Función Pública

Sentencia 253 de 2017 Corte Constitucional

SENTENCIA C-253/17

Expediente: RDL-004

RevisiÃ³n oficiosa de constitucionalidad del Decreto Ley 248 del 14 de febrero de 2017 *"por el cual se dictan disposiciones sobre el Fondo Nacional de RegalÃas en LiquidaciÃ³n y se dispone de los saldos del mismo para financiar proyectos de inversiÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto Armado y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera"*

Magistrada Ponente

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

BogotÃ¡, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil diecisiete (2017)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luis Guillermo Guerrero PÃ©rez, quien la preside, MarÃa Victoria Calle Correa, Alejandro Linares Cantillo, Antonio JosÃ© Lizarazo Ocampo, Gloria Stella Ortiz Delgado, IvÃ¡n Humberto EscrucerÃa Mayolo (e), Aquiles Arrieta GÃ³mez (e), Alberto Rojas RÃos y JosÃ© Antonio Cepeda AmarÃs (e), en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trÃ¡mite establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

El artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016 confiriÃ³ al Presidente de la RepÃºblica facultades para expedir decretos con fuerza de ley, *"cuyo contenido tendrÃ¡ por objeto facilitar y asegurar la implementaciÃ³n y desarrollo normativo del Acuerdo final para la terminaciÃ³n del conflicto y la construcciÃ³n de una Paz estable y duradera."* De igual manera, la norma mencionada seÃ±ala que dichos decretos *"tendrÃ¡n control de constitucionalidad automÃ¡tico posterior a su entrada en vigencia"*.

En uso de las facultades mencionadas, el Presidente de la RepÃºblica promulgÃ³ el Decreto Ley 248 del 14 de febrero de 2017 *"por el cual se dictan disposiciones sobre el Fondo Nacional de RegalÃas en LiquidaciÃ³n y se dispone de los saldos del mismo para financiar proyectos de inversiÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto Armado y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera"*, suscrito, asimismo por el Ministro de Hacienda y CrÃ©dito PÃºblico y el Director del Departamento Nacional de PlaneaciÃ³n.

El asunto fue asumido para conocimiento de la Corte a travÃ©s de auto del 17 de febrero de 2017. En esta decisiÃ³n tambiÃ©n se ordenÃ³ comunicar la iniciaciÃ³n del proceso al Presidente de la RepÃºblica y a los ministros de Interior, de Hacienda y CrÃ©dito PÃºblico, y de Minas y EnergÃa, asÃ como al Director del Departamento Nacional de PlaneaciÃ³n y a la Directora de la Unidad de GestiÃ³n Pensional y Parafiscales, con el objeto de que, si lo estimaren oportuno, intervinieran en el presente proceso. De la misma forma, se invitÃ³ a participar en el asunto de la referencia a la FederaciÃ³n Colombiana de Municipios, a la FederaciÃ³n Nacional de Departamentos, al Instituto Colombiano de Derecho Tributario y las facultades de Derecho de las Universidades Externado de Colombia, de NariÃ±o, Nacional de Colombia, del Rosario, Javeriana, Industrial de Santander, de los Andes y de Caldas.

Cumplidos los trÃ¡mites constitucionales y legales propios de esta clase de juicios y previo concepto del Procurador General de la NaciÃ³n, procede la Corte a decidir de fondo la demanda en referencia.

II. LA NORMA OBJETO DE EXAMEN

A continuaciÃ³n se transcribe el texto del Decreto Ley objeto de examen, conforme a su publicaciÃ³n en el Diario Oficial No. 50.147 del 14 de febrero de 2017.

DECRETO LEY 248 DE 2017

(febrero 14)

Diario Oficial 50.147, febrero 14 de 2017

por el cual se dictan disposiciones sobre el Fondo Nacional de RegalÃas en LiquidaciÃ³n y se dispone de los saldos del mismo para financiar

proyectos de inversiÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto Armado y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera.

El Presidente de la RepÃºblica de Colombia, en ejercicio de las facultades constitucionales conferidas en el artÃculo 2Â° del Acto Legislativo 1 de 2016, y

CONSIDERANDO:

Que el artÃculo 22 de la ConstituciÃ³n PolÃtica establece que la paz es un derecho y deber de obligatorio cumplimiento.

Que el artÃculo 2Â° del Acto Legislativo 1 de 2016 concediÃ³ facultades extraordinarias al Presidente de la RepÃºblica para que, dentro de los 180 dÃas siguientes a la entrada en vigencia del citado Acto Legislativo, se expidan los decretos con fuerza de ley que tengan por objeto facilitar y asegurar la implementaciÃ³n y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera.

Que en la bÃºsqueda de una paz estable y duradera y la terminaciÃ³n definitiva del conflicto armado, el Gobierno nacional suscribiÃ³ el 24 de noviembre de 2016, con el grupo armado Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, EjÃ©rcito del Pueblo (FARC-EP), un nuevo Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera.

Que el Acuerdo Final desarrolla seis puntos: 1) una Reforma Rural Integral; 2) ParticipaciÃ³n PolÃtica; 3) Fin del Conflicto; 4) SoluciÃ³n Integral al Problema de las Drogas IlÃcitas; 5) Acuerdo sobre las VÃctimas del Conflicto; 6) ImplementaciÃ³n, verificaciÃ³n y refrendaciÃ³n de dichos acuerdos.

Que el punto 6.1 del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera establece, entre otros temas, que "el Gobierno nacional serÃ¡ el responsable de la correcta implementaciÃ³n de los acuerdos alcanzados en el proceso de conversaciones de paz, para lo cual se compromete a garantizar su financiaciÃ³n a travÃ©s de diferentes fuentes. La implementaciÃ³n y el desarrollo de los acuerdos se realizarÃ¡n en cumplimiento de la normatividad vigente en materia presupuestal, garantizando la sostenibilidad de las finanzas pÃºblicas".

Que en el punto 6.1.9 del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera se establece que se tramitarÃ¡n las normas y medidas necesarias para la implementaciÃ³n y verificaciÃ³n de los acuerdos, incluyendo lo relativo a normas de financiaciÃ³n.

Que el 30 de noviembre de 2016, el Congreso de la RepÃºblica adoptÃ³ la decisiÃ³n polÃtica de refrendar el Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera.

Que mediante el Acto Legislativo 5 de 2011, que modificÃ³ los artÃculos 360 y 361 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, se constituyÃ³ el Sistema General de RegalÃas a partir del 1Â° de enero de 2012, el cual sustituyÃ³ el RÃ©gimen de RegalÃas y Compensaciones anterior.

Que en el RÃ©gimen de RegalÃas y Compensaciones vigente hasta el 31 de diciembre de 2011 se distribuÃan estos ingresos entre regalÃas y compensaciones asignadas directamente a las entidades territoriales en cuyos territorios se adelantaba la explotaciÃ³n o transporte de recursos naturales no renovables y el Fondo Nacional de RegalÃas (FNR), de conformidad con lo establecido en la Ley 141 de 1994.

Que el parÃ¡grafo 1Â° transitorio del artÃculo 361 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, modificado por el Acto Legislativo 5 de 2011, suprimiÃ³ el Fondo Nacional de RegalÃas (FNR) y, en desarrollo de este mandato, en el Decreto 4972 de 2011 se definiÃ³ el procedimiento y plazos para la liquidaciÃ³n del FNR. Asimismo, la Ley 1530 de 2012, en su artÃculo 129, estableciÃ³ que, en desarrollo del mandato previsto en el citado Acto Legislativo, la supresiÃ³n del FNR tendrÃa lugar a partir del 1Â° de enero de 2012 y que su liquidaciÃ³n se regirÃa por las disposiciones de la Ley 489 de 1998, el Decreto ley 254 de 2000 y la Ley 1105 de 2006.

Que de conformidad con el artÃculo 1Â° de la Ley 756 de 2002, el Fondo Nacional de RegalÃas tiene personerÃa jurÃdica propia, estÃ¡ adscrito al Departamento Nacional de PlaneaciÃ³n y la administraciÃ³n de su portafolio corresponde al Ministerio de Hacienda y CrÃ©dito PÃºblico, conforme lo dispuesto en el Decreto 2550 de 2004.

Que el artÃculo 139 de la Ley 1530 de 2012, en concordancia con el parÃ¡grafo 1Â° transitorio del artÃculo 361 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, seÃ±ala que los saldos del portafolio del Fondo Nacional de RegalÃas, luego de aplicar lo dispuesto en la mencionada ley y descontados los recursos necesarios para atender el giro de las asignaciones a proyectos de inversiÃ³n previamente aprobados, se destinarÃ¡n prioritariamente a la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs y a la recuperaciÃ³n ambiental de las zonas afectadas por la emergencia invernal del 2010 -2011, precisando en su parÃ¡grafo que en la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs, tendrÃan prioridad las vÃas terciarias y las obras de mitigaciÃ³n y prevenciÃ³n de riesgo de las cuencas hidrogrÃficas.

Que ademÃ¡s de lo dispuesto en el artÃculo 139 de la Ley 1530 de 2012, se considera pertinente el uso de los saldos del portafolio del FNR-L para la financiaciÃ³n de la implementaciÃ³n del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera.

Que la Ley 549 de 1999 estableciÃ³ las normas tendientes a la financiaciÃ³n del pasivo pensional de las entidades territoriales, creÃ³ el Fondo Nacional de Pensiones de las entidades territoriales (Fonpet) y, en su artÃculo 6Â°, dispuso la posibilidad del retiro de excedentes una vez se

haya cubierto el respectivo pasivo pensional.

Que el artÃculo 48 de la Ley 863 de 2003 determinÃ³ los porcentajes de los recursos de regalÃas y compensaciones directas y del FNR que se trasladaban al Fonpet.

Que las entidades territoriales que cubren su pasivo pensional segÃºn la normativa vigente, generan en el Fonpet excedentes provenientes, entre otros, de los aportes del FNR y de las regalÃas y compensaciones causadas al 31 de diciembre de 2011 y los respectivos rendimientos financieros generados en el Fonpet.

Que como resultado del proceso de liquidaciÃ³n del FNR, se ha encontrado que entidades territoriales tienen obligaciones pendientes con el mismo, cuyo pago es necesario para garantizar la disponibilidad de los saldos del portafolio del FNR-L.

Que para el pago de estas obligaciones, ademÃ¡s de la fuente prevista en el artÃculo 149 de la Ley 1530 de 2012, se considera necesario hacer uso de los excedentes que cada entidad territorial deudora tenga en el Fonpet cuya fuente sea los aportes del FNR o de las regalÃas y compensaciones directas causadas al 31 de diciembre de 2011.

Por lo anteriormente expuesto,

DECRETA:

ARTÃCULO 1Â°. Uso de los saldos del portafolio del Fondo Nacional de RegalÃas en LiquidaciÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final. El saldo del portafolio del Fondo Nacional de RegalÃas en liquidaciÃ³n (FNR-L) que resultase luego del giro de las asignaciones a proyectos de inversiÃ³n previamente aprobados, se utilizarÃ¡, ademÃ¡s de lo dispuesto por el artÃculo 139 de la Ley 1530 de 2012, a financiar proyectos de inversiÃ³n para la ImplementaciÃ³n del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto Armado y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera, que serÃ¡n ejecutados por las autoridades competentes y con respeto de las normas presupuestales vigentes.

De los excedentes de cada entidad territorial que sobrepasen el cubrimiento requerido de su pasivo pensional y cuya fuente sea el Fondo Nacional de RegalÃas (FNR) o regalÃas y compensaciones causadas al 31 de diciembre de 2011 y sus rendimientos financieros, el Fonpet girarÃ¡ al portafolio del FNR-L hasta la totalidad del valor de la obligaciÃ³n que le informe el FNR-L como amortizaciÃ³n de las obligaciones que tengan las entidades territoriales con este, cualquiera que sea la instancia procesal en que se encuentre su cobro. Este giro prevalecerÃ¡ sobre el retiro de estos excedentes por parte de la entidad territorial para cualquier otro fin autorizado por la norma.

Para las operaciones previstas en el inciso anterior, se realizarÃ¡n los ajustes en las contabilidades de las entidades territoriales respectivas, como en la del Fondo Nacional de RegalÃas en LiquidaciÃ³n, sin que las entidades territoriales requieran adelantar operaciÃ³n presupuestal alguna.

PARÃGRAFO. Lo dispuesto en el inciso segundo del presente artÃculo se aplicarÃ¡ sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles, disciplinarias y fiscales a que hubiere lugar por la ejecuciÃ³n de los proyectos de inversiÃ³n financiados con los recursos del Fondo Nacional de RegalÃas.

ARTÃCULO 2Â°. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicaciÃ³n y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

PublÃquese y cÃºmplase.

Dado en BogotÃ¡, D. C., a 14 de febrero de 2017.

JUAN MANUEL SANTOS CALDERÃN

El Ministro de Hacienda y CrÃ©dito PÃºblico,

Mauricio CÃ¡rdenas SantamarÃa.

El Director del Departamento Nacional de PlaneaciÃ³n,

SimÃ³n Gaviria MuÃ±oz.

III. INTERVENCIONES

3.1. Universidad Externado de Colombia

El Departamento de Derecho Fiscal de la Universidad solicita que se declare la EXEQUIBILIDAD de la norma. Expresa que el Decreto Ley 248 de 2017 cumpliÃ³ con los requisitos formales para su expediciÃ³n, pues su objeto es la transiciÃ³n hacia la terminaciÃ³n del conflicto y fue dictado dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigor del Acto Legislativo 1 de 2016. Al analizar el fondo del decreto, aseverÃ³ que la norma no pretende regular asuntos con reserva de ley, sino que adecua la destinaciÃ³n de los recursos a la coyuntura actual relacionada con la implementaciÃ³n del Acuerdo de Paz.

En este orden de ideas, concluye que el fin de la norma es la financiaciÃ³n de proyectos de inversiÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto Armado y la ConstrucciÃ³n de una Paz estable y duradera, lo cual, en su criterio, no implica el desfinanciamiento de las entidades territoriales, puesto que los recursos se extraen de los excedentes del Fondo de Pensiones de la Entidades Territoriales, lo que supone la previa cobertura del pasivo pensional a cargo de las mismas.

3.2. Universidad Libre

A travÃ©s de un escrito suscrito por varios miembros del Observatorio de IntervenciÃ³n ciudadana constitucional de la Facultad de Derecho, la Universidad solicita que se declare la INEXEQUIBILIDAD del Decreto Ley 248 de 2017. Los intervinientes indican que la norma no cumple con las reglas competenciales y materiales establecidas por la Corte Constitucional para la expediciÃ³n de decretos con fuerza de ley cuyo objetivo sea facilitar la implementaciÃ³n del Acuerdo de Paz.

En relaciÃ³n con la competencia del Presidente para implementar el Acuerdo de Paz, aseveran que el Decreto Ley no supera el juicio de conexidad. En primer lugar, manifiestan que la norma carece de conexidad interna, pues el Gobierno no demuestra por quÃ© la implementaciÃ³n del Acuerdo de Paz debe hacerse a travÃ©s de la reasignaciÃ³n de saldos del Fondo Nacional de RegalÃas, en liquidaciÃ³n (en adelante FNR-L) y no por medio de los planes plurianuales de inversiÃ³n consagrados en el artÃculo 3Âº, inciso primero, del Acto Legislativo 01 de 2016. De igual manera, tampoco justificÃ³ que la reasignaciÃ³n de saldos restantes del FNR-L correspondÃa a la ejecuciÃ³n concreta de uno de esos planes plurianuales.

En segundo lugar, consideran que la motivaciÃ³n del decreto no es estricta, en tanto su fundamentaciÃ³n es vaga, en razÃ³n a que el Gobierno solo expuso la existencia de los saldos pero no especificÃ³ cÃ³mo serÃ¡ su destinaciÃ³n, ni tampoco las entidades competentes para disponer de esos recursos.

En tercer lugar, los intervinientes aÃ±adieron que no se cumpliÃ³ con el requisito de suficiencia, en atenciÃ³n a que el Decreto Ley 248 de 2017 solo enuncia la existencia de los referidos saldos pero no demuestra si tiene la facultad para reasignar esos recursos, o si ello es una competencia exclusiva del Legislador, ya sea a travÃ©s del procedimiento legislativo ordinario u especial.

Finalmente, los intervinientes seÃ±alaron que la norma objeto de estudio vulnera el principio de descentralizaciÃ³n y autonomÃa territorial, porque permite a la NaciÃ³n o a los particulares que no estÃ©n directamente vinculados con las entidades territoriales, realizar proyectos de inversiÃ³n en sus territorios y sin su autorizaciÃ³n.

3.3. FederaciÃ³n Colombiana de Municipios

El Director Ejecutivo de la FederaciÃ³n considera que la norma es inconstitucional y por ello solicita que se declare INEXEQUIBLE, pues el decreto objeto de control viola el artÃculo 361 de la ConstituciÃ³n PolÃtica en lo relacionado con la titularidad de las entidades territoriales en la disposiciÃ³n de los recursos del FNR-L. En primer lugar, seÃ±ala que la destinaciÃ³n de los saldos de dicho Fondo estÃ¡ establecida por la ConstituciÃ³n misma, pues la norma que regula este asunto es el Acto Legislativo 5 de 2011. En esa medida, no es dable que una norma con rango de ley modifique una disposiciÃ³n superior. En segundo lugar, advierte que la expresiÃ³n *"serÃ¡n ejecutados por las entidades competentes"* contenida en el artÃculo 1Âº del Decreto Ley 248 de 2017 es problemÃ¡tica, pues abre las puertas para que entidades del orden nacional ejecuten recursos que pertenecen a las entidades territoriales.

3.4. Departamento Nacional de PlaneaciÃ³n

El apoderado especial del Departamento Nacional de PlaneaciÃ³n solicita a la Corte Constitucional declarar la EXEQUIBILIDAD del Decreto Ley 248 de 2017, pues se ajusta a los parÃ¡metros de constitucionalidad establecidos por el Acto Legislativo 01 de 2016 y la jurisprudencia de esta CorporaciÃ³n.

Respecto del lÃmite temporal para el ejercicio de las facultades extraordinarias, seÃ±alÃ³ que el proceso de refrendaciÃ³n del Acuerdo de Paz concluyÃ³ el 30 de noviembre de 2016, pues en esa fecha se dio el pronunciamiento libre y deliberativo del Congreso de la RepÃºblica, autoridad revestida de legitimidad democrÃ¡tica por mandato directo de la ConstituciÃ³n, en el que se aprobÃ³ el referido Acuerdo. En esa medida, el interviniente afirma que el lÃmite de 180 dÃas para el ejercicio de las facultades extraordinarias iniciÃ³ el 1Âº de diciembre de ese aÃ±o y por ello el Decreto Ley cumple con este primer requisito, pues fue expedido dentro de dicho periodo.

En segundo lugar, asevera que se satisface el requisito de conexidad material porque la norma estÃ¡ dirigida a lograr un recaudo Ã¡gil y eficiente de los excedentes que cada entidad deudora del FONPET tenga en el FNR-L, los cuales serÃ¡n utilizados para financiar proyectos de inversiÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo de Paz. Asimismo, resalta que es necesario habilitar la amortizaciÃ³n de las obligaciones que tengan las entidades territoriales con el FNR-L, para que se puedan disponer esos saldos en la financiaciÃ³n de estos proyectos.

A continuaciÃ³n, hace una exposiciÃ³n del inventario de los recursos adeudados al FNR-L, por la ejecuciÃ³n de proyectos de inversiÃ³n, del que se resalta lo siguiente:

"De conformidad con todo lo seÃ±alado y la revisiÃ³n realizada con el Ministerio de Hacienda y CrÃ©dito PÃºblico, se ha estimado que serÃan 174 entidades territoriales (14 departamentos y 160 municipios) que adeudan recursos al FNR-L por un monto aproximado de $194.427 millones, asociados a 272 proyectos, motivo por el cual, con la aplicaciÃ³n de lo seÃ±alado en el decreto ley, se cubrirÃa aproximadamente el 39% de la deuda por valor estimado de $75.186 millones que corresponde a 124 de las 174 entidades territoriales deudoras del FNR-L.

Los remanentes de esas obligaciones se cubrirÃ¡n con cargo a las asignaciones directas del Sistema General de RegalÃas en aplicaciÃ³n del artÃculo 149 de la Ley 1530 de 2012, que para el bienio 2017 – 2018, se estima en $37.975 millones, equivalente a un 20% de la deuda. Los saldos restantes de la deuda por $81.265 millones, en el evento que no se cubra con recursos propios de las entidades territoriales se iniciarÃan los correspondientes procesos ejecutivos en su contra."

AsÃ, el interviniente indica que con la aplicaciÃ³n del Decreto Ley, el saldo del portafolio del FNR-L que resulte luego del giro de las asignaciones a proyectos previamente aprobados, se utilizarÃ¡ (i) para la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs y la recuperaciÃ³n ambiental de las zonas afectadas por la emergencia invernal del 2010-2011, como lo dispone el artÃculo 139 de la Ley 1530 de 2012 y (ii) para financiar proyectos de inversiÃ³n para implementar el Acuerdo de Paz.

En tercer lugar, el apoderado del DNP manifiesta que el Decreto Ley 248 de 2017 cumple con el requisito de conexidad teleolÃ³gica, pues su finalidad es la de facilitar, agilizar y asegurar el desarrollo normativo del Acuerdo de Paz. En particular, indica que ese objetivo se ve reflejado en los siguientes aspectos:

"1. Destinar recursos de inversiÃ³n para contribuir a la implementaciÃ³n del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto Armado y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera.

2. Contar con un procedimiento expedito y eficiente para la recuperaciÃ³n de los saldos que se adeudan al FNR-L, para la finalidad seÃ±alada arriba. El descuento lo harÃa el Ministerio de Hacienda y CrÃ©dito PÃºblico, como administrador del FONPET y enviarÃa los recursos al portafolio del FNR-L que tambiÃ©n administra.

3. Adelantar un saneamiento en las finanzas del FNR-L y de las entidades territoriales en cumplimiento de las orientaciones de la ContadurÃa General de la NaciÃ³n, de manera eficiente, efectiva, transparente, sin que genere dilaciones innecesarias ni costos de transacciÃ³n adicionales.

4. Minimizar el inicio de procesos judiciales por el DNP contra las entidades territoriales para el cobro de las deudas a favor del FNR-L; y terminar los ya iniciados, generando disminuciÃ³n de costos que esto conlleva, tanto de entidades territoriales como del Gobierno Nacional.

5. De acuerdo con lo informado por el Ministerio de Hacienda y CrÃ©dito PÃºblico la propuesta continua asegurando la sostenibilidad del FONPET y propende por los objetivos de cobertura de las entidades territoriales en la medida en que los pagos se realizan con cargo a los recursos excedentes del ahorro pensional."

Para terminar, el interviniente seÃ±ala que el Decreto Ley no versa sobre materias expresamente excluidas de las facultades extraordinarias y que este es el mecanismo mÃ¡s Ã¡gil y expedito para implementar el Acuerdo de Paz.

3.5. Ministerio de Hacienda y CrÃ©dito PÃºblico

El apoderado de la cartera de Hacienda y CrÃ©dito PÃºblico interviene a favor de constitucionalidad de la norma y solicita que se declare EXEQUIBLE, pues estima que se cumplen con los parÃ¡metros de conexidad, competencia y necesidad para su expediciÃ³n.

Respecto del criterio de conexidad, el interviniente afirma que de acuerdo con el punto 6.1.9 del Acuerdo de Paz, el Gobierno Nacional adquiriÃ³ una obligaciÃ³n concreta consistente en tramitar de forma prioritaria y urgente las normas y medidas necesarias para la implementaciÃ³n y verificaciÃ³n de los acuerdos, incluyendo lo relativo a normas de financiaciÃ³n. Igualmente, adujo que en el documento CONPES 3867 de 2016, se dispuso que debido a los efectos positivos que genera el Acuerdo de Paz sobre la toda la NaciÃ³n, se espera que en los diferentes niveles de gobierno se realicen esfuerzos para financiar la implementaciÃ³n de los contenidos del Acuerdo y que por ello es indispensable contar con instrumentos que permitan asegurar la concurrencia de esfuerzos de financiamiento entre la NaciÃ³n, los territorios, el sector privado y la cooperaciÃ³n internacional.

AsÃ, explica que el Decreto Ley guarda conexidad directa, objetiva, estricta y razonable con el Acuerdo Final, en razÃ³n a que contribuye a financiar los compromisos adquiridos mediante el uso de los saldos provenientes del FNR-L, pero manteniÃ©ndose la destinaciÃ³n prioritaria que le fue asignada por el Acto Legislativo 5 de 2011.

En relaciÃ³n con el criterio de competencia, considera que el Decreto Ley fue expedido dentro del lÃmite temporal previsto en el Acto Legislativo 1 de 2016, esto es, 180 dÃas, contados a partir de la refrendaciÃ³n popular del Acuerdo. Sobre este punto, destacÃ³ que la vigencia de las facultades extraordinarias se cuenta desde el 30 de noviembre de 2016, fecha en la que el Congreso de la RepÃºblica refrendÃ³ el Acuerdo, motivo por el cual la norma objeto de control fue expedida menos de tres meses despuÃ©s de que ocurriera la refrendaciÃ³n. AÃ±ade que el Decreto Ley se expidiÃ³ dentro de los limites sustanciales establecidos en el Acto Legislativo, pues la norma se restringe a establecer el pago de los pasivos adquiridos por entidades territoriales con el FNR-L, con los recursos que excedan el cubrimiento del pasivo pensional territorial cuya fuente sea el referido Fondo.

Al pronunciarse sobre la necesidad de la medida, el interviniente dice que ello se justifica en que la implementaciÃ³n del Acuerdo de Paz requiere de la disponibilidad efectiva e inmediata de recursos. Para esto, argumenta que se debe contar con la posibilidad de disponer de recursos para su financiamiento en el corto plazo, y en ese sentido los excedentes del FONPET resultan idÃ³neos para este fin.

Por Ãºltimo, refiere que el Decreto Ley se ajusta a la ConstituciÃ³n, pues la destinaciÃ³n de los saldos del FNR-L que propone la norma no desplaza la destinaciÃ³n prioritaria que se les dio en el Acto Legislativo 5 de 2011. AdemÃ¡s, estima constitucionalmente legÃtimo que una norma con fuerza de ley destine los recursos provenientes de regalÃas a una necesidad que vincula a la NaciÃ³n en todos sus niveles, pues estos

recursos pertenecen al Estado.

3.6. Instituto Colombiano de Derecho Tributario

El ICDT presentÃ³ concepto que defiende la declaratoria de INEXEQUIBILIDAD del Decreto Ley objeto de examen. De manera preliminar, identifica en dicha normativa dos reglas jurÃdicas definidas. La primera, amplÃa la destinaciÃ³n del saldo del portafolio del FNR-L, integrado por sus propios recursos y los administrados, una vez descontados los necesarios para atender el giro de asignaciones a proyectos previamente aprobados, a la implementaciÃ³n del Acuerdo Final. Estos recursos serÃ¡n ejecutados por las autoridades competentes y con respeto de las normas presupuestales vigentes.

La segunda, ordena al FONPET girar al portafolio del FNR-L hasta la totalidad del valor de la obligaciÃ³n que le informe dicho Fondo, a tÃtulo de amortizaciÃ³n de las obligaciones que tengan las entidades territoriales con el mismo. Ello cualquiera que sea la instancia procesal en que se encuentre su cobro. Dichos recursos excedentes refieren a los de cada entidad territorial que sobrepasen el cubrimiento requerido en su pasivo pensional y cuya fuente sea el Fondo Nacional de RegalÃas o las regalÃas y compensaciones causadas al 31 de diciembre de 2011 y sus rendimientos financieros. Con base en la misma normativa, dicho giro prevalecerÃ¡ sobre el retiro de estos excedentes por parte de la entidad territorial para cualquier otro fin autorizado por la norma. AdemÃ¡s, se dispone que para adelantar estas transferencias, se realizarÃ¡n los ajustes en las contabilidades de las entidades territoriales respectivas y del FNR-L, sin que las entidades territoriales requieran adelantar operaciÃ³n presupuestal alguna.

Para el interviniente, el mecanismo descrito en la segunda regla no cumple con el requisito de conexidad, en tanto su funciÃ³n es recaudar los pasivos del FNR-L, lo cual no tiene relaciÃ³n directa e inmediata con la implementaciÃ³n del acuerdo de paz. El portafolio del FNR-L no tiene como Ãºnica destinaciÃ³n dicha implementaciÃ³n, sino que debe atender prioritariamente la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs y la recuperaciÃ³n ambiental de las zonas afectadas por la emergencia invernal de 2010-2011, como lo ordena el parÃ¡grafo 1Âº transitorio del artÃculo 361 C.P., replicado por el artÃculo 139 de la Ley 1530 de 2012. Por ende, el efecto de la regla mencionada escapa a la implementaciÃ³n del Acuerdo, pues versa sobre el establecimiento de mecanismos u operaciones presupuestales tendientes a asegurar el cumplimiento de las obligaciones de las entidades territoriales con el FNR-L.

En concepto del ICDT, la primera regla tambiÃ©n es inexequible, en cuanto centraliza los recursos de regalÃas, los cuales deben tener en toda circunstancia una finalidad territorial de acuerdo con la ConstituciÃ³n. Considera que esa es la interpretaciÃ³n que se deriva de lo previsto en el Acto Legislativo 5 de 2011, que modificÃ³ el rÃ©gimen constitucional de regalÃas, la cual tambiÃ©n ha sido planteada por la Corte en las sentencias C-1055 de 2012 y C-068 de 2013. SeÃ±ala que contrario a lo planteado en dichas decisiones, en el presente caso no resulta necesariamente claro que los proyectos de inversiÃ³n para implementar el acuerdo de paz generen de manera directa un desarrollo de las entidades territoriales.

3.7. Intervenciones extemporÃ¡neas

Luego de vencido el tÃ©rmino de fijaciÃ³n en lista, el Director de Consultorios JurÃdicos y Centro de ConciliaciÃ³n de la Facultad de Derecho de la Universidad de NariÃ±o formulÃ³ intervenciÃ³n en la que solicita a la Corte que declare EXEQUIBLE la norma objeto de control constitucional.

Asimismo, un grupo de estudiantes de la Escuela de Derecho y Ciencia PolÃtica de la Universidad Industrial de Santander, formularon intervenciÃ³n extemporÃ¡nea, la cual concluye la EXEQUIBILIDAD del Decreto Ley 248 de 2017.

Finalmente, el Director Nacional de la Agencia JurÃdica del Estado presentÃ³ intervenciÃ³n “con el fin de precisar algunos conceptos expuestos en la INTERVENCIÃN DEL SEÃOR PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÃN”.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÃN

El Procurador General de la NaciÃ³n, en concepto No. 6274 recibido el 10 de marzo de 2017, solicitÃ³ a la Corte que declare la INEXEQUIBILIDAD del Decreto Ley 248 de 2017. La Vista Fiscal inicia su intervenciÃ³n con un anÃ¡lisis de la competencia del Presidente para expedir Decretos con fuerza de ley en virtud de las facultades extraordinarias que le fueron concedidas por el Acto Legislativo 1 de 2016. Sobre este punto concluye que la disposiciÃ³n habilitante de dichas facultades extraordinarias cobrÃ³ vigencia desde el 30 de noviembre de 2016, fecha en la cual el acuerdo de paz se refrendÃ³ en el Congreso de la RepÃºblica y, en esa medida, el decreto objeto de control cumple con la limitaciÃ³n temporal para su expediciÃ³n.

Respecto de los aspectos sustanciales del Decreto Ley, segÃºn el Ministerio PÃºblico esta norma viola la ConstituciÃ³n porque los recursos del Fondo Nacional de RegalÃas y los dineros provenientes de las regalÃas tienen una destinaciÃ³n exclusiva atribuida por el Congreso de la RepÃºblica, dentro de la cual no se contemplan los proyectos para la implementaciÃ³n del Acuerdo. En efecto, sostiene que el destino de esos recursos es la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs y de las zonas afectadas por emergencia invernal del periodo 2010-2011.

El Procurador General de la NaciÃ³n agrega que la justificaciÃ³n del Gobierno Nacional para disponer de esos saldos es precaria, pues se limita a establecer que se considera pertinente el uso de esos saldos del Fondo Nacional de RegalÃas, en liquidaciÃ³n, pero no se establece dentro de cuÃ¡l de las categorÃas previstas en la ConstituciÃ³n para el uso de regalÃas se encuentra inscrito el Decreto Ley.

