

POR DESCONOCIMIENTO DE LO DISPUESTO EN EL ART. 167 DE LA CONSTITUCIÓN EN RELACIÓN CON EL PROCEDIMIENTO QUE DEBÍA SEGUIR EL CONGRESO PARA REHACER EL PROYECTO DE LEY OBJETADO POR EL GOBIERNO NACIONAL, DE ACUERDO CON LO ORDENADO POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA SENTENCIA C-110/19, FUERON DECLARADOS INEXEQUIBLES LOS ARTÍCULOS 2, 3, 4, 5, 6, 7 Y 10 DEL PROYECTO

IV. EXPEDIENTE OG-158- SENTENCIA C-451/20 (octubre 15)
M.P. Alejandro Linares Cantillo

1. Normas objeto de control constitucional

A continuación, se transcriben las normas que fueron sometidas a control constitucional conforme con su publicación en la Gaceta del Congreso No. 1130 de 2016, donde está contenido el texto conciliado del **proyecto ley número 127 de 2015 Senado 277 de 2016 Cámara**. El artículo 3º fue objetado parcialmente respecto de las expresiones “económica” y “situación de discapacidad parcial o total”, contenidas en su numeral 3. A pesar de que la objeción respecto del artículo 4º no indicaba una expresión específica como acusada, del escrito gubernamental la Corte pudo deducir que ella recaía **exclusivamente** sobre la expresión “en forma directa con el ICBF o” del primer inciso. Los artículos 5º y 6º se objetaron integralmente.

CAPÍTULO I

Objeto de la ley, del servicio público de atención a la primera infancia y protección integral de la niñez y adolescencia, definiciones

Artículo 3°. Definiciones.

(...)

3. Madres sustitutas. Son aquellas personas que prestan el servicio público de protección del ICBF a niños y niñas menores de 2 años que se encuentren en situación de abandono o vulnerabilidad psicoafectiva, nutricional, **económica** y social; a niños, niñas y/o adolescentes que se encuentran bajo una medida de protección provisional; a niños, niñas y/o adolescentes cuyos derechos se encuentren en peligro de ser afectados por encontrarse en **situación de discapacidad parcial o total**, porque padecen una enfermedad que requiere de tratamiento y cuidados especiales o porque estén en situación de desplazamiento.

(...)

CAPÍTULO II

Reglas que rigen la relación laboral de las madres comunitarias, FAMI, sustitutas y tutoras, naturaleza del vínculo contractual, subsidio a la vejez, sustitución de empleadores y reglamento de trabajo

Artículo 4°. Del vínculo contractual de las madres comunitarias, madres FAMI, sustitutas y tutoras. La vinculación contractual de las madres comunitarias y FAMI que prestan el servicio público de atención integral a la primera infancia en los Programas del ICBF será de carácter laboral y se adelantará **en forma directa con el ICBF o** mediante la contratación de las organizaciones conformadas por madres comunitarias, madres sustitutas, tutoras y FAMI. En todo caso, se deberá garantizar su vinculación con vocación de estabilidad laboral y contrato a término indefinido, garantizando todas las prestaciones sociales y de seguridad social a las que tienen derecho.

Su remuneración no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual legal vigente o proporcional al tiempo de dedicación al programa.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar descontará y pagará los aportes a seguridad social y prestaciones sociales a favor de las madres comunitarias, madres FAMI, sustitutas, tutoras y aquellas que hayan hecho tránsito a las modalidades integrales sin que ello genere relación laboral alguna con la entidad retenedora.

(...)

Artículo 5°. Subsidio permanente a la vejez. Las madres comunitarias, madres FAMI, sustitutas, tutoras y aquellas que hayan hecho tránsito a las modalidades integrales que hayan prestado sus servicios al ICBF tendrán derecho a un subsidio permanente a la vejez, que se incrementará anualmente en el mismo porcentaje del salario mínimo mensual legal vigente, de la siguiente manera:

1. Quienes hayan laborado veinte (20) años o más en los programas de atención integral a la Primera Infancia, protección integral de la niñez y adolescencia del ICBF recibirán subsidio equivalente a un 95% de un salario mínimo mensual legal vigente.

2. Quienes hayan laborado más de diez (10) años y menos de veinte (20) años o más en los programas de atención integral a la Primera Infancia, protección integral de la niñez y adolescencia del ICBF recibirán un subsidio proporcional al tiempo laborado, que lo reglamentará el Gobierno nacional.

