 48 constitucional faculta al legislador para determinar las condiciones y el modelo bajo el cual se operaría el sistema de Beneficios Económicos Periódicos (BEP), y en la ley 1328 de 2009, en su artículo 87 dispone que la base sobre la cual se otorga este tipo de beneficio es el “aporte o ahorro periódico o esporádico que se haya realizado a través del medio o mecanismo de ahorro determinados por el Gobierno Nacional.”

Esto significa que este cargo parte de un supuesto que no es cierto, como quiera que el Decreto demandado no ha cambiado la naturaleza del BEP; además de que si ello llegase a ser así, la explicación debía involucrar necesariamente el alcance de la regulación vigente sobre el tema. Cosa que no se hizo en la demanda.

8.- Con base en lo anterior y en la jurisprudencia constitucional sobre los requisitos de las demandas de inconstitucionalidad, la Corte considera que la demanda es inepta en relación con los cargos tercero y cuarto, tal como se acaba de explicar. En términos generales esta Corporación ha sostenido que uno de los requisitos del artículo 2 del Decreto 2067 de 1991 es el registrado en el numeral tercero, a saber: el señalamiento de las razones por las cuales las normas constitucionales invocadas se estiman violadas. La Corte Constitucional se pronunciado de manera reiterada sobre esta exigencia, en el sentido de advertir que, si bien es cierto la acción pública de inconstitucionalidad no está sometida a mayores rigorismos y debe prevalecer la informalidad[9], deben existir requisitos y contenidos mínimos que permitan a este Tribunal la realización satisfactoria del estudio de constitucionalidad, es decir, el libelo acusatorio debe ser susceptible de generar una verdadera controversia constitucional.

Estas exigencias materiales se han sistematizado, sin caer en formalismos técnicos, incompatibles con la naturaleza popular y ciudadana de la acción de inconstitucionalidad, y se ha sostenido que los cargos formulados por el demandante deben ser claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes[10]. Esto significa que la acusación debe ser suficientemente comprensible (clara) y recaer verdaderamente sobre el contenido de la disposición acusada (cierta). Además el actor debe mostrar cómo la disposición vulnera la Carta (especificidad), con argumentos que sean de naturaleza constitucional, y no legales ni puramente doctrinarios ni referidos a situaciones puramente individuales (pertinencia). Finalmente, la acusación debe no sólo estar formulada en forma completa sino que debe ser capaz de suscitar una mínima duda sobre la constitucionalidad de la norma impugnada (suficiencia).

Por ello, se reitera, a juicio de esta Corporación la demanda es inepta en relación con los cargos tercero y cuarto, por lo cual la Corte Constitucional sólo se pronunciará sobre los cargos primero y segundo contenidos en la demanda, tal como lo hicieron los intervinientes y el Ministerio Público.

Problema Jurídico

9.- De conformidad con lo explicado hasta el momento, corresponde a la Sala Plena de la Corte

Constitucional determinar (i) si el contenido normativo del Decreto 4121 de 2011, debió ser tramitado como una ley estatutaria, en consideración a que regula las características institucionales de COLPENSIONES, que es la entidad pública encargada del manejo de los recursos de la seguridad social en pensiones, y la seguridad social es según la Constitución y la jurisprudencia constitucional un derecho fundamental; vulnerándose con ello el artículo 152 de la Constitución. Y (ii) establecer si se configuró extralimitación en el uso de las facultades extraordinarias al expedir el Decreto 4121 de 2011, en tanto la ley habilitante dispuso que la autorización versaba sobre el cambio de naturaleza jurídica de la entidad, y el Decreto en mención contiene regulaciones tales como el régimen jurídico que rige la entidad, su sometimiento a entidades de control, el manejo y características de su patrimonio, entre otros; vulnerándose con ello el artículo 150-10 de la Constitución.

Para resolver los anteriores interrogantes la Sala hará referencia a la jurisprudencia sobre la exigencia del trámite de ley estatutaria en la regulación de asuntos relacionados con derechos fundamentales, para con ello resolver el primer cargo. Luego de esto reconstruirá las líneas jurisprudenciales sobre uso de facultades extraordinarias por parte del ejecutivo, y se analizará el alcance de las mismas en el caso del Decreto 4121 de 2011, para con ello resolver el segundo cargo.

Reserva de ley Estatutaria en materia de regulación de derechos fundamentales y el derecho fundamental a la seguridad social.

10.- Recientemente la Corte Constitucional retomó y actualizó la jurisprudencia relativa a la reserva de ley estatutaria para la regulación de asuntos relativos a derechos fundamentales, en la sentencia C-818 de 2011. En este pronunciamiento se recordó que la Constitución consagró en los artículos 152 y 153 un procedimiento legislativo cualificado en aquellas materias que el Constituyente consideró como de mayor trascendencia dentro del Estado Social de Derecho. En dichas disposiciones no sólo se señaló el contenido material de los asuntos que deben ser regulados mediante ley estatutaria, sino también se ordenó el establecimiento de un trámite de formación de las mismas, especial y más riguroso en cuanto a las mayorías requeridas para su aprobación y a la revisión constitucional previa a la sanción, oficiosa y definitiva[11].

11.- No obstante, sobre el particular la Corte Constitucional ha desarrollado criterios jurisprudenciales que apuntan a concluir que no toda regulación legal que tenga que ver con el tema de los derechos fundamentales, resulta reservada al trámite de ley estatutaria. Esta reserva temática no es general, sino restrictiva a ámbitos específicos de los tópicos relacionados con los derechos fundamentales. Por ello, resulta necesario determinar el punto concreto que se regula, y su incidencia en la configuración y alcance del derecho fundamental que pretende regular.

12.- La Corte se ha planteado de manera específica el siguiente interrogante: ¿Cuáles son los criterios para determinar cuándo un asunto referido a los derechos fundamentales y su garantía requiere el trámite de ley estatutaria?[12] A lo cual ha respondido, con la idea general según la cual, se debe exigir el trámite de ley estatutaria, cuando el contenido de rango legal tiene la vocación de actualizar, configurar y definir derechos fundamentales. Esto es, determinar un nuevo alcance del derecho fundamental a partir de la consideración de la evolución jurisprudencial o normativa interna o externa, fijar sus alcances o ámbito de aplicación y/o establecer el ámbito de conductas protegidas por tal derecho.



13.- También, se han desarrollado criterios concretos derivados de lo anterior. En la sentencia

C-641 de 2001, se sistematizaron dichos criterios, y se sostuvo que el trámite legislativo se agrava al trámite de ley estatutaria cuando “(i) se trate de uno de los asuntos expresa y taxativamente incluidos en el artículo 152 de la Carta[14]. (ii) Se trate de un derecho fundamental, no de un derecho constitucional de otra naturaleza[15]. (iii) [Se] desarrollen y complementen derechos fundamentales[16]. (iv) La regulación de que se trate afecte el núcleo esencial de derechos fundamentales[17]. (v) La regulación que se haga de las materias sometidas a reserva de ley estatutaria sea integral[18]. (vi) [Se] regule de manera integral un mecanismo de protección de derechos fundamentales[19]. (vii) Se trate de un mecanismo constitucional necesario e indispensable para la defensa y protección de un derecho fundamental.

14.- En concreto, respecto de la exigencia contenida en el literal a) del artículo 152 Superior, referida a que deben tramitarse como leyes estatutarias toda regulación relativa a los derechos y deberes fundamentales de las personas y a los procedimientos y recursos para su protección, esta Corporación – se reitera- ha adoptado criterios restrictivos de interpretación de dicha obligación, recogidos en la mencionada C-818 de 2011 en los siguientes términos:

“El **primero** de ellos, puede denominarse como el **criterio de la integralidad**. En estos términos, la exigencia de ley estatutaria sólo se aplica a la regulación que tenga la pretensión de ser “integral, completa y sistemática, que se haga de los derechos fundamentales. Este criterio fue expuesto en la Sentencia C-425 de 1994[21] y reiterado por pronunciamientos posteriores. Sobre el particular se dijo:

<la Constitución Política de 1991 introdujo la modalidad de las leyes estatutarias para regular algunas materias respecto de las cuales quiso el Constituyente dar cabida al establecimiento de conjuntos normativos armónicos e integrales, caracterizados por una mayor estabilidad que la de las leyes ordinarias, por un nivel superior respecto de éstas, por una más exigente tramitación y por la certeza inicial y plena acerca de su constitucionalidad>”[22] (Subrayas fuera del original).