Al estudiar la competencia del Presidente para expedir este decreto con fuerza de ley, la Vista Fiscal destaca que aunque resulta evidente la conexiÃ³n directa entre la norma y la implementaciÃ³n del Acuerdo, se abordan temas que de conformidad con la sentencia C-699 de 2016 no podÃan ser regulados mediante el uso de facultades extraordinarias para la paz. En particular, considera que el uso de las regalÃas es un asunto

que requiere de iniciativa gubernamental y su regulaciÃ³n le corresponde de manera privativa al Congreso de la RepÃºblica. Por lo anterior, el Ministerio PÃºblico estima que la norma objeto de estudio quedarÃa sustraÃda de todo control polÃtico previo o posterior por parte del Legislador, lo cual constituye una violaciÃ³n del principio de colaboraciÃ³n armÃ³nica entre las ramas del poder pÃºblico.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Conforme al artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016, la Corte es competente para decidir sobre la constitucionalidad del Decreto Ley 248 de 2017. Esto debido a que se trata de una norma expedida en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas al Presidente para promulgar normas tendientes a facilitar y asegurar la implementaciÃ³n y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera.

Asunto analizado y metodologÃa de la decisiÃ³n

2. Los intervinientes gubernamentales expresan que la norma objeto de anÃ¡lisis es exequible. Para ello, sostienen que tanto el uso de los recursos excedentes del Fondo Nacional de RegalÃas, como las reglas para el pago de las obligaciones que tienen las entidades territoriales con dicho Fondo, estÃ¡n intrÃnsecamente relacionadas con el desarrollo del Acuerdo Final, en la medida en que son instrumentos para conseguir recursos para su ejecuciÃ³n, el cual es un deber especÃfico del Gobierno en virtud de lo acordado. De igual manera, se cumplen los requisitos de oportunidad y exclusiÃ³n de las materias respecto de las cuales el Acto Legislativo 1 de 2016 restringiÃ³ la expediciÃ³n de los decretos extraordinarios para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final. Resaltan, del mismo modo, que la jurisprudencia constitucional seÃ±ala que la administraciÃ³n de los recursos de regalÃas es un asunto que corresponde al Estado, lo que justifica la exequibilidad de la norma objeto de examen.

Una de las Universidades intervinientes concuerda en buena medida con lo planteado por las entidades de Gobierno, por lo que tambiÃ©n concluye la declaratoria de exequibilidad del precepto. Dos de los intervinientes solicitan a la Corte la inexequibilidad de la norma acusada. Esto debido a que desconocen los derechos de titularidad que tienen las entidades territoriales sobre los recursos de regalÃas, asÃ como sus prerrogativas en tÃ©rminos de participaciÃ³n en asuntos vinculados a la definiciÃ³n sobre su uso. AdemÃ¡s, en razÃ³n a que el Gobierno no demostrÃ³ por quÃ© las necesidades fiscales derivadas de la ejecuciÃ³n del Acuerdo debÃan solventarse con el uso de excedentes del Fondo Nacional de RegalÃas y no a travÃ©s de los planes plurianuales de que trata el artÃculo 3Âº del Acto Legislativo 1 de 2016.

La ProcuradurÃa General, del mismo modo, concluyÃ³ que el decreto analizado es inconstitucional, en tanto (i) desconoce la finalidad prioritaria que la ConstituciÃ³n confiere a los recursos de regalÃas, la cual no puede estar desvinculada de la atenciÃ³n de las necesidades de las entidades territoriales; y (ii) al tratarse de un asunto que tiene reserva de iniciativa gubernamental, las regulaciones sobre destinaciÃ³n de regalÃas adoptadas a travÃ©s de decreto extraordinario no tendrÃan posibilidad alguna de control polÃtico. Esto en grave perjuicio del principio democrÃ¡tico participativo.

3. De esta manera, con el fin de decidir acerca de la exequibilidad del decreto objeto de anÃ¡lisis, la Sala adoptarÃ¡ la siguiente metodologÃa. En primer lugar, se realizarÃ¡ una introducciÃ³n acerca del papel que tienen la separaciÃ³n de poderes y el sistema de frenos y contrapesos, en tanto elementos estructurales de la ConstituciÃ³n. Luego, a partir de ese panorama general se harÃ¡ especial Ã©nfasis en cÃ³mo se traducen dichos principios en las limitaciones intrÃnsecas a la facultad de produccIÃ³n legislativa del Presidente de la RepÃºblica. En tercer lugar, la Sala expondrÃ¡ al contenido y alcance de la delegaciÃ³n legislativa prevista por el artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016, particularmente con el fin de definir cuÃ¡les son las condiciones que deben cumplirse para que un asunto resulte susceptible de ser regulado a travÃ©s de las facultades extraordinarias conferidas al Presidente por dicha enmienda constitucional. En cuarto tÃ©rmino, se harÃ¡ referencia a las reglas centrales de la jurisprudencia constitucional sobre el rÃ©gimen y destinaciÃ³n de las regalÃas, enfatizÃ¡ndose en las condiciones previstas en el modelo anterior y su modificaciÃ³n por el actual, basado en el sistema general de regalÃas, asÃ como las caracterÃsticas que se han mantenido en uno y otro rÃ©gimen, en especial respecto de la propiedad y facultad de distribuciÃ³n de los recursos de regalÃas. Finalmente, a partir de las reglas que se deriven de los anÃ¡lisis precedentes, se resolverÃ¡ el caso concreto.

La separaciÃ³n de poderes y el sistema de frenos y contrapesos como elementos estructurales de la ConstituciÃ³n

4. El artÃculo 113 C.P., a la vez que identifica a las ramas del poder pÃºblico y la existencia de entidades autÃ³nomas e independientes de estas, dispone que *"los diferentes Ã³rganos del Estado tiene funciones separadas pero colaboran armÃ³nicamente para la realizaciÃ³n de sus fines."* Es a partir de esta previsiÃ³n constitucional que la jurisprudencia ha construido una teorÃa consistente y reiterada acerca del principio de separaciÃ³n de poderes y su modulaciÃ³n basada en el sistema de frenos o contrapesos, el cual integra la colaboraciÃ³n armÃ³nica y la concurrencia de controles interorgÃ¡nicos.

La separaciÃ³n de poderes es, sin duda alguna, uno de los rasgos que mejor define el rÃ©gimen constitucional propio de la democracia liberal. El trÃ¡nsito hacia ese modelo responde necesariamente a la pretensiÃ³n de limitar el poder polÃtico y, con ello, evitar la arbitrariedad y el desconocimiento de los derechos del individuo.[1] Precisamente, la existencia de un poder limitado opera como garantÃa para el funcionamiento de la democracia y el sistema republicano de Gobierno, el cual parte de la base del equilibrio entre los poderes del Estado, el reconocimiento de Ã¡mbitos de ejercicio independiente y autÃ³nomo de las funciones otorgadas por el orden jurÃdico, y la subordinaciÃ³n de la actuaciÃ³n de los servidores pÃºblicos y los particulares a las reglas jurÃdicas producidas, de manera prevalente, a partir de canales deliberativos y representativos de la voluntad de los ciudadanos.

La divisiÃ³n y limitaciÃ³n del poder, asÃ vistos, operan igualmente como instrumento para la protecciÃ³n de los derechos. El poder concentrado

tiende necesariamente a tornarse arbitrario, desproporcionado y materialmente injusto, pues suplanta la nociÃ³n de derechos por la de privilegio y, con ello, se hace incompatible con el principio de igualdad, garantizado a travÃ©s de la norma jurÃdica general y abstracta. Por lo tanto, la divisiÃ³n del poder polÃtico es una garantÃa para los ciudadanos, en especial debido a que circunscribe el ejercicio de las facultades de los Ã³rganos del Estado con base en reglas que derivan, bien directamente de la ConstituciÃ³n, o bien de las normas jurÃdicas producidas luego de un proceso de deliberaciÃ³n democrÃ¡tica y fundado en el respeto al pluralismo polÃtico.

5. En ese orden de ideas, la concentraciÃ³n del poder en una sola de las ramas u Ã³rganos del poder pÃºblico es por entero incompatible con el modelo constitucional, pues el mismo tiene entre sus aspectos estructurales el carÃ¡cter intrÃnsecamente circunscrito de todas las potestades y poderes pÃºblicos. Asimismo, esa limitaciÃ³n es imprescindible para cumplir con dos finalidades especÃficas: lograr un arreglo institucional que confiera eficiencia a la acciÃ³n estatal y evitar que la concentraciÃ³n del poder en un solo Ã³rgano o instancia derive en el ejercicio arbitrario o desproporcionado de las facultades competenciales correspondientes. Es a partir de esa comprobaciÃ³n que la jurisprudencia de la Corte ha concluido que el principio de separaciÃ³n de poderes tiene dos contenidos: uno estÃ¡tico, basado en la delimitaciÃ³n precisa de las competencias y facultades, aunado al reconocimiento de autonomÃa e independencia para las ramas del poder; y otro dinÃ¡mico, que reconoce la necesidad de articular las funciones entre dichas ramas, con el fin de lograr el cumplimiento adecuado de los fines esenciales del Estado, asÃ como impedir los excesos en el ejercicio de las competencias a partir de un modelo institucionalizado de mutuos controles.

5.1. La nociÃ³n estÃ¡tica de la separaciÃ³n de poderes encuentra su fundamento en la nociÃ³n liberal clÃ¡sica, que responde a los regÃmenes autocrÃ¡ticos en Occidente. Ante la concentraciÃ³n del poder propia de tales configuraciones del Estado, la separaciÃ³n de poderes busca definir de manera precisa las competencias y atribuciones de los diferentes Ã³rganos, y de esta manera limitar el ejercicio de los mismos. Por ende, corresponde a la ConstituciÃ³n definir de manera precisa la estructura orgÃ¡nica del Estado, de modo que tales competencias no se traslapen, manteniÃ©ndose la divisiÃ³n institucional necesaria para evitar la concentraciÃ³n indebida del poder polÃtico.[2]

Acerca de esta materia, la Corte ha resaltado que la separaciÃ³n de poderes en esta primera versiÃ³n, tiene por objeto no solo evitar que se afecten las libertades individuales a partir de un rÃ©gimen polÃtico basado en la tiranÃa, sino tambiÃ©n permitir una adecuada especializaciÃ³n funcional, a travÃ©s del ejercicio independiente de las competencias de cada rama u Ã³rgano del poder pÃºblico. La separaciÃ³n funcional, en ese orden de ideas, sirve de instrumento para la mayor libertad para los individuos, asÃ como garantiza que cada una de dichas ramas y Ã³rganos, en virtud de su distinciÃ³n institucional, puedan ejercer sus poderes de forma independiente y autÃ³noma. Esto bajo un criterio de especializaciÃ³n en ejercicio de la funciÃ³n pÃºblica.

AsÃ, en tÃ©rminos de la jurisprudencia constitucional *"la separaciÃ³n funcional del poder del Estado en distintas ramas y Ã³rganos guarda estrecha relaciÃ³n con el propÃ³sito de preservar la libertad de los asociados, bajo el entendido de que la concentraciÃ³n del poder implica la tiranÃa y la opresiÃ³n. AsÃ mismo, la divisiÃ³n de funciones estatales permite el cumplimiento eficiente de las diversas finalidades constitucionales encomendadas al Estado. Se tiene entonces que el principio bajo estudio permite, por una parte, limitar el alcance del poder que ejerce cada Ã³rgano y, de esta manera precaver su indebida injerencia sobre la actividad de los asociados, garantizando el goce efectivo de una mayor libertad y, por otra, asegurar que los diversos Ã³rganos desarrollen un mayor grado de especializaciÃ³n institucional, y le den un manejo mÃ¡s tÃ©cnico a sus funciones."*[3]

5.2. Ahora bien, la comprensiÃ³n estÃ¡tica de la separaciÃ³n de poderes, concentrada en la definiciÃ³n orgÃ¡nica de las competencias y en la prohibiciÃ³n de interferencias en el ejercicio de tales potestades entre las ramas y Ã³rganos del Estado, resulta insuficiente al menos por dos tipos de motivos.[4] El primero, porque la divisiÃ³n institucional de las funciones dentro del Estado no protege, en sÃ misma considerada, los derechos constitucionales de los ciudadanos. Para que este objetivo se cumpla, es necesario que existan controles entre las diferentes instancias del poder pÃºblico, comÃºnmente denominados como *controles interorgÃ¡nicos*. AsÃ por ejemplo, las regulaciones producidas por el Legislador pueden desconocer las normas constitucionales y, en particular, los derechos consagrados en la Carta PolÃtica. Este riesgo, pero especialmente la vigencia del principio de supremacÃa constitucional, justifican la existencia del control de constitucionalidad, que tiene carÃ¡cter jurisdiccional, lo cual implica el contrapeso al Congreso por parte del poder judicial. De la misma manera, cuando se trata de delegaciones de producciÃ³n normativa al Ejecutivo, su validez depende de que estÃ©n circunscritas por el poder legislativo y puedan ser sometidas al escrutinio judicial mediante el control de constitucionalidad.

La segunda razÃ³n que fundamenta la comprensiÃ³n dinÃ¡mica de la separaciÃ³n de poderes se centra en considerar que la satisfacciÃ³n de los fines esenciales del Estado y, en particular, la salvaguarda de los derechos constitucionales, usualmente depende de la acciÃ³n coordinada, concurrente y complementaria de autoridades y Ã³rganos que pertenecen a diferentes ramas del poder pÃºblico. AsÃ, la eficacia de los derechos fundamentales estÃ¡ supeditada, desde una perspectiva material, a la actividad simultÃ¡nea de las diferentes ramas del poder, con el fin de adecuar un marco regulatorio, proveer efectivamente las prestaciones inherentes al derecho correspondiente, y resolver las controversias que se deriven de las dos primeras tareas.

Por ende, la nociÃ³n estÃ¡tica del principio de separaciÃ³n de poderes debe necesariamente ser complementada con el modelo de frenos y contrapesos, que conforme lo ha comprendido la jurisprudencia constitucional, incorpora tanto los controles interorgÃ¡nicos como el principio de colaboraciÃ³n armÃ³nica. Los argumentos anteriormente planteados permiten concluir que la limitaciÃ³n del poder pÃºblico depende necesariamente de la existencia de instancias que arbitren, con carÃ¡cter vinculante, las extralimitaciones en el ejercicio de las competencias. Esta labor, por definiciÃ³n, no puede ser desarrollada por el mismo Ã³rgano titular de la funciÃ³n, sino por otro que opera como contrapeso y bajo un esquema de mutuo control, mostrÃ¡ndose insuficiente la simple delimitaciÃ³n de las competencias por la que propugna la comprensiÃ³n estÃ¡tica de la separaciÃ³n de poderes.

Este argumento ha sido expuesto en mÃºltiples ocasiones por la Corte, siendo uno de los precedentes mÃ¡s reiterados el expuesto en la sentencia C-971 de 2004,[5] en cuanto seÃ±alÃ³ que *"la delimitaciÃ³n rÃgida de las funciones constitucionales, es insuficiente para garantizar el*

cumplimiento de los cometidos estatales e impedir el ejercicio arbitrario del poder. Desde dicha perspectiva, este modelo le otorga un papel preponderante al control y a las fiscalizaciones interorgÃ¡nicas recÃprocas, como reguladores constantes del balance entre los poderes pÃºblicos (Sistema de checks and balances). || El modelo constitucional de frenos y contrapesos no presupone el equilibrio entre los Ã³rganos que detentan las funciones clÃ¡sicas del poder pÃºblico como consecuencia espontÃ¡nea de una adecuada delimitaciÃ³n funcional. Por el contrario, el balance de poderes es un resultado que se realiza y reafirma continuamente, y que no puede relegarse a un control polÃtico contingente, eventual o accidental, cuyo resultado natural y obvio tiende a ser la reafirmaciÃ³n del poder en los Ã³rganos, autoridades o funcionarios que se estiman polÃtica y popularmente mÃ¡s fuertes."

De otro lado, la colaboraciÃ³n armÃ³nica supone que a pesar que los poderes pÃºblicos estÃ¡n orgÃ¡nicamente delimitados, tambiÃ©n estÃ¡n llamados a concurrir en el ejercicio de sus competencias, a efectos de lograr el cumplimiento de los fines del Estado. En ese sentido, cuidÃ¡ndose en todo caso la invasiÃ³n del Ã¡mbito competencial de cada rama u Ã³rgano del Estado, la ConstituciÃ³n estima como vÃ¡lida su actuaciÃ³n coordinada y complementaria, conforme lo dispone el artÃculo 113 de la ConstituciÃ³n. Como lo ha expuesto la Corte, la colaboraciÃ³n armÃ³nica atenÃºa la separaciÃ³n de poderes a travÃ©s de *"una labor de coordinaciÃ³n entre los Ã³rganos a cuyo cargo estÃ¡ el ejercicio de las distintas funciones, y, por otro, se atenÃºa el principio de separaciÃ³n, de tal manera que unos Ã³rganos participan en el Ã¡mbito competencial de otros, bien sea como un complemento, que, segÃºn el caso, puede ser necesario o contingente -por ejemplo la iniciativa gubernamental en materia legislativa- o como una excepciÃ³n a la regla general de distribuciÃ³n funcional -como el ejercicio de determinadas funciones judiciales por el Congreso o la atribuciÃ³n de funciones jurisdiccionales por medio de la ley en materias precisas a determinadas autoridades administrativas-."*[6]

Este doble papel que cumple el principio de separaciÃ³n de poderes es, en consecuencia, resaltado por la jurisprudencia constitucional, al establecer que no puede ser asumido como la atribuciÃ³n rÃgida, exclusiva y excluyente de funciones compartimentadas en cabeza de los poderes ejecutivo, legislativo o judicial[7]. En cambio debe aceptarse en tÃ©rminos colaborativos, pues es deber de las distintas entidades pÃºblicas confluir en el desarrollo de los fines y valores constitucionales, e integrarse para materializarlos.[8] De allÃ que encuentren plena justificaciÃ³n principios como la colaboraciÃ³n armÃ³nica entre los poderes, al igual que la vigencia de los controles interorgÃ¡nicos entre los mismos.

De este modo, en ciertas y precisas circunstancias, las competencias de un poder salen de su Ã³rbita tradicional de acciÃ³n para incursionar en Ã¡mbitos propios de los demÃ¡s y asÃ lo admitiÃ³ el Constituyente. Por tanto, no resulta extraÃ±a la asunciÃ³n excepcional de funciones otorgadas tradicionalmente a otro poder, siempre que estÃ©n delimitadas en sus requisitos, alcances y que no se superpongan entre sÃ, es decir, que no contrarÃen la separaciÃ³n y el equilibrio entre los poderes pÃºblicos.

6. De acuerdo con los argumentos anteriores, la Corte concluye que los propÃ³sito centrales del rÃ©gimen constitucional, en lo que respecta a la divisiÃ³n institucional de las ramas y Ã³rganos del poder pÃºblico, son (i) el mantenimiento de un poder limitado y, por lo mismo, alejado de prÃ¡cticas autoritarias o tirÃ¡nicas; y (ii) el logro de los fines esenciales del Estado, dentro los cuales la eficacia de los derechos fundamentales tiene un lugar principal. Por ende, el primer objetivo se logra a partir de una definiciÃ³n especÃfica de las competencias de cada ente, asÃ como a travÃ©s de la previsiÃ³n de controles interorgÃ¡nicos entre los mismos. El segundo objetivo, en cambio, supone la previsiÃ³n de canales institucionales especÃficos, que permitan la acciÃ³n concurrente y complementaria entre los poderes, bajo un esquema de colaboraciÃ³n armÃ³nica.

La necesidad de limitaciÃ³n constitucional del poder presidencial

7. Desde la ciencia polÃtica es un lugar comÃºn concluir que en los regÃmenes presidenciales o presidencialistas, en contraposiciÃ³n con los parlamentarios, el presidente adquiere un alto peso especÃfico, que hace al sistema polÃtico vulnerable en tÃ©rminos de concentraciÃ³n de poder.[9] Esta consecuencia se deriva de, al menos, tres tipos de circunstancias. La primera, relacionada con el hecho que tanto el Congreso como el Presidente tienen origen democrÃ¡tico representativo directo, lo que implica que la permanencia del mandatario no dependa en modo alguno de las decisiones del legislador, salvo de un proceso eventual y generalmente complejo de juicio polÃtico. La segunda estÃ¡ vinculada al hecho de que en los regÃmenes en comento los poderes asignados al Ejecutivo son mÃºltiples, por lo que su limitaciÃ³n a partir del ejercicio polÃtico requiere de un sistema de partidos lo suficientemente sÃ³lido para garantizar el ejercicio efectivo de la oposiciÃ³n, el cual es escaso en muchas democracias. AsÃ, en aquellos casos en que concurren partidos polÃticos dÃ©biles y sustentados en la misma mayorÃa que el Presidente, los controles interorgÃ¡nicos tienden a ser ineficaces. Finalmente, mientras que los congresos tienen una composiciÃ³n polÃtica plural y, por lo mismo, facilitan la participaciÃ³n de los grupos minoritarios, el Gobierno del modelo presidencial carece de tales rasgos, por lo cual su acciÃ³n requiere de controles reforzados a fin de evitar dÃ©ficits representativos o de protecciÃ³n de los derechos de dichas minorÃas.[10]

8. Para el caso colombiano las consecuencias anotadas, en tÃ©rminos de desbalance de los poderes pÃºblicos en favor del Ejecutivo, son una nota caracterÃstica de la historia constitucional. En especial, fueron significativas las extralimitaciones que a lo largo del siglo XX tuvieron lugar en el ejercicio de la competencia delegada para la legislaciÃ³n. Las prerrogativas derivadas de la declaratoria de estado de sitio, asÃ como el uso extendido de las facultades extraordinarias, ambas carentes de lÃmites materiales al amparo de la ConstituciÃ³n anterior, permitieron el virtual desplazamiento del Congreso y la asignaciÃ³n genÃ©rica de la clÃ¡usula de producciÃ³n normativa al Presidente.

Como lo ha resaltado la jurisprudencia de la Corte,[11] las preocupaciones derivadas de este escenario estuvieron en el centro de la discusiÃ³n por parte de la Asamblea Nacional Constituyente. En ese sentido, resultaba imperativo que el nuevo texto constitucional incorporara contenidos que fijasen lÃmites precisos a las facultades legislativas del Presidente, a fin de que el Congreso recobrara la titularidad de la clÃ¡usula general de competencia legislativa.

AsÃ, en razÃ³n de ese progresivo debilitamiento, se buscÃ³ fortalecer y revalorizar la funciÃ³n legislativa ejercida por el Congreso, *"con base en*

una modernizaciÃ³n del Congreso de la RepÃºblica que permitiera colocarlo nuevamente como instrumento productivo de la voluntad popular y como espacio privilegiado a la soluciÃ³n de las necesidades ciudadanas".[12] || Estos propÃ³sitos exigÃan *"el establecimiento de un sistema equilibrado de distribuciÃ³n de funciones polÃticas entre los altos Ã³rganos del Estado, recuperando para la Ã³rbita del legislativo atribuciones que naturalmente le pertenecen en razÃ³n de la esencia propia de aquel y de Ã©stas y que hoy, en razÃ³n de procesos histÃ³ricos que han dejado de tener vigencia, forman parte del plexo operativo de otras autoridades"*[13]*."*[14]

Con base en este argumento, se integraron diversas normas unÃvocamente dirigidas a conferir carÃ¡cter excepcional y delimitado a la habilitaciÃ³n legislativa del Gobierno, y de esta manera reequilibrar el sistema de frenos y contrapesos. De esta manera, se modificÃ³ radicalmente el rÃ©gimen de los estados de excepciÃ³n, a efectos de delimitar temporal y materialmente el ejercicio de las facultades de expediciÃ³n de decretos leyes. Asimismo, las facultades extraordinarias, en los tÃ©rminos del artÃculo 150-10 Superior, exigen un estÃ¡ndar mÃ¡s alto de representatividad democrÃ¡tica, pues deben ser expresamente solicitadas por el Gobierno y aprobadas por la mayorÃa absoluta de las cÃ¡maras. Igualmente, su ejercicio estÃ¡ restringido a un mÃ¡ximo de seis meses y, desde el punto de vista material, no pueden incluir la delegaciÃ³n legislativa respecto de normas constitutivas de cÃ³digos, leyes estatutarias, orgÃ¡nicas, ni aquellas que crean los servicios administrativos y tÃ©cnicos de las cÃ¡maras o que decreten impuestos.

En consecuencia, la competencia general para la produccciÃ³n normativa, en los tÃ©rminos del artÃculo 150 de la ConstituciÃ³n, radica exclusivamente en el Legislador, siendo la habilitaciÃ³n al Ejecutivo de carÃ¡cter limitado, a partir de condiciones y materias que dispone la misma ConstituciÃ³n. Ello debido a que es el Congreso la instancia que estÃ¡ dotada de mayor capacidad de deliberaciÃ³n democrÃ¡tica y donde, a su vez, tienen asiento diferentes tendencias polÃticas, entre ellas las de carÃ¡cter minoritario.

9. Esta definiciÃ³n concreta por parte del Constituyente, a su vez, lleva a concluir una regla particular, que resulta central para el presente anÃ¡lisis. Si bien es propio del sistema de frenos y contrapesos, en especial en su componente de colaboraciÃ³n armÃ³nica, habilitar al Gobierno para la actividad legislativa, la necesidad de proteger el principio de separaciÃ³n de poderes obliga a que dicha potestad sea intrÃnsecamente limitada. Esto mÃ¡s aÃºn si se tiene en cuenta que, para el caso de los regÃmenes presidencialistas, concurre un riesgo mayor de concentraciÃ³n indebida del poder polÃtico en el Presidente.

Tales limitaciones, como se ha explicado, tienen carÃ¡cter temporal y material, de modo que se garantice que la habilitaciÃ³n legislativa sea utilizada de manera precisa y para materias suficientemente definidas por el Legislador o inclusive desde la Carta PolÃtica. De esta manera se pretende evitar el desplazamiento de la clÃ¡usula general de competencia para la produccciÃ³n normativa, la cual debe permanecer en cualquier circunstancia en cabeza del Congreso. En sentido contrario, toda habilitaciÃ³n legislativa al Gobierno que se muestre amplia, carente de condiciones temporales y materiales especÃficas o con un nivel de vaguedad tal que impida delimitar suficientemente sus alcances, resultarÃ¡ inconstitucional en razÃ³n de afectar desproporcionadamente el principio de separaciÃ³n de poderes.

No obstante, las condiciones para la habilitaciÃ³n legislativa al Presidente han sido un asunto analizado a profundidad por la jurisprudencia. Por este motivo y especialmente en razÃ³n de la importancia que ese precedente tiene para resolver la constitucionalidad de la norma ahora objeto de control, serÃ¡ analizado por la Corte de manera separada en el apartado siguiente.

Las limitaciones intrÃnsecas de la habilitaciÃ³n legislativa al Poder Ejecutivo

10. Las facultades extraordinarias con las que queda investido el poder ejecutivo para legislar, han sido definidas en una extensa lÃnea jurisprudencial de la que puede predicarse (i) la univocidad en relaciÃ³n con el carÃ¡cter excepcional de la facultad legislativa en cabeza del Presidente de la RepÃºblica; y (ii) la existencia de lÃmites temporales y materiales en su ejercicio, con independencia de la fuente de la que provengan.

11. El problema que, a primera vista, plantea la existencia de competencias legislativas presidenciales es el de sus implicaciones en la organizaciÃ³n del Estado, en relaciÃ³n con el principio de separaciÃ³n de poderes.

De acuerdo con la teorÃa polÃtica, segÃºn se explicÃ³ en el apartado posterior, la separaciÃ³n de poderes trata de contener la posibilidad de que los poderes que se encuentran atados a la esfera pÃºblica y que detenta el Estado, como instituciÃ³n unitaria, puedan ser concentrados en una sola persona y, en consecuencia, ejercerse de forma arbitraria. El abuso de poder pÃºblico estÃ¡ directamente relacionado con el peso especÃfico que adquiere, de modo que es menor la posibilidad de que ocurra cuando aquella es claramente distribuida, de manera que quien la ejerce lo hace paritariamente con otras fuerzas que contienen la suya[15]. Como lo recordÃ³ esta Corte, "[c]*onforme a Montesquieu el poder polÃtico (...) concentrado en unas solas manos se vuelve tirÃ¡nico y opresor. Todo estarÃa perdido -dice- si el mismo hombre, el mismo cuerpo de personas principales, de los nobles o del pueblo, ejerciera los tres poderes: el hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones pÃºblicas y el de juzgar los delitos o las diferencias entre particulares. Dicha separaciÃ³n hace posible los gobiernos moderados Ãºnica forma de asegurar la libertad"*[16]*.*

En el marco del Estado de Derecho, la separaciÃ³n de los poderes no da cuenta Ãºnicamente de su divisiÃ³n. No solo se trata de la acciÃ³n diferenciada de los Ã³rganos encargados de las tres funciones generales del aparato estatal, tambiÃ©n es importante la definiciÃ³n, el equilibrio y los controles entre quienes las ejercen, como una garantÃa ciudadana. En ese sentido la separaciÃ³n de poderes y su distribuciÃ³n constitucional es una frontera del poder pÃºblico en el constitucionalismo actual[17] y de ahÃ su importancia para el orden jurÃdico.

12. Llevada esta consideraciÃ³n al caso de la definiciÃ³n de la competencia para la produccciÃ³n normativa, se tiene que en Colombia el poder de legislar sobre las relaciones sociales se ha adjudicado a un Ã³rgano democrÃ¡tico y deliberativo, como es el Congreso de la RepÃºblica, que tiene una competencia general para expedir normas tras un procedimiento deliberativo y decisorio que les da origen. La fÃ³rmula estatal adoptada en 1991 en Colombia, rehÃºsa a la concentraciÃ³n o la confusiÃ³n de poderes, pero adopta su colaboraciÃ³n armÃ³nica, de modo que tan solo se

permite legislar al Ejecutivo en circunstancias excepcionales, segÃºn los fundamentos jurÃdicos anteriormente explicados.

Ocasionalmente se ha investido al Poder Ejecutivo de funciones legislativas para que regule un campo o una materia especÃfica, a travÃ©s de decretos que tienen fuerza de ley. Mediante tales decretos el Presidente de la RepÃºblica no administra, sino que legisla, de manera que la posiciÃ³n de tales previsiones en la jerarquÃa normativa de fuentes es equivalente y tiene el mismo carÃ¡cter material al de la ley[18]. Por ende, su control de constitucionalidad lo hace la Corte Constitucional y no el Consejo de Estado[19].

No obstante lo anterior, el valor que tiene el debate democrÃ¡tico en la ConstituciÃ³n implica que tales atribuciones no puedan considerarse perpetuas y habituales, por el contrario son excepcionales y deben ejercerse en el mismo modo. Ello implica que el Legislador siga siendo el regulador natural de las relaciones sociales, pero que eventualmente el Presidente asuma dicho poder normativo con fuerza de ley, ante la necesidad de determinar un aspecto en forma tÃ©cnica, con base en la experticia de la administraciÃ³n pÃºblica o frente a la urgencia de ciertas circunstancias que ameritan un tratamiento cÃ©lere, para el que el trÃ¡mite legislativo ordinario no resultarÃa idÃ³neo.

Con todo, las facultades del Presidente para emitir decisiones con fuerza de ley, en un entorno marcado por una nociÃ³n colaborativa e incluyente de la separaciÃ³n de los poderes pÃºblicos, no puede traducirse en una competencia prolongada o ilimitada, al punto de despojar al Congreso de sus competencias naturales. Esto debido a que "*en cuanto tiene que ver con la separaciÃ³n entre Legislativo y Ejecutivo, es claro que conforme al principio de separaciÃ³n de los poderes, la funciÃ³n legislativa se atribuye al Ã³rgano legislativo mediante una clÃ¡usula general de competencia*"[20]. Ello no pugna con la separaciÃ³n de poderes y lo que resulta significativo para conservarla es el seÃ±alamiento preciso de las condiciones materiales y temporales de la delegaciÃ³n. La delimitaciÃ³n de los poderes pÃºblicos depende precisamente de ello.

13. La ConstituciÃ³n, en ese sentido y ante los riesgos de concentraciÃ³n del poder presidencial derivados de una habilitaciÃ³n legislativa omnÃ-moda, establece lÃmites precisos a dicho poder. En efecto, bajo el rÃ©gimen constitucional anterior, la habilitaciÃ³n legislativa al Presidente se caracterizÃ³ por (i) la prolongaciÃ³n en el tiempo de tales facultades, hasta el punto de hacerlas permanentes y, en consecuencia, de darle un matiz presidencialista al Estado; (ii) la falta de restricciones lo suficientemente definidas frente a su expediciÃ³n, asÃ como respecto de su ejercicio; y (iii) la reducciÃ³n del control constitucional de los decretos con fuerza de ley, a una constataciÃ³n formal de requisitos.

A diferencia de lo que en su momento estimÃ³ la Corte Suprema de Justicia sobre el particular, la Corte Constitucional desde sus primeros pronunciamientos en la materia seÃ±alÃ³ que el control judicial a las facultades presidenciales extraordinarias no se agota en un anÃ¡lisis formal del trÃ¡mite de expediciÃ³n de los decretos legislativos que se desprenden de aquellas, sino que necesariamente incorpora un anÃ¡lisis material. La consonancia de las medidas adoptadas por el Presidente con los valores constitucionales, por lo tanto, depende directamente de su conexidad con los motivos que dieron lugar a la facultad extraordinaria en su favor.