Parágrafo 1°. El subsidio permanente a la vejez, para efectos de la presente ley, es incompatible con la pensión de vejez e invalidez.

Parágrafo 2°. La modificación del monto y las condiciones del subsidio aplicarán para quienes ya son beneficiarias del mismo.

Parágrafo 3°. En caso de fallecimiento de la beneficiaria de un subsidio permanente a la vejez no podrá designarse sustituto del subsidio.

Parágrafo 4°. El Gobierno nacional garantizará la continuidad del servicio de salud a las madres comunitarias, madres FAMI, sustitutas, tutoras y aquellas que hayan hecho tránsito a las modalidades

integrales, que acceden al subsidio permanente a la vejez, dando continuidad a la misma Entidad Prestadora de Salud y respetando la libre elección; para tal fin el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar las identificará mediante listado censal que remitirá al Ministerio de Salud y Protección Social, manteniendo actualizada la información.

Artículo 6°. Requisitos para acceder al subsidio permanente a la vejez. Los requisitos para que las madres comunitarias, madres FAMI, sustitutas, tutoras y aquellas que hayan hecho tránsito a las modalidades integrales, accedan al subsidio permanente de vejez como mecanismo de protección serán los siguientes:

1. Ser colombiano.
2. Tener mínimo diez años (10) años laborados en los Programas de Atención Integral a la Primera Infancia, y del Programa de protección integral del ICBF.
3. Acreditar la condición de retiro como madre comunitaria, FAMI, sustituta y tutora de los Programas de Atención Integral a la Primera Infancia del ICBF.
4. Tener como mínimo 57 años para el caso de las mujeres y 62 años para los hombres.
5. No estar pensionado por vejez o invalidez.
6. No ser beneficiarias del mecanismo de Beneficios Económicos Periódicos.

Parágrafo. A las madres comunitarias, madres FAMI, sustitutas, tutoras y aquellas que hayan hecho tránsito a las modalidades integrales que no cumplan los requisitos para acceder al subsidio a la vejez y hayan laborado menos de diez (10) años, contados a partir del 29 de enero de 2003, en los Programas de Atención Integral a la Primera Infancia del ICBF y no tuvieron acceso al Fondo de Solidaridad Pensional, el Estado le reconocerá el pago del valor actuarial del tiempo laborado, de conformidad con el artículo 81 de la Ley 1737 del 2 de diciembre de 2014".

2. Decisión

Primero. DECLARAR que en la reelaboración del proyecto ley número 127 de 2015 Senado 277 de 2016 Cámara, "*Por medio de la cual se establecen lineamientos para el trabajo desarrollado por las personas que prestan sus servicios en los programas de atención integral a la primera infancia y protección integral de la niñez y adolescencia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), sus derechos laborales, se establecen garantías en materia de seguridad alimentaria y se dictan otras disposiciones*", en relación con los artículos 2°, 3°, 7° y 10 del mismo, el Congreso se excedió en el ejercicio de sus funciones. En consecuencia, las modificaciones realizadas a los mencionados artículos se declaran **INEXEQUIBLES**.

Segundo. DECLARAR que en la reelaboración del proyecto ley número 127 de 2015 Senado 277 de 2016 Cámara, "*Por medio de la cual se establecen lineamientos para el trabajo desarrollado por las personas que prestan sus servicios en los programas de atención integral a la primera infancia y protección integral de la niñez y adolescencia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), sus derechos laborales, se establecen garantías en materia de seguridad alimentaria y se dictan otras disposiciones*", en relación con el artículo 4° del mismo, el Congreso vulneró lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 167 de la Constitución Política. En consecuencia, se declara **INEXEQUIBLE** el artículo 4° del proyecto de ley.

Tercero. DECLARAR FUNDADAS las objeciones de inconstitucionalidad formuladas por el Gobierno Nacional al proyecto ley número 127 de 2015 Senado 277 de 2016

Cámara, “Por medio de la cual se establecen lineamientos para el trabajo desarrollado por las personas que prestan sus servicios en los programas de atención integral a la primera infancia y protección integral de la niñez y adolescencia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), sus derechos laborales, se establecen garantías en materia de seguridad alimentaria y se dictan otras disposiciones”, relativas al vicio de procedimiento señalado en los artículos 5º y 6º del mencionado proyecto de ley. En consecuencia, se declaran **INEXEQUIBLES** los artículos 5º y 6º del proyecto de ley.

