COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia C/063/26

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de constitucionalidad
Referencia	C/063/26
Expediente	D-16129
Fecha	2026-03-25
Sala	Sala Plena
Magistrado ponente	Vladimir Fernández Andrade
Partes	los artículos 217 de la Ley 100 de 1993 y 16 (parcial) de la Ley 789 de 2002

Temas que titula la Corte Constitucional

- Principio De Progresividad Y Prohibicion De Regresividad
- Integracion De Unidad Normativa
- Control Constitucional
- Demanda De Inconstitucionalidad
- Cosa Juzgada Constitucional
- Cosa Juzgada Constitucional Formal Relativa

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Se vulnera por obligación de las cajas de compensación de destinar un porcentaje de los recursos del subsidio familiar a la financiación del régimen impugnadas no eran contrarias al ordenamiento constitucional. Tras revisar la

Texto completo

C-063-26 NOTA DE RELATORÍA En la versión publicada de la presente providencia se incorpora el numeral tercero de la parte resolutiva, el cual no fue incluido inicialmente debido a un error de carácter técnico.

TEMAS-SUBTEMAS Sentencia C-063/26 PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y PROHIBICION DE REGRESIVIDAD -No se vulnera por obligación de las cajas de compensación de destinar un porcentaje de los recursos del subsidio familiar a la financiación del régimen subsidiado en salud (...) la Corte determinó que las disposiciones impugnadas no eran contrarias al ordenamiento constitucional. Tras revisar la evolución normativa del subsidio familiar hasta el momento en que se expidieron las disposiciones acusadas, evidenció que sí existió un cambio normativo a partir de la Ley 100 de 1993 en razón del cual, efectivamente, se gravaron los recursos del subsidio familiar con un porcentaje destinado a la financiación del régimen subsidiado de salud. Sin embargo, consideró que de ello no puede deducirse una reducción en los estándares de protección a la población trabajadora y sus familias y que, por el contrario, el Legislador ha venido implementando de manera sostenida medidas abiertamente encaminadas a consolidar el subsidio familiar, ampliar y robustecer los beneficios que lo integran, y asegurar los controles pertinentes para la adecuada administración de los recursos de esta contribución parafiscal por parte de las cajas de compensación.

INTEGRACION DE UNIDAD NORMATIVA -Improcedencia CONTROL CONSTITUCIONAL -Requisitos para ampliar el objeto de control DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD -Requisitos mínimos COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL -Tipología (...) el fenómeno de la cosa juzgada se concreta en diferentes tipologías o modalidades

que este Tribunal ha identificado en consideración al objeto del control, a los cargos analizados y al alcance del pronunciamiento efectuado por la Corte con anterioridad. Así, se ha distinguido entre cosa juzgada absoluta y relativa -que podrá ser, a su vez, explícita o implícita-, y entre cosa juzgada formal y material.

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL FORMAL RELATIVA -Configuración COSA JUZGADA MATERIAL -Configuración LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL -Alcance LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL -Límites constitucionales (...) la libertad de configuración normativa en materia de seguridad social no es absoluta, en tanto el ejercicio de regulación debe enmarcarse en los linderos fijados por la propia Carta Política. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha precisado que, dentro de los límites que el Legislador debe observar en este contexto, se hallan (i) el principio de sostenibilidad financiera, (ii) el contenido de los derechos fundamentales, (iii) el deber de evitar las regulaciones manifiestamente irrazonables y (iv) el principio de igualdad.

PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD -Contenido y alcance (...) la progresividad supone (i) un dispositivo de flexibilidad capaz de reflejar el mundo real en atención a las dificultades que afronta cada país y las limitaciones de recursos para el asegurar la plena efectividad de los DESC, (ii) una interpretación a la luz del objetivo general, en el sentido de que el Estado proceda de manera expedita y eficaz con respecto a la plena efectividad y el disfrute más amplio posible de los derechos, garantizando en todo caso un estándar mínimo de satisfacción de las obligaciones, o bien, acreditando que ha desplegado todos sus esfuerzos en esa dirección, y (iii) una restricción a medidas de carácter deliberadamente retroactivo, las cuales requieren ser cuidadosamente examinadas y plenamente justificadas en consideración a la totalidad de los derechos protegidos por el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos disponibles. Esto, claro está, sin perjuicio de la obligación mínima de asegurar la satisfacción de al menos niveles esenciales de cada uno de los derechos.

PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y PROHIBICION DE REGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES -Se encuentran consagrados en las normas de derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y NO REGRESIVIDAD EN MATERIA DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES -Jurisprudencia constitucional PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD -Criterios a valorar en el control de constitucionalidad (...) para valorar una medida cuestionada por contravenir el principio de progresividad se debe partir de que existen obligaciones de hacer y de no hacer a cargo del Estado: de hacer, (i) la satisfacción inmediata de niveles mínimos de protección; (ii) el deber de observar el principio de no discriminación en todas las medidas o políticas destinadas a ampliar el rango de eficacia de un derecho; (iii) la obligación de adoptar medidas positivas, deliberadas, y en un plazo razonable para lograr una mayor realización de las dimensiones positivas de cada derecho, razón por la cual la progresividad es incompatible, por definición, con la inacción estatal, y de no hacer, (iv) la prohibición de retroceder por el camino iniciado para asegurar la plena vigencia de todos los derechos. Al respecto, se ha precisado que únicamente la cuarta, es decir, la relativa a la prohibición de retroceso, implica una obligación de no hacer cuyo incumplimiento resulta identificable por parte de la Corte Constitucional, a través del juicio de no regresión.

TEST DE NO REGRESIVIDAD -Elementos TEST DE NO REGRESIVIDAD -Jurisprudencia constitucional PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL -Alcance En el contexto de la seguridad social, ha dicho la Corte que el principio de solidaridad implica que todos los que participan en el sistema tienen el deber de contribuir a su sostenibilidad, equidad y eficiencia, lo cual explica que sus miembros deban, en general, cotizar, no sólo para poder recibir los distintos beneficios, sino para preservar el sistema en su conjunto.

PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL -Importancia PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD -Contribución para subsidios en salud REGIMEN SUBSIDIADO DE SEGURIDAD SOCIAL EN

SALUD -Financiación CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR -Funciones CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR -Vinculación y parte de recursos a la seguridad social El sistema general de seguridad social en salud se apalanca así en el principio constitucional de solidaridad para materializar la universalidad de la cobertura y, en ese contexto, el porcentaje que las cajas de compensación destinan para el régimen subsidiado de salud contribuyen a la anotada finalidad. Así, este porcentaje representa un aporte valioso para la viabilidad y funcionalidad del sistema, pues, según se extrae del "Informe de Gestión - Rendición de Cuentas 2024-2025" de la ADRES, los aportes que realizan las cajas de compensación familiar en virtud del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 constituyen una fuente relevante y estructural de financiación del régimen subsidiado en salud, en tanto permiten complementar los recursos de origen fiscal y territorial destinados al aseguramiento de la población sin capacidad de pago.

CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR -Carácter parafiscal de contribución para régimen subsidiado de salud CONTRIBUCION PARAFISCAL -Características (...) la contribución se caracteriza porque el recurso recaudado retorna al mismo sector que la financia bajo una lógica de correspondencia cerrada entre aportante y beneficiario, este tipo de contribuciones no opera de manera estricta, ya que, aunque el gravamen se impone a un grupo específico -los empleadores-, los beneficios se proyectan solidariamente hacia un grupo socioeconómico más amplio -la clase trabajadora-, identificable a partir de la funcionalidad para la cual fue creada la contribución dentro del sistema en que está diseñada y en razón de los vínculos jurídicos, económicos o sociales que los ligan para con el respectivo grupo[, de tal manera que] pueden válidamente hacer uso y aprovechar los bienes y servicios suministrados por las entidades responsables de la administración y ejecución de tales contribuciones.