14. Para la Corte, si bien el Ejecutivo eventualmente tiene facultades para legislar, ello no implica que despoje o rivalice con el Legislativo por la funciÃ³n de produccciÃ³n normativa. Al contrario, en virtud del carÃ¡cter excepcional de sus potestades para regular con fuerza de ley, la definiciÃ³n precisa del campo de acciÃ³n legislativa del Presidente asegura la inexistencia de colisiones con las competencias a cargo del Congreso y permite la claridad en su ejercicio y en su control constitucional.

Por tanto, la forma de compensar el desequilibrio que, a primera vista, supone la entrega de facultades presidenciales para legislar, es contener en la mayor medida posible la concentraciÃ³n del poder que ello supone. Es necesario delimitarlo y restringirlo a situaciones especiales en las que se requiera con urgencia la intervenciÃ³n del Ejecutivo, dada su experticia en un tema determinado, con el fin de asegurar mayor Ã©xito, efectividad o tÃ©cnica en algunas materias en las que, difÃcilmente, el Legislador podrÃa conseguir una intervenciÃ³n semejante.

Solo en la medida en que tanto el Legislador ordinario como el extraordinario acaten las limitaciones materiales y temporales impuestas por el orden jurÃdico, la Corte Constitucional ha sostenido de manera uniforme que no puede alegarse que el Congreso haya sido despojado de sus atribuciones legislativas naturales, y en todo caso las potestades del presidente se entenderÃ¡n excepcionales.

OrÃgenes de la potestad legislativa excepcional. Fuentes de la delegaciÃ³n

15. Las facultades legislativas del Presidente responden a distintas fuentes de habilitaciÃ³n, pues dado su carÃ¡cter excepcional, las funciones propias del legislador no le son naturales al Ejecutivo y precisan de un otorgamiento expreso, preciso y temporal. De lo contrario, los poderes del Presidente erosionarÃan los del Congreso y se confundirÃan las potestades de ambos, al punto en que no podrÃa predicarse la existencia de una democracia o de una RepÃºblica, sino una concentraciÃ³n de autoridad en una de las ramas del poder, lo que conllevarÃa a un Estado autoritario en razÃ³n de su hiperpresidencialismo, incompatible con el arreglo institucional definido por la ConstituciÃ³n.

Habida cuenta que a la figura presidencial corresponden facultades ejecutivas y no normativas en sentido general, la funciÃ³n legislativa no se origina de manera autÃ³noma, sino que siempre es necesaria una precisa habilitaciÃ³n para el efecto. En esa medida, la ConstituciÃ³n prevÃ© varias circunstancias en las que emergen facultades extraordinarias para legislar en cabeza del Presidente. Unas, con carÃ¡cter transitorio, fueron incluidas por el Constituyente, otras atienden a hechos concretos determinados en la Carta (estados de excepciÃ³n y ley del Plan) y otras ven su origen en una consagraciÃ³n precisa por parte del Congreso.

16. Conforme al ordenamiento jurÃdico colombiano, quienes pueden otorgar facultades extraordinarias al poder ejecutivo son el Constituyente o el Congreso Legislador, pero en todo caso, "[c]*uando se confieren facultades extraordinarias legislativas al Ejecutivo: i) no es el Ejecutivo quien decide en torno a la oportunidad para el ejercicio de la funciÃ³n legislativa, puesto que no se trata de una facultad que pueda ejercer cuando lo estime conveniente. Por el contrario, el Ã³rgano habilitante es quien dice, cuÃ¡ndo se confieren las facultades, y cuÃ¡l es la extensiÃ³n temporal de las mismas. Por otra parte, tales facultades se agotan con su ejercicio, de manera que ni aÃºn sin haberse concluido el periodo para el cual*

fueron conferidas puede el Ejecutivo modificar el contenido de los normas con fuerza de ley que haya expedido al amparo de las mismas. ii) tampoco decide el Ejecutivo en cuanto a la materia sobre la que habrÃ¡ de recaer su actividad legislativa, en la medida en que ella debe estar definida de manera precisa en la norma habilitante; iii) la orientaciÃ³n de la legislaciÃ³n delegada es tambiÃ©n predeterminada en la norma de habilitaciÃ³n, en la medida en que ella debe establecer de manera precisa el Ã¡mbito de las facultades, y, finalmente iv) la legislaciÃ³n delegada puede ser, en cualquier tiempo modificada, derogada o sustituida por el titular de la funciÃ³n legislativa."[21]

En ese sentido, la excepciÃ³n mediante la cual se confieren facultades para legislar al Presidente de la RepÃºblica, no subvierte la separaciÃ³n de poderes sino que revela un entendimiento mÃ¡s complejo de este principio, que conserva un sistema de contrapesos claro. AsÃ, en tanto sistema reglado de manera precisa, a continuaciÃ³n la Corte explicarÃ¡ cuÃ¡les son los elementos centrales de las formas de habilitaciÃ³n legislativa que prevÃ© la Carta.

La habilitaciÃ³n constitucional para conjurar los estados de excepciÃ³n

17. La ConstituciÃ³n otorgÃ³ la potestad al Presidente de la RepÃºblica para que, en circunstancias excepcionales en las que la institucionalidad resulta amenazada, pueda expedir decretos con fuerza de ley que se han denominado *decretos legislativos*. Los motivos de esta habilitaciÃ³n devienen de la coyuntura material del contexto histÃ³rico y social.

En los artÃculos 212 a 215 de la ConstituciÃ³n, se autoriza al Presidente para declarar el Estado de Guerra Exterior, el Estado de ConmociÃ³n Interior o el Estado de Emergencia y al mismo tiempo para adoptar las medidas necesarias con el fin de conjurarlos. En clara oposiciÃ³n a la forma en que fueron asumidos los estados de excepciÃ³n bajo el rÃ©gimen de la ConstituciÃ³n de 1886, en la actual Carta PolÃtica se imponen claros lÃmites, que fueron desarrollados en la Ley Estatutaria 137 de 1994.[22]

Aun cuando se conservÃ³ la figura de la excepcionalidad, que sirviÃ³ de fundamento a los estados de sitio declarados antes de 1991, se fijÃ³ un trÃ¡mite para su declaratoria, prohibiciones expresas de regulaciÃ³n y temporalidades fijas, aunque prorrogables.

Sobre este tema sentencias como la C-004 de 1992[23] y la C-802 de 2002[24], han establecido y reiterado los fundamentos del derecho constitucional de excepciÃ³n. AsÃ, al mismo tiempo que exaltan la divisiÃ³n de poderes, la plantean en tÃ©rminos flexibles pero no por ello ilimitados.

18. La base del nuevo derecho constitucional de excepciÃ³n es la consolidaciÃ³n de lÃmites claros, precisos y especÃficos a las facultades extraordinarias, en materia de la temporalidad para su ejercicio y del establecimiento de fronteras materiales al contenido de los decretos legislativos, en tanto Ã©stos deben conectarse, temÃ¡tica, teleolÃ³gica y no artificiosamente[25], a los motivos que habilitan al Presidente a legislar excepcionalmente y adicionalmente, a contenerse de hacerlo frente a aspectos especÃficos que le estÃ¡n vedados.

Entonces, las medidas que adopta el Ejecutivo deben responder y enfocarse a superar las condiciones que originaron la declaratoria del estado de excepciÃ³n, sin que puedan vÃ¡lidamente regularse materias ajenas a las mismas o indirectamente relacionadas con ellas. De esta manera, existe un rompimiento con la tradiciÃ³n constitucional previa, en la cual los poderes de emergencia resultaban particularmente vagos y, por lo mismo, generaban el vaciamiento de las competencias de producciÃ³n normativa por parte del Congreso.

En concreto, la declaratoria de estados de excepciÃ³n como las medidas para superarlos deben responder a las directrices del derecho internacional de los derechos humanos que le son aplicables, sobre todo frente a la imposibilidad de suspender el ejercicio de los derechos fundamentales en cuanto a su dimensiÃ³n mÃ¡s esencial y definitoria: conservar intacto el orden interno. TambiÃ©n deben respetar los principios de necesidad y proporcionalidad de las medidas, el principio de temporalidad y el de legalidad.

19. El primer tipo de principios alude a la necesidad de que las medidas adoptadas se contraigan a superar la situaciÃ³n de hecho que el Ejecutivo trata de enfrentar. Aquellas deben ser proporcionales y necesarias para ello, de tal modo que, desde la institucionalidad, se defienda la institucionalidad del Estado y su integridad[26].

El segundo principio, el de la temporalidad, implica que el ejercicio de las facultades legislativas del Presidente no puede desplegarse con Ã¡nimo de perpetuidad. En esa medida, debe responder a los plazos fijados en la ConstituciÃ³n y la Ley, y ademÃ¡s extinguirse tan pronto como la situaciÃ³n de hecho que les dio origen desaparezca. Esto sin perjuicio de la posibilidad de aplicaciÃ³n extensiva de normas adoptada en la emergencia econÃ³mica, social y ecolÃ³gica, en los tÃ©rminos del artÃculo 215 Superior

El tercero, el de legalidad, implica que la asunciÃ³n de las facultades extraordinarias no puede suspender los postulados constitucionales bÃ¡sicos, que informan el ordenamiento jurÃdico, de modo que la naturaleza del Estado no puede verse comprometida por el ejercicio de aquellas. Bajo este presupuesto (i) el control polÃtico y judicial de los actos del Presidente se convierte en un imperativo y en una garantÃa del orden jurÃdico, asÃ como de las competencias del poder legislativo ordinario; y, (ii) los derechos fundamentales deben resguardarse en la mÃ¡xima medida de lo posible, manteniÃ©ndose incÃ³lumes aquellos que tienen naturaleza intangible en virtud del derecho internacional de los derechos humanos.

La habilitaciÃ³n constitucional para expedir la Ley del Plan

20. El artÃculo 341 C.P. faculta al Presidente para que "*si el Congreso no aprueba el Plan Nacional de Inversiones PÃºblicas en un tÃ©rmino de tres meses despuÃ©s de presentado, el gobierno* (...) [puede] *ponerlo en vigencia mediante decreto con fuerza de ley*".

Cabe destacar sobre esta materia la sentencia C-1403 de 2000[27], la cual se pronunciÃ³ sobre dicha facultad legislativa del Presidente. El fallo recalcÃ³ que la habilitaciÃ³n legislativa allÃ prevista no puede ser usada ante la declaratoria de inexequibilidad de la Ley del Plan, como se pretendiÃ³ hacer mediante el Decreto 955 del 26 de mayo de 2000. Al respecto seÃ±alÃ³ que "[n]*o caben respecto de las normas fundamentales que contemplan esa oportunidad presidencial la interpretaciÃ³n analÃ³gica ni la aplicaciÃ³n extensiva, ni es posible encadenar los acontecimientos que estÃ¡ cobijados en forma precisa por una determinada previsiÃ³n constitucional con otros, ajenos a ellos, para ampliar la Ã³rbita del poder del Jefe del Estado en el campo de la legislaciÃ³n, que de suyo corresponde al Congreso y a aquÃ©l Ãºnicamente se le entrega a tÃtulo precario, limitado y definido por los propios textos de la Carta PolÃtica*.|| *Para la Corte, el Presidente invade el Ã¡mbito de competencia del Congreso siempre que asuma, por fuera de las prescripciones constitucionales, funciones privativas de aquÃ©l, prevaliÃ©ndose de interpretaciones acomodaticias o de semejanzas concebidas con amplitud en relaciÃ³n con tales preceptos*."

La circunstancia extraordinaria que habilita a la expediciÃ³n de la ley del plan por parte del Gobierno Nacional es que, presentado el proyecto de ley por el Ejecutivo, el Congreso no lo apruebe dentro de los tres meses a los que alude el mismo artÃculo 341 de la Carta. Pero en esa ocasiÃ³n, el Gobierno expidiÃ³ el Decreto 955 del 26 de mayo de 2000, "*por el cual se pone en vigencia el Plan de Inversiones PÃºblicas para los aÃ±os 1998-2002*" al estimar que se habÃa configurado esa situaciÃ³n, sin advertir que la ley del Plan habÃa sido aprobada, promulgada, sancionada y declarada inexequible por la Corte Constitucional. Ante la expulsiÃ³n de la Ley del plan del ordenamiento, resolviÃ³ emitir el decreto en menciÃ³n.

Sin embargo para la Corte era claro que se trata de "*dos fenÃ³menos enteramente distintos que, a juicio de esta CorporaciÃ³n, no pueden confundirse, menos todavÃa para propiciar que el Gobierno asuma unas atribuciones legislativas que la Carta PolÃtica no le otorga*". En consecuencia, la Corte declarÃ³ la inexequibilidad del Decreto 955 del 26 de mayo de 2000.

21. Como se observa, la regla definida en este caso es que cuando la ConstituciÃ³n establece una habilitaciÃ³n legislativa a favor del Ejecutivo, la misma debe interpretarse de manera estricta y taxativa, asÃ como de manera compatible con las demÃ¡s normas constitucionales. Por ende, la aplicaciÃ³n analÃ³gica planteada en dicha oportunidad por el Gobierno, que asimilÃ³ la ausencia de aprobaciÃ³n de la Ley del Plan por el Congreso a su declaratoria de inexequibilidad, resultaba incompatible con dicho carÃ¡cter restrictivo.

DelegaciÃ³n de la facultad legislativa a travÃ©s de ley habilitante

22. Inicialmente la Corte se ocupÃ³ de los decretos con fuerza de ley que fueron expedidos en acatamiento de normas habilitantes proferidas durante la vigencia de la Carta PolÃtica de 1886[28]. Desde sus primeros fallos concluyÃ³ que el anÃ¡lisis de los decretos expedidos con fundamento en facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso con arreglo al orden jurÃdico previo a la promulgaciÃ³n de la ConstituciÃ³n de 1991, debÃa hacerse "a la luz de la normatividad constitucional en vigor al momento en que se expidiÃ³ dicho precepto"[29]. Aun asÃ, empezÃ³ a limitar las facultades presidenciales extraordinarias a los lineamientos fijados por el Constituyente, en especial al plazo de seis meses para ser utilizadas[30] y a su agotamiento con el primer uso[31].

Sobre ese Ãºltimo aspecto, la Corte recalcÃ³ que el tÃ©rmino de utilizaciÃ³n de las facultades extraordinarias del Presidente determina el periodo dentro del cual es posible su ejercicio, a modo de plazo, y de ninguna manera, en resguardo del principio de separaciÃ³n de poderes, puede asumirse como un lapso *"durante el cual se asume ininterrumpidamente el status de legislador extraordinario"*[32]*.* En esa medida el Gobierno Nacional no se encuentra habilitado para modificar sus decretos, como si lo estÃ¡ el Congreso[33], pues las facultades se agotan justo en el momento en que se emplean.

23. Bajo esta lÃ³gica, el artÃculo 150-10 de la Carta determina que el Congreso puede *"revestir, hasta por seis meses, al Presidente de la RepÃºblica de precisas facultades extraordinarias, para expedir normas con fuerza de ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pÃºblica lo aconseje. Tales facultades deberÃ¡n ser solicitadas expresamente por el Gobierno y su aprobaciÃ³n requerirÃ¡ la mayorÃa absoluta de los miembros de una y otra CÃ¡mara"*. Ese mismo artÃculo en su inciso tercero prohÃbe el otorgamiento y correlativamente el ejercicio de estas facultades para expedir cÃ³digos, leyes estatutarias, orgÃ¡nicas, aquellas relativas a la creaciÃ³n de los servicios administrativos y tÃ©cnicos de las CÃ¡maras o para decretar impuestos.

Este artÃculo es claro en mencionar que el otorgamiento extraordinario de estas facultades no despoja al Congreso de su funciÃ³n de produccIÃ³n normativa y aquel *"podrÃ¡, en todo tiempo y por iniciativa propia, modificar los decretos leyes dictados por el Gobierno en uso de facultades extraordinarias"*.

En todo caso, tal y como lo precisÃ³ la sentencia C-395 de 1995, la delegaciÃ³n de facultades legislativas a favor del Presidente y su funciÃ³n reguladora es precaria, limitada y "dependiente del texto legal que la funda", mismo que se ha reconocido como parÃ¡metro de control de constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley dictados por el Ejecutivo en este escenario.[34]

De ahÃ que sea una exigencia constitucional que la delegaciÃ³n de facultades precise el Ã¡mbito de regulaciÃ³n del Ejecutivo. La precisiÃ³n aparece como un requisito para conferir y ejercer dichas facultades, y se desconoce cuando la ley habilitante es ambigua o cuando las materias reguladas por el Gobierno desbordan su Ã¡mbito de aplicaciÃ³n. Por el contrario, la norma serÃ¡ constitucional en caso de que se compruebe la relaciÃ³n temÃ¡tica y finalÃstica, asÃ como directa con la ley habilitante[35], incluso cuando no se exprese en detalle el marco de acciÃ³n presidencial.[36]

24. Sobre estas facultades la Corte en sentencia C-097 de 2003[37], concluyÃ³ que el otorgamiento y el ejercicio de las facultades extraordinarias en cabeza del Presidente por parte del Congreso con arreglo a la norma constitucional en cita, *"estÃ¡ condicionado a, i) su solicitud expresa por parte del Ejecutivo, ii) la precisa limitaciÃ³n de su Ã¡mbito material, iii) el carÃ¡cter estrictamente temporal de las mismas, iv) la exigencia de*

mayorÃas absolutas para aprobar la concesiÃ³n de las facultades, v) la existencia de un imperativo de necesidad o de conveniencia pÃºblica, vi) el carÃ¡cter materialmente legislativo de la regulaciÃ³n delegada y vii) la exclusiÃ³n expresa de ciertas materias del Ã¡mbito de la legislaciÃ³n delegada".

Conforme la sentencia C-016 de 2013[38] y en la misma lÃnea de decisiÃ³n, este tipo de facultades se sustenta en la necesidad de dar respuestas mÃ¡s inmediatas a algunas materias de la vida social, lo que a su vez impone un trÃ¡mite menos complejo que el previsto para el legislativo ordinario. Este fallo condensÃ³ los requisitos fijados por la ConstituciÃ³n y reiterados por la jurisprudencia constitucional, a saber la existencia de una ley habilitante expedida por mayorÃas especiales por necesidad o conveniencia pÃºblica, la restricciÃ³n temporal de seis meses para el ejercicio de las facultades, el carÃ¡cter expreso y preciso, pero no por ello detallado[39], de lo delegado, al igual que las restricciones que impiden que el Ejecutivo asuma la expediciÃ³n de algunas normas que sÃ³lo le es dable al Congreso proferir.[40]

Facultades presidenciales excepcionales derivadas de normas constitucionales

25. En este escenario la jurisprudencia constitucional puede clasificarse entre los pronunciamientos que han valorado el ejercicio de las facultades extraordinarias fundadas en los artÃculos transitorios previstos por el Constituyente de 1991 y aquellos que lo analizan cuando resultan de la voluntad del Congreso, expresada a travÃ©s de actos legislativos. Cada una de estas categorÃas de decisiÃ³n conlleva discusiones constitucionales particulares.

25.1. En primer lugar, con fuente en la Carta PolÃtica originaria, se encuentran las facultades conferidas al Presidente para legislar, conforme algunos de los artÃculos transitorios que dictÃ³ el Constituyente, dirigidos a asegurar la materialidad de la transformaciÃ³n constitucional que iniciaba.

Entre las normas expedidas con base en ellas estÃ¡n los decretos, todos ellos promulgados en 1991 (i) 2699 sobre el Estatuto OrgÃ¡nico de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n[41], (ii) 2700, acerca de normas de procedimiento penal[42], (iii) 2591, el cual reglamenta la acciÃ³n de tutela; (iv) 2275, que establece la planta de personal de la Corte Constitucional; (v) 2067, norma que fija los procedimientos ante la Corte Constitucional; (vi) 2652, acerca de normas para el funcionamiento del Consejo Superior de la Judicatura; y (vii) 2651, precepto sobre disposiciones acerca de la descongestiÃ³n de despachos judiciales. Estos decretos fueron expedidos por el presidente de la RepÃºblica con fundamento en los artÃculos transitorios 5, 6, 10, 23 y 41 de la ConstituciÃ³n. Su promulgaciÃ³n estaba condicionada a la aprobaciÃ³n de la ComisiÃ³n Especial prevista por los artÃculos transitorios 6 y 8 de la Carta PolÃtica, previÃ©ndose tambiÃ©n el control de constitucionalidad por parte de la Corte.

El anÃ¡lisis de los mismos se efectuÃ³ por parte de esta CorporaciÃ³n en diversos pronunciamientos concentrados en el estudio material de sus contenidos, sin que la competencia presidencial y sus lÃmites fueran objeto de discusiÃ³n.

25.2. Un estudio mÃ¡s especÃfico sobre el contenido y alcance de la habilitaciÃ³n legislativa ordinaria ha sido planteado por la Corte tratÃ¡ndose de reglas previstas en Actos Legislativos. De manera general, la jurisprudencia ha precisado que en este caso las facultades concedidas tienen limitaciones tanto temporales como materiales. Por ende, su anÃ¡lisis de constitucionalidad se ha efectuado tanto en relaciÃ³n con el acto legislativo que les da origen, como del contenido sustantivo de los decretos con fuerza de ley que expide el ejecutivo, en desarrollo de las potestades legislativas otorgadas.

Varios son los Actos Legislativos a travÃ©s de los cuales se han previsto facultades extraordinarias para legislar a favor del Presidente de la RepÃºblica. Su anÃ¡lisis ha servido para trazar una lÃnea jurisprudencial al respecto.

25.2.1. El Acto Legislativo 3 de 2002 modificÃ³ la ConstituciÃ³n con el fin de prever un sistema de enjuiciamiento penal de tendencia acusatoria. Con ese objetivo incorporÃ³ en su artÃculo 4Â° transitorio facultades extraordinarias para el Presidente. SegÃºn el inciso segundo de dicha norma, el Congreso de la RepÃºblica tenÃa como plazo para expedir las leyes necesarias para adoptar el nuevo sistema, hasta el 20 de junio de 2004; en caso de que no lo hiciere, el Presidente de la RepÃºblica, por el tÃ©rmino de dos meses, tendrÃa la potestad para proferir *"las normas legales necesarias al nuevo sistema"* y en ese orden se le facultÃ³ para *"expedir, modificar o adicionar los cuerpos normativos correspondientes incluidos en la ley estatutaria de la administraciÃ³n de justicia, la ley estatutaria de habeas corpus, los CÃ³digo Penal, de Procedimiento Penal y Penitenciario y el Estatuto OrgÃ¡nico de la FiscalÃa"*.

Mediante la sentencia C-1200 de 2003[43], la Corte analizÃ³ una demanda contra del artÃculo 4Âº y 5Âº de dicho acto reformatorio y se declarÃ³ inhibida para decidir por ineptitud de la demanda. Sin embargo varios magistrados se apartaron de la decisiÃ³n mayoritaria, precisamente al considerar que existÃa mÃ©rito en la demanda para pronunciarse sobre el Ã¡mbito de competencia del Presidente.[44]

Tiempo despuÃ©s, la Sentencia C-970 de 2004[45] analizÃ³ la constitucionalidad de las facultades extraordinarias otorgadas mediante el inciso segundo del artÃculo 4Âº transitorio del Acto Legislativo 3 de 2002. En esa decisiÃ³n la Corte precisÃ³ que no deviene contraria a la ConstituciÃ³n una habilitaciÃ³n presidencial eventual, transitoria y delimitada en su materia al tener un propÃ³sito claro, que *"conjur[e] cualquier posible pretensiÃ³n del Jefe del Ejecutivo de extender su competencia legislativa extraordinaria a otras materias"*.

El Presidente de la RepÃºblica, en uso de las facultades conferidas por este acto legislativo expidiÃ³ los Decretos 2636 y 2637 de 2004. La constitucionalidad de este Ãºltimo fue analizada mediante la Sentencia C-672 de 2005[46], a travÃ©s de la cual se encontrÃ³ que era inexequible[47] por la violaciÃ³n flagrante de la competencia legislativa por parte del Presidente de la RepÃºblica.

La razÃ³n para ello fue bÃ¡sicamente que el Decreto 2637 de 2004 no desarrollÃ³ las normas legales precisas para "*la puesta en funcionamiento de la nueva estructura bÃ¡sica de acusaciÃ³n y juzgamiento, sino que, lejos de ello, modifica mÃºltiples disposiciones de la ley estatutaria de la*

administraciÃ³n de justicia que nada tienen que ver con ese nuevo modelo de justicia penal" y sÃ intentÃ³ regular situaciones generales de la administraciÃ³n de justicia. A esa conclusiÃ³n llegÃ³ la Corte a partir del anÃ¡lisis del Acto Legislativo habilitante y en especial del Ã¡mbito de regulaciÃ³n encomendado en tanto parÃ¡metros de constitucionalidad. A partir de ello, concluyÃ³ que la validez de dichas normas dependÃan de su circunscripciÃ³n a los lÃmites materiales previstos en la enmienda constitucional habilitante. AsÃ, una normativa que tuviese un propÃ³sito mÃ¡s general, para el caso referida a aspectos de la administraciÃ³n de justicia diferentes al sistema penal, resultaba inexequible.

25.2.2. El Acto Legislativo 1 de 2003 en su artÃculo 3Âº modificÃ³ el artÃculo 109 de la ConstituciÃ³n. En relaciÃ³n concreta con la financiaciÃ³n de partidos y movimientos polÃticos y a campaÃ±as electorales, su parÃ¡grafo transitorio autorizÃ³ al Gobierno a expedir un decreto con fuerza de ley, en caso de que el Congreso no regulara la materia en tres meses. Cumplida esa condiciÃ³n el Presidente dictÃ³ el Decreto 2207 de 2003.

En el examen de constitucionalidad de ese decreto ley, efectuado en la sentencia C-523 de 2005[48], se concluyÃ³ su inexequibilidad en la medida en que el Gobierno Nacional obviÃ³ el control previo de constitucionalidad. Esa norma llegÃ³ al conocimiento de esta CorporaciÃ³n por demanda ciudadana contra su artÃculo 6Â°, con ocasiÃ³n de la cual se profiriÃ³ la sentencia C- 972 de 2004[49], en la que la Corte Constitucional resolviÃ³ *"INHIBIRSE para decidir de fondo sobre la demanda de inconstitucionalidad instaurada contra el artÃculo 6Âº del Decreto 2207 de 2003 [y] (…) SOLICITARLE al Presidente de la RepÃºblica, (…) envÃe a esta CorporaciÃ³n el texto del Decreto 2207 de 2003 para proceder a efectuar el control de constitucionalidad respectivo"*.

Conforme los razonamientos consignados en esa Ãºltima providencia, se estableciÃ³ que si bien es admisible que mediante dicho Acto Legislativo se haya otorgado la facultad al Gobierno para regular una materia propia de una ley estatutaria, esto en modo alguno implicaba que el control automÃ¡tico de la Corte Constitucional frente a esas materias tambiÃ©n pudiera suprimirse. Ello con fundamento en que el control de ese tipo de normas es "*una expresiÃ³n del mecanismo de los frenos y contrapesos, dirigido (…) a impedir que las ramas del Poder PÃºblico* (…) *utilicen sus atribuciones para eliminar o restringir indebidamente los derechos de las personas o el rÃ©gimen democrÃ¡tico y participativo consagrados en la ConstituciÃ³n PolÃtica*"[50]

En el mismo sentido, la sentencia C-971 de 2004[51], precisÃ³ que cuando el Acto Legislativo incorpora a la Carta un artÃculo transitorio a travÃ©s del cual habilita al ejecutivo a legislar, "[p]*rimero*, [como*] es transitorio,* (…) *no tiene la vocaciÃ³n de modificar de manera permanente la ConstituciÃ³n. Por el contrario: su primer enunciado reafirma que la competencia para reglamentar la reforma constitucional en materia electoral y de partidos es del Congreso. Segundo, [en el caso analizado] la facultad concedida al gobierno es supletoria y subsidiaria, porque estÃ¡ condicionada a que el Congreso no expida en el plazo seÃ±alado la ley que reglamente las materias indicadas en el artÃculo 109 de la Carta reformado por el Acto Legislativo 1 de 2003. Tercero, dicha facultad se ejerce en el Ã¡mbito propio del legislador, y por lo tanto, no implica una deslegalizaciÃ³n de los asuntos objeto de los decretos que dicte el Ejecutivo. Los decretos tienen fuerza de ley. Cuarto, el objeto de las facultades del gobierno estÃ¡ delimitado en la norma habilitante, puesto que se circunscribe a las 'elecciones departamentales y municipales'. Quinto, se mantiene el control constitucional de los decretos, el cual es ejercido por la Corte Constitucional. Sexto, el Congreso puede en cualquier momento ejercer sus competencias para, mediante ley, modificar, adicionar o derogar el decreto que dicte el gobierno. SÃ©ptimo, la norma acusada es una excepciÃ³n al artÃculo 150, numeral 10, que prohÃbe conceder facultades extraordinarias sobre materias de ley estatutaria. Por lo tanto, el rÃ©gimen general de las facultades extraordinarias continua vigente y surtiendo sus efectos, al igual que las normas que enuncian las materias que tienen tanto reserva de ley ordinaria, orgÃ¡nica y marco, como reserva de ley estatutaria.*"

25.2.3. El Acto Legislativo 2 de 2003 preveÃa en su artÃculo 5Âº que en caso de que la ley estatutaria denominada *contra el terrorismo*, no entrara en vigencia en los nueve meses siguientes a su promulgaciÃ³n, el Gobierno Nacional podrÃa regular en forma transitoria la materia. Sin embargo, en la Sentencia C-816 de 2004,[52] dicha reforma constitucional fue declarada inexequible, por vicios en el procedimiento en su expediciÃ³n.

25.2.4. El Acto Legislativo 2 de 2005, que modificÃ³ el artÃculo 176 de la ConstituciÃ³n, facultÃ³ al Gobierno para regular la circunscripciÃ³n internacional de la CÃ¡mara de Representantes en caso de que el Congreso no lo hiciera dentro del plazo determinado. Ante la omisiÃ³n del Congreso, el Presidente expidiÃ³ el Decreto 4766 de 2005, el cual fue remitido a la Corte para efectos de su revisiÃ³n de constitucionalidad.

Al hacer el anÃ¡lisis del caso esta CorporaciÃ³n determinÃ³ que la habilitaciÃ³n legislativa en favor del Gobierno, que sirviÃ³ para expedir el Decreto mencionado, no existÃa para cuando se dictÃ³. Ello en la medida en que un dÃa antes de haberse emitido, ya habÃa sido derogado tÃ¡citamente el Acto Legislativo 2 de 2005, que contenÃa la habilitaciÃ³n regulatoria, mediante el Acto Legislativo 3 de 2005. Por ende se declarÃ³ la inexequibilidad de esa norma por inexistencia jurÃdica de la habilitaciÃ³n en la que se sustentÃ³.

25.2.5. El Acto Legislativo 4 de 2007, en sus artÃculos 3Â°[53] y 4Âº, estableciÃ³ facultades reglamentarias en favor del Gobierno Nacional. Las conferidas por el primer artÃculo fueron desarrolladas mediante el Decreto 28 de 2008, cuyo artÃculo 21 fue analizado por cargos de inconstitucionalidad en la Sentencia C-1154 de 2008[54].

En esa providencia, tras reconocer fuerza material de ley a los decretos que se expiden al amparo de la ConstituciÃ³n PolÃtica (criterio formal) y cuya fuerza jurÃdica se desprende directamente de ella (criterio material), se precisÃ³ que es competencia de la Corte Constitucional su examen de constitucionalidad, cuando se desprenden de Actos Legislativos. Cuando los actos reformatorios de la ConstituciÃ³n habilitan al Ejecutivo a regular ciertas materias, sus decretos "se asimilan a verdaderas leyes de la RepÃºblica". Lo mismo ocurre incluso cuando las facultades no son adjudicadas al Presidente, sino a otras autoridades pÃºblicas[55].

Para definir si el Decreto 28 de 2008 era o no susceptible de anÃ¡lisis constitucional por parte de esta CorporaciÃ³n, se acudiÃ³ a tres criterios: a la *materia regulada*, a la *fuerza jurÃdica de la norma* o *potencialidad normativa* y a la *reglamentaciÃ³n del decreto*.

Para que la norma puede ser analizada por la Corte Constitucional, la *materia regulada* en ella debe ser de naturaleza legislativa o, lo que es lo mismo, tener reserva de ley. Para determinarlo en el caso concreto verificÃ³ cuÃ¡l era el objeto de la norma, conforme su artÃculo 1Âº. De su anÃ¡lisis concluyÃ³ que al versar sobre limitaciones y controles al manejo de los recursos del sistema general de participaciones por parte de las entidades territoriales, que solo pueden configurarse mediante la ConstituciÃ³n y la Ley, segÃºn el artÃculo 287 de la Carta, la materia de la que se ocupaba ese decreto era de carÃ¡cter legal.