2.2.4.2 Un **segundo criterio** de interpretación restringida señala que debe tramitarse por Ley Estatutaria, aquellas iniciativas cuyo **objeto directo** sea desarrollar el régimen de los derechos fundamentales o de alguno de ellos en particular[23]. En efecto, sobre este asunto, en la Sentencia C-013 de 1993[24], la Corte se expresó así:

<las leyes estatutarias sobre derechos fundamentales tienen por objeto desarrollarlos y complementarlos.> [25]

Así las cosas, si la reserva de ley estatutaria opera sólo para aquellas leyes cuyo objeto directo es desarrollar la regulación de los derechos fundamentales, en sentido contrario debe entenderse que “si el objeto de la ley es regular materias relacionadas con un derecho fundamental, pero no el derecho fundamental en sí mismo, el trámite de ley estatutaria no es requerido”[26].

2.2.4.3 Un **tercer criterio** de interpretación restringida al que ha acudido la Corte para interpretar el artículo 152 de la Constitución ha sido el referente a que <solamente se requiere de este trámite especial cuando la ley regula ‘de manera integral un mecanismo de protección de derechos fundamentales’[27], siempre que se trate de un mecanismo constitucional necesario e indispensable para la defensa y protección de un derecho fundamental. [28](Subrayas fuera del original)>.

2.2.4.4 Finalmente, y como **cuarto** criterio se encuentra la **afectación o desarrollo de los elementos estructurales de un derecho fundamental**. Como se ha indicado la reserva de ley estatutaria no se predica de la regulación de <todo evento ligado a los derechos

fundamentales>[30] sino <solamente los elementos estructurales esenciales de los derechos fundamentales>[31], de modo que las leyes estatutarias no deben regular en detalle cada variante o cada manifestación de dichos derechos o todos aquellos aspectos que tengan que ver con su ejercicio. En este sentido, al Corte afirmó lo siguiente en la sentencia C-145 de 1994:

<(…) la competencia legislativa ordinaria está directamente habilitada por la Carta para regular derechos fundamentales y si no se presentara tal evento, la mencionada competencia ordinaria se transformaría en exceptiva, ya que directa o indirectamente gran parte de las leyes tocan algún o algunos derechos fundamentales. En materia de derechos fundamentales debe efectuarse 'una interpretación restrictiva de la reserva de ley estatutaria porque una interpretación extensiva convertiría la excepción -las leyes estatutarias basadas en mayorías cualificadas y procedimientos más rígidos- en regla, en detrimento del principio de mayoría simple que es el consagrado por la Constitución'. Esto significa que las leyes estatutarias están encargadas de **regular únicamente los elementos estructurales esenciales de los derechos fundamentales y de los mecanismos para su protección**, pero no tienen como objeto regular en detalle cada variante de manifestación de los mencionados derechos o todos aquellos aspectos que tengan que ver con su ejercicio, porque ello conduciría a una petrificación del ordenamiento jurídico>. (negrilla fuera del texto)

15.- Como conclusión de lo anterior la Corte desarrolló criterios prácticos que le permitieran establecer qué función cumple la ley estatutaria respecto del desarrollo de la regulación de los derechos fundamentales. Dichos criterios se han expresado de la siguiente manera: (i) cuando la ley actualiza o configura el contenido de los elementos estructurales de un derecho fundamental debe ser expedida mediante el procedimiento legislativo más exigente, (ii) igual exigencia se predica cuando se regula o precisa los aspectos inherentes a su ejercicio y los elementos que hacen parte de su ámbito constitucionalmente protegido y (iii) por el contrario, cuando la ley tenga como cometido armonizar o ponderar derechos, que sin duda es su función más común, deberá ser tramitada por procedimientos ordinarios. [T-791 de 2011][32]

En consecuencia, se sostiene en la citada C-818 de 2011, “deberán tramitarse a través de una ley estatutaria: **(i)** los elementos estructurales del derecho fundamental definidos en la Constitución, **(ii)** cuando se expida una normatividad que consagre los límites, restricciones, excepciones y prohibiciones que afecten el núcleo esencial, **(iii)** cuando el legislador tenga la pretensión de regular la materia de manera integral, estructural y completa la regulación del derecho, **(iv)** que aludan a la estructura general y principios reguladores y **(v)** que refieran a leyes que traten situaciones principales e importantes de los derechos.”

De conformidad con lo anterior se resolverá el primer cargo.

Solución del primer cargo.

15.- Los criterios jurisprudenciales reconstruidos en el acápite inmediatamente anterior, implican que el cargo consistente en la vulneración de la reserva de ley estatutaria sólo puede prosperar si en efecto el contenido del Decreto 4121 de 2011, regula elementos estructurales de un derecho fundamental. Respecto de la acusación concreta objeto de estudio, lo primero que advierte la Sala es que la hipótesis de la demanda según la cual el contenido del decreto demandado debió tramitarse mediante ley estatutaria, involucra una omisión de los demandantes en el sentido de que si ello fuera así, la misma ley habilitante también debía haberse tramitado por el procedimiento del artículo 152 Superior, y sobre ello no hay explicaciones en el escrito de la demanda.

Ahora bien sobre el contenido del Decreto 4121 de 2011 encuentra la Sala Plena que antes de discutir el carácter de los derechos derivados de la seguridad social, que de plano se debe afirmar están consagrados en la Constitución, se debe analizar si dicho contenido acusado [el del Decreto 4121 de 2011] dispone alguna regulación relativa a este derecho o a cualquier otro de carácter fundamental.

En este orden, es claro que el contenido de la norma demandada no regula aspecto alguno del derecho a la seguridad social en materia pensional, ni en alguna otra materia, ni se refiere a algún derecho fundamental. Veamos. El artículo 1° se refiere a la naturaleza jurídica de COLPENSIONES, los artículos 2°, 3°, 4°, 5° y 7° establecen el objeto, régimen legal, las funciones, el patrimonio y la estructura interna de la entidad, respectivamente, según su nueva naturaleza jurídica.

16.- Ahora bien, el argumento según el cual como la función principal de COLPENSIONES se relaciona con el manejo de recursos de la seguridad social, en la medida en que dicha entidad “hace parte del Sistema General de Pensiones y tiene por objeto la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, las prestaciones especiales que las normas legales le asignen, y la administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos Periódicos”, luego su regulación institucional incidiría en el alcance del derecho fundamental a la seguridad social; es argumento –se insiste- configura una de las hipótesis que más ha desarrollado la Corte para explicar el carácter restrictivo de la exigencia del trámite de ley estatutaria en la regulación de asuntos relativos a derechos fundamentales.

En efecto, la relación que existe entre el régimen jurídico de la institución denominada COLPENSIONES, y sus funciones al interior del Sistema de General de Pensiones, no es suficiente para afirmar que la regulación de dicho régimen significa la regulación de los derechos de seguridad social pensional, en los términos en que una ley estatutaria regularía dicho derecho. Por el contrario, el planteamiento de la acusación supone que se trata de un caso en que no se tocan los elementos estructurales del derecho fundamental definidos en la Constitución, no se consagran límites, restricciones, excepciones ni prohibiciones que afecten su núcleo esencial, no se pretende regular la materia de manera integral, estructural ni completa, no se alude a la estructura general ni a principios reguladores en dicha materia y no se refiere a leyes que traten situaciones principales e importantes de los derechos.

La prueba de lo anterior, es que no se puede afirmar que el virtud del contenido de la norma acusada, el derecho de seguridad pensional tiene un alcance mayor o menor, mejor o peor. Se trata pues de un disposición normativa que pretende armonizar o ponderar necesidades institucionales, ni siquiera derechos, y por ello no requería de una ley estatutaria.