3. Síntesis de los fundamentos

• Antecedentes de esta decisión: Sentencia C-110 de 2019

3.1. Sobre la objeción al artículo 4º del proyecto de ley, en especial, la contratación directa de las madres comunitarias por parte del ICBF, la Corte señaló que la misma desconocía la iniciativa gubernamental al modificar la estructura de la administración nacional. Con el objeto de contextualizar la decisión de la Corte, la Sala Plena recordó que el Gobierno nacional objetó el artículo 4º (parcial) del proyecto de ley número 127 de 2015 Senado 277 de 2016 Cámara, “Por medio de la cual se establecen lineamientos para el trabajo desarrollado por las personas que prestan sus servicios en los programas de atención integral a la primera infancia y protección integral de la niñez y adolescencia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), sus derechos laborales, se establecen garantías en materia de seguridad alimentaria y se dictan otras disposiciones” (en adelante, el “Proyecto de Ley”), por cuanto, estimó que la exigencia de vincular laboralmente a las madres comunitarias modificaba la estructura de la administración nacional, lo cual sólo podía ocurrir mediante iniciativa gubernamental.

Dicha objeción resultó **fundada**, y así lo declaró la Corte en la sentencia C-110 de 2019, por cuanto: (i) la habilitación general atinente a la celebración de contratos laborales con las madres entrañaba una modificación a la administración nacional, lo que implicaba la necesidad de contar con la iniciativa gubernamental; (ii) si bien es cierto que la Ministra de Trabajo de la época se había manifestado sobre el proyecto ante la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes en sesión del 17 de agosto de 2016, para la Corte estas apreciaciones no tenían la entidad suficiente para considerar que se había otorgado el aval al proyecto; y, (iii) la expresión demandada requería de un aval complejo por parte del Gobierno nacional (dado que comprometía a diferentes ramos ministeriales), por lo cual, ante el inequívoco pronunciamiento en contra de la propuesta por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, no era posible considerarlo otorgado. En este sentido, la ausencia de aval válidamente otorgado respecto de una iniciativa que materialmente implicaría la modificación de la estructura de la administración nacional desconocía lo establecido en los artículos 150.7 y 154 constitucionales.

Como consecuencia de lo anterior, el resolutivo segundo de la sentencia C-110 de 2019 dispuso “Declarar **FUNDADA** la objeción formulada por el Gobierno Nacional contra el artículo 4º parcial del proyecto de ley bajo examen. En consecuencia, declarar la inconstitucionalidad de la expresión “en forma directa con el ICBF o” de la referida disposición”.

3.2. Sobre la objeción a los artículos 5° y 6° del proyecto de ley, que regulan la creación y requisitos del subsidio permanente para la vejez, la Corte encontró que no se cumplieron las condiciones mínimas de deliberación respecto de las iniciativas que ordenan la realización de gastos. Asimismo, el Gobierno nacional también objetó los artículos 5° y 6°, esta vez por considerar que el subsidio permanente para la vejez desconocía el artículo 48 de la Carta Política, en cuanto impone al Estado la garantía de la sostenibilidad financiera del sistema pensional, y el artículo 334 superior en conjunto con el artículo 7° de la Ley 819 de 2003, al desconocer el criterio de sostenibilidad fiscal. Luego de analizar lo ocurrido en el trámite legislativo, la Corte constató en la sentencia C-110 de 2019 que durante dicho proceso no se cumplieron las condiciones mínimas de deliberación que impone el criterio de sostenibilidad fiscal (Artículos 334 CP y 7° de la Ley 819 de 2003) respecto de las iniciativas que ordenan la realización de gastos. En particular, luego de que el Ministro de Hacienda y Crédito Público (MHCP) remitiera su concepto negativo al Congreso, surtido el tercer debate, este no fue en modo alguno considerado en el informe de ponencia correspondiente al cuarto debate en la plenaria de la Cámara de Representantes, ni durante las deliberaciones subsiguientes. Tampoco ocurrió ello durante la conciliación en las plenarios.

En todo caso, **por tratarse de un vicio subsanable, la Corte ordenó devolver** el “a la Presidencia de la Cámara de Representantes el expediente legislativo con el fin de que tramit[ara] la subsanación del vicio de procedimiento identificado a partir del cuarto debate en la plenaria de dicha cámara legislativa”¹⁵, concediendo treinta días de sesiones ordinarias para ello, y el tiempo restante de la legislatura para agotar el procedimiento legislativo completo, con fecha límite hasta el 20 de junio de 2019.