Adicionalmente, y en consonancia con lo anterior, la *fuerza jurÃdica* del decreto expedido con fundamento en las facultades otorgadas por el Acto Legislativo en comento, debe ocupar la posiciÃ³n de la ley en el sistema de fuentes del derecho, es decir tener "*la capacidad de adicionar o modificar regulaciones de orden legal, lo que lo sitÃºa en un plano superior al de una norma reglamentaria*". Solo asÃ su constitucionalidad es competencia de la Corte Constitucional.

Sin embargo esta fuerza no solo implica una dimensiÃ³n activa, a travÃ©s de lo que la norma puede modificar, sino ademÃ¡s alude a una dimensiÃ³n pasiva, relativa a su vocaciÃ³n de ser modificada por otra norma. En este punto debe ser claro que la norma solo pueda ser modificada por otra de rango legal, lo cual en torno a facultades extraordinarias, se satisface en tanto, con un plazo determinado para ejercerlas, una vez agotado solo es posible que el Congreso realice las modificaciones correspondientes.

Finalmente, la *reglamentaciÃ³n del decreto* que haga el Gobierno Nacional, lo cual involucra la comprobaciÃ³n acerca de que la norma que desarrolla la habilitaciÃ³n legislativa puede ser luego reglamentada vÃa decreto, normas estas que tendrÃ¡n una jerarquÃa inferior en el sistema de fuentes.

25.2.6. El Acto Legislativo 5 de 2011, que incluyÃ³ un nuevo sistema constitucional de regalÃas, para cuya implementaciÃ³n era necesario adaptar la legislaciÃ³n vigente en la materia, encomendÃ³ al Congreso emitir las normas del caso. La ley correspondiente debÃa entrar en vigencia el 1Âº de enero de 2012, como plazo mÃ¡ximo. Para asegurar el cumplimiento de ese parÃ¡metro temporal, la enmienda constitucional dispuso de nueve meses para la aprobaciÃ³n de la ley correspondiente por parte del legislador ordinario. En caso de que no se lograra dicha regulaciÃ³n, estableciÃ³ que el Gobierno Nacional quedaba investido con facultades extraordinarias por un mes para regular dicha materia.

Comoquiera que si bien el Congreso de la RepÃºblica adelantÃ³ los debates exigidos por la ConstituciÃ³n y la Ley, pero aun asÃ no alcanzÃ³ a conciliar los textos aprobados por el Senado de la RepÃºblica y la CÃ¡mara de Representantes, el Gobierno en uso de las facultades previstas en el parÃ¡grafo 5Â° transitorio del Acto Legislativo 5 de 2011, expidiÃ³ el Decreto 4923 de 2011, sobre el que versan las sentencias C-748, C-1055 de 2012 y C-108 de 2013. Con todo, estos pronunciamientos no hicieron menciÃ³n expresa al contenido y alcance de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria.

Conclusiones sobre la habilitaciÃ³n extraordinaria al Gobierno para expedir normas con fuerza de ley

26. Conforme con el precedente expuesto, se tiene que el primer elemento que define la concesiÃ³n de facultades extraordinarias al Presidente es su carÃ¡cter excepcional, con independencia de la fuente que prevÃ© la habilitaciÃ³n. Esta es la base sobre la que se ha estructurado el conjunto de normas que regulan la funciÃ³n excepcional del Ejecutivo como legislador y ha dado origen tanto a sus lÃmites como a sus parÃ¡metros interpretativos. En esa medida, tal caracterÃstica, sustenta el control jurisdiccional de los decretos leyes o de los decretos legislativos.

El carÃ¡cter excepcional de las atribuciones legislativas del Presidente tiene no solo un fundamento teÃ³rico, sino en Colombia un sustrato histÃ³rico que llevÃ³ a que la Carta PolÃtica le atribuyera gran importancia. Antes de 1991, la potestad legislativa del Presidente en el marco de los estados de sitio, tenÃa lÃmites y controles judiciales reducidos, lo que contraÃa consecuencias desfavorables desde el punto de vista del equilibrio de los poderes pÃºblicos. En cualquier caso, conforme los principios de separaciÃ³n de poderes y bajo una clara convicciÃ³n de la importancia del debate democrÃ¡tico para la consolidaciÃ³n y evoluciÃ³n institucional al amparo de la actual ConstituciÃ³n, solo podrÃa predicarse la validez de facultades legislativas a favor del Presidente cuando estas fueran conferidas y ejercidas con sujeciÃ³n a lÃmites materiales y temporales concretos, que no trastocasen el orden constitucional actual.

27. En general, las facultades legislativas extraordinarias del Presidente de la RepÃºblica, dado su carÃ¡cter excepcional, precisan un control judicial en el sentido de verificar que su ejercicio sea temporal y materialmente ajustado a la habilitaciÃ³n en su favor. Ello asegura la distribuciÃ³n del poder pÃºblico y el equilibrio entre quienes detentan una porciÃ³n de aquel, en especial entre el Legislador y el Presidente de la RepÃºblica. Ese control ha sido dispuesto con carÃ¡cter rogado, salvo en el caso de los decretos legislativos y, como se explicarÃ¡ en fundamentos jurÃdicos posteriores, la habilitaciÃ³n contenida en el artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016.

28. Uno de los lÃmites al ejercicio de las facultades legislativas por el Ejecutivo es el carÃ¡cter temporal de las mismas. Al respecto, en el ejercicio del control de constitucionalidad habrÃ¡ que verificarse que (i) se hayan proferido durante el lapso previsto en la ConstituciÃ³n o en la ley habilitante; y (ii) que la facultad se haya ejecutado por una sola vez sobre la materia correspondiente, pues la misma se agota con su primer uso.

Ahora bien, tambiÃ©n concurren precisas limitaciones de carÃ¡cter material a la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria, las cuales apuntan a verificar que (i) lo regulado se ajuste a los objetivos trazados por la norma habilitante y responda en forma directa, objetiva, estricta, suficiente e inconfundible a ellos; (ii) la actividad de produccIÃ³n normativa del Ejecutivo estÃ© respaldada en su marco de acciÃ³n excepcional, mismo que puede verificarse de manera precisa con el texto habilitante y evitÃ¡ndose el uso de analogÃas o mÃ©todos extensivos de interpretaciÃ³n; (iii) respete las exclusiones al ejercicio de las facultades extraordinarias, como lo son las materias sujetas a reserva estricta de ley y las prohibiciones regulatorias que se incluyen en las normas de facultades. Sin embargo, tratÃ¡ndose de facultades otorgadas mediante actos legislativos, este lÃmite cede en la medida en que se ha considerado que el Congreso, cuando actÃºa como poder constituyente derivado, tiene

competencias para hacer excepciones sobre la reserva de ley, pudiendo conferir facultades reservadas al trÃ¡mite democrÃ¡tico parlamentario e incluso adjudicar al Presidente para su regulaciÃ³n, temas que han de desarrollarse mediante leyes estatutarias; y (iv) con independencia de la fuente que contiene la facultad, su ejercicio sea eminentemente excepcional, es decir que responda al carÃ¡cter imperioso de la intervenciÃ³n regulatoria del Ejecutivo, por la urgencia de la coyuntura o la necesidad de su experticia, lo que explica que el mecanismo legislativo ordinario no puede darles una respuesta expedita.

29. Alrededor de los lÃmites materiales y temporales a las facultades legislativas excepcionales del Presidente de la RepÃºblica, se estructura el control constitucional con el fin de asegurar la conexidad de los decretos con la norma habilitante, en lo que a plazos de ejecuciÃ³n y materias por regular se refiere. AdemÃ¡s, por esa vÃa, el control de constitucionalidad del ejercicio de estas potestades implica la guarda de la organizaciÃ³n del Estado Social y DemocrÃ¡tico de Derecho y es la Ãºnica garantÃa para asegurar las libertades personales de los asociados, asÃ como la vigencia de la separaciÃ³n de poderes y el sistema de frenos y contrapesos.

Por ende, este control judicial implica no solo confrontar disposiciones normativas (una de habilitaciÃ³n frente a otra de ejecuciÃ³n de las facultades extraordinarias), sino que tambiÃ©n consiste en un ejercicio de validaciÃ³n del alcance de la regulaciÃ³n hecha por el Ejecutivo. No solo debe efectuarse en un plano interno a dicha normativa, sino debe atender a una valoraciÃ³n en funciÃ³n de la vigencia del principio de separaciÃ³n de poderes. En esa medida, la interpretaciÃ³n de las potestades legislativas del Presidente no puede perder de vista la naturaleza excepcional de las mismas, de modo que el trÃ¡mite legislativo ordinario no pueda ser desplazado sin un motivo razonable que haga concluir que no es un medio idÃ³neo para regular la materia correspondiente.

AsÃ, cualquier intento de desbordamiento de las competencias excepcionales por parte del Ejecutivo, por contradicciones con la norma habilitante o porque dicha excepcionalidad tienda a hacerse permanente, no solo contraviene dicha disposiciÃ³n legal, sino que invade por esa vÃa esferas de acciÃ³n del Congreso, quien detenta en toda circunstancia una competencia legislativa general.

Referencia a la previsiÃ³n de lÃmites competenciales a la actividad legislativa del Poder Ejecutivo en el derecho comparado

30. Habida consideraciÃ³n que es un elemento Ãºtil para debates constitucionales como el objeto de anÃ¡lisis en esta oportunidad, la Sala presentarÃ¡ a continuaciÃ³n un resumen de reglas judiciales comparadas sobre los lÃmites a la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo. AsÃ, y con el fin de dotar con mayor claridad al anÃ¡lisis, debe partirse de considerar que los sistemas judiciales seleccionados corresponden a aquellos que comparten los siguientes tres criterios, a saber: (i) son paÃses con un rÃ©gimen presidencialista reforzado como lo es el colombiano, segÃºn se tuvo oportunidad de explicar en fundamentos jurÃdicos precedentes; (ii) se trata de sistemas polÃticos donde el Gobierno de manera extraordinaria, tiene facultades de reglamentaciÃ³n que van mÃ¡s allÃ¡ del ejercicio de la simple funciÃ³n administrativa; y (iii) el despliegue de estos poderes se ha enmarcado en situaciones de transiciÃ³n o de atipicidad debido a transformaciones sociales, econÃ³micas o polÃticas que ponen a prueba los lÃmites del principio de separaciÃ³n de poderes.

De este modo, luego de hacer el estudio sobre casos especÃficos en varios ordenamientos, la Corte recopilarÃ¡ a manera de reglas, las principales conclusiones de las soluciones jurÃdicas que se explican a continuaciÃ³n. A su vez, tales reglas buscan servir de insumo para la argumentaciÃ³n que resolverÃ¡ sobre la constitucionalidad del Decreto objeto de anÃ¡lisis en esta sentencia.

Estados Unidos de AmÃ©rica

31. El sistema constitucional de Estados Unidos tiene una particularidad en lo que respecta a la definiciÃ³n, alcance y lÃmites del poder presidencial. Aunque la Segunda SecciÃ³n del ArtÃculo II de la ConstituciÃ³n de dicho paÃs define formalmente las funciones del Presidente[56], la aplicaciÃ³n de la misma ha sido objeto de numerosos debates judiciales puesto que, en algunas oportunidades, los jefes de Gobierno han entendido que su poder no se encuentra implÃcitamente restringido por la clÃ¡usula constitucional citada. En especial, en casos donde se requiere una rÃ¡pida decisiÃ³n administrativa para conjurar una crisis de seguridad o polÃtica, los presidentes han acudido a lo que la doctrina ha denominado *Executive Power*[57] en razÃ³n a que la previsiÃ³n constitucional no contempla explÃcitamente que tipo de funciones o poderes se pueden ejercer en momentos como esos. AsÃ, en general el sistema presidencialista en Estados Unidos ha acudido a dos tipos de actuaciones: (i) asentar su autoridad extraordinaria a partir de un mandato expreso del Congreso; o (ii) ante la ausencia de este mandato acudir a acciones administrativas unilaterales a travÃ©s de las *Executive Orders*[58].

Bajo este contexto, a continuaciÃ³n se presentarÃ¡ la sÃntesis de casos judiciales relevantes que resolvieron los numerosos problemas jurÃdicos que se desprenden de una tensiÃ³n constitucional de la magnitud descrita.

32. En el caso *Myers v. Estados Unidos*[59], la Corte Suprema conociÃ³ de una demanda presentada por un funcionario de correos que fue retirado por el presidente Woodrow Wilson, a pesar de que una ley de 1876 prohibÃa expresamente ese tipo de desvinculaciones sin la aprobaciÃ³n del Congreso. El problema jurÃdico solucionado por el Tribunal girÃ³ alrededor de si la norma invocada por el demandante restringÃa de manera inconstitucional los poderes del Presidente para nominar y nombrar a funcionarios. Para la Corte, la norma en cuestiÃ³n vulneraba la ConstituciÃ³n en la medida en que el poder administrativo asociado al nombramiento de funcionarios se concentraba exclusivamente en el Presidente. En especial, estableciÃ³ como estÃ¡ndar de anÃ¡lisis en este tipo de controversias un *juicio de restricciÃ³n amplio*, en el sentido de que cualquier norma que le impidiera al Poder Ejecutivo desarrollar su competencia constitucional para que las leyes sean ejecutadas de manera apropiada, resultaba contraria a la Carta PolÃtica.

32. Ahora bien, ese *juicio de restricciÃ³n amplio* fue luego limitado por la misma Corte en el caso *HumprheyÂ´s Executor v. Estados Unidos*[60], donde analizÃ³ la peticiÃ³n presentada por un comisionado de la ComisiÃ³n Federal de Comercio que fue nombrado por el presidente Herbert Hoover para ser posteriormente retirado por el presidente Franklin D. Roosevelt, debido a que no compartÃa su polÃtica econÃ³mica del *New*

Deal impulsada como remedio a la Gran DepresiÃ³n. Como quiera que la Ley que creÃ³ dicha autoridad regulatoria estableciÃ³ que el Presidente solo podÃa retirar a sus miembros en casos de ineficiencia, negligencia o conducta delictiva, el Tribunal tuvo que determinar si esa provisiÃ³n legal interferÃa con el poder constitucional del Presidente.

En una decisiÃ³n unÃ¡nime, la Corte considerÃ³ que tal limitaciÃ³n legal era constitucional debido a que la ConstituciÃ³n nunca le otorgÃ³ un poder ilimitado de remociÃ³n al Poder Ejecutivo. De esta manera, estableciÃ³ una *diferenciaciÃ³n material* entre la injerencia administrativa que tiene el Presidente con respecto a departamentos que hacen parte del Poder Ejecutivo con aquellos que son creados por expreso mandado del Congreso para realizar funciones de regulaciÃ³n e inspecciÃ³n. En ese sentido, todos los funcionarios que forman parte de primer grupo de entidades sirven bajo la disposiciÃ³n del Poder Ejecutivo mientras que los segundos tienen una protecciÃ³n derivada de la investidura legal de su cargo.

33. En el fallo *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*[61], la Corte analizÃ³ la constitucionalidad de la decisiÃ³n del presidente Harry Truman de nacionalizar las principales acerÃas del paÃs durante la Guerra de Corea debido a una amenaza de paro de los trabajadores metalÃºrgicos del paÃs. El Tribunal llegÃ³ a la conclusiÃ³n de que el Presidente no tenÃa la autoridad constitucional para una acciÃ³n de intervenciÃ³n de ese calibre pues no existÃa una norma o estatuto de rango legal que autorizara expresamente ese tipo de acciones. AsÃ, incorporÃ³ una regla de *limitaciÃ³n estricta* a la funciÃ³n administrativa del Poder Ejecutivo y advirtiÃ³ que esta no puede ser utilizada para sustituir al Legislador. En esas circunstancias, el poder presidencial solo puede ser ejercido con la autorizaciÃ³n corroborada y expresa del Congreso o por un mandato manifiesto de la ConstituciÃ³n.

En particular, el voto concurrente del Juez Robert Jackson resulta relevante para el anÃ¡lisis constitucional actual. En el mismo, el sugiere un *juicio de limitaciÃ³n (o test de poder)* alrededor de los poderes del Presidente, a saber: (i) cuando el Presidente actÃºa por mandato legal su autoridad es reforzada, pues no solo ejerce las funciones que por derecho propio le otorga la Carta, sino tambiÃ©n las que de manera adicional le delega el Congreso. En esas circunstancias, la carga de la prueba de quien acusa la actuaciÃ³n como inconstitucional es fuerte, pues cualquier acciÃ³n del Poder Ejecutivo bajo estas condiciones goza de la mÃ¡s alta de las presunciones legales; (ii) cuando los actos del Presidente se realizan en ausencia de una autorizaciÃ³n legislativa, Ã©ste solo puede acudir a sus poderes nominales. Sin embargo, pueden existir zonas de penumbra donde la autoridad presidencial se entremezcla con la competencia legislativa, por lo que en esa hipÃ³tesis la inercia o indiferencia del Congreso, por lo menos en tÃ©rminos prÃ¡cticos, puede llevar a la acciÃ³n ejecutiva. En estas condiciones, cualquier juicio constitucional depende mÃ¡s de lo imperativo o urgente de la situaciÃ³n, que de la naturaleza de la medida. En otras palabras, es un juicio mÃ¡s de practicidad y conveniencia que de estricta evaluaciÃ³n sobre la validez del ejercicio de la competencia; y (iii) cuando el Presidente toma medidas incompatibles con la voluntad explÃcita o implÃcita del Congreso, su poder se encuentra en su lÃmite mÃ¡s precario. AsÃ, el escrutinio judicial debe ser el mÃ¡s escrupuloso posible, pues lo que estÃ¡ en discusiÃ³n en estas situaciones es la vigencia misma del sistema de pesos y contrapesos contemplado en la ConstituciÃ³n. De esta manera, los jueces deben confrontar los poderes ejecutivos con los del Legislador y reducir al mÃ¡ximo los primeros, con el objeto de evitar la arbitrariedad.

Argentina

34. Los lÃmites al poder del Presidente, como jefe del Ejecutivo en sus relaciones con el Legislador y la Justicia, ha sido un debate constante en el constitucionalismo de la regiÃ³n. Esta discusiÃ³n, como lo ha analizado la doctrina[62], se intensificÃ³ con la ola de nuevas reformas constitucionales que se implementaron en la regiÃ³n desde la dÃ©cada de los ochenta del siglo pasado. Muchas de estas modificaciones giraron en torno a dos posiciones identificables y opuestas: (i) la concentraciÃ³n del poder presidencial deteriora el Estado de Derecho; o (ii) un fuerte liderazgo es necesario para promover los cambios sociales urgentes que LatinoamÃ©rica requiere.

Por esta razÃ³n, muchas de las Constituciones promulgadas en este periodo tienen un carÃ¡cter dual. Por un lado, le otorgaron al Presidente una amplia gama de competencias y funciones pero, al mismo tiempo, incorporaron en los textos fundamentales extensas cartas de derechos como garantÃa ciudadana. AsÃ, como sucede en el caso argentino, las Cortes de la regiÃ³n han impuesto lÃmites claros a la funciÃ³n reguladora del Ejecutivo. Con todo, el presente anÃ¡lisis no harÃ¡ un estudio especÃfico de los documentos proferidos en el marco del Sistema Regional de Derechos Humanos. Sin embargo, es importante anotar que en la OpiniÃ³n Consultiva 09/87[63]la Corte IDH seÃ±alÃ³ que existe una serie de garantÃas judiciales que bajo ninguna circunstancia se pueden derogar en el ejercicio de la autoridad presidencial, a saber: (i) derecho a la libertad personal; y (ii) la protecciÃ³n judicial efectiva. Sin embargo, la extensa jurisprudencia del Tribunal regional se ha concentrado en el control de los excesos del Poder Presidencial en el uso de Estados de Sitio o de Emergencia[64].

Por ende, y como quiera que es un precedente mÃ¡s idÃ³neo para el presente debate constitucional, se explicarÃ¡ un caso donde se puso a prueba el uso de mecanismos de excepciÃ³n contemplados en leyes ordinarias.

35. La ConstituciÃ³n Argentina de 1994, en su artÃculo 99, le otorga al Presidente la funciÃ³n de expedir todas las instrucciones o reglamentos necesarios para la ejecuciÃ³n de las leyes de la NaciÃ³n. AsÃ, basados en unas normas regulatorias del CÃ³digo Aduanero y la Ley de RegulaciÃ³n Financiera, el Presidente de Argentina, a travÃ©s del Decreto 1570 de 2001, estableciÃ³ de manera directa un cepo bancario ante la profunda crisis financiera que en ese momento vivÃa el paÃs. Al expedir dicha restricciÃ³n, el Presidente Fernando de la RÃºa sostuvo que la necesidad de la medida hacÃa imposible someterla a un proceso legislativo para su aprobaciÃ³n. Ante esta decisiÃ³n, la Corte tuvo una posiciÃ³n variable pero de la cual se pueden extrapolar algunas reglas de control comparado pertinentes. AsÃ, en el *Caso Carlos Antonio Smith c. Poder Ejecutivo Nacional*[65] el Tribunal conociÃ³ del amparo presentado por un ciudadano cuyo banco le impidiÃ³ retirar sus ahorros. Para la persona, la medida decretada vulneraba sus derechos patrimoniales.

Para solucionar el caso, la Corte realizÃ³ una diferencia objetiva entre los Estados de Emergencia y los Estados de ExcepciÃ³n (sometidos a una mayor regulaciÃ³n segÃºn la ConstituciÃ³n de ese paÃs). AsÃ, concluyÃ³ que una medida como la antes descrita se circunscribÃa en el primero

de los estados, por lo que la restricciÃ³n que impone el Estado al ejercicio normal de los derechos patrimoniales debe ser estar sometida a un juicio de razonabilidad transversal en el que se establezca un lÃmite temporal y donde la medida adoptada sea un remedio adecuado y no una modificaciÃ³n de los alcances y contenidos del derecho afectado, en especial porque la emergencia no puede ser Ã³bice para suspender garantÃ-as constitucionales. Por esta razÃ³n, concediÃ³ el amparo solicitado no sin antes aclarar que para una justa apreciaciÃ³n de la medida se debe examinar transversalmente el conjunto y contexto de las acciones adelantadas por el Presidente.

ConclusiÃ³n desde el derecho comparado

36. De todo lo anterior, es posible concluir que otros tribunales constitucionales, cuando se han enfrentado a situaciones de transiciÃ³n dramÃ¡ticas no han sido del todo deferentes con respecto a la autoridad del Presidente y han reivindicado el valor de la independencia judicial. De esta manera, incorporan a este ejercicio de control: (i) un juicio diferenciado material bajo la premisa de que el juez debe diferenciar si el acto regulatorio se refiere a una institucIÃ³n que hace parte del Poder Ejecutivo o si, por el contrario, se impactan instituciones que son creadas por expreso mandato del Congreso y que, por la misma razÃ³n, gozan de autonomÃa administrativa; (ii) un test de poder que determina si el Presidente actÃºa bajo su autoridad reforzada o si por el contrario la misma es atenuada en razÃ³n a que es desplazada por la acciÃ³n directa del Congreso o de la ConstituciÃ³n; (iii) un examen de finalidad para establecer si la acciÃ³n administrativa reemplaza una funciÃ³n constitucional indelegable en cabeza del Legislador o ignora de manera notoria un mandato o principio constitucional; y (iv) un juicio de razonabilidad transversal que en primera medida debe cerciorarse de que la norma tenga un lÃmite temporal claro y no modifique de manera desproporcionada el ejercicio de un derecho fundamental.

La habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria contenida en el Acto Legislativo 1Âº de 2016

37. El Acto Legislativo 1Âº de 2016 tiene como objetivo establecer instrumentos jurÃdicos para facilitar y asegurar la implementaciÃ³n y el desarrollo normativo del Acuerdo de paz suscrito entre el Gobierno Nacional y el grupo armado ilegal FARC-EP. Para ello, la enmienda constitucional incorpora dos tipos de procedimientos transitorios para la produccIÃ³n legislativa. El primero, denominado *procedimiento legislativo especial*, el cual es un trÃ¡mite abreviado ante el Congreso, sometido a mayorÃas especiales en el Congreso y sujeto a control automÃ¡tico de constitucionalidad. El segundo es la concesiÃ³n de las denominadas *facultades presidenciales para la paz*, reguladas en el artÃ-culo 2Âº de la normativa mencionada.

Estas facultades, con base en las cuales se promulgÃ³ el Decreto analizado en esta oportunidad, tienen las siguientes caracterÃsticas conforme al acto reformatorio de la ConstituciÃ³n:

37.1. Presentan un lÃmite temporal de 180 dÃas, siguientes a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 1 de 2016.

37.2. La habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria se confiere al Presidente de la RepÃºblica, bajo el lÃmite material de “expedir los decretos con fuerza de ley cuyo contenido tendrÃ¡ por objeto facilitar y asegurar la implementaciÃ³n y desarrollo normativo de del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto y la ConstruccIÃ³n de una Paz Estable y Duradera”.

37.3. Junto al lÃmite material, el artÃculo 2Âº *ejusdem* determina un grupo de asuntos excluidos de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria. De esta manera, se determina que las facultades en mencIÃ³n “*no podrÃ¡n ser utilizadas para expedir actos legislativos, leyes estatutarias, leyes orgÃ¡nicas, leyes cÃ³digos, leyes que necesitan mayorÃas calificada o absoluta para su aprobaciÃ³n, ni para decretar impuestos.*”

37.4. Finalmente, la norma constitucional estipula el control automÃ¡tico de constitucionalidad de los decretos con fuerza ley que se dicten al amparo del artÃculo analizado. Este control tiene carÃ¡cter posterior a la entrada en vigencia de dichos decretos.

38. El punto de partida para definir el contenido y alcance de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria en comento es el estudio realizado por la Corte en la sentencia C-699 de 2016[66]. En esa oportunidad, se decidiÃ³ la acusaciÃ³n contra el Acto Legislativo 1Âº de 2016 relativa a que el Congreso habrÃa incurrido en un exceso en su poder de reforma, entre otros asuntos debido a que sustituÃa el principio de separaciÃ³n de poderes. Ello debido a que investÃa al Presidente de facultades omnÃmodas para la produccIÃ³n legislativa, en abierto detrimento del principio de separaciÃ³n de poderes y el sistema de frenos y contrapesos. Para el demandante, la delegaciÃ³n de facultades si bien tenÃa un lÃmite temporal, no era especÃfica ni precisa, lo que generaba que las competencias legislativas del Congreso fueran desplazadas por la acciÃ³n del Ejecutivo.

La Corte concluyÃ³ en dicho fallo que el artÃculo 2Âº de la mencionada enmienda constitucional no sustituÃa la ConstituciÃ³n, en virtud de cuatro argumentos principales: (i) la concesiÃ³n de facultades de habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria al Ejecutivo es una prÃ¡ctica comÃºn en diferentes reformas constitucionales, respecto de las cuales la Corte ha declarado su compatibilidad con el principio de separaciÃ³n de poderes; (ii) la habilitaciÃ³n en comento tenÃa precisos lÃmites temporales y materiales, estos ÃºltimoS relativos a la previsiÃ³n de normas para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final, debiÃ©ndose en cualquier caso comprobarse una necesidad estricta y una conexidad objetiva, estricta y suficiente con el referido Acuerdo; (iii) el Congreso, actuando en ejercicio de su competencia de reforma constitucional, habÃa fijado un listado preciso de asuntos excluidos en la habilitaciÃ³n legislativa al Presidente; y (iv) en todo caso, dicha delegaciÃ³n de facultades mantenÃa incÃ³lume el ejercicio de las competencias constitucionales del Congreso.

En razÃ³n de la importancia de las consideraciones planteadas por la Sala en dicha oportunidad, se transcribirÃ¡ *in extenso* el apartado pertinente de la sentencia antes referida:

64. La Corte no observa, sin embargo, que el Congreso de la RepÃºblica hubiera sustituido el principio de separaciÃ³n de poderes que identifica la ConstituciÃ³n. En primer lugar, no es un exceso del poder de revisiÃ³n constitucional conferir facultades extraordinarias, pues ya lo ha hecho

en el pasado por ejemplo en los Actos Legislativos 3 de 2002, 1 de 2003 y 5 de 2011. Esto es relevante no solo porque ya estos Actos forman parte de la ConstituciÃ³n, y por tanto contribuyen a definir su propia identidad, sino ademÃ¡s porque como se indicÃ³, la Corte ha juzgado exequible la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria al Presidente de la RepÃºblica por parte de los Ã³rganos constituidos competentes para reformar la ConstituciÃ³n (C-970 y 971 de 2004). Ciertamente, en algunos casos puede haber un vicio de competencia por sustituciÃ³n del principio de separaciÃ³n de poderes que identifica la ConstituciÃ³n, en la delegaciÃ³n de funciones legislativa en Ã³rganos distintos al Congreso de la RepÃºblica. Sin embargo, y este es el punto que va en segundo lugar, en este caso no hay vicio de competencia de ese tipo.

65. (i) Para empezar, requiere refrendaciÃ³n popular, en los tÃ©rminos definidos en esta sentencia. (ii) De otro lado, el artÃculo 2Âº, y en general el Acto Legislativo, contempla garantÃas suficientes para evitar que el Congreso se vea privado de su competencia legislativa. En efecto, la norma demandada se limita a habilitar al Presidente de la RepÃºblica para ejercer facultades extraordinarias para "facilitar y asegurar la implementaciÃ³n y desarrollo normativo" del acuerdo final. Por tanto, no puede invocarse la habilitaciÃ³n para expedir decretos con fuerza de ley si estos no tienen una conexidad objetiva, estricta y suficiente con el acuerdo final. AÃºn mÃ¡s, dentro de ese Ã¡mbito, el Presidente de la RepÃºblica no puede emitir cualquier clase de legislaciÃ³n extraordinaria. El Acto Legislativo establece que el Presidente de la RepÃºblica no tiene competencia para expedir actos legislativos, leyes estatutarias, leyes orgÃ¡nicas, cÃ³digos, leyes que necesitan mayorÃas calificadas o absolutas, leyes tributarias, ni tampoco puede regular otras materias que tienen estricta reserva de ley, y que no son expresamente mencionadas en la reforma. AdemÃ¡s, en la implementaciÃ³n del acuerdo final, la rama legislativa tiene competencia principal para legislar. Por tanto, se justifica ejercer las facultades previstas en el artÃculo 2 demandado solo en circunstancias extraordinarias, cuando resulte estrictamente necesario apelar a ellas en lugar de someter el asunto al procedimiento legislativo correspondiente. El Presidente de la RepÃºblica, finalmente, solo puede ejercer estas funciones durante un tiempo limitado, vencido el cual el legislador puede reformar o derogar los decretos con fuerza de ley expedidos en virtud suya. Y, por Ãºltimo, fuera del campo del acuerdo final, es el Congreso el competente para legislar.

66. (iii) La habilitaciÃ³n estÃ¡, como se dijo, temporalmente limitada y su ejercicio es transitorio. Puede ejercerse por un tÃ©rmino de 180 dÃas, y se funda en normas de la ConstituciÃ³n que buscan asegurar la transiciÃ³n hacia el fin del conflicto. Los decretos ley que se expidan con arreglo a estas facultades extraordinarias deben facilitar o asegurar el desarrollo normativo del acuerdo final, y no pueden versar sobre ciertas materias con reserva especial o estricta de ley. Es cierto que al perfeccionarse el Acto Legislativo 1 de 2016, no se habÃa finiquitado un acuerdo final, pero eso no quiere decir que las facultades carezcan de lÃmites competenciales, sino que los lÃmites competenciales se concretaron despuÃ©s o al expedirse la reforma. (iv) Finalmente, no se suprimen los controles interorgÃ¡nicos que preservan el equilibrio entre los poderes pÃºblicos y aseguran la supremacÃa constitucional. Por una parte, los decretos ley que se profieran a causa del Acto Legislativo 1 de 2016 tienen control constitucional automÃ¡tico, posterior e integral. En desarrollo de este control, la Corte deberÃ¡ verificar que los decretos con fuerza de ley cumplan la finalidad para la cual se confieren las facultades, a saber, facilitar o asegurar el desarrollo normativo del acuerdo final; que tengan entonces una conexidad objetiva, estricta y suficiente con el referido acuerdo; que se den en circunstancias excepcionales, pues las facultades son precisamente extraordinarias, lo cual supone que sea necesario usarlas en vez de acudir al trÃ¡mite legislativo ante el Congreso; y que respeten en general el ordenamiento constitucional. Por su parte, el Congreso preserva las competencias de control polÃtico y jurisdiccional sobre el Gobierno y el Presidente de la RepÃºblica (CP arts 114, 174 y 178).