Por lo anterior la Corte declarará exequible el Decreto 4121 de 2011 en relación con la ausencia de vulneración del artículo 152 de la Constitución.

Facultades extraordinarias (delegación legislativa).

17.- La posibilidad de que el legislativo (mediante una ley de facultades extraordinarias) delegue la expedición de normas con rango de ley, se ha establecido en nuestro orden constitucional en el artículo 150.10 de la Carta. Y las limitaciones a dicha facultad, al tenor del constituyente de 1991, se circunscriben a la expedición de códigos y creación de impuestos, y a la expedición de leyes estatutarias, orgánicas y marco o de objetivos y criterios. Esto es, que mediante las leyes de facultades extraordinarias se pueden delegar todos los temas, excepto los que prohíbe

expresamente el inciso tercero del numeral 10° del artículo 150 de la Constitución.

Así, la figura de las facultades extraordinarias o delegación legislativa implica que el Congreso de la República puede expedir una ley de delegación o habilitante – es decir “de facultades extraordinarias” - en la que entrega ciertas materias al Presidente para que las desarrolle mediante normas con fuerza de ley, las cuales reciben el nomen iuris específico de decretos leyes.

18.- En el mismo contexto, y a propósito de las facultades extraordinarias conferidas por el legislador al ejecutivo mediante el artículo 18 de la ley 1444 de 2011, con base en la cual se expidió el Decreto 4121 de 2011 bajo estudio en la presente providencia; recientemente en sentencia C-240 de 2012 esta Sala recogió y sistematizó criterios no solo relativos al ámbito del uso de las facultades extraordinarias ante el fenómeno de la delegación, sino también relativos al alcance de las facultades extraordinarias concretas del artículo 18 de la ley 1444 de 2011. En la providencia en comento se manifestaron en primer término “los requisitos para el otorgamiento al Presidente de facultades extraordinarias, los cuales pueden reseñarse así: (i) No pueden conferirse para expedir códigos, leyes estatutarias, leyes orgánicas, leyes marco[33], ni decretar impuestos, y en general para regular asuntos que tengan reserva exclusiva del Congreso; (ii) la aprobación de la ley habilitante requiere de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara; (iii) el Congreso no puede otorgarlas motu proprio, sino que deben ser expresamente solicitadas por el Gobierno, ya sea por el Presidente de la República o por uno de sus ministros[34]; (iv) el término máximo por el cual pueden conferirse es de seis meses; (v) sólo pueden otorgarse cuando la necesidad lo exija o por razones de conveniencia pública; (vi) el Congreso conserva la potestad de modificar en cualquier tiempo y por iniciativa propia los decretos dictados por el Gobierno en uso de facultades extraordinarias; y finalmente, (vii) las facultades deben ser claras y precisas.”

En ese fallo se recalcó que la autorización al ejecutivo mediante el reconocimiento de dichas facultades, tiene como ventaja la celeridad en la expedición de normas con fuerza de ley, siempre que su exceso no afecte el principio democrático, pues “relativiza el principio de separación de poderes y acentúa el carácter presidencialista del régimen político”[36]. [C-240 de 2012]

19.- En relación con la facultades otorgadas por el artículo 18 de la ley 1444 de 2011, la Sala se encargó de la reconstrucción de los criterios jurisprudenciales del requisito consistente en que dichas facultades fueran precisas[38], contenido en el artículo 150.10 superior. Se sostuvo que la mencionada expresión resulta un adjetivo con el cual se califica a las facultades extraordinarias que se reconocen al Presidente, concluyendo siempre que “es suficiente con que en ellas se establezcan los límites claros dentro de los cuales actuará el ejecutivo, sin que su generalidad implique un desconocimiento de la carta política”. Y, se agregó en la C-240 de 2011 que, en sentencias anteriores[39] se había explicado que la claridad implica una delimitación de la materia sobre la cual se faculta al Presidente, pero no el grado de amplitud de las mismas.

Se complementó esta idea y se citó la sentencia C-074 de 1993 en la cual se “precisó que aunque en la ley no se reseñen de forma detallada o taxativa las facultades extraordinarias, sino que la materia se regule de forma amplia, mediante una formulación general, no implica que la ley adolezca de falta de precisión, siendo adecuado que se establezcan unos límites claros para tal efecto.”

De igual manera, tal como lo afirmaron los intervinientes, se concluyó en aquél fallo (C-240 de 2012) que (i) “la jurisprudencia ha indicado ampliamente que resulta suficiente la claridad en los

objetivos y fines de la delegación, sin que ello implique una limitación exhaustiva o rigurosa, pues pretender que el legislador fije unos parámetros minuciosos, tornaría inocuo e innecesario el otorgamiento de facultades”[40]. Y (ii) “aunque la materia sobre la cual verse una ley de facultades se desarrolle de forma amplia y de modo general, sin reposar en el detalle, no implica falta de claridad, no incidiendo en su legitimidad la extensión o amplitud de los temas por tratar, siempre que se permita interpretar inequívocamente el campo de acción dentro del cual deberá actuar el ejecutivo”.

Sobre las facultades otorgadas para expedir el decreto 4121 de 2011 demandado

20.- Ahora bien, respecto de las facultades otorgadas concretamente por medio del artículo 18 de la ley 1444 de 2011, en la citada C-240 de 2012 se describió el contexto a partir del cual el legislador las otorgó. En la exposición de motivos del referido proyecto, se indicó que su objeto era (i) garantizar la eficiencia en la prestación del servicio público; (ii) hacer coherente la organización y funcionamiento de la Administración Pública; y (iii) lograr la mayor rentabilidad social en el uso de los recursos públicos[42].

Para efectos de lo anterior, el proyecto de ley solicitaba la concesión de facultades extraordinarias que permitiesen no sólo (i) definir la estructura orgánica y los objetivos de los nuevos Ministerios que serían creados, sino (ii) la supresión de Departamentos Administrativos; (iii) la reasignación de funciones; (iv) la integración de sectores administrativos y (v) “en general la toma de todas aquellas decisiones que se consideren necesarias en relación con la estructura de la Administración Pública Nacional en el propósito de propender por la eficacia y eficiencia del uso de los recursos públicos y hacer coherente la organización y funcionamiento de la Administración”[43].

21.- Señaló la providencia citada que en el proyecto de ley (que culminó como ley 1444 de 2011) también se recordó que acorde con la Constitución, el Congreso de la República y el Gobierno poseen competencias compartidas para la definición de la estructura y el funcionamiento de la administración nacional.[44] Y el Presidente como suprema autoridad administrativa está facultado por disposición expresa del artículo 189 de la Constitución y conforme a la ley, para (i) crear, fusionar o suprimir los empleos que demande la administración central (num. 14); (ii) suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales (num. 15) y (iii) modificar la estructura de los Ministerios y los Departamentos Administrativos (num. 16). Y concluyó que “bajo esos lineamientos constitucionales, una vez establecidos los parámetros por el legislador mediante la ley, la Rama Ejecutiva puede dentro de dicho marco adelantar todas la facultades arriba reseñadas y efectuar aquellas otras que le son permitidas directamente por la carta política.”

22.- El énfasis hecho por la Corte en el contexto del otorgamiento de las facultades extraordinarias mediante las que se expidió el decreto acusado, tiene razón de ser en la consideración del principio de causalidad en esta materia. Este principio desarrollado también jurisprudencialmente hace posible la satisfacción del requisito de precisión, incluso ante la configuración de facultades amplias que no describan en detalle regulación alguna. Y, explica que en dicha hipótesis el juez de control de constitucionalidad debe verificar la existencia de una relación de causalidad entre el contenido de la regulación expedida en virtud de la delegación y el contenido amplio de la materia delegada.

Por ejemplo, en el caso que dio lugar a la sentencia C-306 de 2004, un ciudadano demandó el

decreto extraordinario por el cual se por el cual se escindió el Instituto de Seguros Sociales y se crearon unas Empresas Sociales del Estado, por cuanto consideró que la norma habilitante no había autorizado al ejecutivo para dictar normas relacionadas con “(i) el régimen laboral de quienes eran servidores públicos en el Instituto de Seguros Sociales, incluida la modificación del vínculo existente, el cambio de las reglas y condiciones de trabajo y el desconocimiento de la convención colectiva vigente-; (ii) el régimen salarial y prestacional de tales servidores; (iii) su régimen de acceso y retiro a la carrera administrativa, y (iv) el régimen patrimonial del ISS, que comprendió la división y transferencia de parte de sus recursos a las nuevas Empresas Sociales.”