- **Sobre el trámite de subsanación en el Congreso de la República y competencia de la Corte Constitucional para conocer de este asunto**

3.3. En cumplimiento de dicha orden, a partir del 1° de abril de 2019, la Corte Constitucional remitió al presidente de la Cámara de Representantes el expediente y la sentencia mencionada, para el cumplimiento de dicha orden. Posteriormente, el 13 de junio de 2019, fue recibida en la Secretaría General de la Corte Constitucional el oficio N.CS-143 firmado por el secretario general del Senado, Gregorio Eljach Pacheco, mediante el cual se remitía el expediente del proyecto de ley 127 de 2015 Senado-277 de 2016 Cámara, “*debidamente subsanado el vicio de procedimiento señalado, en el sentido de repetir el trámite legislativo a partir del segundo debate en la Cámara de Representantes (cuarto debate)*”, de conformidad con lo ordenado por este tribunal en la sentencia C-110 de 2019. Tras el acopio de pruebas por parte del Magistrado sustanciador, y surtido el levantamiento de la suspensión de términos judiciales decretada en el marco de la pandemia COVID-19, la Corte señaló su competencia para pronunciarse sobre las actuaciones del Congreso de la República a raíz de la sentencia de inexecutable parcial y devolución del trámite decretado por la Sala Plena en la sentencia C-110 de 2019, como consecuencia de haberse declarado fundadas las objeciones gubernamentales respecto de juicios subsanables, con fundamento en lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 167 superior, ordinal 8° del artículo 241 superior y en el artículo 32 del Decreto 2067 de 1991.

¹⁵ *Ibíd.*

- **En relación con las modificaciones introducidas a los artículos 2º, 3º, 7º y 10 del Proyecto de Ley, asuntos que no fueron considerados en la sentencia C-110 de 2019, decidió la Corte que las mismas exceden la *ratio decidendi* de la mencionada sentencia**

3.4 Observó la Sala Plena que desde el informe de segunda ponencia en el trámite de reelaboración, se consideraron algunos ajustes a los artículos 2º, 3º, 7º y 10 del Proyecto de Ley sobre los cuales no se dispusieron órdenes de reelaboración, ni de integración del proyecto de ley en el resolutivo de la sentencia C-110 de 2019. Dichas modificaciones se refieren a: (i) la validación de la experiencia con que deben contar las madres comunitarias, para efectos de garantizar la calidad del servicio (artículo 2º); (ii) los lineamientos bajo los cuales deben prestar el servicio las madres comunitarias y madres FAMI (artículo 3º); (iii) las condiciones bajo las cuales operará el régimen de transición de madres comunitarias, madres FAMI, sustitutas, tutoras y aquellas que hayan hecho tránsito a las modalidades integrales de los Programas de Atención Integral a la Primera Infancia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que hagan tránsito o hayan transitado con anterioridad a la vigencia del proyecto de Ley, a la estrategia gubernamental De Cero a Siempre (artículo 7º); y (iv) el deber del Ministerio de Educación, y del Servicio Nacional de Aprendizaje -Sena-, de gestionar programas de capacitación y formación para las madres comunitarias, madres FAMI, sustitutas, tutoras y aquellas que hayan hecho tránsito a las modalidades integrales (artículo 10).

3.5 Al respecto, consideró la Corte que tras la declaratoria de inexecutable parcial del Proyecto de Ley, es importante señalar que el Congreso de la República debe “rehacer” e “integrar” el texto. De esta manera, una vez la Corte ha declarado inexecutable parcialmente un proyecto de ley, la labor del Congreso de la República consiste principalmente en (i) suprimir del texto de la ley los segmentos normativos declarados inexecutables por la Corte; (ii) agregar o suprimir aquellas expresiones que resulten estrictamente necesarias para acordarle un sentido racional al proyecto de ley, visto en su conjunto; (iii) modificar la numeración y los títulos, de ser necesario; y (iv) realizar los ajustes gramaticales y sintácticos pertinentes. En últimas, se pretende que el proyecto de ley, una vez rehecho e integrado, constituya un texto normativo armonioso y coherente. Dichas modificaciones deben guardar conexidad con la decisión de la Corte y no pueden sobrepasar la *ratio decidendi* del fallo de control de constitucionalidad.