39. Como se observa, la Corte estableciÃ³ que en la medida en que el ejercicio de las "facultades presidenciales para la paz" era un asunto reglado y sometido a lÃmites desde el Acto Legislativo que las conferÃa, entonces no tenÃan carÃ¡cter extensivo u omnÃmodo. Por esta razÃ³n, resultaban compatibles con el principio de separaciÃ³n de poderes y el sistema de frenos y contrapesos entre los Ã³rganos que conforman el poder pÃºblico.

Sin embargo, en esta decisiÃ³n se hizo una exposiciÃ³n apenas enunciativa de dichas limitaciones y requisitos, lo cual es comprensible en tÃ©rminos de la Ãndole del control de constitucionalidad efectuado en esa oportunidad. En efecto, la sentencia C-699 de 2016 tenÃa por objetivo primordial verificar si la delegaciÃ³n legislativa extraordinaria, contenida en el Acto Legislativo demandado, sustituÃa o no el principio de separaciÃ³n de poderes, en tanto eje estructural de la ConstituciÃ³n. Dentro de esa labor la Sala excluyÃ³ la labor de definir el contenido concreto de cada requisito, por lo que simplemente verificÃ³ que el rÃ©gimen propuesto no interfiriera en tal magnitud en el mencionado principio, al punto que configurara un exceso en el ejercicio del poder de reforma constitucional.

En contraste, con el fin de decidir acerca de la constitucionalidad del decreto de la referencia, resulta necesario determinar con precisiÃ³n el contenido de los lÃmites y condiciones para el ejercicio de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria, pues ese serÃ¡ el parÃ¡metro de control judicial para adoptar el presente fallo.

40. De las consideraciones planteadas en la sentencia C-699 de 2016, asÃ como de los postulados que se derivan del principio de separaciÃ³n de poderes, segÃºn se tuvo oportunidad de explicar en precedencia, se concluye que el ejercicio de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria es intrÃnsecamente limitado. Por ende, toda delegaciÃ³n en el Gobierno para el ejercicio de la facultad de producciÃ³n normativa debe estar sometida a precisos lÃmites y condiciones, pues de lo contrario se sustituirÃa la ConstituciÃ³n, al desequilibrar el modelo de frenos y contrapesos y, correlativamente, concentrar excesivamente el poder polÃtico en el Gobierno.

41. La naturaleza obligatoria de tales condiciones tambiÃ©n prefigura el ejercicio del control de constitucionalidad de los decretos respectivos. La evaluaciÃ³n en sede judicial de tales normas se predica tanto desde el punto de vista formal (anÃ¡lisis respecto de la competencia para promulgar la norma extraordinaria), como material (cumplimiento de las condiciones sustantivas que delimitan la habilitaciÃ³n legislativa). Esta Ãndole del control de constitucionalidad se explica al menos por dos tipos de aspectos estructurales de la cuestiÃ³n en debate: la definiciÃ³n de la competencia de la Corte por el Acto Legislativo 1 de 2016, y la funciÃ³n de la revisiÃ³n judicial para la preservaciÃ³n del principio de separaciÃ³n de poderes.

En cuanto a lo primero, se tiene que el artÃculo 2Âº de la citada enmienda constitucional determina que los decretos con fuerza de ley que se

dicten en desarrollo de ese precepto *"tendrÃ¡n control automÃ¡tico de constitucionalidad posterior a su entrada en vigencia."* La reforma, en ese sentido, no hace diferenciaciÃ³n alguna en lo que respecta al Ã¡mbito de competencia de la Corte, como sÃ se prescribe en diferentes normas constitucionales. AsÃ, la Carta restringe expresamente la revisiÃ³n judicial de los actos reformatorios de la ConstituciÃ³n, la convocatoria a un referendo o a una asamblea constituyente, a los vicios de procedimiento en su formaciÃ³n (Art. 241 C.P. nÃºm. 1 y 2). Lo mismo sucede para el caso de los plebiscitos del orden nacional, donde la competencia de la Corte se predica solo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realizaciÃ³n (*ibÃd.* nÃºm. 3).

AsÃ, para la Sala es claro que si la intenciÃ³n del Acto Legislativo hubiera sido restringir en alguna materia el control de constitucionalidad automÃ¡tico respecto de los decretos leyes, asÃ lo habrÃa seÃ±alado expresamente. Por ende, ante la falta de una disposiciÃ³n en ese sentido, debe comprenderse que el control se predica tanto del procedimiento para la expediciÃ³n el trÃ¡mite legislativo como sobre su contenido material.

Respecto de lo segundo, la razÃ³n que sustenta un control judicial de esta entidad es la necesidad de dotar de efectividad al principio de separaciÃ³n de poderes y de eficacia al sistema de frenos y contrapesos. En esencia, el evidente dÃ©ficit deliberativo que tienen los decretos con fuerza de ley, que son promulgados bajo el dominio exclusivo del Gobierno, se compensa en tÃ©rminos democrÃ¡ticos con el ejercicio del control de constitucionalidad, comprendido como instancia de Ãndole contramayoritaria y concentrada en el mantenimiento de la vigencia sustantiva de la ConstituciÃ³n.

Esta fue, precisamente, la postura adoptada por la Corte al analizar la constitucionalidad del Acto Legislativo 1 de 2016. En criterio de este tribunal, la existencia de un procedimiento legislativo abreviado para la aprobaciÃ³n de leyes y actos legislativos no contrariaba el principio democrÃ¡tico y el equilibrio entre los poderes pÃºblicos, puesto que si bien se evidenciaba una limitaciÃ³n en tÃ©rminos de las instancias del debate legislativo, tal dÃ©ficit era compensado por la exigencia de mayorÃas especiales para la aprobaciÃ³n de las iniciativas, asÃ como la previsiÃ³n de un control automÃ¡tico de constitucionalidad. Al respecto, la sentencia C-699 de 2016, antes citada, considerÃ³ que *"el procedimiento especial contemplado en el Acto Legislativo 1 de 2016 prevÃ© una instancia de control constitucional automÃ¡tico que en general no estÃ¡ contemplado para las leyes ni, definitivamente, para los actos legislativos expedidos en virtud del mecanismo permanente de reforma (CP arts 374 y s). (...) Lo cual demuestra entonces que no se trata de un mecanismo de reforma que le introduzca una resistencia normativa a la ConstituciÃ³n igual a la de las leyes. En particular, en comparaciÃ³n con el procedimiento para* [la] *formaciÃ³n de las leyes, el mecanismo especial de enmienda constitucional del Acto Legislativo 1 de 2016 presenta caracterÃsticas que estÃ¡n a la base de cualquier dispositivo para la rigidez constitucional. Garantiza de un lado la participaciÃ³n ciudadana, pues exige refrendaciÃ³n popular y control constitucional, y en ambas instancias puede intervenir cualquier ciudadano; prevÃ© tiempos de pausa y enfriamiento adicionales, toda vez que ademÃ¡s de los cuatro debates contempla la refrendaciÃ³n popular previa de los contenidos y un control automÃ¡tico y posterior de constitucionalidad; y persigue niveles superiores de consenso, procurados a travÃ©s de la refrendaciÃ³n popular*".

42. Estos argumentos resultan plenamente extrapolables al caso del anÃ¡lisis en sede judicial de los decretos extraordinarios objeto de estudio. Incluso, para la Sala resulta vÃ¡lido afirmar que la necesidad de control de constitucionalidad, asÃ como su carÃ¡cter reforzado, tiene un grado mayor de legitimaciÃ³n tratÃ¡ndose de decretos adoptados en ejercicio de facultades extraordinarias. Esto debido a que en este escenario no existe ninguna instancia de deliberaciÃ³n democrÃ¡tica y de discusiÃ³n plural de los asuntos objeto de regulaciÃ³n. Una instancia con este carÃ¡cter, por supuesto limitada al Ã¡mbito propio del ejercicio jurisdiccional, se encuentra en el control de constitucionalidad y su carÃ¡cter participativo. De allÃ que se refuerza el carÃ¡cter material y formal de dicho control, en los tÃ©rminos expuestos.

Asimismo, esta actividad judicial sirve de control interorgÃ¡nico a la actividad del Gobierno, la cual se verÃa circunscrita a partir de dos condiciones particulares: (i) la definiciÃ³n del Ã¡mbito de las facultades que realiza el Acto Legislativo, al que se referirÃ¡ con mÃ¡s detalle esta sentencia en apartado posterior; y (ii) el carÃ¡cter automÃ¡tico del control de constitucionalidad, el cual impide que las disposiciones previstas por el Gobierno desconozcan los postulados de la Carta PolÃtica. Igualmente, el ejercicio material del control judicial de dichos decretos incide en la preservaciÃ³n de la separaciÃ³n de poderes, puesto que impide que la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria se torne en un poder genÃ©rico a favor del Presidente. De allÃ que la funciÃ³n de este control no sea solo verificar la competencia del Gobierno para la expediciÃ³n de los decretos, al igual que su naturaleza de mecanismo para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final, sino especialmente comprobar el cumplimiento de las restricciones que para dicha habilitaciÃ³n previÃ³ el Congreso, asÃ como las que se desprenden de las demÃ¡s normas constitucionales que subordinan la actividad legislativa excepcional del Presidente.

43. La Sala tambiÃ©n debe advertir que uno de los factores que debe ser tenido en cuenta para la evaluaciÃ³n judicial de los decretos extraordinarios es su contexto. No puede perderse de vista que estas normas son expedidas al amparo de la justicia transicional que, como lo ha definido la jurisprudencia constitucional, corresponde a un criterio amplio, que involucran medidas legislativas y administrativas tendientes no solo a la finalizaciÃ³n del conflicto armado, sino tambiÃ©n a la reconciliaciÃ³n, la consolidaciÃ³n del modelo democrÃ¡tico a partir de la eficacia del derecho a la paz.[67]

La justicia transicional, a su vez, tiene elementos esenciales definidos, como son (i) servir de vehÃculo para la eficacia del derecho a la paz, a travÃ©s de la finalizaciÃ³n de los conflictos armados y el restablecimiento material de la democracia; (ii) configurarse como vehÃculo para el fortalecimiento del Estado de Derecho a travÃ©s de la garantÃa de los derechos fundamentales de los ciudadanos; y (iii) permitir la eficacia de los derechos de las vÃctimas a la verdad, la justicia, la reparaciÃ³n y las garantÃas de no repeticiÃ³n de los hechos victimizantes.[68]

Este contexto ofrece, por ende, un marco de referencia que tambiÃ©n actÃºa como lÃmite al ejercicio de las competencias propias de la habilitaciÃ³n legislativa ordinaria: los decretos leyes que se expidan deben estar unÃvocamente dirigidos al logro de los objetivos seÃ±alados, todos ellos vinculados con la superaciÃ³n del conflicto armado y la proteccciÃ³n de los derechos fundamentales. Esto, como se explicarÃ¡ mÃ¡s adelante, siempre cumpliÃ©ndose con un criterio de necesidad y conexidad estricta con los contenidos del Acuerdo Final, so pena de alterarse

el equilibrio de los poderes pÃºblicos a travÃ©s del desplazamiento de las facultades legislativas ordinarias del Congreso.

44. Ahora bien, el principal lÃmite para los decretos extraordinarios dictados al amparo del artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016 es el principio de supremacÃa constitucional. La negociaciÃ³n y posterior suscripciÃ³n del Acuerdo Final entre el Gobierno y el grupo armado ilegal FARC-EP, no fue un acto separado del rÃ©gimen constitucional, sino que, antes bien, estÃ¡ en todo caso subordinado a los cÃ¡nones de la Carta.

La Corte ha establecido que el Acuerdo Final es una decisiÃ³n de polÃtica pÃºblica, que no tiene un valor normativo directo y que, por esta circunstancia, depende para su aplicaciÃ³n de su implementaciÃ³n normativa. Esta labor debe llevarse a cabo por parte de las autoridades a las cuales la ConstituciÃ³n les confiere la competencia para la configuraciÃ³n normativa y, por lo mismo, dicha implementaciÃ³n estÃ¡ sometida, tanto formal como materialmente, a los contenidos de la ConstituciÃ³n. Por ende, esa funciÃ³n es una expresiÃ³n institucional de la actividad del Estado, lo cual hace que en toda circunstancia estÃ© sometida a los postulados de la Carta PolÃtica.

En la sentencia C-379 de 2016,[69] la Sala asumiÃ³ la revisiÃ³n constitucional de la ley que previÃ³ la regulaciÃ³n de un plebiscito especial para la refrendaciÃ³n popular del Acuerdo Final. Este fallo determinÃ³ que dicha decisiÃ³n tenÃa un carÃ¡cter eminentemente polÃtico y que en nada incidÃa en que el proceso de implementaciÃ³n normativa del Acuerdo se adelantase con sometimiento a las reglas constitucionales, lo que tambiÃ©n sustentaba la vigencia del control judicial por esta CorporaciÃ³n respecto de las normas resultantes. A este respecto, la sentencia seÃ±alÃ³ que "*en la etapa de implementaciÃ³n, las instancias encargadas de este proceso deben garantizar que el desarrollo del Acuerdo Final se sujete a la ConstituciÃ³n, de manera que en cualquier circunstancia siempre prevalezca esta, en razÃ³n de la vinculatoriedad del principio de supremacÃa constitucional. Asimismo, en caso que el proceso de implementaciÃ³n normativa llegue a resultados que contradigan los postulados constitucionales, se tendrÃ¡ competencia para decidir en sede judicial estas controversias y garantizar, de este modo, la supremacÃa e integridad de la ConstituciÃ³n.*"

Por lo tanto, la funciÃ³n que debe adelantar la Corte en cuanto a la revisiÃ³n de constitucionalidad de los decretos dictados al amparo del artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016 versa tanto en los aspectos formales relativos a la competencia del Presidente para regular el asunto, asÃ como respecto de aquellos asuntos de Ãndole sustantivo, derivados de la necesidad de conexidad entre la materia regulada y la implementaciÃ³n del Acuerdo, como las restricciones derivadas de la vigencia del principio de separaciÃ³n de poderes y el sistema de frenos y contrapesos.

LÃmites formales

45. Los decretos con fuerza de ley que implementen el Acuerdo deben ser adoptados por el Presidente de la RepÃºblica. Sobre el particular, se resalta que la competencia adscrita es de carÃ¡cter gubernamental, de modo que los decretos extraordinarios deben dar cumplimiento a lo previsto en el inciso tercero del artÃculo 115 de la ConstituciÃ³n, segÃºn el cual el Presidente y el ministro o director de departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno.

46. De la misma manera, el decreto respectivo debe haber sido expedido dentro de los 180 dÃas siguientes a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 1 de 2016, de acuerdo como se explicÃ³ en esta sentencia a propÃ³sito de la verificaciÃ³n del requisito de refrendaciÃ³n de dicha enmienda constitucional, que atiende a la competencia del Presidente de la RepÃºblica por el factor temporal.

47. Finalmente, el decreto debe tener una motivaciÃ³n suficiente, la cual demuestre su condiciÃ³n de instrumento para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final. Con todo, la evaluaciÃ³n sobre esa motivaciÃ³n corresponde a los lÃmites materiales, como se explica a continuaciÃ³n.

LÃmites materiales

48. El contenido del decreto correspondiente debe tener como objeto facilitar y asegurar la implementaciÃ³n y desarrollo del Acuerdo Final. Esto quiere decir que debe comprobarse los requisitos de necesidad estricta, asÃ como de conexidad objetiva, estricta y suficiente entre el decreto y el Acuerdo, lo cual toma la forma de una carga argumentativa para el Presidente al momento que adopta la norma extraordinaria, y se verifica con base en los siguientes parÃ¡metros:

48.1. Los decretos extraordinarios de que trata el Acto Legislativo 1 de 2016 no son una atribuciÃ³n genÃ©rica o abierta al Gobierno para la produccIÃ³n legislativa. En contrario, es una competencia excepcional, que se explica en la necesidad de expedir una medida para implementar un acuerdo de paz adoptado en el marco propio de la justicia transicional. AdemÃ¡s, es una competencia gubernamental que no estÃ¡ precedida de debate democrÃ¡tico alguno para su ejercicio, ni menos de la representatividad de la oposiciÃ³n o de otras formas de minorÃas polÃticas. De allÃ que resulte reforzada la pertinencia de un control de constitucionalidad que verifique el cumplimiento de los lÃmites materiales a tal forma excepcional de habilitaciÃ³n legislativa.

La conexidad objetiva refiere a la necesidad de que el Gobierno demuestre un vÃnculo cierto y verificable entre un contenido del Acuerdo Final y la materia del decreto respectivo. La regla fijada en el Acto Legislativo determina que dichos decretos deben servir para facilitar y asegurar la implementaciÃ³n del Acuerdo. Ello quiere decir que son desarrollos del mismo, lo que implica que no puedan regular aspectos diferentes o que rebasen el Ã¡mbito de aquellos asuntos imprescindibles para el proceso de implementaciÃ³n. Sobre este ÃºltimO aspecto, se desconocerÃ¡ la conexidad objetiva cuando la materia regulada, aunque en un primer momento se advierta que estÃ¡ vinculada con el Acuerdo Final, termina por regular asuntos que exceden los propÃ³sitos de su implementaciÃ³n.

48.2. La conexidad estricta, que tambiÃ©n puede denominarse como un juicio de finalidad, refiere a la carga argumentativa para el Gobierno, consistente en demostrar que el desarrollo normativo contenido en el decreto responde de manera precisa a un aspecto definido y concreto del Acuerdo.

A juicio de la Sala, esta limitaciÃ³n resulta crucial en tÃ©rminos de preservaciÃ³n del principio de separaciÃ³n de poderes. Como es bien sabido, las materias sobre las cuales versa el Acuerdo Final estÃ¡n vinculadas a diferentes aspectos relativos a (i) el desarrollo agrario integral; (ii) la participaciÃ³n en polÃtica, en particular de los integrantes de los grupos armados en armas; (iii) fin del conflicto armado; (iv) el problema de las drogas ilÃcitas; (v) los derechos de las vÃctimas; y (vi) la implementaciÃ³n, verificaciÃ³n y refrendaciÃ³n de los acuerdos. Por ende, en virtud de la amplitud de esas materias, una concepciÃ³n genÃ©rica de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria conllevarÃa irremediablemente a desconocer la naturaleza estrictamente limitada de la competencia gubernamental de produccciÃ³n legislativa. Asimismo, esta visiÃ³n amplia significarÃa un desequilibrio de los poderes pÃºblicos a favor del Ejecutivo, quien quedarÃa investido de una facultad omnÃmoda para regular los mÃ¡s diversos aspectos de la vida social, en grave perjuicio del principio democrÃ¡tico y la separaciÃ³n de poderes.

AsÃ, la valoraciÃ³n de la conexidad estricta supone una labor en dos niveles: primero, el Gobierno deberÃ¡ identificar cuÃ¡l es el contenido preciso del Acuerdo que es objeto de implementaciÃ³n y segundo, demostrar que la medida respectiva estÃ¡ vinculada con dicho contenido. Por ende, se incumplirÃ¡ esta condiciÃ³n cuando (i) la referencia que haga el Gobierno al Acuerdo no tenga un nivel de precisiÃ³n, al referirse a materias genÃ©ricas de este; o (ii) no exista un vÃnculo verificable entre esa materia precisa y los contenidos del decreto respectivo, de manera que la norma extraordinaria termine regulando asuntos diferentes a los del Acuerdo Final, los cuales deben ser en toda circunstancia tramitados a travÃ©s del procedimiento legislativo ordinario.

48.3. A su vez, la conexidad suficiente estÃ¡ vinculada al deber del Gobierno de demostrar el grado de estrecha proximidad entre las materias objeto de regulaciÃ³n por parte del decreto respectivo y el contenido preciso del Acuerdo que se pretende implementar. Esto quiere decir que deben concurrir en la motivaciÃ³n del decreto los argumentos que expliquen por quÃ© las normas que contiene son desarrollos propios del Acuerdo, los cuales deben mostrarse con un poder demostrativo convincente.

De nuevo, como sucede en el caso de la conexidad estricta, las argumentaciones del Gobierno que sean genÃ©ricas o que refieran a relaciones incidentales o indirectas entre el decreto correspondiente y el contenido preciso del Acuerdo, desconocerÃ¡n la conexidad suficiente e implicarÃan un ejercicio excesivo de las facultades extraordinarias conferidas por el Acto Legislativo 1 de 2016.

49. El lÃmite que se deriva del principio de separaciÃ³n de poderes y la vigencia del modelo constitucional democrÃ¡tico es el de necesidad estricta. Como se ha expuesto a lo largo de esta sentencia, el carÃ¡cter limitado de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria se explica en el origen derivado que tienen las facultades de produccciÃ³n normativa del Presidente. Esta naturaleza se fundamenta, a su vez, en el dÃ©ficit de deliberaciÃ³n y de representatividad de las minorÃas polÃticas que es connatural a la adopciÃ³n de los decretos con fuerza de ley, pero que se compensa en el debate en el Congreso al conceder la autorizaciÃ³n legislativa al Presidente, con precisiÃ³n y claridad.

Es por esta razÃ³n que, se insiste, la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria es limitada materialmente y tiene carÃ¡cter excepcional, puesto que la regla general para la produccciÃ³n normativa en el Estado constitucional es la actividad ordinaria del Congreso, en tanto la misma cuenta con niveles suficientes de representatividad democrÃ¡tica, deliberaciÃ³n y protecciÃ³n de los derechos de participaciÃ³n, en particular de dichas minorÃas.

Esta condiciÃ³n de excepcionalidad exige entonces al Gobierno demostrar que el trÃ¡mite legislativo ordinario, asÃ como el procedimiento legislativo especial de que trata el artÃculo 1Âº del Acto Legislativo 1 de 2016, no eran idÃ³neos para regular la materia objeto del decreto. Por ende, el requisito de necesidad estricta exige que la regulaciÃ³n adoptada a travÃ©s de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria tenga carÃ¡cter urgente e imperioso, de manera tal que no sea objetivamente posible tramitar el asunto a travÃ©s de los canales deliberativos que tiene el Congreso, bien sea ordinarios y especiales.

Dichos canales, como se ha seÃ±alado, tienen carÃ¡cter principal y preferente para la produccciÃ³n legislativa, de manera tal que la expediciÃ³n de los decretos leyes debe partir de la demostraciÃ³n acerca de la imposibilidad objetiva, en razÃ³n a la falta de idoneidad del procedimiento legislativo ante el Congreso.

Por esta misma razÃ³n, tampoco resultarÃ¡ vÃ¡lida desde la perspectiva constitucional, la utilizaciÃ³n de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria para la regulaciÃ³n de asuntos que, por su naturaleza, requieren la mayor discusiÃ³n democrÃ¡tica posible y que, por la misma razÃ³n, estÃ¡n sometidos a reserva estricta de ley. A este respecto, debe resaltarse que la Corte en la sentencia C-699 de 2016 definiÃ³ cÃ³mo el establecimiento de las facultades extraordinarias por parte del Acto Legislativo 1 de 2016 no tenÃa un alcance tal que reformase el diseÃ±o constitucional de competencias para la produccciÃ³n normativa. Por esta razÃ³n, concurrÃan lÃmites implÃcitos a dicha habilitaciÃ³n, vinculados con la reserva de ley. En tÃ©rminos de la sentencia, al referirse a los lÃmites de dicha habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria, "[a]*unque no lo dice expresamente, en la medida en que no son admisibles las reformas tÃ¡citas a la ConstituciÃ³n,*[70] *tampoco pueden usarse las facultades extraordinarias para regular asuntos sujetos a reserva de ley que no estÃ©n mencionados en el artÃculo 150-10 de la Carta PolÃtica o en el artÃculo 2 acusado, tales como la restricciÃ³n de la libertad de expresiÃ³n, la creaciÃ³n de delitos o el incremento penas (CP arts 29 y 93)*."[71]

En ese sentido, el Ã¡mbito de validez de los decretos dictados conforme al artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016 es el de servir de medios para la implementaciÃ³n del Acuerdo, respecto de aquellos asuntos eminentemente instrumentales y que, por lo mismo, no estÃ¡n supeditados a la comprobaciÃ³n de un grado de deliberaciÃ³n democrÃ¡tica suficiente. Por el contrario, cuando se trate de materias propias del Acuerdo que han sido consideradas como de reserva estricta de ley y, por esa razÃ³n, requieren de dicho grado de deliberaciÃ³n, entonces deberÃ¡ hacerse uso del trÃ¡mite legislativo, bien sea ordinario o especial.

50. Ahora bien, la acreditaciÃ³n por parte del Gobierno del requisito de necesidad estricta, no se suple simplemente con exponer criterios de conveniencia polÃtica o eficiencia en la expediciÃ³n normativa, sino que exigen un estÃ¡ndar mayor, consistente en la demostraciÃ³n acerca de

la ausencia de idoneidad del mecanismo legislativo ordinario u especial, en virtud de las condiciones de urgencia antes mencionadas. En otras palabras, lo que le corresponde al Ejecutivo es establecer, dentro de los considerandos de los decretos extraordinarios, cÃ³mo el uso de la habilitaciÃ³n legislativa especial es imperioso para regular la materia especÃfica de que trata el decreto respectivo. De no demostrarse ese grado de necesidad, se estarÃa ante un abuso en el ejercicio de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria, puesto que se actuarÃa en abierto desmedro del carÃ¡cter general y preferente de la clÃ¡usula de competencia legislativa a favor del Congreso.

51. El Ãºltimo grupo de limitaciones versa sobre los asuntos expresamente excluidos de la regulaciÃ³n mediante la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria. El artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016 determina que dichas facultades no podrÃ¡n ser utilizadas para expedir actos legislativos, leyes estatutarias, leyes orgÃ¡nicas, leyes cÃ³digos, leyes que necesitan mayorÃas calificada o absoluta para su aprobaciÃ³n, ni para decretar impuestos.

Conforme a esta restricciÃ³n, se tiene que el Congreso en ejercicio de su poder de reforma constitucional, concluyÃ³ inequÃvocamente que determinados asuntos, en razÃ³n a su relevancia, jerarquÃa normativa o por estar sujetos a requisitos constitucionales agravados para su aprobaciÃ³n, debÃan estar excluidos de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria que, se insiste, carece de instancias para la deliberaciÃ³n democrÃ¡tica previa a la expediciÃ³n de la respectiva norma. En ese sentido, se estÃ¡ ante una premisa similar a la expuesta para el caso del requisito de necesidad estricta, consistente en que la definiciÃ³n de determinados asuntos, que por su importancia y pretensiÃ³n de permanencia en el orden jurÃdico, requieren estar revestidos de la mayor deliberaciÃ³n democrÃ¡tica posible y, de suyo, no pueden ser sometidos a la regulaciÃ³n por parte de decretos extraordinarios, los cuales son excepcionales e intrÃnsecamente limitados en su Ã¡mbito material.

Esta fue la concepciÃ³n de las facultades extraordinarias en el Acto Legislativo 1 de 2016. Para el Congreso era claro que las competencias legislativas del Presidente estÃ¡n circunscritas a aspectos instrumentales, como se demuestra de lo planteado en el trÃ¡mite de dicha enmienda constitucional. En efecto, en el informe de ponencia favorable para primer debate en segunda vuelta, se expresÃ³ lo siguiente:

"El segundo artÃculo otorga facultades extraordinarias al Presidente de la RepÃºblica, para expedir los decretos con fuerza de ley necesarios para facilitar y asegurar la implementaciÃ³n de las medidas de estabilizaciÃ³n de corto plazo derivadas del Acuerdo Final. Como es obvio, estas facultades se cimientan en la ConstituciÃ³n, razÃ³n por la cual pueden ser utilizadas para el desarrollo de los distintos temas contenidos en el Acuerdo Final. En todo caso su vigencia estÃ¡ condicionada a la refrendaciÃ³n de los acuerdos, estÃ¡ prohibida expresamente la utilizaciÃ³n de las facultades para elaborar reformas constitucionales o leyes estatutarias y el plazo de ejecuciÃ³n es de 90 dÃas prorrogables por otro tÃ©rmino igual.

(…)

A partir de la refrendaciÃ³n, las normas para la implementaciÃ³n de los acuerdos tomarÃ¡n dos caminos, las leyes ordinarias necesarias exclusivamente para la estabilizaciÃ³n de corto plazo de los acuerdos irÃ¡n por facultades presidenciales, aquellas derivadas de reformas de largo plazo irÃ¡n al Procedimiento Legislativo para la Paz. Ambos caminos son legÃtimos y garantistas, pues el primero busca que sea el Presidente, quien ha presidido este proceso de paz y recibido el aval del pueblo a travÃ©s de la refrendaciÃ³n, el encargado de expedir las normas de corto plazo. El segundo busca que sea el Congreso, el Ã³rgano competente desde su creaciÃ³n, el encargado de aprobar las leyes y reformas constitucionales. Aunque se crea una ComisiÃ³n Legislativa para la Paz dentro del Congreso para hacerlo, esta contarÃ¡ con la participaciÃ³n de miembros de todas las comisiones constitucionales, representaciÃ³n proporcional de las bancadas, garantizarÃ¡ la representaciÃ³n de minorÃas Ã©tnicas y cumplirÃ¡ la cuota de gÃ©nero.

(…)

Tanto las facultades como el procedimiento, o las demÃ¡s consideraciones, estÃ¡n limitadas en el tiempo, no solo estamos frente a un procedimiento excepcional, sino que ademÃ¡s con una delimitaciÃ³n temporal especÃfica. Esto garantiza que los mecanismos jurÃdicos desarrollados por este acto legislativo no sean utilizados como regla general, y por lo tanto no representen una desfiguraciÃ³n del ordenamiento jurÃdico, ni una sustituciÃ³n constitucional. Se utilizarÃ¡ un procedimiento legislativo abreviado y unas facultades presidenciales delimitadas, fundados en la importancia de garantizar una implementaciÃ³n eficaz de los acuerdos de paz y en la transitoriedad."[72] *(Subrayas no originales).*

52. Concurre, en ese sentido, un propÃ³sito definido de delimitar de manera precisa la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria a favor del Ejecutivo, tanto desde una perspectiva material como temporal. Con este fin, ademÃ¡s de cumplir con las condiciones formales previstas en el Acto Legislativo 1 de 2016, los decretos adoptados con base en esa habilitaciÃ³n deben ser conexos a precisos contenidos del Acuerdo, no podrÃ¡n versar sobre los asuntos excluidos en la enmienda constitucional y, de una manera mÃ¡s general, resultan excluidos aquellos temas que no deban ser imperiosamente regulados a travÃ©s del mecanismo de los decretos leyes, al requerir estar precedidos de un debate democrÃ¡tico calificado.

Hecha la presentaciÃ³n general del contexto en el que ejerce el control de constitucionalidad de los decretos adoptados con base en las facultades extraordinarias previstas en el artÃculo 2Âº Acto Legislativo 1 de 2016, ahora procede la Sala a hacer una breve explicaciÃ³n del tema genÃ©rico que regula la norma en revisiÃ³n.

Referencia al rÃ©gimen de administraciÃ³n y distribuciÃ³n de las regalÃas

53. El rÃ©gimen constitucional de las regalÃas se distingue por su detallado nivel de regulaciÃ³n, lo cual conlleva correlativamente a la imposiciÃ³n de lÃmites mÃ¡s precisos al Legislador para la fijaciÃ³n de disposiciones sobre la materia. En tÃ©rminos generales, dicha normativa superior tiene las siguientes caracterÃsticas:

54. La explotaciÃ³n de un recurso natural no renovable causa, a favor del Estado, una contraprestaciÃ³n econÃ³mica a tÃtulo de regalÃa, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensaciÃ³n que se pacte (Art. 360). A su vez, corresponde al Legislador definir las condiciones de explotaciÃ³n de dichos recursos naturales. De igual manera, precedido de iniciativa gubernamental, el Congreso tiene la funciÃ³n constitucional de regular la distribuciÃ³n, objetivos, fines, administraciÃ³n, ejecuciÃ³n, control, el uso eficiente y la destinaciÃ³n de los ingresos mencionados.

55. El conjunto de ingresos, asignaciones, Ã³rganos, procedimientos y regulaciones sobre este asunto conforman el sistema general de regalÃas (en adelante SGR), regulado por el artÃculo 161 de la ConstituciÃ³n.

55.1. La ConstituciÃ³n define las finalidades de los ingresos del SGR. Estos recursos deberÃ¡n ser utilizados para (i) el financiamiento de proyectos para el desarrollo social, econÃ³mico y ambiental de las entidades territoriales; (ii) el ahorro para el pasivo pensional de los mismos entes; (ii) inversiones fÃsicas en educaciÃ³n, asÃ como para ciencia, tecnologÃa e innovaciÃ³n; (iii) la generaciÃ³n de ahorro pÃºblico; (iv) la fiscalizaciÃ³n de la exploraciÃ³n de los yacimientos y conocimiento y cartografÃa geolÃ³gica del subsuelo; y (v) aumentar la competitividad general de la economÃa, buscando mejorar las condiciones sociales de la poblaciÃ³n.