En la citada sentencia se sostuvo que “la convalidación del reconocimiento de la habilitación legislativa está supeditada al cumplimiento de los requisitos formales y materiales previstos en el numeral 10° del artículo 150 superior. En particular, a la observancia del requisito de “precisión”, el cual, si bien le impone al Congreso el deber de señalar en forma clara y específica el campo normativo dentro de cual le corresponde actuar al Gobierno, no exige de aquél una definición minuciosa de los asuntos materia de regulación. De esa manera, en tanto sea posible encontrar una relación de causalidad directa entre las materias delegadas y las disposiciones dictadas por el Gobierno, debe entenderse cumplido tal requisito y, en consecuencia, ajustados a la Constitución los decretos leyes que hayan sido cuestionados por ese aspecto.”

De este modo, se concluye en la C-306 de 2004 que la validez del requisito de precisión depende de si el Congreso ha fijado un objetivo claro y específico en torno a la materia, a los propósitos y a los criterios orientadores de la delegación, con el fin de no hacer inoperante el ejercicio de esta posibilidad constitucional. Así pues, el mandato de precisión y los elementos que lo integran tienen el sentido de delimitar específicamente el ámbito de la delegación sin que ello conduzca necesariamente al Congreso de la República a regular integralmente la materia que precisamente la Constitución le permite delegar. Situación esta que acontecería sin duda, si el Congreso predetermina exhaustivamente o en forma detallada y meticulosa el contenido de las facultades y de sus futuros decretos leyes, “pues allí no esta habilitando temporalmente al Ejecutivo para legislar, sino asumiendo en forma íntegra y directa el ejercicio de una función legislativa que, si bien le corresponde desarrollar por antonomasia, es en su materia delegable y ha sido objeto de previa solicitud gubernamental.”

De conformidad con los criterios anteriores a continuación se resolverá el segundo cargo.

Solución del segundo cargo

23.- Atendiendo a la jurisprudencia que se acaba de reseñar, esta Sala Plena encuentra que el estudio de la acusación consistente en que el contenido del Decreto 4121 de 2011 desbordó las facultades otorgadas por el legislador, pues las últimas se referían únicamente al cambio de naturaleza jurídica de entidades, mientras que el decreto en cuestión reguló aspectos adicionales tales como el régimen jurídico y patrimonial, la estructura administrativa y las funciones, entre otros; el estudio de esta acusación -se insiste- debe considerar dos aspectos. Uno referido al contexto del otorgamiento de las facultades en mención, y otro relativo a si los tópicos que según la demanda son adicionales y exceden la autorización de Congreso al Ejecutivo, se relacionan directamente con el sentido que sugiere modificar la naturaleza jurídica de una entidad, es decir si respetan el principio de causalidad.

24.- Sobre lo primero considera la Corte que es esencial, como ya se hizo en el precedente citado, indagar por el alcance del literal e) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011 como disposición habilitante y de la cual se desprendió el sustento legal de la expedición del decreto

acusado. Dicho artículo dispone:



ARTÍCULO 18. FACULTADES EXTRAORDINARIAS. De conformidad con lo establecido en el artículo 150 numeral 10 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, por el término de seis (6) meses, contados a partir de la fecha de publicación de la presente ley para:

(...)

e) Crear, escindir y cambiar la naturaleza jurídica de los establecimientos públicos y otras entidades u organismos de la rama ejecutiva del orden nacional;

(...)

PARÁGRAFO 1o. Las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República en el presente artículo para renovar y modificar la estructura de la Administración Pública nacional serán ejercidas con el propósito de garantizar la eficiencia en la prestación del servicio público, hacer coherente la organización y funcionamiento de la Administración Pública y con el objeto de lograr la mayor rentabilidad social en el uso de los recursos públicos.

PARÁGRAFO 2o. El Presidente de la República determinará la planta de personal necesaria para el funcionamiento de las entidades creadas, escindidas, suprimidas, fusionadas o reestructuradas en desarrollo de las facultades otorgadas por la presente ley.

PARÁGRAFO 3o. Esta ley garantiza la protección integral de los derechos laborales de las personas vinculadas a las distintas entidades del Estado reestructuradas, liquidadas, escindidas, fusionadas o suprimidas. Si fuese estrictamente necesaria la supresión de cargos, los afectados serán reubicados o reincorporados, de conformidad con las leyes vigentes.

En este orden, según se verificó en la C-240 de 2011 la solicitud del Ejecutivo de las facultades extraordinarias, dio lugar a que el legislador explicara en la exposición de motivos de la Ley en comento que el objeto concreto de las facultades aludidas era garantizar la eficiencia en la prestación del servicio público, hacer coherente la organización y funcionamiento de la Administración Pública y lograr la mayor rentabilidad social en el uso de los recursos públicos. De este modo las referidas facultades extraordinarias debían permitir no sólo (i) definir la estructura orgánica y los objetivos de los nuevos Ministerios que serían creados, sino (ii) la supresión de Departamentos Administrativos; (iii) la reasignación de funciones; (iv) la integración de sectores administrativos y (v) en general la toma de todas aquellas decisiones que se consideren necesarias en relación con la estructura de la Administración Pública Nacional en el propósito de propender por la eficacia y eficiencia del uso de los recursos públicos y hacer coherente la organización y funcionamiento de la Administración.

25.- Lo anterior resulta determinante, pues el mismo órgano legislativo, que es quien tiene la facultad de delegar, dispuso la necesidad de **tomar todas aquellas decisiones que se consideren necesarias en relación con la estructura de la Administración Pública Nacional en el propósito de propender por la eficacia y eficiencia del uso de los recursos públicos y hacer coherente la organización y funcionamiento de la Administración. Lo que en términos de la habilitación para modificar la naturaleza jurídica de las entidades, significa atender la**

necesidad de regular aquellos aspectos de su régimen que se derivan de la denominación jurídica en cuestión. En la citada sentencia C-306 de 2004, se presentaron argumentos dirigidos a justificar el sentido y la coherencia de las regulaciones que rodean la modificación del régimen de las entidades, cuando dicha modificación se expide por el Ejecutivo mediante el uso de facultades extraordinarias. La lógica argumentativa utilizada en aquélla providencia resulta pertinente para el presente caso.

De este modo, tal como lo dan a entender las entidades públicas intervinientes y el Procurador General, no resulta jurídicamente admisible modificar la naturaleza jurídica de una entidad sin regular el régimen de vigilancia y control al que se someterá, así como las características y naturaleza de su patrimonio, entre otros. En atención a que las entidades públicas son el instrumento de expresión de la voluntad del Estado y el desempeño de sus funciones la forma de cumplir dichos propósitos, no cabe duda que la regulación de su organización debe incluir necesariamente todo lo referente al régimen de sus elementos conformantes, como son el sistema de control, patrimonio, funciones y estructura; por constituir tales elementos su núcleo esencial y, en ese orden, el medio idóneo a través del cual desarrollan y ejecutan las funciones encomendadas.

Con base en este criterio, cuando se otorgan facultades extraordinarias al Ejecutivo para modificar la naturaleza jurídica de un ente público, es obvio que no pueda entenderse cumplida tal atribución si no se entran a definir los aspectos referidos. Resultaría un despropósito pensar que esa habilitación legislativa sólo abarca la denominación vacía de la titulación de la naturaleza jurídica, sin la determinación de cómo se regulan aspectos relativos a su organización y a su propia operatividad, y más desconcertante aún que dichos requerimientos impliquen la expedición de otra nueva ley. Tal proceder no sólo hace del todo inoperante la institución jurídica de las facultades extraordinarias, y concretamente la competencia legislativa para modificar la naturaleza jurídica de las entidades, sino que también resulta contrario a los principios constitucionales de eficacia, economía y celeridad, los cuales están llamados a gobernar el desarrollo de la función pública.