En este caso, encontró la Sala Plena que los mencionados artículos, según fueron modificados por el Congreso de la República en la instancia de conciliación, no guardan una relación estrecha de conexidad material, con los fundamentos constitucionales que le sirvieron a la Corte para declarar inexecutable parcialmente el Proyecto de Ley; al no tratarse de ajustes mínimos o de redacción, sino que su contenido altera o cambia el alcance las disposiciones, resulta en una extralimitación de las funciones del Legislativo, a la luz de los artículos 167 y 149 de la Carta. De esta forma, en aplicación del precedente sobre modificaciones adicionales, inconexas y que exceden la *ratio decidendi*, la mayoría de la Sala Plena procedió a declarar su inexecutable. Dicha declaratoria implica que respecto de dichos artículos, debe

tenerse el texto del Proyecto de Ley que revisó este tribunal en la sentencia C-110 de 2019.

- **Respecto a lo dispuesto en el artículo 167 de la Constitución Política, el cual establece que en caso de que un proyecto sea objetado por inconstitucional, y la Corte encuentre que es parcialmente inexecutable, -tal como es el caso de lo dispuesto en la sentencia C-110 de 2019- así lo indicará a la Cámara en que tuvo origen, para que oído el Ministro del Ramo rehaga e integre las disposiciones afectadas. Una vez surtido este trámite, se remitirá a la Corte el proyecto para fallo definitivo**

3.6. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público solicitó declarar no cumplida la exigencia prevista en el artículo 167 de la Constitución Política, con relación a la subsanación del trámite legislativo del artículo 4º del proyecto de ley que se revisa, por considerar que sobre dicha disposición se omitieron los deberes que asisten al Congreso en la reelaboración del trámite legislativo. Si bien la Corte en la sentencia C-110/19 únicamente ordenó rehacer el trámite legislativo respecto del vicio de procedimiento relacionado con los artículos 5º y 6º del proyecto, a juicio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y de esta Corte, hay lugar a emitir un nuevo pronunciamiento de fondo con relación al artículo 4º, de acuerdo con el alcance de lo dispuesto en el artículo 167 de la Carta Política.

3.7. Como se señaló, la sentencia C-110 de 2019 declaró fundada la objeción respecto de un aparte del artículo 4º del Proyecto de Ley, por lo que el Congreso de la República debía rehacer el texto. En efecto, lo hizo suprimiendo la expresión que fue declarada inconstitucional. Sin embargo, constató la Sala Plena que, en dicho trámite, el Congreso de la República omitió el deber de oír al Ministro del ramo, de conformidad con lo previsto en el mencionado artículo 167 superior. Dicho deber constituye una regla constitucional que no resulta ponderable, ni puede omitirse la importancia de oír al Gobierno nacional para generar la colaboración armónica que busca la Constitución al tratarse de objeciones gubernamentales por inconstitucionalidad. Ante la finalidad constitucional de materializar la colaboración armónica entre el Ejecutivo y el Legislativo, pero sobre todo generar un debate cualificado, informado y suficiente alrededor de un tema de interés general, no se puede omitir dicha regla, y por consiguiente, se declarará inexecutable el artículo 4º por desconocimiento de lo previsto en el inciso 4º del artículo 167 de la Carta Política.

- **Sobre las objeciones formuladas a los artículos 5º y 6º que disponen la creación y requisitos para acceder al subsidio permanente para la vejez, la Corte encuentra que en la subsanación del trámite se desconocieron el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional (art. 48 superior) y el criterio de sostenibilidad fiscal (art. 334 superior)**

3.8. La sentencia C-110 de 2019 abordó de forma específica las particularidades del juicio que debe aplicar la Corte cuando analiza el trámite legislativo impartido a una ley que ordena gasto, en los términos de los artículos 334 superior y el artículo 7º de la Ley 819 de 2003. Al respecto, la Corte destacó que la sostenibilidad fiscal: (i) es un criterio dirigido a *disciplinar* las finanzas públicas, de manera tal que su proyección a futuro esté orientada a reducir el déficit fiscal, a través de la limitación de la diferencia

entre ingresos y gastos públicos; (ii) es un instrumento para alcanzar de forma progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. Sin embargo, se ha aclarado que no tiene prelación sobre los objetivos en sí mismos, pues es solo un instrumento para llegar a ellos; (iii) orienta la actuación de las ramas y órganos del poder público. Emplaza a las autoridades públicas a valorar, discutir y “*tomar las medidas necesarias para evitar un desequilibrio en los gastos públicos*”. Sin embargo, “*carece de un carácter coactivo frente al cumplimiento de las funciones a cargo de las entidades estatales*”; (iv) las reglas del artículo 7° de la Ley 819 de 2003 son un parámetro de racionalidad legislativa y parámetro de control constitucional por la naturaleza orgánica que ostentan; y (v) el Congreso tiene la obligación de valorar la incidencia fiscal del proyecto. Dicho análisis no debe ser detallado o exhaustivo, pero sí demanda una consideración mínima al respecto. En todo caso, la carga principal recae en el Gobierno, que, de presentar un concepto, si bien no vincula al Congreso, debe ser tenido en cuenta en la respectiva deliberación.