55.2. En lo que tiene que ver con la distribuciÃ³n de recursos de regalÃas, la Sala parte de advertir que sobre el rÃ©gimen de regalÃas operÃ³ una reforma constitucional, contenida en el Acto Legislativo 5 de 2011. En ese sentido, resulta necesario evidenciar la diferenciaciÃ³n entre los dos modelos, especialmente debido a que los recursos del FNR-L de que trata la norma objeto de anÃ¡lisis tuvieron origen bajo el rÃ©gimen derogado.

55.3. En la versiÃ³n original de la ConstituciÃ³n, la distribuciÃ³n del sistema respondÃa a los conceptos de *regalÃas directas e indirectas*. De acuerdo con la anterior redacciÃ³n del artÃculo 360 Constitucional, los departamentos y municipios en cuyo territorio se adelantase explotaciones de recursos naturales no renovables, asÃ como los puertos marÃtimos y fluviales por donde se transportaban dichos recursos o productos derivados de los mismos, tenÃan derecho a participar en las regalÃas y compensaciones. A su vez, con base en el artÃculo 361 en su versiÃ³n original, los recursos que no fuesen asignados a las entidades territoriales productoras o portuarias conformarÃan el Fondo Nacional de RegalÃas, cuyos ingresos serÃan distribuidos entre las entidades territoriales conforme lo definiera la ley. La misma disposiciÃ³n contemplaba que tales recursos se aplicarÃan a la promociÃ³n de la minerÃa, a la preservaciÃ³n del ambiente y a financiar proyectos regionales de inversiÃ³n definidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales.

El primer grupo de recursos conformÃ³ las denominadas regalÃas directas y el segundo las indirectas, en tanto eran transferidas a las entidades territoriales por parte del Fondo Nacional de RegalÃas. Esta distinciÃ³n conceptual fue puesta de presente por la jurisprudencia constitucional, al seÃ±alar que "[l]*as regalÃas directas son aquellas que provienen de una participaciÃ³n directa de aquellos entes territoriales en cuyo territorio se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables y puertos marÃtimos y fluviales por donde se transporten dichos recursos o productos derivados de los mismos. Las regalÃas indirectas, a travÃ©s del Fondo Nacional de RegalÃas, para los departamentos o municipios que careciendo de explotaciones de recursos naturales no renovables y puertos marÃtimos y fluviales, acceden a los recursos que ofrece el fondo nacional de regalÃas, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley*."[73]

55.4. El rÃ©gimen actual, previsto en el Acto Legislativo 5 de 2011, si bien conserva la nociÃ³n de regalÃas directas, eliminÃ³ el Fondo Nacional de RegalÃas y, en su lugar, estableciÃ³ una serie de criterios y procedimientos para el reparto de las regalÃas a las entidades territoriales. De esta manera, los recursos del SGR fueron distribuidos entre los fondos, creados por dicha enmienda constitucional y relativos a Ciencia, TecnologÃa e InnovaciÃ³n; Desarrollo Regional; CompensaciÃ³n Regional; y de Ahorro y EstabilizaciÃ³n. Cada uno de estos fondos tiene una participaciÃ³n porcentual fija en los recursos del SGR, estableciÃ©ndose tambiÃ©n por la ConstituciÃ³n la porciÃ³n que corresponde a las regalÃas o asignaciones directas.

Asimismo, importa destacar cuÃ¡l es la finalidad de cada uno de los fondos mencionados. Conforme al artÃculo 361 Superior, los recursos del Fondo de Ciencia, TecnologÃa e InnovaciÃ³n, asÃ como los del Fondo de Desarrollo Regional tienen como finalidad la financiaciÃ³n de proyectos regionales acordados entre las entidades territoriales y el Gobierno Nacional. Esto mediante la acciÃ³n de los Ã³rganos colegiados de administraciÃ³n y decisiÃ³n, conformados por representantes de ambos niveles de la administraciÃ³n, y quienes tienen la competencia para decidir quÃ© proyectos serÃ¡n objeto de financiaciÃ³n. A su vez, los recursos del Fondo de CompensaciÃ³n Regional se destinarÃ¡n a la financiaciÃ³n de proyectos de impacto regional o local de desarrollo en las entidades territoriales mÃ¡s pobres del paÃs, de acuerdo con criterios de necesidades bÃ¡sicas insatisfechas, poblaciÃ³n y desempleo, y con prioridad en las zonas costeras, fronterizas y de periferia. En este caso tambiÃ©n se somete la aprobaciÃ³n de la financiaciÃ³n de proyectos a la actividad de los Ã³rganos colegiados de administraciÃ³n y decisiÃ³n. Por ÃºltimO, en lo que respecta al Fondo de Ahorro y EstabilizaciÃ³n, sus recursos serÃ¡n administrados del modo que defina la ley, pero de acuerdo con la regulaciÃ³n constitucional (i) sus rendimientos serÃ¡n administrados por el Banco de la RepÃºblica en los tÃ©rminos que establezca el Gobierno Nacional; (ii) en los periodos de desahorro, la distribuciÃ³n de estos recursos entre los demÃ¡s componentes del sistema se regirÃ¡ por los criterios que defina la ley que regula el SGR; y (iii) en caso de que los recursos de dicho Fondo excedan el 30% de los ingresos anuales del SGR, tal excedente se distribuirÃ¡ conforme a los tÃ©rminos y condiciones que defina la ley mencionada.

55.5. Por ÃºltimO, lo que resulta especialmente pertinente para la revisiÃ³n del Decreto Ley objeto de estudio, debe resaltarse que el artÃculo 361 de la ConstituciÃ³n dispone una regla de transiciÃ³n respecto de los recursos de regalÃas entre el modelo original previsto en la Carta de 1991 y el SGR reformado en el aÃ±o 2011. En efecto, el parÃ¡grafo 1Âº transitorio de la norma constitucional mencionada contiene dos previsiones definidas. En primer lugar, dispone la supresiÃ³n del Fondo Nacional de RegalÃas a partir de la fecha que determine la ley que regula el SGR. Para este efecto, el Gobierno Nacional designarÃ¡ al liquidador y definirÃ¡ el procedimiento y el plazo para la liquidaciÃ³n.

En segundo tÃ©rmino, se establece que los recursos no comprometidos que posea el Fondo Nacional de RegalÃas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 5 de 2011, "*se destinarÃ¡n prioritariamente a la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs y a la recuperaciÃ³n*

ambiental de las zonas afectadas por la emergencia invernal de 2010-2011." Esta norma es replicada por el artÃculo 139 de la Ley 1530 de 2012, que regula el funcionamiento del SGR. Conforme con esta disposiciÃ³n, "*el saldo del portafolio del Fondo Nacional de RegalÃas, integrado por sus propios recursos y los administrados, disponible despuÃ©s de aplicar las normas precedentes, y una vez descontados los recursos necesarios para atender el giro de las asignaciones a proyectos previamente aprobados, se destinarÃ¡ prioritariamente a la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs y a la recuperaciÃ³n ambiental de las zonas afectadas por la emergencia invernal del 2010-2011.*" Del mismo modo, seÃ±ala que igual destinaciÃ³n se predicarÃ¡ de los recursos no ejecutados o de las recuperaciones que se realicen en el marco de la actividad del Departamento Nacional de PlaneaciÃ³n, que conforme al artÃculo 135 de la misma Ley, continÃºa ejerciendo las funciones de administraciÃ³n de recursos de regalÃas que se le habÃan asignado bajo el rÃ©gimen derogado, pero exclusivamente en relaciÃ³n con las asignaciones realizadas a 31 de diciembre de 2011, y respecto de las regalÃas y compensaciones causadas en favor de los beneficiarios a la misma fecha.

56. Ahora bien, la Corte resalta que a pesar de las modificaciones introducidas por el Acto Legislativo 5 de 2011, la jurisprudencia constitucional ha previsto que varias caracterÃsticas esenciales del modelo de administraciÃ³n de las regalÃas se mantienen inalteradas. En particular y para los fines de la presente decisiÃ³n, interesa concentrarse en (i) el carÃ¡cter exÃ³geno que tienen las regalÃas respecto de los recursos de las entidades territoriales; (ii) el amplio margen de configuraciÃ³n del Legislador en lo que respecta a la destinaciÃ³n de los recursos de regalÃas; y (iii) la identificaciÃ³n de lÃmites sustantivos a la regulaciÃ³n sobre la distribuciÃ³n de tales recursos.

57. Como tuvo oportunidad de explicarse anteriormente, el artÃculo 360 Superior estipula que las regalÃas, entendidas como contraprestaciÃ³n por la explotaciÃ³n de los recursos naturales, se causan a favor del Estado. Esta norma actÃºa en concordancia con lo previsto en el artÃculo 332 Constitucional, segÃºn el cual el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos con arreglo a las leyes preexistentes. La jurisprudencia ha considerado que el tÃ©rmino *Estado* en dicha previsiÃ³n constitucional debe comprenderse de manera inclusiva, de modo que comprende tanto el nivel central como las entidades territoriales. Al respecto, se ha considerado que la ConstituciÃ³n "*no ofrece una definiciÃ³n estipulativa del concepto Estado al que refiere el artÃculo 332 C.P., la Corte ha considerado que el mismo debe interpretarse de la manera mÃ¡s amplia posible, por lo que debe comprender las distintas facetas de divisiÃ³n territorial. A este respecto, se ha puesto de presente por la jurisprudencia constitucional que el uso del concepto Estado en el presente contexto estÃ¡ dirigido a lograr el equilibrio distributivo de los recursos percibidos por la explotaciÃ³n de recursos naturales.*"[74]

58. Sin embargo, debe tambiÃ©n resaltarse que a la vez que la ConstituciÃ³n confiere al Estado la propiedad de los recursos naturales no renovables, tambiÃ©n establece precisos derechos de participaciÃ³n a las entidades territoriales sobre las regalÃas y compensaciones. La jurisprudencia constitucional plantea esta conclusiÃ³n de manera estable y reiterada, al seÃ±alar que si bien estos recursos no son de propiedad de tales entes, tienen la naturaleza de recursos exÃ³genos para las mismas, en donde debe garantizarse en toda circunstancia su participaciÃ³n. Esto es aplicable tanto el modelo anterior, que distribuÃa los recursos a partir de la divisiÃ³n entre regalÃas directas e indirectas, asÃ como en el actual, que reconoce tanto regalÃas directas como la financiaciÃ³n de proyectos de las entidades territoriales con cargo a los fondos antes explicados, que conforman el SGR.

Esta materia ha sido objeto de amplio desarrollo por parte de la jurisprudencia constitucional que se ha ocupado del concepto y la destinaciÃ³n de las regalÃas a partir de sus contornos constitucionales. AsÃ, por ejemplo en la sentencia C-1055 de 2012[75], la Corte seÃ±alÃ³ unos elementos propios de estos recursos en los siguientes tÃ©rminos:

"La imagen maestra del concepto 'regalÃa' se complementa con algunos apartes del artÃculo 361 de la ConstituciÃ³n, que establecen elementos que resultan axiales a este concepto, como son:

iv) El destino de los dineros de las regalÃas, que no podrÃ¡ ser otro que proyectos en beneficio de las entidades territoriales –inciso primero-;

v) El derecho a participar en las regalÃas que tienen los departamentos, municipios y distritos en que se exploten o por los que se transporten recursos naturales no renovables –inciso segundo-;

vi) El derecho de estas entidades a ejecutar directamente los recursos de las regalÃas –inciso segundo-; y

vii) La prohibiciÃ³n de que los dineros que provengan de las regalÃas ingresen al presupuesto nacional o al sistema general de participaciones –parÃ¡grafo 1Âº."

AsÃ, el fallo concluye que, si bien de las disposiciones constitucionales no se desprende una definiciÃ³n cerrada y unÃvoca del concepto de regalÃa, estas sÃ contienen los elementos bÃ¡sicos que no podrÃ¡n ser obviados por el Legislador –bien sea ordinario o extraordinario-, en el desarrollo de la materia.

Lo anterior significa que, si bien, hay un margen de configuraciÃ³n en lo que tiene que ver con el desarrollo normativo de los dineros provenientes de las regalÃas, el mismo no puede contravenir mandatos de jerarquÃa constitucional, como su destinaciÃ³n exclusiva a los entes territoriales para: (i) la financiaciÃ³n de proyectos en beneficio de las entidades territoriales; (ii) el ahorro para su pasivo pensional; (iii) inversiones fÃsicas en educaciÃ³n, ciencia, tecnologÃa e innovaciÃ³n, en los tÃ©rminos del artÃculo 361 de la ConstituciÃ³n.

En otras palabras, aunque la Carta Fundamental no confiere a las entidades territoriales la titularidad de los recursos de regalÃas y compensaciones y, por ende, no es aplicable el mandato previsto en el artÃculo 287-3 Superior, en todo caso sÃ concurre un derecho a participar en dichos recursos, de modo que los mismos no pueden ser centralizados o utilizados prioritariamente para fines diversos a la financiaciÃ³n de los proyectos a favor de dichos entes territoriales. Este criterio, a su vez, se ha mantenido incÃ³lume tanto en el rÃ©gimen

original de administraciÃ³n de regalÃas como en el sistema actual que prevÃ© el SGR, puesto que cada uno de ellos conserva (i) la titularidad de las regalÃas a favor del Estado; (ii) su destinaciÃ³n exclusiva a las entidades territoriales; y (iii) el derecho de participaciÃ³n de las mismas en dichos recursos con el fin de obtener financiaciÃ³n de proyectos para su beneficio.

De esta manera lo evidencia la jurisprudencia constitucional. AsÃ, se ha expuesto cÃ³mo *"tanto en el rÃ©gimen anterior como en el actual, define a las regalÃas como una contraprestaciÃ³n econÃ³mica a favor del Estado, derivada de la explotaciÃ³n de recursos del subsuelo. En relaciÃ³n con estos recursos, las entidades territoriales tienen un derecho de participaciÃ³n, lo que significa que tales rubros son exÃ³genos para esos entes y, en consecuencia, no es predicable el ejercicio de los derechos de propiedad que se aplica a las rentas propias de los entes territoriales. Ello no significa, empero, que pueda plantearse por el ordenamiento jurÃdico cualquier forma de distribuciÃ³n de regalÃas, pues debe conservarse dicha participaciÃ³n, en los tÃ©rminos ordenados por la Carta PolÃtica."*[76]

59. De manera consonante con lo anterior, el precedente en comento ha establecido que en la medida en que la ConstituciÃ³n confiere al Congreso la competencia para la distribuciÃ³n de los recursos de regalÃas y, a su turno, al tratarse de recursos exÃ³genos de las entidades territoriales, estas no tienen una potestad constitucional para su administraciÃ³n, entonces se predica un amplio margen de configuraciÃ³n legislativa en cuanto a dicha distribuciÃ³n. Sin embargo, como resulta obligatorio respecto de toda expresiÃ³n de ejercicio del poder polÃtico en el Estado constitucional, esa facultad no es ilimitada, sino que estÃ¡ circunscrita a las limitaciones y regulaciones que la Carta PolÃtica prescribe para la distribuciÃ³n de regalÃas y compensaciones. En tÃ©rminos de la jurisprudencia "*el Legislador goza de una muy amplia libertad para fijar el monto de las regalÃas derivadas de la explotaciÃ³n de recursos no renovables. Sin embargo, y contrariamente a lo sugerido por uno de los intervinientes, esto no significa que estemos en un Ã¡mbito puramente polÃtico que escape al control constitucional, pues la Carta no excluye que las normas sobre regalÃas puedan vulnerar los mandatos constitucionales*."[77]

Ahora bien, en lo que respecta a estas limitaciones, el precedente en comento ha seÃ±alado que tales regulaciones deben responder tanto a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, como a restricciones especÃficas, a saber, (i) la obligaciÃ³n que toda explotaciÃ³n de recursos naturales no renovables genere una regalÃa a favor del Estado; (ii) la imposibilidad de centralizar por completo los recursos de regalÃas y compensaciones, pues ello harÃa ineficaz el mandato de participaciÃ³n de las entidades territoriales.

Es asÃ como las regulaciones que se hagan sobre la materia no pueden hacer nugatorio el principio de autonomÃa territorial que el ordenamiento constitucional consagra, ni siquiera tratÃ¡ndose de aquellos recursos que provienen de fuentes exÃ³genas de financiaciÃ³n, tales como las transferencias de recursos a los departamentos y municipios, las rentas cedidas o los derechos de participaciÃ³n en las regalÃas.

59.1. En cuanto a lo primero, el artÃculo 360 de la Carta establece un mandato definido que impide que se lleve a cabo la explotaciÃ³n de recursos naturales no renovables sin obtenerse una regalÃa a favor del Estado, o previÃ©ndose una que sea irrisoria o que no compense los costos, entre ellos los ambientales, que se derivan de dicho aprovechamiento.[78] Este mandato, a su vez, guarda consonancia con lo previsto en el artÃculo 332 Superior, que confiere al Estado la propiedad de dichos recursos.

59.2. Respecto de lo segundo, las normas superiores que regulan el rÃ©gimen de regalÃas insisten en que su utilizaciÃ³n debe incluir la financiaciÃ³n de proyectos que irroguen beneficio directo a las entidades territoriales o, de una manera mÃ¡s general, incidan efectivamente en el desarrollo regional. AsÃ, el Legislador tiene la competencia para definir el modo de distribuciÃ³n de dichos recursos, pero deberÃ¡ incorporar entre los destinatarios de las regalÃas y compensaciones a las entidades territoriales, so pena de vulnerar los derechos de participaciÃ³n anteriormente mencionados. De igual manera, tal limitaciÃ³n otorga eficacia a lo previsto en el inciso primero del artÃculo 361 de la ConstituciÃ³n, el cual establece los fines de las regalÃas y vincula todos ellos a la satisfacciÃ³n de intereses y necesidades propios de las entidades territoriales.

60. En conclusiÃ³n, el diseÃ±o constitucional sobre la distribuciÃ³n de regalÃas se fundamenta en la propiedad estatal sobre estos recursos, la definiciÃ³n constitucional acerca de los objetivos de inversiÃ³n de los mismos bajo un esquema que garantiza los derechos de participaciÃ³n de las entidades territoriales, y la competencia del legislador para fijar la distribuciÃ³n de los recursos dentro de dichos lÃmites y condiciones que le impone la Carta PolÃtica.

SoluciÃ³n sobre la constitucionalidad de la norma objeto de examen

Contexto normativo de la disposiciÃ³n

61. En razÃ³n de la enmienda constitucional introducida por el Acto Legislativo 5 de 2011, se ordenÃ³ la supresiÃ³n y liquidaciÃ³n del Fondo Nacional de RegalÃas. Al respecto fue expedido el Decreto 4972 de 2011, norma que define el procedimiento y plazo para la liquidaciÃ³n de dicho Fondo. Esta previsiÃ³n legal seÃ±ala, entre muchos otros asuntos, que dicha liquidaciÃ³n estÃ¡ a cargo del Departamento Nacional de PlaneaciÃ³n, entidad que mientras se adelanta esa liquidaciÃ³n tiene la funciÃ³n de llevar a cabo los "*procedimientos de seguimiento, ajuste, vigilancia y control y procedimientos correctivos relacionados con los proyectos de inversiÃ³n a los que se le hayan asignado recursos del Fondo de Ahorro y EstabilizaciÃ³n Petrolera –FAEP–, del Fondo Nacional de RegalÃas y en depÃ³sito en el mismo, con anterioridad a la fecha de su supresiÃ³n, de tal forma que no se vea afectada la ejecuciÃ³n de tales proyectos*" (artÃculo 2Âº).

De igual manera, conforme lo estipulÃ³ el parÃ¡grafo del artÃculo 16 del mismo Decreto, en consonancia con el artÃculo 135 del Decreto 4923 de 2011, las funciones en comento se realizarÃan Ãºnica y exclusivamente en relaciÃ³n con las asignaciones realizadas a 31 de diciembre de 2011, y con las regalÃas y compensaciones causadas en favor de los beneficiarios. Con este fin, el DNP debÃa disponer de los recursos causados y no comprometidos a 31 de diciembre de 2011, relacionados con los montos destinados a interventorÃas administrativas y financieras del Fondo, asÃ como los se requieran del portafolio del FNR-L, al igual que del presupuesto general de la NaciÃ³n.

62. La destinaciÃ³n de los recursos del portafolio del FNR-L fue prevista por la Ley 1530 de 2012, norma que regula la organizaciÃ³n y el funcionamiento del SGR. A este respecto, el artÃculo 129 de dicha normativa desarrollÃ³ lo seÃ±alado en el parÃ¡grafo 1Âº transitorio del artÃculo 361 y dispuso la supresiÃ³n del Fondo Nacional de RegalÃas a partir del 1Âº de enero de 2012.

Los saldos del portafolio del FNR-L son, con base en la misma regulaciÃ³n, de dos tipos. Los primeros son aquellos comprometidos y pendientes de giro. Conforme al artÃculo 138 *ejusdem*, estos recursos deben ser girados a la cuenta Ãºnica nacional de la DirecciÃ³n de CrÃ©dito PÃºblico del Ministerio de Hacienda. A su vez esa cartera, que estÃ¡ encargada de la administraciÃ³n del portafolio del FNR-L, deberÃ¡ situar dichos recursos a las entidades ejecutoras de los mismos, una vez se cumplan los requisitos previstos en la reglamentaciÃ³n vigente al momento de su aprobaciÃ³n conforme a las reglas del rÃ©gimen de regalÃas derogado.

Los segundos son aquellos recursos que no fueron objeto de compromiso para la financiaciÃ³n de proyectos a cargo de las entidades ejecutoras. Sobre su destinaciÃ³n, el artÃculo 139 de la Ley 1530 de 2012 dispone que el saldo del portafolio del FNR-L, integrado por sus propios recursos y los administrados, disponible luego de aplicar las reglas anteriormente explicadas y previamente descontados los montos necesarios para el giro de las asignaciones a proyectos previamente aprobados, se destinarÃ¡ prioritariamente a la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs y a la recuperaciÃ³n ambiental de las zonas afectadas por la emergencia invernal 2010-2011. Asimismo, se dispone que (i) la misma destinaciÃ³n tendrÃ¡n los recursos no ejecutados o los derivados de las recuperaciones efectuadas por el DNP en ejercicio de su labor de control y vigilancia de los recursos de regalÃas recaudadas bajo el modelo constitucional derogado; y (ii) en la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs, tendrÃ¡n prioridad las vÃas terciarias y las obras de mitigaciÃ³n y prevenciÃ³n de riesgo de las cuencas hidrogrÃ¡ficas.

Como se observa, el Legislador replicÃ³ el mandato de destinaciÃ³n contenido en el parÃ¡grafo 1Âº transitorio del artÃculo 361 de la ConstituciÃ³n. Adicionalmente, para la Corte es claro que los recursos a los que refiere el inciso primero del artÃculo 1Âº del Decreto Ley 248 de 2017 pertenecen a la segunda categorÃa, esto es, aquellos que al no haber sido comprometidos, integran el saldo general del portafolio del FNR-L.

63. Ahora bien, en lo que respecta a las demÃ¡s regulaciones contenidas en el decreto objeto de anÃ¡lisis por la Corte, debe partirse de considerar que la Ley 549 de 1999 creÃ³ el Fondo Nacional de Pensiones de las entidades territoriales – FONPET, que opera como mecanismo para la cobertura de los pasivos pensionales de dichos entes.

En relaciÃ³n con el contenido del decreto analizado, interesa concentrarse en las fuentes de financiaciÃ³n del FONPET. El artÃculo 2Âº de la Ley 549 de 1999 estipula que los mismos corresponden a (i) los nuevos recursos que sean transferidos a los departamentos y distritos por concepto de situado fiscal[79] originado en los recursos recaudados por razÃ³n del impuesto a las transacciones financieras a que se refiere el artÃculo 117 de la ley del Plan de Desarrollo, los cuales se destinarÃ¡n a atender los pasivos pensionales territoriales en las Ã¡reas de salud y educaciÃ³n, y se repartirÃ¡n entre dichas Ã¡reas y entre departamentos y distritos, en la misma proporciÃ³n en que se distribuya entre los sectores y entidades mencionadas el situado fiscal en el respectivo aÃ±o; (ii) los que se produzcan por razÃ³n del incremento porcentual en la participaciÃ³n de los municipios en los ingresos corrientes de la NaciÃ³n, que se realice a partir del aÃ±o 2000, incluido este Ãºltimo, de acuerdo con el parÃ¡grafo del artÃculo 357 C.P., que se distribuirÃ¡ entre las cuentas de las entidades territoriales en la misma forma en que se distribuyan las participaciones en los ingresos de la NaciÃ³n; (iii) para el aÃ±o 2000 y siguientes un porcentaje no superior al siete por ciento (7%) de los recursos del Fondo Nacional de RegalÃas, y que no comprometan los recursos de destinaciÃ³n especÃfica de las entidades territoriales. Estos recursos se distribuirÃ¡n entre las cuentas de las entidades territoriales con los mismos criterios que se aplican para la distribuciÃ³n de los recursos de inversiÃ³n del Fondo Nacional de RegalÃas; y (iv) el diez por ciento (10%) de los recursos provenientes de privatizaciones nacionales en los tÃ©rminos del artÃculo 23 de la Ley 226 de 1995, los cuales se distribuirÃ¡n por partes iguales entre el municipio, departamento y distrito, si fuere el caso, en el cual estÃ© ubicada la actividad principal de la empresa cuyas acciones se enajenen. Igualmente, harÃ¡n parte del FONPET el diez por ciento (10%) de los recursos que los particulares invirtieron en entidades con participaciÃ³n mayoritaria de la NaciÃ³n en capitalizaciones en empresas pÃºblicas elÃ©ctricas en los Ãºltimos tres aÃ±os anteriores a la vigencia de la Ley 549 de 1999.

Lo anterior muestra claramente que el destino de los recursos del FONPET es el cubrimiento del pasivo pensional de las entidades territoriales. Sin embargo, el artÃculo 6Âº de la Ley en menciÃ³n determina las condiciones para que las entidades territoriales retiren sus recursos de dicho Fondo. Para ello, deberÃ¡ acreditarse que se ha sumado el monto acumulado en la cuenta territorial en el FONPET o en las reservas legalmente constituidas por las entidades descentralizadas o demÃ¡s entidades del orden territorial, se haya cubierto el cien por ciento (100%) del pasivo pensional, de acuerdo con el cÃ¡lculo actuarial respectivo. En caso que se acredite esa cobertura, los recursos derivados de las fuentes anteriormente descritas, que integran el FONPET, podrÃ¡n ser destinados por la entidad territorial titular de los mismos a los fines que correspondan de acuerdo con las leyes que regulan la destinaciÃ³n de cada uno de estos recursos. Finalmente, el mismo precepto dispone que los rendimientos financieros que se generen de los recursos del FONPET se distribuirÃ¡n entre las cuentas de las entidades territoriales aportantes, a prorrata del valor de las mismas.

Contenido de la disposiciÃ³n acusada

64. La Sala advierte que el Decreto Ley 248 de 2017 regula dos materias definidas:

64.1. La primera, determina que el saldo del portafolio del FNR-L que resultase luego del giro de las asignaciones a proyectos de inversiÃ³n previamente aprobados, se utilizarÃ¡, ademÃ¡s de la finalidad relativa a la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs y a la recuperaciÃ³n ambiental de las zonas afectadas por la emergencia invernal del 2010-2011, a la financiaciÃ³n de proyectos de inversiÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final. Ello por parte de las autoridades competentes y con respeto de las normas presupuestales vigentes.

64.2. La segunda materia tiene carÃ¡cter complejo, en tanto regula diversos asuntos, todos ellos vinculados entre sÃ. Dispone, en ese sentido,

de un mecanismo legal dirigido a la amortizaciÃ³n de las acreencias de las entidades territoriales al FNR-L. Para el efecto, establece que (i) los excedentes y sus rendimientos financieros que tengan las entidades territoriales en el FONPET, originadas de recursos del Fondo Nacional de RegalÃas y que sobrepasen el monto requerido para cubrir su pasivo pensional, se girarÃ¡n al portafolio del FNR-L, hasta la totalidad del valor de la obligaciÃ³n que informe dicho Fondo; (ii) ese giro operarÃ¡ como amortizaciÃ³n de las obligaciones que tengan las entidades territoriales con el FNR-L, cualquiera que sea la instancia procesal en que se encuentre su cobro.; (iii) esta orden de giro de recursos prevalecerÃ¡ sobre el retiro de estos excedentes por parte de la entidad territorial para cualquier otro fin autorizado por la norma; (iv) con el fin de ejecutar estas transferencias, se realizarÃ¡n los ajustes en las contabilidades de las entidades territoriales respectivas, como en el FNR-L, sin que se requiera adelantar operaciÃ³n presupuestal alguna; y (v) lo seÃ±alado en esta segunda regla "se aplicarÃ¡ sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles, disciplinarias y fiscales a que hubiere lugar por la ejecuciÃ³n de los proyectos de inversiÃ³n financiados con los recursos del Fondo Nacional de RegalÃas.

En tÃ©rminos simples, el objetivo de la segunda regla prevista en el artÃculo 1Âº del Decreto de la referencia, es destinar los recursos excedentarios que tienen las entidades territoriales en el FONPET para el cubrimiento de sus obligaciones pendientes de pago respecto del portafolio del FNR-L.

Cumplimiento de los requisitos formales

65. La Sala evidencia que el Decreto Ley 248 de 2017 cumple con los requisitos formales para su expediciÃ³n. En efecto, la norma fue expedida por el Presidente de la RepÃºblica e igualmente suscrita por el Ministro de Hacienda y CrÃ©dito PÃºblico, asÃ como por el Director del Departamento Administrativo Nacional de PlaneaciÃ³n. Por ende, se conforma Gobierno en los tÃ©rminos del artÃculo 115 de la Carta PolÃtica.

La disposiciÃ³n, a su vez, fue adoptada dentro de los 180 dÃas siguientes a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 1 de 2016, de conformidad con el acto de refrendaciÃ³n explicado en la sentencia C-160 de 2017. Del mismo modo, el Decreto fue motivado por el Gobierno a travÃ©s de dieciocho considerandos, los cuÃ¡les serÃ¡n objeto de referencia en el estudio material de la medida.

Cumplimiento de los lÃmites materiales

66. De acuerdo como se explicÃ³ en el fundamento jurÃdico 48 de esta providencia, la primera condiciÃ³n material que deben acreditar los decretos leyes adoptados conforme el artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016 es la conexidad objetiva, estricta y suficiente entre su contenido y el Acuerdo Final. Para comprobar este requisito y por razones de orden metodolÃ³gico, la Corte analizarÃ¡ al asunto respecto de cada uno de los dos componentes que integran el decreto objeto de examen.

67. Como se seÃ±alÃ³, el primer contenido dispone la utilizaciÃ³n de los saldos del portafolio del FNR-L para la financiaciÃ³n de proyectos de inversiÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final, recursos que serÃ¡n ejecutados por las autoridades competentes y con respeto de las normas presupuestales vigentes.

La Sala encuentra que respecto de este contenido normativo, las previsiones sobre conexidad se encuentran cumplidas. En efecto, como lo seÃ±alan los considerandos del Decreto Ley 248 de 2017, el numeral 6.1 del Acuerdo, referido a los mecanismos de implementaciÃ³n y verificaciÃ³n, establece como una de las obligaciones pactadas entre el Gobierno y el grupo armado FARC-EP, la de que aquel "*serÃ¡ responsable de la correcta implementaciÃ³n de los acuerdos alcanzados en el proceso de conversaciones de Paz, para lo cual se compromete a garantizar su financiaciÃ³n a travÃ©s de diferentes fuentes. La implementaciÃ³n y el desarrollo de los acuerdos se realizarÃ¡n en cumplimiento de la normatividad vigente en materia presupuestal, garantizando la sostenibilidad de las finanzas pÃºblicas*."

67.1. En ese orden de ideas, la norma que establece una fuente de financiaciÃ³n para los proyectos de inversiÃ³n dirigidos a la implementaciÃ³n del Acuerdo Final, claramente es desarrollo de ese compromiso gubernamental y, por lo mismo, recaen en la funciÃ³n de facilitar y asegurar dicha implementaciÃ³n, en los tÃ©rminos del artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016. En ese sentido, se encuentra cumplido el requisito de conexidad objetiva.

67.2. Similar conclusiÃ³n se predica de la conexidad estricta o juicio de finalidad. Es evidente que la consecuciÃ³n de recursos econÃ³micos es un elemento necesario para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final, pues de la financiaciÃ³n de los respectivos requerimientos e iniciativas depende materialmente la eficacia en el cumplimiento de lo acordado. No es viable, por ende, sostener simultÃ¡neamente que existe un compromiso del Gobierno en adelantar el proceso de implementaciÃ³n del Acuerdo, pero que no estÃ¡ dentro de sus competencias asegurar los recursos fiscales para el efecto. Esto mÃ¡s aun si se tiene en cuenta que la consecuciÃ³n de tales recursos fue una condiciÃ³n prevista de manera expresa y precisa dentro del Acuerdo Final.