26.- Ahora bien, los entes públicos conformantes del Estado responden a una realidad puramente jurídica en la medida en que no gozan de una existencia visible o perceptible sensorialmente. El criterio doctrinal de mayor aceptación, sostiene que, objetivamente, los órganos del Estado “representan una mera abstracción -jurídica- en cuanto lo que en verdad se aprecia de estos no es el ente en sí mismo, sino las personas que los integran y representan, los recursos materiales y bienes de que disponen para el cumplimiento de sus objetivos, la infraestructura física o la sede donde desarrollan las actividades que les ha sido encomendada, e incluso sus propias ejecutorias.”

La doctrina ius publicista mayormente aceptada, explica que todo ente del Estado está conformado por tres elementos fundamentales que son connaturales a su existencia, y a través de los cuales no sólo es posible exteriorizar la actividad y el querer del Estado, sino también determinar la definición de su régimen jurídico[46]. “Tales elementos son: la competencia, la forma y la voluntad humana.

“Respecto de la competencia, se ha dicho que la misma determina los límites dentro de los que debe actuar el órgano, y surge del conjunto de atribuciones y potestades que se le confían y que ejerce de acuerdo con los fines y propósitos que inspiran su creación. La competencia de cada órgano debe fijarse por el derecho objetivo y en interés público - dentro del área administrativa -, lo que descarta que estos participen directa o indirectamente de tal asignación y que sea posible

su derogatoria por los propios particulares o por el consenso de éstos con la Administración.

En cuanto hace al elemento formal, se refiere a la manera como pueden ser configurados los órganos, esto es, todo lo relacionado con la organización interna para proyectar su actividad hacia el medio social, lo cual tiene ocurrencia de acuerdo a razones y circunstancias diversas, generalmente relacionadas con el origen y especialidad de las funciones asignadas o con principios de orden político imperantes. En virtud del elemento formal, los órganos pueden ser clasificados en: (i) los unipersonales, cuando se integran con una sola voluntad humana o con varias pero que proceden en forma corporativa; (ii) los pluripersonales o colegiados, en los cuales la voluntad individual de sus componentes se manifiesta de manera diversa, sin perjuicio de que la voluntad final del órgano se forma por la voluntad mayoritaria de aquellos; (iii) los simples, que son aquellos constituidos por un solo órgano; y (iv) los complejos, integrados por dos o más órganos o por un conjunto de éstos. A dicha clasificación se añade que, por razón de su origen, los órganos suelen dividirse también en constitucionales, que son los que tienen su origen en la Norma Superior y surgen con el Estado de Derecho, y legales, que son aquellos cuyo nacimiento se da por ministerio de la ley y su competencia es limitada por los órganos constitucionales.

Sobre la voluntad humana, cabe destacar que es la llamada a poner en movimiento el catálogo de atribuciones o de competencias asignadas al órgano y, por lo tanto, es el elemento protagónico de éste en cuanto le da vida y le garantiza su accionar. El individuo es entonces la piedra angular del ente social, ya que permite proyectar el cumplimiento de sus propósitos, fines e ideales, al tiempo que organiza el conjunto de bienes y recursos que han sido dispuestos para el cumplimiento de su objetivo. Cuando el ser humano obra en representación del órgano está expresando la voluntad de aquél, de manera que los actos que adelanta en su nombre se atribuyen directamente al Estado como máximo representante del poder público. Ello no implica, por supuesto, que la persona física pierda esa condición de tal y, en consecuencia, la capacidad jurídica para ser sujeto de derechos y obligaciones. Lo que en realidad ocurre es que sus manifestaciones tienen una doble connotación: (i) como expresión de la voluntad del órgano cuando actúa en su nombre, y (ii) como expresión de su propia voluntad cuando gestiona para sí mismo, como persona física o como individuo y miembro de la comunidad.

7.5. Así entendido, cada órgano, como parte integral del Estado, tiene una porción funcional que corresponde a la forma que asume y a las competencias que se le atribuyen por el ordenamiento jurídico en razón de la especialización y respecto de las cuales adquiere poder jurídico; y tiene también, como elemento determinante de su existencia, la voluntad de la persona física que actúa como parte del órgano y que constituye a su vez la voluntad de éste, lo que implica que las manifestaciones que haga dentro del ámbito de sus competencias, se imputen directamente al Estado a través del respectivo órgano al que pertenece.”

En este contexto, la designación de la naturaleza jurídica implica a su vez la designación de un régimen jurídico, el cual determina puntualmente los límites y posibilidades funcionales y materiales, a partir de lo cual es posible llevar a cabo los cometidos estatales asignados a cada ente público. El régimen jurídico, derivado –se reitera- de la naturaleza jurídica- es el conjunto de regulaciones básicas para desempeñar una actividad estatal concreta - plantillas técnicas, administrativas y patrimoniales -. Constituye sin duda dicho régimen la herramienta para la realización de la función pública; que otorga además seguridad jurídica en el hecho de su predeterminación. De ahí que no pueda existir un régimen jurídico, eficaz, viable y coherente sin la disposición del sistema de control, patrimonio, funciones y estructura, que resulta coherente

para la realización de la función estatal correspondiente.

27.- En dicho contexto y bajo la precisión de que el Presidente goza de la competencia constitucional (art 189 C.N), para crear, fusionar o suprimir los empleos que demande la administración central, suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales y modificar la estructura de los Ministerios y los Departamentos Administrativos; la Sala concluye que el contenido del Decreto no sólo no desborda la autorización otorgada por el literal e) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011, sino que realiza el cometido que se propuso el legislador al otorgar las facultades extraordinarias.

En efecto, el texto del literal e) aludido no puede ser interpretado de manera aislada del contenido y sentido general de la norma habilitante. Por supuesto respecto de las regulaciones que se desprendieron de dicha facultad (la del literal e) art 18 L.1444/11) era lógico esperar que regularan de forma eficiente, como lo pretendió el otorgamiento de la facultad al Ejecutivo, el cambio de naturaleza jurídica de las entidades. Además de que ello se hiciera en el contexto de los fines perseguidos por la norma de facultades.

Para la Sala resulta claro que las medidas contenidas en el decreto, que nominalmente no se refieren a la modificación la naturaleza jurídica de COLPENSIONES, se inscriben dentro de la pretensión del legislador al otorgar la autorización para la expedición del Decreto 4121 de 2011.

28.- De otro lado, en relación con las regulaciones que específicamente la demanda considera excesivas respecto del alcance de las facultades extraordinarias, encuentra la Corte Constitucional, tal como lo señalan la mayoría de los intervinientes y el Ministerio Público, que éstas están directamente relacionadas con lo que implica la modificación de la naturaleza jurídica de una entidad. Por ello, no resultan del uso excesivo de la facultad de dictar el decreto con fuerza ley bajo estudio, sino de atender al contenido de aquello que implica que la entidad ostente determinado estatus jurídico según su naturaleza. Veamos.

El decreto 4121 de 2011, aparte de modificar la naturaleza jurídica de COLPENSIONES al de Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo, dispone lo siguiente:

- **Que las operaciones de COLPENSIONES se regirán por el Estatuto Orgánico del sistema financiero y la somete a la supervisión de la Superintendencia Financiera. (artículo 3° D. 4121/11)**

Esto indica, antes que un uso excesivo de la facultad otorgada al ejecutivo, la consecuencia lógica de la nueva naturaleza jurídica de COLPENSIONES. Lo extraño hubiese sido que si la entidad es una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera no tuviera el régimen dispuesto en el artículo 3°.