3.8. En esta línea, la sentencia C-110 de 2019 definió que el juicio del debate democrático surtido al interior del Congreso, consiste en asegurar que el debate en el Congreso haya permitido identificar (a) el impacto de la medida en las finanzas públicas y (b) las razones del Congreso para no atender el concepto negativo emitido por el Gobierno en el curso del trámite legislativo. En ese contexto, advirtió la Corte en la mencionada sentencia que en términos de sostenibilidad fiscal, es obligación del Congreso propiciar y desarrollar una deliberación específica y explícita sobre el impacto fiscal de la reforma propuesta que aborde los siguientes aspectos:

- i) Que se hayan identificado los costos fiscales de la iniciativa;
- ii) Que se haya identificado su compatibilidad con el Marco Fiscal de Mediano Plazo;
- iii) Que se haya tenido en cuenta el concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en caso de haberse presentado; y
- iv) Que se hayan señalado las posibles fuentes de financiación del proyecto.

3.9. De esta manera, es importante precisar que en el fallo que dio origen al presente pronunciamiento, la Sala Plena indicó que en ningún caso, el juez constitucional puede volverse un juez de conveniencia del gasto público, ni debe entrar a comparar las proyecciones fiscales del marco de mediano plazo con los costos del proyecto, pues, se reitera, su papel se limita a verificar que este debate se haya dado al interior del Congreso con el Gobierno, al amparo del principio de colaboración armónica. No obstante, también precisó la Sala que, de manera excepcional, las reglas precedentes no se oponen para que la Corte (i) controle la validez de una medida *cuando los debates en el Congreso se apoyen en premisas o conclusiones evidentemente equivocadas*, al punto que la sostenibilidad fiscal pierda cualquier carácter orientador; ni (ii) que este tribunal valore con mayor rigor el proceso deliberativo -exigiendo una mayor precisión en las fuentes de financiamiento y su impacto en las finanzas públicas, teniendo en cuenta, por ejemplo, el nivel de incidencia de la medida en las finanzas o los efectos que su aprobación o rechazo tenga sobre los fines del Estado y la materialización de derechos.

3.10 Teniendo en cuenta lo anterior, al analizar el trámite de subsanación surtido en el Congreso de la República, evidenció la Corte que el Congreso de la República no cumplió con las reglas mínimas de deliberación decantadas por este tribunal. En este

caso, a pesar de haber sido expreso en la sentencia C-110 de 2019, la Corte ya había advertido un peligro para el principio de sostenibilidad financiera; así, en el fundamento jurídico 93.4 indicó que no es claro qué subcuenta del Fondo de Solidaridad Pensional financiaría la prestación y cuáles serían las implicaciones sobre la misma, señalando un desconocimiento en el debate sobre el carácter adjetivo e instrumental de la sostenibilidad financiera. A pesar de esto, el Legislador, al rehacer el debate para dar cumplimiento al ordinal tercero del resolutivo de la sentencia C-110 de 2019, reiteró de manera clara que la única fuente de financiación del subsidio permanente a la vejez provendría de los recursos de las subcuentas de solidaridad y subsistencia del Fondo de Solidaridad Pensional, junto con sus excedentes, es decir, que determinó de manera clara que estas prestaciones económicas periódicas se financiarían con recursos del sistema de pensiones. Esta circunstancia relacionada con la fuente de financiación, fundamental desde el punto de vista del principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional y del criterio de sostenibilidad fiscal, no fue tomada en cuenta en el debate, pues en el mismo simplemente se asigna al Fondo de Solidaridad Pensional como la fuente de financiamiento del subsidio, persistiendo en el error de constatar la existencia de unos excedentes sin realizar una deliberación en los términos señalados por este tribunal en la mencionada sentencia C-110 de 2019. Por lo que, esta situación aunada a la ausencia total de deliberación congresual en relación con el impacto del esquema de financiación en esta materia y frente a su efecto respecto de otras prestaciones ya financiadas con los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional, llevaron a la Corte a declarar la inexecutable de los artículos 5° y 6° del Proyecto de Ley.