67.3. Finalmente, tambiÃ©n se cumple con el requisito de conexidad suficiente. En los considerandos del decreto se hace referencia expresa al compromiso contenido en el citado numeral 6.1 del Acuerdo Final. Asimismo, se destaca que conforme con el numeral 6.1.9 del Acuerdo, se dispone que se tramitarÃ¡n las normas y medidas necesarias para la implementaciÃ³n y verificaciÃ³n de los acuerdos, incluyendo lo relativo a las normas de financiaciÃ³n. A este respecto destaca la Sala que estas previsiones hacen parte de las "*prioridades para la implementaciÃ³n normativa*" identificadas por el Acuerdo, lo que refuerza la conclusiÃ³n acerca del cumplimiento del requisito de conexidad suficiente.

68. El requisito de necesidad estricta exige que el Gobierno demuestre que los mecanismos legislativos ordinarios o de procedimiento legislativo especial no resultaban idÃ³neos para adoptar la medida respectiva, entre otras razones porque no estaban sujetos a una condiciÃ³n cualificada de deliberaciÃ³n democrÃ¡tica. En el caso analizado, la Corte observa que los considerandos del decreto objeto de estudio no hacen una referencia particular sobre dicha falta de idoneidad de los mecanismos mencionados. Al respecto no se hace menciÃ³n alguna en el texto, salvo un considerando, el cual expresa que se advierte "pertinente el uso de los saldos del portafolio del FNR-L para la financiaciÃ³n de la

implementaciÃ³n del Acuerdo".

A pesar de que con base exclusivamente en la motivaciÃ³n de la norma examinada no se desprenden los argumentos para resolver sobre el cumplimiento del requisito de necesidad estricta, la Corte evidencia tres premisas que demostrarÃan la acreditaciÃ³n de esa condiciÃ³n, como pasa a explicarse.

68.1. Desde el punto de vista empÃrico, es evidente que uno de los aspectos mÃ¡s crÃticos y urgentes para la implementaciÃ³n de los acuerdos de paz es la consecuciÃ³n de recursos econÃ³micos para la financiaciÃ³n de las diferentes acciones requeridas para el efecto. Desde las primeras actividades de movilizaciÃ³n y concentraciÃ³n de los grupos armados que conformaban la organizaciÃ³n ilegal, asÃ como la definiciÃ³n de la institucionalidad para la dejaciÃ³n de las armas, la provisiÃ³n oportuna de un sistema de justicia transicional para los actores que participaron en el conflicto y otros mÃºltiples frentes de acciÃ³n, requieren ingentes recursos fiscales que deben estar disponibles a la mayor brevedad. Por ende, la Corte advierte que aquellas medidas presupuestales para la implementaciÃ³n del Acuerdo son *prima facie* urgentes e imperiosas, lo cual antecede al requisito de necesidad estricta.

68.2. Estas condiciones de urgencia, ademÃ¡s, se evidencian del texto del Acuerdo Final. Como se explicÃ³ en el fundamento jurÃdico 67.3 de esta providencia, la previsiÃ³n de normas jurÃdicas dirigidas a la financiaciÃ³n del proceso de implementaciÃ³n del Acuerdo de Paz fue calificado como una de las prioridades de desarrollo normativo, precisamente en razÃ³n de la Ãndole imperiosa de la consecuciÃ³n de recursos antes explicada.

68.3. En ese mismo orden de ideas, la Corte advierte que la medida analizada no contrae compromiso alguno para la eficacia de los derechos fundamentales o regula materias que por su naturaleza deban estar precedidas de un debate democrÃ¡tico cualificado. En efecto, se trata de un instrumento de carÃ¡cter estrictamente presupuestal, que no crea nuevos ingresos fiscales ni modifica elementos estructurales de los existentes, sino que se restringe a definir una finalidad adicional no prioritaria a determinados recursos excedentarios dentro del saldo del portafolio del FNR-L. Por ende, no se incurre en una afectaciÃ³n desproporcionada del principio de separaciÃ³n de poderes al permitir que la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria incorpore la fijaciÃ³n de reglas jurÃdicas de esa naturaleza, mostrÃ¡ndose por ello la medida compatible con la ConstituciÃ³n.

69. Finalmente, se encuentra que la norma analizada no regula ninguno de los asuntos expresamente excluidos por el artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016, a saber actos legislativos, leyes estatutarias, leyes orgÃ¡nicas, leyes cÃ³digos, leyes que necesitan mayorÃas calificada o absoluta para su aprobaciÃ³n, o previsiones que decreten impuestos.

Conforme lo expuesto, concluye la Sala que el inciso primero del artÃculo 1Âº del Decreto Ley 248 de 2017 cumple con los lÃmites formales y materiales aplicables a las disposiciones adoptadas en el marco de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria prevista en el artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016.

70. En lo relativo al segundo contenido normativo, previsto en los incisos segundo y tercero, asÃ como en el parÃ¡grafo del artÃculo 1Âº del Decreto Ley 248 de 2017, la Sala advierte que este cumple con el requisito de conexidad, como pasa a explicarse.

70.1. En esencia, la norma tiene como objeto establecer un mecanismo de amortizaciÃ³n para el pago de las obligaciones que tienen las entidades territoriales con el FNR-L. Con este fin, se dispone que los excedentes que tengan dichos entes en el FONPET, es decir, aquellos excedentes del cubrimiento del pasivo pensional, pasarÃ¡n automÃ¡ticamente al portafolio del FNR-L, hasta la totalidad del valor de la obligaciÃ³n que informe dicho Fondo.

Una medida de esta naturaleza guarda conexidad con el Acuerdo Final, en tanto se trata de un instrumento que busca nutrir de recursos al FNR-L, para la financiaciÃ³n de proyectos de inversiÃ³n que faciliten la implementaciÃ³n del Acuerdo de Paz. Lo anterior, en consonancia con el inciso primero de la disposiciÃ³n normativa que, como se ha seÃ±alado, prescribe que los saldos del portafolio del FNR-L se utilizarÃ¡n, ademÃ¡s de su destinaciÃ³n legal, a financiar dichos proyectos.

AsÃ pues, el requisito de conexidad objetiva, estÃ¡ acreditado en la medida en que existe un vÃnculo verificable entre lo regulado en el segundo contenido normativo del decreto objeto de examen y la implementaciÃ³n del Acuerdo Final, tras realizar una lectura armÃ³nica de las disposiciones que este contiene.

70.2 Asimismo, esta Sala estima que las consideraciones que en torno al anÃ¡lisis del juicio de finalidad y el requisito de conexidad suficiente fueron plasmadas en relaciÃ³n con el primer inciso del artÃculo 1Âº del decreto bajo anÃ¡lisis (fundamentos jurÃdicos 67.2 y 67.3) son predicables de los mandatos contenidos en sus incisos segundo y tercero, al igual que en su parÃ¡grafo. Lo anterior, por cuanto el propÃ³sito de la norma considerada como un todo no es otro que la consecuciÃ³n de recursos econÃ³micos para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final, recursos sin los cuales, de mÃ¡s estÃ¡ decirlo, se hace inviable el cumplimiento de lo acordado. AsÃ, con el fin de hacer posible el financiamiento de los proyectos que garanticen la implementaciÃ³n de los acuerdos suscritos entre el Gobierno nacional y las FARC-EP, se hace necesario que este cuente con competencias para asegurar los recursos fiscales para el efecto, mÃ¡s aun si se tiene en cuenta que la consecuciÃ³n de tales recursos fue una condiciÃ³n prevista de manera expresa dentro del Acuerdo Final.

70.3. Por Ãºltimo, tambiÃ©n se cumple con el requisito de conexidad suficiente, en tanto el propio Acuerdo Final identifica como prioritarias para la implementaciÃ³n normativa, las regulaciones que se adelanten en cuanto a la financiaciÃ³n de los proyectos de inversiÃ³n necesarios, a fin de dar cumplimiento a lo acordado, lo que lleva a concluir que existe tal conexidad suficiente entre lo regulado en el Decreto en revisiÃ³n y el Acuerdo.

70.4. En suma, la Corte concluye que los contenidos normativos de los incisos segundo y tercero, asÃ como del parÃ¡grafo del artÃculo 1Âº del decreto cuyo control de constitucionalidad ocupa a la Corte, cumplen con las condiciones del juicio de finalidad y de conexidad objetiva y suficiente. En cuanto a lo primero, debe tenerse en cuenta, una vez mÃ¡s, que el punto 6.1 del Acuerdo Final determina que el Gobierno nacional tendrÃ¡ a su cargo la implementaciÃ³n de los acuerdos para lo cual deberÃ¡ garantizar su financiaciÃ³n a travÃ©s de diferentes fuentes. De igual manera, en el punto 6.1.9 del Acuerdo se establece que se darÃ¡ trÃ¡mite a las normas necesarias para la implementaciÃ³n, incluyendo las medidas relativas a su financiaciÃ³n.

Lo anterior pone en evidencia que una de las fuentes de financiaciÃ³n con las que el Gobierno busca garantizar la implementaciÃ³n del Acuerdo es precisamente aquella proveniente del pago de las obligaciones de las entidades territoriales en lo que sobrepase el cubrimiento requerido de su pasivo pensional, como medio para nutrir de recursos el portafolio del FNR-L, cuyos saldos se destinarÃ¡n a financiar proyectos de inversiÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo.

AsÃ pues, puede afirmarse que, si bien del tenor literal de los incisos segundo y tercero, asÃ como del parÃ¡grafo del artÃculo 1Âº del Decreto Ley 248 de 2017, considerados de manera independiente, no se desprende una conexidad directa con el compromiso gubernamental de garantizar la implementaciÃ³n del Acuerdo, al realizar una lectura sistemÃ¡tica de la integralidad del cuerpo normativo, surge que estas disposiciones no tienen otro propÃ³sito que "*garantizar su financiaciÃ³n*" en los tÃ©rminos del punto 6.1 del Acuerdo Final.

De lo anterior surge entonces que a travÃ©s de un mecanismo de amortizaciÃ³n tendente a solventar el pago de las obligaciones impagadas al FNR-L, el Gobierno busca nutrir de recursos el portafolio de este fondo en liquidaciÃ³n, con el fin de destinar la mayor cantidad de recursos posible a financiar proyectos de implementaciÃ³n del Acuerdo. Esto muestra, entonces la relaciÃ³n intrÃnseca entre el Acuerdo y este segundo contenido normativo materia de anÃ¡lisis.

71. Ahora bien, otra es la conclusiÃ³n que surge del anÃ¡lisis en torno al juicio de necesidad estricta de este segundo contenido normativo, incorporado en los incisos segundo y tercero, asÃ como en el parÃ¡grafo del artÃculo 1Âº del Decreto Ley 248 de 2017.

Como ha sido seÃ±alado, la necesidad estricta guarda relaciÃ³n con la excepcionalidad de las facultades extraordinarias, lo cual impone al Gobierno el deber de justificar por quÃ© tanto el trÃ¡mite legislativo ordinario como el procedimiento legislativo especial establecido en el artÃculo 1Âº del Acto Legislativo 1 de 2016 no eran idÃ³neos para regular la materia especÃfica. En este caso en particular, el Gobierno tenÃa la carga de demostrar cuando menos la urgencia para expedir por vÃa de decreto el precepto que ordena (i) que los excedentes de las entidades territoriales una vez han cubierto el pasivo pensional, se destinarÃ¡n al portafolio del FNR-L por giro del FONPET, como amortizaciÃ³n de las obligaciones de los entes con el extinto fondo; y (ii) que el giro del FONPET con la destinaciÃ³n referida prevalecerÃ¡ sobre cualquier otro uso por parte del ente territorial.

72. No obstante, el decreto no cuenta con una justificaciÃ³n siquiera sucinta de la necesidad imperiosa y la urgencia de que dicha regulaciÃ³n se adoptara por la vÃa de los decretos leyes, sacrificando los canales democrÃ¡ticos para la toma de decisiones. De esta manera, el anÃ¡lisis debe ir mÃ¡s allÃ¡ de la simple verificaciÃ³n de que el decreto tiene por finalidad desarrollar el Acuerdo Final en uno de sus puntos, sino que tambiÃ©n comprende el examen de la jusificaciÃ³n de la utilizaciÃ³n de la vÃa extraordinaria para regular una materia especÃfica. Lo anterior, por cuanto el parÃ¡metro de control de constitucionalidad es la ConstituciÃ³n PolÃtica y no el Acuerdo Final.

Por lo anterior, el total silencio en los considerandos del decreto sobre la imperiosa necesidad de acudir a la vÃa extraordinaria para desarrollar normativamente lo atinente al medio de consecuciÃ³n de recursos para la implementaciÃ³n del Acuerdo que se desarrolla en los preceptos enunciados, hace evidente la ausencia de justificaciÃ³n del dÃ©ficit de deliberaciÃ³n en este caso.

73. El incumplimiento del requisito de necesidad estricta se hace mÃ¡s definitivo aun en el examen de constitucionalidad del decreto, comoquiera que la normativa implica una seria injerencia en el principio de autonomÃa territorial que rige nuestra Carta PolÃtica. En efecto, los contenidos normativos de los incisos finales del artÃculo 1Âº del decreto, suprimen la facultad que en virtud de su autonomÃa, tienen los entes de decidir la destinaciÃ³n de los excedentes de su pasivo pensional, al establecer que el FONPET girarÃ¡ al portafolio del FNR-L hasta la totalidad de la obligaciÃ³n de dichas entidades, sin posibilidad de que estas ÃºltimaS puedan hacer uso de esos recursos, como estÃ¡ estipulado en el ordenamiento jurÃdico.

Si bien la jurisprudencia de esta CorporaciÃ³n ha precisado que la autonomÃa de las entidades territoriales tiene un carÃ¡cter relativo, debido principalmente a la necesidad de armonizar el mandato que las reviste de dicha prerrogativa con otros pilares de la ConstituciÃ³n PolÃtica como el Estado Unitario y los principios de coordinaciÃ³n, concurrencia y subsidiariedad[80] que rigen las relaciones entre la NaciÃ³n y las entidades territoriales[81], es claro que dicha autonomÃa, en la prÃ¡ctica, debe tener un Ã¡mbito de aplicaciÃ³n que no puede ser coartado por desarrollos legislativos que, en tal virtud resulten inconstitucionales, como ocurre en el caso bajo examen.

74. En consecuencia, habida cuenta de que la necesidad estricta, en los tÃ©rminos planteados en esta sentencia, es uno de los requisitos para la validez de los decretos adoptados al amparo del artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016, que es a su vez una condiciÃ³n de habilitaciÃ³n para la expediciÃ³n de la medida, entonces tanto el inciso segundo como el inciso tercero del artÃculo 1Âº del Decreto Ley 248 de 2017 son inconstitucionales. Asimismo, estos efectos se extienden al parÃ¡grafo del artÃculo 1Âº, pues de su tenor literal se advierte que estÃ¡ vinculado a la aplicaciÃ³n del inciso segundo antes mencionado.

De acuerdo con lo expuesto, la Sala declararÃ¡ la inexequibilidad de los incisos segundo y tercero, asÃ como del parÃ¡grafo del artÃculo 1Âº del Decreto Ley analizado y proseguirÃ¡ el control de constitucionalidad respecto del inciso primero de la misma norma.

–

Cumplimiento de reglas constitucionales sustantivas

75. La Corte advierte que ademÃ¡s de los lÃmites formales y materiales anotados, el decreto bajo examen estÃ¡ sometido a las demÃ¡s normas constitucionales y, en particular, a aquellas vinculadas a la materia que es objeto de regulaciÃ³n. Por ende, como la previsiÃ³n de las facultades extraordinarias supone la vigencia y vinculatoriedad de las disposiciones superiores, tambiÃ©n debe determinarse la compatibilidad del Decreto Ley frente a ese parÃ¡metro.

76. SegÃºn lo expuesto en precedencia, el objetivo de la norma es definir una destinaciÃ³n adicional a los recursos que componen el saldo del portafolio del FNR-L. A juicio de la Sala, una medida de este carÃ¡cter no se opone al rÃ©gimen constitucional de las regalÃas. En efecto, se ha reconocido que habida consideraciÃ³n de que es un recurso exÃ³geno de las entidades territoriales, la ley, en este caso las normas proferidas por el legislador extraordinario, tiene un amplio margen de configuraciÃ³n normativa en materia de distribuciÃ³n de las regalÃas y compensaciones, en este caso de aquellas que conformaron el extinto Fondo Nacional de RegalÃas. Por ende, hace tambiÃ©n parte de su Ã³rbita de regulaciÃ³n la de definir el uso adicional de los citados recursos.

Adicionalmente, se advierte que tal distribuciÃ³n no se opone a los lÃmites constitucionales para la regulaciÃ³n en comento. De un lado, no supone que se dejen de cobrar regalÃas o compensaciones por la explotaciÃ³n de recursos naturales. De otro lado, la medida legislativa extraordinaria no implica la completa centralizaciÃ³n de los recursos de regalÃas, como lo sostiene uno de los intervinientes. En contrario, el precepto parte de la base de que el uso prioritario y preferente de los saldos no comprometidos del portafolio del FNR-L es solventar los gastos vinculados a la reconstrucciÃ³n de la infraestructura vial del paÃs y la recuperaciÃ³n ambiental de las zonas afectadas con la emergencia invernal 2010-2011, siendo la utilizaciÃ³n de los mismos para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final una destinaciÃ³n adicional a ese objetivo principal.

Esta inversiÃ³n prioritaria de los recursos, ademÃ¡s de tener un soporte constitucional expreso, estÃ¡ estrechamente vinculada con los intereses y necesidades de las entidades territoriales. Por lo tanto, la plena centralizaciÃ³n de los recursos de regalÃas en el caso analizado dependerÃa de que (i) no subsistiera el uso prioritario previsto por el parÃ¡grafo 1Âº transitorio del artÃculo 361 de la ConstituciÃ³n; y (ii) que la utilizaciÃ³n de los recursos de regalÃas que hacen parte del saldo del portafolio del FNR-L no incidiera de manera alguna en beneficio de las entidades territoriales. Como se observa, ninguna de estas consecuencias se predica de la norma analizada, lo que demuestra que es expresiÃ³n vÃ¡lida del margen de configuraciÃ³n legislativa respecto de la distribuciÃ³n de regalÃas.

Igualmente, tampoco puede concluirse esa interpretaciÃ³n, como lo hace uno de los intervinientes, del hecho de que la disposiciÃ³n analizada determine que la ejecuciÃ³n de los proyectos vinculados a la implementaciÃ³n del Acuerdo se realice "*por las autoridades competentes y con respeto de las normas presupuestales vigentes*". Una previsiÃ³n de esta naturaleza se restringe a reiterar la vigencia de las reglas jurÃdicas sobre competencia para el ejercicio de los programas de inversiÃ³n, asÃ como aquellas que determinan el procedimiento para el gasto pÃºblico, lo cual resulta plenamente compatible con la ConstituciÃ³n. Su contenido, en ese orden de ideas, no define cuÃ¡les serÃ¡n las autoridades o proyectos especÃficos objeto de financiaciÃ³n, ni menos del mismo se puede inferir que los recursos de regalÃas serÃ¡n centralizados.

77. La Corte advierte, de igual modo, que el precepto analizado es compatible con las disposiciones superiores que prevÃ©n el principio de legalidad del gasto pÃºblico. A este respecto, debe tenerse en cuenta que conforme al parÃ¡grafo 1Âº del artÃculo 361 Superior, los recursos del sistema general de regalÃas no hacen parte del presupuesto general de la NaciÃ³n, ni del sistema general de participaciones, por lo que su sistema presupuestal es autÃ³nomo y estÃ¡ actualmente contenido en la Ley 1530 de 2012, la cual regula la organizaciÃ³n y funcionamiento del SGR, de ahÃ que desarrolle el inciso segundo del artÃculo 360 de la ConstituciÃ³n, en cuanto dispone que serÃ¡ la ley, a iniciativa del Gobierno, la que determinarÃ¡ la distribuciÃ³n, objetivos, fines, administraciÃ³n, ejecuciÃ³n, control, el uso eficiente y la destinaciÃ³n de los ingresos provenientes de la explotaciÃ³n de los recursos naturales no renovables. Por esta misma razÃ³n, no se estÃ¡ ante un escenario en que se apliquen las condiciones y lÃmites de que trata el artÃculo 343 de la Carta, puesto que las mismas se predican exclusivamente para el caso de los recursos fiscales que integran el presupuesto general de la NaciÃ³n o los presupuestos de las entidades territoriales.

En el presente caso, la norma objeto de examen parte de reconocer el carÃ¡cter vinculante de la destinaciÃ³n que para los saldos no comprometidos del portafolio del FNR-L determina el artÃculo 139 de la Ley 1530 de 2012. Asimismo, dispone de un uso adicional de estos recursos, el cual es adoptado por una disposiciÃ³n que si bien no es producida por el Congreso, (i) tiene fuerza material de ley en los tÃ©rminos del artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016, por lo que cumplirÃa con el estÃ¡ndar previsto en el parÃ¡grafo 1Âº del artÃculo 361 Constitucional; y (ii) acata las restricciones materiales y temporales que le fijÃ³ el precepto superior que opera como norma habilitante, segÃºn se ha explicado en apartados anteriores de este fallo.

78. Sobre este particular es importante destacar que la jurisprudencia constitucional ha decidido la exequibilidad de normas con fuerza material de ley que disponen formas de distribuciÃ³n de los recursos derivados de regalÃas. En efecto, la sentencia C-240 de 2011[82] estudiÃ³ el caso de un decreto legislativo, adoptado al amparo de la declaratoria de emergencia econÃ³mica, social y ecolÃ³gica, el cual destinÃ³ una porciÃ³n de recursos del Fondo Nacional de RegalÃas a atender los gastos necesarios para superar la crisis invernal que dio lugar al mencionado estado de excepciÃ³n. AllÃ concluyÃ³ que "*el Legislador, en este caso el Legislador de excepciÃ³n, cuenta con un amplio margen de configuraciÃ³n normativa en la materia, relativa a la utilizaciÃ³n del ahorro del FNR en el FAEP,*[83] *regulado por la Ley 209 de 1995, de manera que el Legislador de excepciÃ³n se encuentra facultado para modificar normas de carÃ¡cter ordinario, como la contenida en la Ley 209 de 1995; (c) se trata de una disposiciÃ³n limitada teleolÃ³gicamente a conjurar la crisis y evitar la extensiÃ³n de sus efectos a travÃ©s de la utilizaciÃ³n del ahorro del Fondo Nacional de RegalÃas en el Fondo de Ahorro y EstabilizaciÃ³n Petrolera; (d) la norma se encuentra limitada temporalmente, por cuanto su vigencia se extiende solo hasta diciembre de 2012*".

En el caso analizado, la norma en comento no modifica ni suprime el rÃ©gimen de distribuciÃ³n del saldo del portafolio del FNR-L, sino que

establece una finalidad adicional para su utilizaciÃ³n, supeditada en cualquier circunstancia al uso prioritario que ordena la ConstituciÃ³n para esos recursos. AdemÃ¡s, no dispone una utilizaciÃ³n general de los recursos a favor de las entidades gubernamentales, sino que delimita materialmente la distribuciÃ³n para la financiaciÃ³n de proyectos vinculados a la implementaciÃ³n del Acuerdo Final, que es precisamente el marco que la Carta PolÃtica dispone para el ejercicio de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria. En ese sentido, resulta imperativo armonizar el contenido del inciso segundo del artÃculo 360 de la ConstituciÃ³n con el artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016, normas que tienen la misma jerarquÃa en el orden jurÃdico. Por ende, resultarÃ¡ obligatorio que el Congreso regule la administraciÃ³n de los recursos del SGR, salvo aquellas regulaciones puntuales y especÃficas, que no alteren dicha estructura de distribuciÃ³n y que tengan por objeto facilitar y asegurar la implementaciÃ³n y desarrollo normativo del Acuerdo Final, las cuales pueden vÃ¡lidamente ser expedidas con base en la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria que para el efecto dispone el artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016.

79. Ahora bien, en lo que respecta a la consideraciÃ³n planteada por la ProcuradurÃa General de la NaciÃ³n acerca de la inexequibilidad que se predicarÃa de todos aquellos decretos extraordinarios que, como el presente caso, regulen materias con reserva de iniciativa gubernamental, la Sala desestima esta acusaciÃ³n.

La tesis en la que se fundamenta el Ministerio PÃºblico consiste en advertir que en el escenario propuesto, la posibilidad de control polÃtico del Congreso se eliminarÃa, en tanto el Gobierno estarÃa en la posibilidad de prever asuntos de su reserva de iniciativa, sin posibilidad de que el Legislativo los regule al depender del aval del Ejecutivo.

A juicio de la Corte, este argumento deja de tener en cuenta que la vigencia del procedimiento legislativo especial y la habilitaciÃ³n extraordinaria previstas en el Acto Legislativo 1 de 2016 no implican la suspensiÃ³n de las competencias del Congreso, entre ellas la de ejercer el control polÃtico respecto de los integrantes del Gobierno. Incluso, debe obligatoriamente concluirse que esa funciÃ³n estÃ¡ reforzada en su necesidad y validez debido al carÃ¡cter excepcional y limitado de las potestades de regulaciÃ³n que prevÃ© la citada enmienda constitucional. Entonces, ante la ampliaciÃ³n de las facultades de produccIÃ³n normativa a cargo del Gobierno, resulta imprescindible el fortalecimiento de las labores ordinarias del Congreso, entre ellas la de control polÃtico, pues este es un elemento necesario para el mantenimiento del sistema de frenos y contrapesos, asÃ como la eficacia del principio de separaciÃ³n de poderes.

De otro lado, tambiÃ©n debe resaltarse que la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria no altera la vigencia de las competencias ordinarias del Congreso, quien estarÃ¡ en todo tiempo habilitado para derogar las disposiciones que se hayan expedido al amparo del Acto Legislativo 1 de 2016. En consecuencia, ademÃ¡s de la permanencia del control polÃtico respecto de todas las actuaciones de Gobierno y, entre ellas, las que estÃ©n vinculadas al ejercicio de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria, el Congreso preserva su facultad normativa plena, a travÃ©s de la cual puede cesar en sus efectos los decretos que se expidan conforme a dicha habilitaciÃ³n.

80. Uno de los intervinientes considera que la norma es inexequible, puesto que en su criterio las regulaciones sobre apropiaciÃ³n presupuestal para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final deben hacerse exclusivamente a travÃ©s del plan de inversiones para la paz de que trata el artÃculo 3Âº del Acto Legislativo 1 de 2016. De acuerdo con esta previsiÃ³n constitucional, el Gobierno Nacional durante los prÃ³ximos veinte aÃ±os incluirÃ¡ en el Plan Plurianual de Inversiones del Plan Nacional de Desarrollo, un componente especÃfico para la paz priorizando los ciudadanos y las entidades territoriales mÃ¡s afectadas por la pobreza rural, las economÃas ilegales, la debilidad institucional y el conflicto armado.

Como se observa, este plan corresponde a un programa de largo plazo, que tiene por objeto no solo la implementaciÃ³n del Acuerdo Final, sino que adquiere una perspectiva mÃ¡s amplia, fundada en la necesidad de prever inversiones dirigidas a la superaciÃ³n de las causas y factores asociados al conflicto armado. De allÃ que no pueda vÃ¡lidamente concluirse que estos planes plurianuales son la Ãºnica alternativa para la financiaciÃ³n de los proyectos vinculados a dicha implementaciÃ³n, puesto que (i) no concurre en la ConstituciÃ³n ninguna previsiÃ³n que ordene ese canal exclusivo de financiaciÃ³n; y (ii) su condiciÃ³n de programa plurianual lo harÃa inidÃ³neo para atender las necesidades fiscales urgentes e imperiosas de implementaciÃ³n, conforme lo explicado en fundamentos jurÃdicos anteriores de esta fallo, a propÃ³sito del juicio de necesidad estricta de las medidas contenidas en el decreto examinado.

81. Por Ãºltimo, la Corte advierte que el artÃculo 2Âº del Decreto Ley 248 de 2017 reitera la fÃ³rmula ordinaria de vigencia prospectiva de las normas jurÃdicas, razÃ³n por la cual en nada se opone a la ConstituciÃ³n.

ConclusiÃ³n

82. El ejercicio de la facultad legislativa excepcional por parte del Gobierno estÃ¡ necesariamente circunscrito por diversos lÃmites, los cuales se fundamentan en la vigencia del principio de separaciÃ³n de poderes y el sistema de frenos y contrapesos, particularmente en el ejercicio de controles interorgÃ¡nicos entre las ramas que ejercen la funciÃ³n estatal. El equilibrio de los poderes pÃºblicos, particularmente en el caso de un rÃ©gimen presidencial como el colombiano, exige que la habilitaciÃ³n legislativa al Presidente sea limitada tanto desde el punto de vista material como temporal.

Es bajo esta perspectiva que la jurisprudencia constitucional es consistente en plantear diversas decisiones que han insistido en la obligatoriedad de estos lÃmites como condiciÃ³n para la constitucionalidad del ejercicio de las facultades normativas extraordinarias para el Gobierno. Este precedente se ha manifestado en el control de constitucionalidad de los decretos leyes, asÃ como de los decretos legislativos dictados bajo los estados de excepciÃ³n. En esta jurisprudencia la Corte concluye que la habilitaciÃ³n legislativa al Gobierno debe tener carÃ¡cter excepcional, precisa de un control judicial y estÃ¡ sometida a restricciones materiales y temporales. Esta misma delimitaciÃ³n se hace presente en diversos casos extraÃdos del derecho comparado, los cuales concurren en considerar que dichas facultades deben analizarse de cara al Ã¡mbito de competencia que cada ConstituciÃ³n le confiere al Presidente, pero que en todo caso deben responder a una finalidad compatible con los principios constitucionales y bajo el cumplimiento de criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

83. El artÃculo 2Âº del Acto Legislativo 1 de 2016 dispone de una habilitaciÃ³n legislativa al Presidente para proferir decretos con fuerza de ley, sometida tanto a lÃmites formales como materiales. Los primeros versan sobre la radicaciÃ³n en el Gobierno de la competencia para ejercer dicha habilitaciÃ³n, la necesidad de que la misma sea ejercida dentro de los 180 dÃas siguientes a la entrada en vigor de la enmienda constitucional mencionada y que el decreto correspondiente estÃ© precedido de una motivaciÃ³n suficiente.

Los segundos se derivan de lo previsto en la reforma constitucional, segÃºn la cual los decretos con fuerza de ley que profiera el Presidente deben tener por objeto facilitar y asegurar la implementaciÃ³n y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera. AsÃ, los decretos deben (i) tener una conexidad objetiva, estricta (juicio de finalidad) y suficiente con el referido Acuerdo; y (ii) cumplir con un criterio de necesidad estricta en su expediciÃ³n, que demuestre el carÃ¡cter imperioso y urgente de la regulaciÃ³n, asÃ como la correlativa falta de idoneidad del procedimiento legislativo ordinario o especial. Del mismo modo, no podrÃ¡n referirse a aquellas materias que la ConstituciÃ³n ha excluido de regulaciÃ³n a travÃ©s de la mencionada habilitaciÃ³n legislativa, asÃ como aquellos asuntos que requieren de una deliberaciÃ³n democrÃ¡tica cualificada.

84. El Decreto Ley 248 de 2017 tiene dos contenidos esenciales. El primero permite que los saldos del portafolio del FNR-L que no hayan sido comprometidos en proyectos de inversiÃ³n previamente aprobados, sean utilizados ademÃ¡s de para los fines contenidos en el artÃculo 139 de la Ley 1530 de 2012, en la financiaciÃ³n de proyectos vinculados a la implementaciÃ³n del Acuerdo Final. El segundo crea un mecanismo de amortizaciÃ³n para las deudas que tienen las entidades territoriales con el FNR-L, consistente en el giro directo de los recursos excedentarios del cubrimiento del pasivo pensional que tengan dichos entes en el FONPET, con el fin de nutrir de recursos el portafolio del que provendrÃ¡ la financiaciÃ³n de proyectos para la implementaciÃ³n del Acuerdo.

El decreto analizado cumple a cabalidad con los requisitos formales que le son exigibles. No obstante, el segundo contenido normativo es inconstitucional, por cuanto no supera el requisito de necesidad estricta. En efecto, el total silencio en los considerandos del decreto sobre la imperiosa necesidad de acudir a la vÃa extraordinaria para desarrollar normativamente lo atinente al medio de consecuciÃ³n de recursos para la implementaciÃ³n del Acuerdo que se desarrolla en los preceptos enunciados, hace evidente la ausencia de justificaciÃ³n del dÃ©ficit de deliberaciÃ³n en este caso, mÃ¡s aun cuando la norma conlleva una injerencia indebida en la autonomÃa de los entes territoriales.