- **Determina el patrimonio de Colpensiones (artículo 4° D. 4121/11), define los recursos que no harán parte dicho patrimonio y la obligación de tener contabilidades separadas. (artículo 4° parágrafo 1, D. 4121/11), excluye de su patrimonio “los fondos, cuentas y aportes del sistema de ahorro de beneficios económicos periódicos” (artículo 4° parágrafo 1, D. 4121/11); así como también faculta al Ministerio del Trabajo para que transfiera “directamente a los fondos administrados por Colpensiones los recursos del Presupuesto General de la Nación destinados al pago de las pensiones y prestaciones a su cargo y de los beneficios**

Económicos Periódicos” (artículo 4° parágrafo 2, D. 4121/11)

Sobre estas regulaciones considera la Corte que son necesarias en tanto la misión esencial de COLPENSIONES es según el artículo 2° que define su objeto, “la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, las prestaciones especiales que las normas legales le asignen, y la administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos Periódicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005, en los términos que determine la Constitución y la ley, en su calidad de entidad financiera de carácter especial.”

Es decir, COLPENSIONES es una entidad que maneja recursos. Por lo cual el cambio de denominación en cuanto al régimen jurídico debe dejar claro el régimen de su patrimonio. Tal como lo hace ver el Ministerio Público, desde esta perspectiva lo que habría que preguntarse es, sobre la pertinencia de una modificación de régimen jurídico que no consagre qué ocurre a partir de la nueva naturaleza jurídica de la entidad, con su régimen patrimonial. Más aún tratándose de una entidad cuya función es manejar recursos. Por esto los temas regulados en el artículo 4° y reseñados en la demanda como extralimitación de las facultades extraordinarias, corresponden a temas que se relacionan directamente con el cambio de naturaleza jurídica de la institución.

- **Determina sus funciones, (artículo 5°, D. 4121/11) así como su estructura interna. (artículo 7, D. 4121/11).**

Estos contenidos se refieren en general a funciones propias de la entidad encargada de la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, las prestaciones especiales que las normas legales le asignen y la administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos Periódicos en materia de seguridad social pensional. Para la Corte, el hecho de que COLPENSIONES se convirtiera en una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo; implica la necesidad de disponer de acuerdo ello, **cuáles son sus funciones y su estructura interna según la modificación.**

Estas disposiciones configuran la respuesta a los interrogantes que pueden surgir ahora que la entidad tiene la naturaleza jurídica que la norma estudiada ha dispuesto. Por ello no sólo no son producto del ejercicio desmedido de la facultades extraordinarias que dieron origen al Decreto 4121 de 2011, sino que son necesarias para que la regulación de la institución sea coherente con su naturaleza jurídica.

- **Destinar los excedentes financieros anuales que genere Colpensiones a los fondos para el pago de pensiones y disponer de mínimo un 30% de los excedentes financieros anuales para constituir su capital (artículo 4° parágrafo 3, D. 4121/11).**

Esta previsión atiende a necesidades funcionales y materiales, a partir de las cuales se ha modificado la naturaleza jurídica de COLPENSIONES, y resulta ineludible para llevar a cabo los cometidos estatales asignados a este ente público. Su régimen jurídico, propio de una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo, que hace parte del Sistema General de Pensiones y tiene por objeto la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, las prestaciones especiales que las normas legales le asignen, y la administración del Sistema de

Ahorro de Beneficios Económicos Periódicos; requiere, este régimen – se reitera-, las condiciones para la prestación de servicios financieros. A su turno, dichos servicios tienen como objetivo primordial garantizar la protección del derecho a la seguridad social de los usuarios. Lo que excluye que en algún caso los argumentos financieros sean una justificación para negarse a prestar eficiente y oportunamente los servicios que le corresponden.

De este modo, la misma justificación del Ejecutivo, en desarrollo de la delegación que al respecto le otorgó el Congreso, propone la consideración de que las actividades encomendadas a COLPENSIONES, e incluso sus propias ejecutorias, deben estar en armonía con sus límites y deberes. Así, se pretende que la administración eficiente de la operación de Colpensiones permita la generación de excedentes financieros que se destinen a los fondos de vejez, y contribuyan con la sostenibilidad financiera del sistema de pensiones. Por ello debe asegurarse que los costos financieros asociados a la administración del régimen de prima media con prestación definida y del sistema de ahorros de beneficios económicos, permitan efectividad en la orientación, otorgamiento y distribución de los derechos asociados al sistema general de seguridad social establecido en la Constitución Política. Además de que COLPENSIONES organizada como entidad prestadora de servicios financieros, posibilita el logro de eficiencias en las operaciones de recaudo, administración y pago así como mejorar la estructura de costos asociados a estas funciones, para un mayor cubrimiento, eficiencia y rentabilidad social para los afiliados, ahorradores, beneficiarios y pensionados.

Sobre las justificaciones anteriores, consagradas en los fundamentos del Decreto 4121 de 2011, encuentra esta Sala que se configuran como los lineamientos generales para el adecuado cumplimiento de las funciones de COLPENSIONES; aparte de que obran como límites necesarios para su desempeño, en la medida en que la naturaleza financiera de esta entidad supone la necesidad de medidas como la del párrafo tercero del artículo 4º, con el fin de armonizar dicha naturaleza con su objetivo principal, cual es administrar el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, las prestaciones especiales que las normas legales le asignen, y la administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos Periódicos.

De otro lado, omitir regulaciones como la del párrafo tercero del artículo 4º del Decreto acusado, en consideración a que el carácter financiero que ha adoptado COLPENSIONES como cambio en su naturaleza jurídica, sería tanto como omitir que junto con dicha modificación se consagra su función principal. La cual como se ha mencionado tiene que ver con la administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida. El párrafo tercero del artículo 4º, conecta estos dos elementos: el cambio fundamental de naturaleza jurídica de la entidad y la función que se le ha encargado como ente estatal. Por ello no se podría prescindir de dicha regulación, pues si se hiciera, COLPENSIONES sería simplemente una entidad financiera perteneciente a la estructura de las entidades financieras, como prestadoras de servicios financieros (según el artículo 3º del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero), y no una especial que a nombre del Estado hace parte del Sistema General de Pensiones.

Por último conviene señalar, que existe una relación de causalidad directa entre las materias delegadas y las disposiciones contenidas en el decreto acusado, acatándose con ello el contenido del principio de causalidad según el cual si la facultades del Congreso son otorgadas de manera amplia y no detallada, debe verificarse que las regulaciones expedidas por el Ejecutivo guarden una relación causal con la materia descrita en la norma habilitante. En el caso se acaba de demostrar, justamente, que las regulaciones del Decreto 4121 de 2011 se refieren a asuntos propios del régimen jurídico que ha adoptado COLPENSIONES.

Por las razones expuestas es este acápite el segundo cargo tampoco prospera, así que por la razones expresadas en esta providencia el Decreto 4121 de 2011 será declarado exequible.

DECISIÓN

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

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLE el Decreto 4121 de 2011, por los cargos examinados en la presente sentencia.

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrado

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ

Magistrado

ALEXEI JULIO ESTRADA

Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaría General

[1] [Citado en el texto de la demanda] T-284 de 2007

[2] Énfasis del demandante

[3] [Cita del aparte transcrito] Al respecto ver, entre otras sentencias, C-646 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), C-687 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett) C-1119 de 2004 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), C-319 de 2006 (MP Álvaro Tafur Galvis).

[4] [Cita del aparte transcrito] Corte Constitucional. Sentencia C-540/12. M.P, Nilson Pinilla Pinilla. Comunicado 13 de marzo 22 de 2012.

[5] La Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento Administrativo de la Función Pública y el Ministerio del Trabajo

[6] [Cita del aparte transcrito] C-510 de 2008 y, entre otras las sentencias, C-646 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), C-687 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett) C-1119 de 2004 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), C-319 de 2006 (MP Álvaro Tafur Galvis).

[7] Ibídem

[8] [Cita del aparte transcrito] Corte Constitucional. Sentencia C-540/12. M.P, Nilson Pinilla Pinilla. Comunicado 13 de marzo 22 de 2012.

[9] Cfr. Corte Constitucional, Auto del 29 de julio de 1997, expediente D-1718.

[10] Ver, entre otras, las sentencias sentencia C-1052 de 2001 y C-1256 de 2001.

[11] En la C-818 de 2011 se sostuvo al respecto lo siguiente: Esta tendencia de establecer procedimientos especiales para la regulación de ciertas materias, también puede encontrarse en los artículos 19.2 de la Constitución Alemana y 53, numeral 1, de la Constitución Española, según los cuales corresponde al legislador cualificado (mediante leyes orgánicas) el desarrollo de materias estructurales para la organización y funcionamiento del Estado y de la sociedad.