3.11. A pesar de lo anterior, quiere esta corporación reiterar que el establecimiento de medidas de protección social enfocadas en poblaciones especialmente vulnerables constituye el cumplimiento de una obligación constitucional derivada del artículo 2 superior, en el que se establecen como fines esenciales del Estado Social de Derecho la promoción de la prosperidad general, la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y la vigencia de un orden justo. Así, esta Corte considera que es consustancial a la labor del Estado la promoción de mecanismos que propendan por realizar una verdadera igualdad, en la que todas las personas gocen de beneficios económicos o rentas periódicas que les permita una subsistencia digna, aun cuando este subsidio pueda ser inferior al salario mínimo legal vigente. Estas prestaciones tienen un sustento constitucional sólido, reconocido por la Corte en sentencias como la C-324 de 2009, C-221 de 2011 o C-767 de 2014, pues proveen mecanismos de protección social consustanciales al modelo de Estado Social que tiene nuestra República. Así, la ley podrá determinar los casos en que se puedan conceder beneficios económicos periódicos o subsidios periódicos inferiores al salario mínimo, a personas de escasos recursos o grupos vulnerables que no cumplan con las condiciones requeridas para tener derecho a una pensión del régimen contributivo.

Por las razones anteriormente expuestas, concluye la Corte que (i) las modificaciones realizadas a los artículos 2°, 3°, 7° y 10° son **inexequibles**, y respecto de dichos artículos, debe tenerse el texto del Proyecto de Ley que revisó este tribunal en la sentencia C-110 de 2019; y (ii) los artículos 4°, 5° y 6° del Proyecto de Ley son **inexequibles**.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

El magistrado **RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES** suscribió una aclaración y un salvamento parcial de voto. Por una parte, estuvo de acuerdo con la decisión de declarar fundadas las objeciones gubernamentales formuladas en contra de los artículos 5 y 6 del proyecto de ley *sub examine*, porque, en el trámite de subsanación del vicio de procedimiento identificado en la sentencia C-110 de 2019, no se observó el principio de sostenibilidad financiera. En particular, el Congreso no consideró si, en definitiva, el subsidio permanente a la vejez sería cubierto con recursos de la cuenta de subsistencia del Fondo de Solidaridad Pensional y, en tal caso, qué ocurriría con las subvenciones previstas a favor de personas en estado de indigencia o pobreza extrema que se asumen con cargo a dicha cuenta, sobre las cuales ese subsidio podría tener efectos colaterales. Sin embargo, se apartó de la decisión de declarar inexecutable el artículo 4 del proyecto de ley *sub examine*. En su criterio, en este caso, no era necesario oír al ministro del ramo, pues, si bien la sentencia C-110 de 2019 declaró fundadas las objeciones gubernamentales formuladas en contra de dicho artículo, dispuso expresamente devolver el expediente legislativo a la Cámara de Representante, para que se tramitara la subsanación del vicio de procedimiento identificado a partir del cuarto debate en esa cámara legislativa, mas no para rehacer e integrar las disposiciones afectadas de inconstitucionalidad. En consecuencia, la Sala Plena debió ordenar que se diera cumplimiento a lo previsto en los artículos 167 de la Constitución y 33 del Decreto 2067 de 1991, y remitir el expediente legislativo a la cámara de origen (que en este caso es el Senado de la República) para que, oído el ministro de ramo, se rehicieran e integraran todas las disposiciones declaradas inconstitucionales en el trámite de las objeciones gubernamentales.

La magistrada **DIANA FAJARDO RIVERA** se apartó de la decisión adoptada por la mayoría de la Sala Plena en la Sentencia SU-449 de 2020. Como primera medida, reiteró su desacuerdo frente a la Sentencia C-110 de 2019, en el sentido de considerar no sólo que las objeciones presidenciales eran infundadas, sino también frente a las razones usadas por la mayoría de la Sala para tomar dicha decisión. Insistió en que el artículo 4º del proyecto de ley se desarrolló en ejercicio legítimo de las competencias del legislador, sin ninguna violación de la iniciativa legislativa o del aval Gobierno Nacional en materia de estructura de la Administración Nacional (artículo 154 de la Constitución). En su concepto, el proyecto se circunscribía al margen de configuración conferido al Congreso de la República dentro de nuestro diseño constitucional democrático.