El inciso primero del artÃculo 1Âº del Decreto Ley 248 de 2017, en cambio, resulta constitucional. Destinar un uso adicional a los saldos del portafolio del FNR-L es una medida relacionada con el deber gubernamental, con carÃ¡cter urgente, de establecer previsiones dirigidas a financiar la implementaciÃ³n del Acuerdo, finalidad que fue expresamente dispuesta en el mismo. AdemÃ¡s, dicha naturaleza imperiosa de la regulaciÃ³n hace que se cumpla con el criterio de necesidad estricta, mÃ¡s aun cuando se estÃ¡ ante una normativa con efectos exclusivamente presupuestales, que no inciden en la eficacia de los derechos fundamentales ni tampoco versan sobre las materias que el Acto Legislativo 1 de 2016 excluyÃ³ de la habilitaciÃ³n legislativa extraordinaria.

Esta previsiÃ³n, ademÃ¡s, se inserta dentro del amplio margen de configuraciÃ³n legislativa que la ConstituciÃ³n reconoce para la distribuciÃ³n de los recursos de regalÃas, sin que tampoco infrinja los lÃmites que la jurisprudencia ha fijado para esta materia, en particular la prohibiciÃ³n de centralizar completamente dichos montos, en perjuicio de los intereses de las entidades territoriales.

85. Finalmente, el artÃculo 2Âº prevÃ© una fÃ³rmula de vigencia de las normas jurÃdicas a futuro, que resulta usual y compatible con la ConstituciÃ³n.

VII. DECISIÃN

En mÃ©rito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la RepÃºblica de Colombia, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la ConstituciÃ³n,

RESUELVE

Primero.- Declarar EXEQUIBLES el inciso primero del artÃculo 1Âº y el artÃculo 2Âº del Decreto Ley 248 del 14 de febrero de 2017 *"por el cual se dictan disposiciones sobre el Fondo Nacional de RegalÃas en LiquidaciÃ³n y se dispone de los saldos del mismo para financiar proyectos de inversiÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto Armado y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera"*.

Segundo.- Declarar INEXEQUIBLES los incisos segundo y tercero, asÃ como el parÃ¡grafo del artÃculo 1Âº del Decreto Ley 248 del 14 de febrero de 2017 *"por el cual se dictan disposiciones sobre el Fondo Nacional de RegalÃas en LiquidaciÃ³n y se dispone de los saldos del mismo para financiar proyectos de inversiÃ³n para la implementaciÃ³n del Acuerdo Final para la TerminaciÃ³n del Conflicto Armado y la ConstrucciÃ³n de una Paz Estable y Duradera"*.

NotifÃquese, comunÃquese, cÃºmplase, publÃquese y archÃvese el expediente.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÃREZ
Presidente

HERNÃN LEANDRO CORREA CARDOZO
Magistrado (E)
Con impedimento aceptado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado
Con salvamento parcial de voto

ANTONIO JOSÃ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado
Con salvamento parcial de voto

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada
Con aclaraciÃ³n de voto

IVÃN HUMBERTO ESCRUCERÃA MAYOLO
Magistrado (E)

AQUILES ARRIETA GÃMEZ
Magistrado (E)
Con aclaraciÃ³n de voto

ALBERTO ROJAS RÃOS
Magistrado

JOSE ANTONIO CEPEDA AMARÃS
Magistrado (E)

ROCÃO LOAIZA MILIÃN
Secretaria General (E)

NOTAS DE PIE DE PÃGINA

1. "HistÃ³ricamente, la postulaciÃ³n del principio de separaciÃ³n de poderes obedeciÃ³ a dos requerimientos bÃ¡sicos, relacionados entre sÃ: en primer lugar, a la necesidad de limitar el poder, a efectos de evitar concentraciones de autoridad que devienen necesariamente en regÃmenes autocrÃ¡ticos y autoritarios opuestos al principio democrÃ¡tico y al modelo republicano; y en segundo lugar, a la de potenciar la realizaciÃ³n de los derechos y libertades fundamentales y la eficacia del Estado, a travÃ©s de la diferenciaciÃ³n y especializaciÃ³n de las funciones estatales, y su atribuciÃ³n a Ã³rganos separados y autÃ³nomos." Corte Constitucional, sentencia C-285/16 M.P. Luis Guillermo Guerrero PÃ©rez.

2. La jurisprudencia constitucional enfatiza sobre este particular que la nociÃ³n de poder dividido y limitado es propia de los autores fundacionales de la democracia liberal. AsÃ, *"el modelo demoliberal, que sirve de primer referente histÃ³rico para el actual Estado Constitucional, se funda en considerar que el poder polÃtico debe estar limitado, de manera tal que se evite la arbitrariedad y el desconocimiento de los derechos y las libertades. Esto se logra a partir de, otros mecanismos, un modelo de divisiÃ³n de los poderes pÃºblicos que circunscriba la autoridad de los entes integrantes del Estado. A este respecto, autores fundacionales del constitucionalismo liberal insisten en el carÃ¡cter estructural y definitorio de la separaciÃ³n de poderes. Locke sostiene en el Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil que esa divisiÃ³n institucional es imprescindible para la conformaciÃ³n de la sociedad civil y la libertad de los ciudadanos. SeÃ±ala sobre el particular que "[l]os hombres que viven unidos formando un mismo cuerpo y que cuentan con una ley comÃºn establecida y con un tribunal al cual recurrir, con autoridad, para decidir las disputas entre ellos y castigar a los culpables, viven en sociedad civil, unos con otros; mientras que aquellos que no cuentan con nadie a quien apelar, me refiero a alguien de este mundo, aÃºn se encuentran en el estado de naturaleza..."|| Con todo, el autor que fija los aspectos particulares del principio de separaciÃ³n de poderes, cuya concepciÃ³n clÃ¡sica tiene efectos hasta los modelos estatales contemporÃ¡neos, es Montesquieu. Autores que analizan su textos y, en especial, El espÃritu de las leyes, coinciden en afirmar que el carÃ¡cter libertario de la propuesta lockeana es atenuado por la perspectiva de Montesquieu, basada en que la libertad de las personas y la conformaciÃ³n de la sociedad civil se logra solo a partir de un modelo institucionalizado del ejercicio del poder polÃtico, expresado mediante la divisiÃ³n de los poderes y la definiciÃ³n concreta de sus competencias. Estas cualidades, a su vez, son las que permiten definir a una forma de gobierno particular con libertad polÃtica. Acerca de este tÃ³pico Lowenthal sostiene que, contrario a la formulaciÃ³n sobre divisiÃ³n de poderes que ya estaba presente en la obra de AristÃ³teles, la propuesta de Montesquieu adiciona a la separaciÃ³n institucional la distinciÃ³n sobre las funciones de cada poder, todo en aras de garantizar la libertad. Sostiene esta afirmaciÃ³n en considerar que, al menos para el caso inglÃ©s estudiado por Montesquieu "[l]a libertad polÃtica en su relaciÃ³n con la constituciÃ³n requiere no sÃ³lo que estÃ©n separados [los poderes pÃºblicos] sino que estÃ©n constituidos de una cierta manera. El poder judicial debe ser entregado a tribunales ad hoc compuestos por los iguales del acusado, y los juicios han de estar determinados con tanta precisiÃ³n como sea posible por la ley escrita. El poder legislativo debe estar dividido. Su parte fundamental debe corresponder a los representantes debidamente elegidos del pueblo en su totalidad (...) El ejecutivo debe ser un monarca cuya inspecciÃ³n de la legislatura coste de un poder de vetar y cuyos ministros, a su vez, puedan ser observados y castigados por la legislatura, aunque Ã©l mismo no pueda ser legalmente destituido."* Corte Constitucional, sentencia C-288/12 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

3. Corte Constitucional, sentencia C-141/10 M.P. Humberto Sierra Porto.

4. Sobre este aspecto, *Cfr.* Corte Constitucional, sentencia C-630/14 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

5. M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa.

6. Corte Constitucional, sentencia C-141/10 M.P. Humberto Sierra Porto.

7. Corte Constitucional, sentencia C-970/11. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

8. Corte Constitucional, sentencia C-156/13. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. *"(...) de acuerdo con el artÃculo 113, los Ã³rganos del Estado tienen funciones separadas pero deben colaborar armÃ³nicamente para obtener los fines estatales segÃºn fueron definidos en el artÃculo 2Âº de la Carta PolÃtica, de manera que la separaciÃ³n de funciones entre las ramas del poder pÃºblico no es absoluta ni configura Ã¡mbitos de acciÃ³n 'exclusivos, rÃgidos e impermeables'. Esa separaciÃ³n de funciones se manifiesta, en cambio, como un equilibrio destinado a impedir la concentraciÃ³n y el abuso del poder, y en la concurrencia de esfuerzo 'con miras al logro de metas comunes', como lo evidencia la atribuciÃ³n de funciones jurisdiccionales excepcionales a otras ramas del poder pÃºblico, como aquellas previstas en los artÃculos 174 y 178 de la Carta en relaciÃ³n con el Congreso de la RepÃºblica."*

9. Lijphart, Arend (1997) "Presidencialismo y democracia mayoritaria: Observaciones teÃ³ricas". En: Linz J., Valenzuela A. (comps.) *Las crisis del presidencialismo. Vol. 1 Perspectivas comparadas.* Alianza Editorial, Madrid, pp. 147-166

10. Linz, Juan J. (1990) "The Perils of Presidentialism" En: *Journal of Democracy*, Volume 1, Number 1, Winter 1990, The Johns Hopkins University Press, pp. 51-69

11. Corte Constitucional, sentencia C-141/10 M.P. Humberto Sierra Porto.

12. ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE, *Informe-Ponencia para primer debate en plenaria. Rama legislativa del poder pÃºblico*. Gaceta Constitucional No. 79. PÃ¡g. 2.

13. *IbÃdem*. PÃ¡g. 7.

14. Corte Constitucional, sentencia C-141/10, fundamento jurÃdico 6.2.1.4.3

15. MARTÃNEZ ALARCÃN, MarÃa Luz (2004) La Independencia Judicial. Centro de Estudios PolÃticos y Constitucionales. Madrid, p. 39.

16. Corte Constitucional, sentencia C-1200 de 2003. MM.PP. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa y Rodrigo Escobar Gil.

17. Loewenstein, Karl. (1983) TeorÃa de la ConstituciÃ³n. Ariel, Barcelona, P.151.

18. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. SecciÃ³n Cuarta. Auto del once (11) de diciembre de dos mil siete (2007). RadicaciÃ³n nÃºmero: 11001-03-24-000-2006-00205-00(16546). Consejero ponente: Juan ÃngelPalacio HincapiÃ©.

19. Corte Constitucional, sentencia C-131 de 1993. M.P. Alejandro MartÃnez Caballero. EntendiÃ³ la Corte que las normas que en ejercicio de esas facultades expida el gobierno, estÃ¡n sometidas a control de constitucionalidad, y dado que las mismas tienen naturaleza legal.

20. Corte Constitucional, sentencia C-970 de 2011. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

21. Corte Constitucional, sentencia C-971/04 M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa.

22. "*Por la cual se regulan los Estados de ExcepciÃ³n en Colombia*"

23. M.P. Eduardo Cifuentes MuÃ±oz.

24. M.P. Jaime CÃ³rdoba TriviÃ±o.

25. Sentencias C-366 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-306 de 2004 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

26. Sentencia C-802 de 2002. M.P. Jaime CÃ³rdoba TriviÃ±o.

27. M.P. JosÃ© Gregorio HernÃ¡ndez Galindo.

28. Se trata entre otras de las Sentencias C-559 de 1992. M.P. SimÃ³n RodrÃguez RodrÃguez (ResolviÃ³ declarar exequibles los artÃculos 2o. literal a) parcial y parÃ¡grafo, 4o. literal a) parcial, 7o. literal e) y 20 literal f) parcial del Decreto Ley 1472 de l990, por no haberse excedido el Gobierno en el uso de las facultades extraordinarias de la Ley 10 de 1990, pues debÃa “reformar la estructura administrativa, naturaleza jurÃ-dica y funciones del Ministerio de Salud y de sus entidades adscritas y esta Superintendencia es una instituciÃ³n adscrita a ese Ministerio. AhÃ en esa disposiciÃ³n es donde encuentra el Presidente, fundamento para expedir el Decreto cuestionado, el cual establece una nueva organizaciÃ³n, con grados jerÃ¡rquicos de DirecciÃ³n, delimita en forma expresa la competencia de la entidad, fija las funciones de vigilancia y control que debe ejercer la Superintendencia, determina los sujetos pasivos de la acciÃ³n de inspecciÃ³n, vigilancia y control y le asigna el carÃ¡cter excepcional policivo a esa instituciÃ³n, para el cabal cumplimiento de sus actividades administrativas. Por todo lo cual no hubo desbordamiento por el Gobierno al dictar los preceptos acusados”, que por demÃ¡s coinciden con los derroteros de la ConstituciÃ³n de 1991); C-608 de 1992. M.P. Jaime SanÃn Greiffenstein (DeclarÃ³ exequible el artÃculo 25 de la Ley 49 de 1990 e inexequible el decreto 2911 de 1991 "Por el cual se sustituye el TÃtulo V del Libro Primero del Estatuto Tributario que se refiere al sistema de ajustes integrales por inflaciÃ³n". Esto Ãºltimo al entender que no se ajusta a los lineamientos de la ConstituciÃ³n de 1991.)

29. Corte Constitucional, sentencia C-608 de 1992. M.P. Jaime SanÃn Greiffenstein. RefiriÃ³ la Sentencia C-511 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes MuÃ±oz. *“El Congreso anterior al expedir leyes que consagraban competencias temporales en favor del Ejecutivo superiores a los seis meses, no hacÃa cosa distinta que ceÃ±irse al ordenamiento constitucional a la sazÃ³n vigente. Supeditar la constitucionalidad de estas leyes a que su mÃ³dulo temporal no exceda de seis meses, significa colocar retrospectivamente en cabeza del Congreso una obligaciÃ³n de imposible cumplimiento, como era imaginar una exigencia futura del Constituyente y haber actuado en consecuencia cuando Ã©sta era inexistente.”*

30. Corte Constitucional, sentencia C-608 de 1992. M.P. Jaime SanÃn Greiffenstein. DeclarÃ³ inexequible el decreto 2911 de 1991 "*Por el cual se sustituye el TÃtulo V del Libro Primero del Estatuto Tributario que se refiere al sistema de ajustes integrales por inflaciÃ³n*", en la medida en que fue proferido con arreglo a facultades extraordinarias otorgadas por 2 aÃ±os desde el 30 de diciembre de 1990. Ante la expediciÃ³n de la ConstituciÃ³n del 91, concluyÃ³ la Corte que (i) ese plazo fue automÃ¡ticamente limitado a seis (6) meses y (ii) su utilizaciÃ³n solo era permitida por una sola vez.

31. Corte Constitucional, sentencias C-510 y C-511 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes MuÃ±oz.

32. Corte Constitucional, sentencia C-510 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes MuÃ±oz

33. Ãdem. *"La funciÃ³n de modificar los decretos leyes se ha asignado al Congreso; luego de dictados, asÃ no haya transcurrido todo el tÃ©rmino de las facultades, el Gobierno ya cumplida su misiÃ³n, carece de competencia para hacerlo. No es posible imaginar que despuÃ©s de dictados - y no habiÃ©ndose vencido el tÃ©rmino legal - para su modificaciÃ³n concurran dos poderes y que, inclusive, pueda el Gobierno, justo antes de clausurarse el perÃodo de habilitaciÃ³n, alegando un supuesto status de legislador temporal, derogar leyes que a su turno hayan podido modificar decretos leyes previamente expedidos en uso de las mismas facultades extraordinarias."*

34. Corte Constitucional, sentencia C-261 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero PÃ©rez.

35. Corte Constitucional sentencias C-366 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-306 de 2004 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

36. Corte Constitucional, sentencias C-097 de 2003 M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa, C-562 de 2015 M.P. Jorge IvÃ¡n Palacio Palacio y C-645 de 2016 M.P. MarÃa Victoria Calle Correa

37. M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa.

38. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

39. Corte Constitucional, sentencia C-235 de 2014 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. No puede asumirse que el deber de precisiÃ³n de lo delegado demande un esfuerzo por establecer en forma detallada lo que debe hacer el ejecutivo. En ese escenario, las facultades legislativas se desdibujan y se vacÃan. En el mismo sentido Sentencia C-335 de 2016 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

40. En el mismo sentido por ejemplo la sentencia C-335 de 2016 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

41. Esta norma fue derogada por la Ley 938 de 2004.

42. La normativa fue derogada por la Ley 600 de 2000.

43. MM.PP. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa y Rodrigo Escobar Gil.

44. En su salvamento de voto, el Magistrado Jaime Araujo RenterÃa seÃ±alÃ³ que el anÃ¡lisis sobre las facultades establecidas mediante acto legislativo, parte de los lÃmites a las facultades reformatorias de la ConstituciÃ³n que tiene el Congreso de la RepÃºblica. RecalcÃ³ que, de cara a la excepcionalidad del ejercicio de estas funciones, las habilitaciones constitucionales deben ser, en el mismo sentido que las legales, precisas.

En desarrollo de esa idea el mismo Magistrado sostuvo que es inadmisible que se recurra a la reforma constitucional para eliminar los lÃmites de las facultades legislativas extraordinarias y destacÃ³ que "[a]Ãºn el poder de reforma de la ConstituciÃ³n no puede borrarlos, porque ello comporta la sustituciÃ³n de principios y valores sobre los cuales estÃ¡ erigida la Carta PolÃtica". En esa medida la precisiÃ³n del otorgamiento de este tipo de habilitaciones, al permitir no solo la definiciÃ³n de los poderes pÃºblicos, sino al brindar el marco de su control judicial, es indispensable para el mantenimiento de un orden democrÃ¡tico. En Ãºltimas, refiriendo una decisiÃ³n previa de la Sala Plena, anotÃ³ que "la

precisiÃ³n en la habilitaciÃ³n es una condiciÃ³n para que pueda operar cabalmente el sistema de pesos y contrapesos dentro de un Estado Social de Derecho"

45. M.P. Rodrigo Escobar Gil. Para declarar la exequibilidad de la norma analizada se sostuvo que *"la habilitaciÃ³n que (...) confiere al Presidente de la RepÃºblica: i) tiene carÃ¡cter subsidiario, en la medida en que sÃ³lo opera en el evento en el que el legislador no expida de manera oportuna las normas correspondientes, y sÃ³lo respecto de aquellas materias que no hayan sido objeto de regulaciÃ³n por el legislador; ii) es una competencia limitada en cuanto a la materia porque el Presidente de la RepÃºblica sÃ³lo puede modificar los cuerpos normativos seÃ±alados en la ConstituciÃ³n, y con el propÃ³sito exclusivo de poner en marcha el sistema acusatorio; iii) en ese contexto, el Presidente sÃ³lo puede expedir aquellas normas que resulten necesarias al nuevo sistema, de manera tal que no puede alterar indiscriminadamente cualquier norma de carÃ¡cter penal o relacionada con la administraciÃ³n de justicia o con la estructura de la FiscalÃa, sino solo aquellas respecto de las cuales se cumpla esa condiciÃ³n imperativa de necesidad para la puesta en marcha del nuevo sistema; iv) se trata de una facultad esencialmente temporal, puesto que el Presidente de la RepÃºblica puede ejercerla por un periodo de dos meses claramente determinado en la propia norma constitucional; v) las normas que expida el presidente tienen el carÃ¡cter de leyes en sentido material, y quedan, por consiguiente, hacia el futuro, sometidas al mismo rÃ©gimen de los cuerpos normativos a los que ellas se integren; vi) lo anterior quiere decir que las mismas podrÃ¡n, en cualquier tiempo, ser derogadas, modificadas o sustituidas por el legislador ordinario, y, finalmente, vii) las normas que expida el Presidente de la RepÃºblica en ejercicio de la especial habilitaciÃ³n constitucional, quedan sujetas al control de constitucionalidad que para las leyes ha previsto el ordenamiento superior. Por otra parte, es preciso observar que esa habilitaciÃ³n tiene carÃ¡cter excepcional, porque no obstante que se mantiene, en general, la reserva de ley formal, el propio poder de reforma, a la luz de unas muy particulares circunstancias, decidiÃ³ conferir las facultades extraordinarias en las condiciones que se han reseÃ±ado"*.

46. M.P. Jaime CÃ³rdoba TriviÃ±o.

47. Junto con Decreto 2697 de 2004, por tocar aspectos sustanciales del Decreto 2637 de 2004 y de la Ley 270 de 1996, con lo que *"entre el primer decreto y el segundo exista una relaciÃ³n inescindible"*.

48. M.P. Clara InÃ©s Vargas HernÃ¡ndez.

49. M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa.

50. Sentencia C-972 de 2004. M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa

51.M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa.

52. MM.PP. Jaime CÃ³rdoba TriviÃ±o y Rodrigo Uprimny Yepes.

53. *"(...) en un tÃ©rmino no mayor a seis (6) meses contados a partir de la expediciÃ³n del presente acto legislativo, regularÃ¡, entre otros aspectos, lo pertinente para definir los eventos en los cuales estÃ¡ en riesgo la prestaciÃ³n adecuada de los servicios a cargo de las entidades territoriales, las medidas que puede adoptar para evitar tal situaciÃ³n y la determinaciÃ³n efectiva de los correctivos necesarios a que haya lugar."*

54. M.P. Clara InÃ©s Vargas HernÃ¡ndez

55. [1] Cita el caso de la habilitaciÃ³n reglamentaria a favor del Consejo Nacional Electoral, efectuada por el artÃculo 12 del Acto Legislativo No. 1 de 2003, que modificÃ³ el artÃculo 263 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, que a travÃ©s de un parÃ¡grafo transitorio autorizÃ³ al Consejo Nacional Electoral para regular las elecciones siguientes a su entrada en vigencia. AsÃ lo hizo mediante el Reglamento No. 01 de 2003, respecto del cual la Corte, en Sentencia C-155 de 2003 (M.P. Manuel JosÃ© Cepeda), encontrÃ³ tenÃa contenido material de ley estatutaria, de manera que debÃa

abordarse un control oficioso, definitivo e integral de constitucionalidad sobre Ã©l.

56. ConstituciÃ³n de los Estados Unidos. ArtÃculo II. Segunda SecciÃ³n. "*El Presidente serÃ¡ comandante en jefe del ejÃ©rcito y la marina de los Estados Unidos y de la milicia de los diversos Estados cuando se la llame al servicio activo de los Estados Unidos; podrÃ¡ solicitar la opiniÃ³n por escrito del funcionario principal de cada uno de los departamentos administrativos con relaciÃ³n a cualquier asunto que se relacione con los deberes de sus respectivos empleos, y estarÃ¡ facultado para suspender la ejecuciÃ³n de las sentencias y para conceder indultos tratÃ¡ndose de delitos contra los Estados Unidos, excepto en los casos de acusaciÃ³n por responsabilidades oficiales (...) TendrÃ¡ facultad, con el consejo y consentimiento del Senado, para celebrar tratados, con tal de que den su anuencia dos tercios de los senadores presentes, y propondrÃ¡ y, con el consejo y sentimiento del Senado, nombrarÃ¡ a los embajadores, los demÃ¡s ministros pÃºblicos y los cÃ³nsules, los magistrados del Tribunal Supremo y a todos los demÃ¡s funcionarios de los Estados Unidos a cuya designaciÃ³n no provea este documento en otra forma y que hayan sido establecidos por ley. Pero el Congreso podrÃ¡ atribuir el nombramiento de los funcionarios inferiores que considere convenientes, por medio de una ley, al Presidente solo, a los tribunales judiciales o a los jefes de los departamentos (...) El Presidente tendrÃ¡ el derecho de cubrir todas las vacantes que ocurran durante el receso del Senado, extendiendo nombramientos provisionales que terminarÃ¡n al final del siguiente perÃodo de sesiones".* Tomado de: https://www.archives.gov/espanol (fecha de consulta: 9 de marzo de 2017).

57. Cfr. ELLIS, Richard J. *Judging Executive Power.* Rowman & Littlefield Publishers. Nueva York (2009).

58. Cfr. FISS, Owen. *The Constitution in a Time of Terror: A War Like No Other.* The New Press. Nueva York (2015). Parte 1, Capitulo 2.

59. 272 US 52 (1926).

60. 295 US 602 (1935).

61. 343 US 579 (1952).

62. Bertomeu-GonzÃ¡lez, Juan F. & Gargarella, Roberto (editores). (20126) *The Latin American Casebook: Courts, Constitutions, and Rights.* Oxford Universtiy Press. Oxford, CapÃtulo 11.

63. Corte Interamericana de Derechos Humanos. OpiniÃ³n Consulta 09/87 del 6 de octubre de 1987.

64. Ver, entre otros casos, Hermanos Gomez Paquiyauri c. PerÃº y Zambrano VÃ©lez et. al. c Ecuador.

65. Corte Suprema de Justicia de Argentina. Caso Carlos Antonio Smith c. Poder Ejecutivo Nacional. Sentencia del 1 de febrero de 2002.

66. M.P. MarÃa Victoria Calle Correa.

67. Corte Constitucional, sentencia C-379/16 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurÃdico 26.

68. *IbÃdem,* fundamentos jurÃdicos 27 y 28.

69. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

70. Sentencia C-588 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. SV Mauricio GonzÃ¡lez Cuervo, Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Humberto Sierra Porto): "en concordancia con el carÃ¡cter escrito de la ConstituciÃ³n, la reforma sea expresa y pierda toda oportunidad la introducciÃ³n de modificaciones tÃ¡citas o de imposible, difÃcil o dudoso conocimiento. La exigencia de acuerdo con la cual cualquier reforma debe conducir a reformular la redacciÃ³n de la disposiciÃ³n alterada se conoce como principio de certificaciÃ³n y evidencia y, aunque lÃ³gicamente deriva del carÃ¡cter escrito de los textos constitucionales".

71. Es relevante, si bien en el marco constitucional, tener en cuenta la OpiniÃ³n Consultiva OC-6/86 de la Corte IDH. La ExpresiÃ³n "Leyes" en el ArtÃculo 30 de la ConvenciÃ³n Americana sobre Derechos Humanos, del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6. La Corte dijo que los tÃ©rminos 'ley' o 'leyes' dentro de la ConvenciÃ³n, *cuando se emplean para referirse a las restricciones de derechos* autorizadas por ese instrumento, deben entenderse en principio de la siguiente manera: "la palabra leyes en el artÃculo 30 de la ConvenciÃ³n significa norma jurÃdica de carÃ¡cter general, ceÃ±ida al bien comÃºn, emanada de los Ã³rganos legislativos constitucionalmente previstos y democrÃ¡ticamente elegidos, y elaborada segÃºn el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formaciÃ³n de las leyes".

72. Gaceta del Congreso 113 de 2016, pÃ¡ginas 5-6.

73. Corte Constitucional, sentencia C-240 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

74. Corte Constitucional, sentencia C-010 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Esta conclusiÃ³n se basa, a su vez, en lo planteado por la Corte en la sentencia C-251/03 (M.P. Manuel JosÃ© Cepeda Espinosa), fallo que sobre el particular seÃ±alÃ³ que ""*(e) l Estado es propietario de (...) los recursos naturales no renovables." Esta expresiÃ³n, y en particular la palabra "Estado" contenida en ella, puede ser interpretada de maneras diferentes. Por ejemplo, Es posible concluir que dicha norma se refiere exclusivamente a las entidades territoriales, o por el contrario, que es atinente Ãºnicamente a las autoridades de nivel central. Esta cuestiÃ³n ya ha sido resuelta por la Corte Constitucional, quien en su jurisprudencia ha establecido que el artÃculo 332 se refiere al Estado como a un "ente que representa a todos los colombianos y a los distintos niveles territoriales". || En la sentencia citada, al estudiar la titularidad de los recursos naturales no renovables y de los ingresos provenientes de su explotaciÃ³n, la Corte estimÃ³ que la utilizaciÃ³n de la palabra "Estado" en los artÃculo 332 y 360 querÃa evitar dos peligros: || "De un lado, los constituyentes pretendieron evitar la centralizaciÃ³n nacional de los beneficios derivados de la explotaciÃ³n de los recursos naturales, ya que una tal concentraciÃ³n les parecÃa incompatible con el espÃritu descentralizador de la Carta, pues las regalÃas eran consideradas uno de los instrumentos mÃ¡s importantes para fortalecer los fiscos de las entidades territoriales. Por ello se trataba de evitar que la NaciÃ³n se reservara para sÃ el producto de las regalÃas. (...) De otro lado, la regulaciÃ³n constitucional aprobada en la Asamblea tambiÃ©n pretende evitar el riesgo inverso, esto es, que el producto de las regalÃas sea exclusivo de aquellos municipios o departamentos que, por una casualidad de la naturaleza, tuvieron la fortuna de contar con una riqueza natural, ya que esto es incompatible con la equidad y el logro de un desarrollo regional equilibrado. (...) Conforme a lo anterior, es claro que la Asamblea Constituyente evitÃ³ atribuir a la NaciÃ³n la propiedad de los recursos no renovables, para evitar la centralizaciÃ³n de sus beneficios, pero que tampoco quiso, por razones de equidad y de equilibrio regional, municipalizarlos o atribuir su propiedad a los departamentos. En ese orden de ideas, resulta perfectamente lÃ³gico que la titularidad de tales recursos y de las regalÃas que genera su explotaciÃ³n sea de un ente mÃ¡s abstracto, que representa a todos los colombianos y a los distintos niveles territoriales, esto es, del Estado colombiano como tal, quien es entonces el propietario de los recursos no renovables y el titular de las regalÃas"*

75. M.P. Alexei Julio Estrada.

76. Corte Constitucional, sentencia C-010/13, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Similar planteamiento es realizado en la sentencia C-624/13, M.P. Jorge Pretelt Chaljub, al indicarse que *"el acto legislativo 05 de 2011, con el propÃ³sito de hacer mÃ¡s equitativa y eficiente la distribuciÃ³n de las regalÃas, contribuir mediante su administraciÃ³n a la sostenibilidad y estabilidad de las financias nacionales y territoriales, y hacer mÃ¡s eficiente y eficaz su uso, introdujo en tÃ©rminos generales los siguientes cambios: unificÃ³ el sistema de reparto, eliminÃ³ la produccIÃ³n como principal criterio de distribuciÃ³n, introdujo nuevos destinos como el ahorro pensional, el ahorro con miras a la sostenibilidad y la inversiÃ³n en ciencia y tecnologÃa, creÃ³ una nueva institucionalidad que busca fortalecer la vigilancia y control del uso de los recursos y asegurar su impacto efectivo en tÃ©rminos de desarrollo y crecimiento econÃ³mico del paÃs y las regiones. || AdemÃ¡s, como se explicÃ³ en la sentencia C-010 de 2013 al examinar una demanda contra el acto legislativo 05 de 2011 bajo el cargo de sustituciÃ³n parcial de la Carta PolÃtica, las regalÃas en el nuevo esquema constitucional continÃºan siendo un recurso exÃ³geno de las entidades territoriales, por cuanto son ingresos del Estado respecto de los cuales aquellas solamente tienen un derecho de participaciÃ³n. Esto explica que en el nuevo texto superior se siga otorgando al Legislador una amplia libertad de configuraciÃ³n en materia de distribuciÃ³n de las regalÃas entre las entidades territoriales. AdemÃ¡s, las regalÃas siguen teniendo un destino eminentemente territorial relacionado con el desarrollo regional y la erradicaciÃ³n de la pobreza."*

77. Corte Constitucional, sentencia C-1548/00. M.P. Alejandro MartÃnez Caballero.

78. *IbÃdem*.

79. Debe advertirse que el situado fiscal fue sustituido por el sistema general de participaciones, segÃºn fue dispuesto en el Acto Legislativo 1 de 2001.

80. Corte Constitucional, sentencia C-1187/00. M.P. Fabio MorÃ³n DÃaz.

81. Ejemplo de esto es la Ley 549 de 1999 *"Por la cual se dictan normas tendientes a financiar el pasivo pensional de las entidades territoriales, se crea el Fondo Nacional de Pensiones de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones en materia prestacional"*. En su artÃculo 6Âº tiene un claro ejemplo de la armonizaciÃ³n referida, cuando preceptÃºa lo siguiente: *"Así mismo, cuando los pasivos pensionales, de una entidad estén cubiertos, los recursos a que se refiere el artículo 2o. de esta ley que se causen a partir de dicha fecha podrán ser destinados por la entidad titular de los mismos a los fines que correspondan de acuerdo con las leyes que regulan la destinación de cada uno de estos recursos. En todo caso, si el pasivo deja de estar adecuadamente cubierto deberán destinarse los recursos nuevamente a la financiación de la cuenta de la entidad en el Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Públicas Territoriales. Los recursos nacionales a que se refiere la ley, se distribuirán entre las cuentas de las entidades que no tengan cubierto todo su pasivo".*

82. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

83. La sigla refiere al Fondo de Ahorro y EstabilizaciÃ³n Petrolera.

Fecha y hora de creación: 2024-05-29 19:27:36