[12] Ver C-641 de 2001

[13] Por ejemplo, la forma como la Ley Estatutaria del derecho a la Libertad Religiosa y de Cultos, desarrolla los distintos contenidos de dicha libertad.

[14] [Cita del aparte transcrito] Así por ejemplo, la Corte señaló que en materia de contratación administrativa no procedía la reserva de ley estatutaria pues tal asunto no había sido incluido dentro de la lista taxativa del artículo 152. Corte Constitucional, Sentencia C-633/96, MP: José Gregorio Hernández Galindo. En este fallo, la Corte rechazó los cargos de inconstitucionalidad contra el artículo 38 del Decreto Ley 2150 de 1995, pues debido a una confusión entre los vocablos "estatuto" y "ley estatutaria" que hacía el actor, para el demandante la contratación administrativa era un asunto sometido a la reserva de ley estatutaria que no podía haber sido objeto de facultades extraordinarias. La Corte rechazó los cargos, estableció la diferencia entre los dos vocablos y concluyó que la contratación administrativa al no estar incluida dentro de la lista taxativa del artículo 152, no estaba reservada por la Constitución para el trámite excepcional de las leyes estatutarias. Corte Constitucional, Sentencia C-408/94, MP: Fabio Morón Díaz. La

Corte rechazó el cargo de inconstitucionalidad propuesto por el actor contra la Ley 100 de 1993, para quien el derecho a la seguridad social era un derecho fundamental y por lo tanto su regulación estaba sometida a la reserva de ley estatutaria. Para el actor, la seguridad social era un derecho fundamental debido al carácter de Estado Social de Derecho, a la inclusión de este derecho dentro del Título II de la Carta y por la conexión de este derecho con "los derechos a la vida, a la igualdad y protección por parte de las autoridades, especialmente en favor de los grupos discriminados y marginados, y aquellas personas que por su condición económica, física y mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta; también, el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas".

[15] [Cita del aparte transcrito] Una ilustración del empleo de este criterio se ve en la sentencia C-408/94 donde la Corte rechazó que la regulación del derecho a la seguridad social tuviera que hacerse mediante una ley estatutaria, toda vez que no correspondía "a los elementos de derechos fundamentales que quiso el constituyente someter a dicha categoría legal, por tratarse de elementos de tipo asistencial que provienen, en oportunidades, de la existencia de una relación laboral, y en otras, de la simple participación en el cuerpo social, y derechos gratuitos en oportunidades y onerosos en la mayoría de los casos" Corte Constitucional, Sentencia C-408/94, MP: Fabio Morón Díaz. La Corte rechazó el cargo de inconstitucionalidad propuesto por el actor contra la Ley 100 de 1993, para quien el derecho a la seguridad social era un derecho fundamental y por lo tanto su regulación estaba sometida a la reserva de ley estatutaria. Para el actor, la seguridad social era un derecho fundamental debido al carácter de Estado Social de Derecho, a la inclusión de este derecho dentro del Título II de la Carta y por la conexión de este derecho con "los derechos a la vida, a la igualdad y protección por parte de las autoridades, especialmente en favor de los grupos discriminados y marginados, y aquellas personas que por su condición económica, física y mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta; también, el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas".

[16] [Cita del aparte transcrito] Un ejemplo del empleo de este criterio es la sentencia C-013/93, proferida con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad contra normas que regulaban materias relacionadas con el derecho al trabajo. En dicha providencia la Corte dijo que "las leyes estatutarias sobre derechos fundamentales tienen por objeto desarrollarlos y complementarlos.". Corte Constitucional. Sentencia C-013/93, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz. En esa ocasión la Corte señaló que en materia del derecho al trabajo, una ley estatutaria debería ser el instrumento a través del cual se desarrollara "el concepto del trabajo como obligación social, lo que se entiende por "condiciones dignas y justas", la determinación de las distintas modalidades del trabajo que gozan de la especial protección del Estado y, en fin, enriquecer el contenido de este derecho con base en los desarrollos que surjan de los tratados y convenios internacionales". Corte Constitucional, Sentencia C-247/95, MP: José Gregorio Hernández Galindo. En esta sentencia, la Corte rechazó los cargos de inconstitucionalidad contra la Ley 144 de 1994, pues aún cuando esta ley ordinaria que regula el procedimiento de pérdida de investidura guardaba relación con un derecho político fundamental, no afectaba su núcleo esencial y por lo mismo no requería el trámite de las leyes estatutarias.

[17] [Cita del aparte transcrito] Este ha sido un criterio determinante para la Corte en materia de derechos. Un ejemplo de su aplicación es la sentencia C-247/95 donde esta Corporación señaló que en "cuanto a los derechos fundamentales, el criterio para definir si se requiere ley estatutaria para la expedición de las normas que tocan con ellos radica, según lo ha expuesto esta Corte, en la verificación de si los preceptos correspondientes afectan el núcleo esencial de aquellos, como cuando se consagran restricciones o limitaciones a su ejercicio, lo que en verdad se traduce en su

regulación, claramente aludida en el artículo 152 de la Carta." Corte Constitucional, Sentencia C-247/95, MP: José Gregorio Hernández Galindo. En esta sentencia, la Corte rechazó los cargos de inconstitucionalidad contra la Ley 144 de 1994, pues aún cuando esta ley ordinaria que regula el procedimiento de pérdida de investidura guardaba relación con un derecho político fundamental, no afectaba su núcleo esencial y por lo mismo no requería el trámite de las leyes estatutarias.

[18] [Cita del aparte transcrito] Este criterio fue aplicado en la sentencia C-425/94, donde la Corte señaló que la "Constitución Política de 1991 introdujo la modalidad de las leyes estatutarias para regular algunas materias respecto de las cuales quiso el Constituyente dar cabida al establecimiento de conjuntos normativos armónicos e integrales, caracterizados por una mayor estabilidad que la de las leyes ordinarias, por un nivel superior respecto de éstas, por una más exigente tramitación y por la certeza inicial y plena acerca de su constitucionalidad" Corte Constitucional, Sentencia C-425/94, MP: José Gregorio Hernández Galindo. En esta sentencia, la Corte declaró inconstitucionales los artículos de la Ley 104 de 1993 que regulaban el derecho a la información y establecían restricciones sobre el núcleo esencial que deberían haber sido reguladas en una ley estatutaria. Corte Constitucional, Sentencia C-155 A/93, MP: Fabio Morón Díaz. En este caso, la Corte señaló que aun cuando la acción de tutela regulada por el Decreto Ley 2591 de 1991, era una de aquellas materias que formal y materialmente requerían el trámite de las leyes estatutarias, el Constituyente de 1991 había establecido en el literal b) del artículo 5 transitorio de la Carta una excepción temporal para la regulación de esta materia mediante facultades extraordinarias conferidas directamente al gobierno.

[19] [Cita del aparte transcrito] Este fue el criterio empleado en la sentencia C-155 A/93, en la que señaló que la Acción de Tutela, como derecho fundamental y como procedimiento y especie de recurso de protección de los mismos, bien puede ser objeto de regulación legal, pero por virtud de ley estatutaria expedida por el órgano legislativo ordinario y con las limitaciones de forma y procedimiento predicables para aquellas". Corte Constitucional, Sentencia C-155 A/93, MP: Fabio Morón Díaz. En este caso, la Corte señaló que aun cuando la acción de tutela regulada por el Decreto Ley 2591 de 1991, era una de aquellas materias que formal y materialmente requerían el trámite de las leyes estatutarias, el Constituyente de 1991 había establecido en el literal b) del artículo 5 transitorio de la Carta una excepción temporal para la regulación de esta materia mediante facultades extraordinarias conferidas directamente al gobierno.