En segundo lugar, la magistrada Fajardo Rivera manifestó su desacuerdo con la decisión de declarar fundadas las objeciones frente a los artículos 5º y 6º del proyecto de ley. Señaló que, en cumplimiento de lo ordenado por la Corte en la Sentencia C-110 de 2019, el Congreso subsanó los vicios que presentaba la iniciativa legislativa. Advirtió que, de forma pública, deliberativa y razonable, el legislativo consideró las objeciones fiscales presentadas por el Ministerio de Hacienda, y decidió legítimamente insistir en el proyecto, sabiendo que, como lo ha reconocido esta Corporación, los planteamientos del Gobierno Nacional en estos casos no pueden asumirse como un veto para la función legislativa.

Para la magistrada Fajardo Rivera, las discusiones sobre la sostenibilidad fiscal no se pueden convertir en obstáculos y barreras para que, en democracia, se desarrolle e implemente un estado social y democrático de derecho. Además, se ha debido considerar y valorar especialmente que en el presente caso se estaba ante una medida de protección para un sector tradicionalmente excluido y discriminado de los beneficios laborales y de la seguridad social: las madres comunitarias.

El magistrado **ALBERTO ROJAS RÍOS** salvó su voto frente a todas las decisiones de inexecutable adoptadas en la sentencia C-451 de 2020. Consideró que las objeciones gubernamentales respecto de los Artículos 4º, 5º y 6º del Proyecto de Ley número 127 de 2015 del Senado y 277 de 2016 de la Cámara, debieron ser declaradas **infundadas**, con el fin de que esas disposiciones continuaran su trámite para convertirse en ley. Inicialmente, recordó las razones que sustentaron su voto disidente en la Sentencia C-110 de 2019. Al respecto, reiteró que las objeciones gubernamentales formuladas contra el artículo 4º fueron infundadas, dado que contaba con el aval del gobierno y las modificaciones de la planta de personal jamás implicaban cambiar la estructura de la administración. En este mismo artículo, manifestó que el yerro atribuible por la mayoría de la Sala para declararlo inexecutable en esta oportunidad era una irregularidad subsanable.

A su vez, estimo que desechar la posibilidad de conceder un subsidio de vejez para las madres comunitarias es otro episodio de injusticia que ha padecido ese grupo de personas. La mayoría de la Sala Plena otorgó demasiado peso al principio de sostenibilidad fiscal, mientras anuló la obligación que tiene el Estado de garantizar los derechos fundamentales de la población con mayor grado de vulnerabilidad. Enfatizó que el mandato de la sostenibilidad fiscal no es un fin constitucional en sí mismo que deba ser resguardado sobre las personas y sus derechos. En realidad, es un medio para la consecución de los objetivos esenciales del Estado Social y Democrático de Derecho, entre ellos, atender las necesidades de colectivos que jamás han tenido un beneficio de la seguridad social, como ocurría en este caso.

Hizo hincapié en que el legislador había cumplido la tarea encomendada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-110 de 2019, toda vez que revisó la disponibilidad y fuente de los recursos que cubrirían el subsidio de vejez para las madres comunitarias. Así mismo, aseveró que la jurisprudencia constitucional y el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 permiten que algunos sujetos vulnerables reciban subsidios con independencia de que puedan acceder a pensiones, por ejemplo, las madres comunitarias. En definitiva, se despojó al legislador de una de sus funciones a la par que se suprimió una prestación que desarrollaba la igualdad material y extendía la seguridad social a destinatarias que nunca se habían beneficiado de la misma.

El magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** aclaró su voto, teniendo en cuenta que en su momento salvó el voto respecto de la decisión contenida en la sentencia C-110/19 de declarar fundada la objeción gubernamental respecto del artículo 4º del proyecto de ley examinado, toda vez que en su criterio se limitaba a establecer dos alternativas de vinculación laboral que no necesariamente afectaban la estructura del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y por lo tanto, no se necesitaba de la iniciativa del Gobierno Nacional para la presentación de esta normatividad. Reiteró que aun cuando se considerara que esta disposición modifica la estructura de la

administración nacional, no se requería de una ley para ello, toda vez que corresponde a una facultad del Ejecutivo conforme lo prevé el artículo 189.16 de la Constitución y por tanto, esta objeción era infundada.