[20] [Cita del aparte transcrito] Este criterio fue empleado para declarar la constitucionalidad de la regulación del derecho al trabajo consagrada en los artículos 38 y 232 de la Ley 222 de 1995. En esa ocasión esta Corporación afirmó que la acción de reintegro era un instrumento judicial dirigido a resarcir al trabajador injustamente despedido que no alcanzaba "la categoría de mecanismo constitucional necesario e indispensable para la defensa y protección del derecho al trabajo en su núcleo esencial, ya que se trata de uno entre varios sistemas posibles para el expresado fin, no impuesto por la Constitución sino creado por la ley dentro de la discrecionalidad propia de la función legislativa." Corte Constitucional, Sentencia c-434/96, mp: José Gregorio Hernández Galindo. En este fallo la Corte estudió los derechos procesales y sustanciales de los trabajadores al servicio de compañías comerciales y encontró que la regulación del derecho al trabajo que hacía la norma cuestionada no afectaba su núcleo esencial. En cuando a la acción de reintegro, la Corte señaló que aun cuando era un instrumento judicial para proteger a los trabajadores de despidos injustos, no tenía la categoría de garantía constitucional de derechos fundamentales, cuya regulación exige el trámite de las leyes estatutarias

[21] [Cita del aparte transcrito] M.P. José Gregorio Hernández Galindo

[22] [Cita del aparte transcrito] En esta sentencia, la Corte declaró inconstitucionales los artículos de la Ley 104 de 1993 que regulaban el derecho a la información y establecían restricciones sobre el núcleo esencial que deberían haber sido reguladas en una ley estatutaria.

[23] [Cita del aparte transcrito] Cfr. Sentencia C-1067 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

[24] [Cita del aparte transcrito] M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[25] [Cita del aparte transcrito] En esa ocasión la Corte señaló que en materia del derecho al trabajo, una ley estatutaria debería ser el instrumento a través del cual se desarrollara "el concepto del trabajo como obligación social, lo que se entiende por "condiciones dignas y justas", la determinación de las distintas modalidades del trabajo que gozan de la especial protección del Estado y, en fin, enriquecer el contenido de este derecho con base en los desarrollos que surjan de los tratados y convenios internacionales".

[26] [Cita del aparte transcrito] Sentencia C-1067 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

[27] [Cita del aparte transcrito] Cf. Sentencia C-155A de 1993. M.P. Fabio Morón Díaz.

[28] [Cita del aparte transcrito] Cf. Sentencia c-434 de 1996, m.P. José Gregorio Hernández Galindo. En este fallo la Corte estudió la acción de reintegro, y señaló que aun cuando era un instrumento judicial para proteger a los trabajadores de despidos injustos, no tenía la categoría de garantía constitucional de derechos fundamentales, cuya regulación exigiera el trámite de las leyes estatutarias.

[29] [Cita del aparte transcrito] Sentencia C-1067 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

[30] [Cita del aparte transcrito] Cfr. sentencia C-013 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[31] [Cita del aparte transcrito] Cfr. sentencia C-226 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero. Ver también la sentencia C-319 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[32] Reiterada en sentencia C-818 de 2011.

[33] [Cita del aparte transcrito] "Aun cuando en todas las ediciones de la Carta de 1991 aparece citado este numeral 20 del artículo 150, que se refiere a 'crear los servicios administrativos y técnicos de las Cámaras', todo parece indicar que se trata de un error de codificación y que el constituyente quiso señalar como excluidas de las facultades extraordinarias las llamadas 'leyes cuadros' o 'leyes marco' de que trata el numeral 19 (...)'." Corte Constitucional, Sentencia C-417/92. Ver también C-097/03."

[34] [Cita del aparte transcrito] "Ver también C-119/96 MP. Antonio Barrera Carbonell."

[35] C-691 de 2003 reiterada en la C-240 de 2012

[36] En la sentencia C-691 de 2003 se recordó lo consignado en las C-1493 de 2000 ya reseñada, C-503 de mayo 16 de 2001 M. P. Rodrigo Escobar Gil y C-097 de 2003 ya referida.

[37] C-240 de 2012: "El artículo 150.10 superior condiciona el otorgamiento de las facultades extraordinarias a la solicitud expresa del Gobierno y a que la necesidad lo exija o que la

conveniencia pública lo aconseje, presupuestos que han sido ampliamente analizados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

En el fallo C-119 de marzo 21 de 1996, M. P. Antonio Barrera Carbonell, se declaró la exequibilidad del artículo 83 de la Ley 190 de 1995, por la cual se dictaron normas tendientes a preservar la moralidad en la administración pública y otras disposiciones para erradicar la corrupción administrativa.

El actor planteó que la norma demandada desconocía los requisitos impuestos en la Constitución para la aprobación de una ley de facultades extraordinarias, pues (i) ni el Congreso ni el Gobierno invocaron las circunstancias de necesidad y conveniencia pública que aconsejaban su otorgamiento; (ii) el ejecutivo no las solicitó; y (iii) aquéllas no resultaron precisas.

En ese pronunciamiento, la Corte Constitucional explicó que en el proyecto de ley que otorga facultades extraordinarias se deben justificar suficientemente las razones que motivan tal solicitud, correspondiendo al Congreso valorar las circunstancias de necesidad y conveniencia.

Al respecto, en la referida providencia se indicó:

"Es obvio que el Gobierno al solicitar las facultades debe, en el respectivo proyecto de ley, justificar suficientemente las razones que determinan su petición y que al Congreso dentro de la libertad política y la facultad discrecional de que es titular como conformador de la norma jurídica le corresponde sopesar y valorar dicha necesidad y conveniencia, más aún, cuando delega transitoriamente atribuciones que le son propias."

A renglón seguido refirió que en esos eventos, el otorgamiento de las facultades conlleva la presunción de que el Congreso encontró que las razones expuestas eran suficientes, discrecionalidad que no conlleva arbitrariedad, salvo que se demuestre que se obró sin fundamento real alguno.

En efecto, en el fallo citado se consignó:

"Por lo tanto, debe presumirse que si otorgó las facultades es porque halló méritos suficientes para ello, a menos que se demuestre de manera manifiesta y ostensible que aquél obró caprichosamente, a su arbitrio y sin fundamento real alguno. No le es dable, a quien hace uso de la acción pública de inconstitucionalidad utilizar un metro para medir el grado y ámbito de la justificación de las facultades, pues como se dijo antes, existe un margen apreciable de discrecionalidad, que no de arbitrariedad, en cuanto a dicha justificación tanto en el Gobierno como en el Congreso."

[38] Según el Diccionario de la Lengua Española, dentro de las acepciones de la palabra preciso, es ser puntual, fijo, exacto, cierto o determinado (cfr. Real Academia Española, Tomo II, vigésima segunda edición, México 2001, pág. 1819).

[39] C-1028 de 2002

[40] [Cita del aparte transcrito] Cfr. C-119 de 1996.

[41] [Cita del aparte transcrito] Cfr. C-032 de enero 27 de 1999, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, que declaró exequible el numeral 2° del artículo 89 de la Ley 181 de 1995, que facultó al Presidente para: "Revisar la legislación deportiva vigente y la estructura de los organismos del sector asociado, con el objeto de adecuarlos al contenido de esta Ley".

[42] C-240 de 2012: Gaceta del Congreso 516 de agosto 17 de 2010. pág. 7,

[43] Íd..

[44] C-240 de 2012: En efecto, por disposición expresa del numeral 7° del artículo 150 superior, el Congreso mediante leyes está facultado para determinar la estructura de la administración, crear, suprimir o fusionar Ministerios, Departamentos Administrativos, entre otros organismos de orden nacional, función que constitucionalmente puede delegar en el Presidente. El numeral 10° ibídem permite a la Rama Legislativa dotar excepcionalmente al Presidente de facultades extraordinarias para expedir normas con fuerza de ley, salvo las excepciones allí contenidas, donde en modo alguno se impide al Congreso trasladar la potestad para estructurar la administración central.

[45] C-240 de 2012

[46] [Cita de la sentencia C-306 de 2004] Cfr. Enrique Sayagués Laso, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I. págs. 180 y siguientes; Manuel María Díez, El Acto Administrativo, págs. 74 y siguientes; y Renato Alessi, Instituciones de Derecho Administrativo, Tomo I, págs. 73 y siguientes.

2



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