SUBSIDIO FAMILIAR -Origen y evolución SUBSIDIO FAMILIAR -Marco normativo SUBSIDIO FAMILIAR ADMINISTRADO POR LAS CAJAS DE COMPENSACION FAMILIAR -Recaudo destinado a financiar el régimen subsidiado en salud La destinación de un porcentaje del subsidio familiar administrado por las cajas de compensación al financiamiento del régimen subsidiado de salud se enmarca en el propósito de asegurar la viabilidad financiera del sistema de seguridad social en salud con el fin de garantizar la efectividad del derecho a la salud de los sectores más vulnerables de la población, superando esquemas excluyentes y avanzando hacia una cobertura real y suficiente, de acuerdo con los principios constitucionales de universalidad, solidaridad y equidad. Asimismo, la anotada medida atiende a la necesidad urgente de conjurar la problemática del desempleo en el país, proporcionando una protección solidaria a las personas que no tienen un vínculo laboral formal.

TEST DE NO REGRESIVIDAD -Aplicación REPÚBLICA DE COLOMBIA CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA C-063 DE 2026 Referencia: Expediente D-16129 Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 217 de la Ley 100 de 1993 y 16 (parcial) de la Ley 789 de 2002 Demandante:

Mario Roberto Molano López Magistrado ponente: Vladimir Fernández Andrade Bogotá, D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil veintiséis (2026).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, y en el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente sentencia.

Síntesis : La Sala Plena estudió una demanda de inconstitucionalidad en la que se solicitó declarar la inexequibilidad del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 junto con el inciso 3° y los literales a y b contenidos en el numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002. En virtud de estas disposiciones, las cajas de compensación familiar están obligadas a destinar el 5% o 10% del recaudo que hagan del subsidio familiar a la financiación del régimen subsidiado de salud y, previo dicho descuento, se procede a calcular el valor a distribuir entre los trabajadores y sus beneficiarios por concepto de subsidio monetario, así como la inversión de obras y programas sociales.

En criterio del demandante, las normas acusadas permiten que los recursos del subsidio familiar administrados por las cajas de compensación sean utilizados para beneficiar a un sector distinto al de los trabajadores asalariados, que es el que causa dicha contribución y, por ende, el mismo sector que debe percibir los correlativos beneficios. En ese sentido, considera que se vulneran el "bloque de constitucionalidad sobre contribuciones parafiscales (artículo 29 Estatuto Orgánico del Presupuesto), en concordancia con el mandato constitucional de destinación sectorial o intrasectorialidad de los recursos del subsidio familiar como contribución parafiscal especial o atípica, reconocido por el precedente vinculante de constitucionalidad (Sentencia C-473 de 2019)" [1] ; "el artículo 53 de la Constitución y del bloque de constitucionalidad derivado del Convenio OIT 102 de 1952 (artículos 39, 42, 43 y 71) en cuanto a la intangibilidad de los derechos mínimos de los trabajadores en materia de prestaciones familiares" [2] ;

así como el "artículo 48 de la Constitución, en concordancia con el bloque de constitucionalidad (artículo 2.1 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –PIDESC y artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –CADH, concordante con el artículo 1 del Protocolo de San Salvador) sobre el principio de progresividad" [3] .

Previo a emprender un estudio de mérito sobre las censuras planteadas, la Corte consideró necesario examinar algunas cuestiones preliminares, en atención a las diferentes manifestaciones realizadas en el marco del proceso por parte de los intervinientes y el Procurador General de la Nación.

En atención a lo expresado por el demandante, la Sala Plena aludió, en primer lugar, a la integración de la unidad normativa , y encontró que, dado que el objeto sobre el que ha de recaer el estudio fue precisado por el demandante, no había lugar a activar la facultad excepcional en cabeza de la Corte de integrar la unidad normativa.

En segundo lugar, examinó la aptitud sustantiva de la demanda, teniendo en cuenta que durante el término de fijación en lista algunos intervinientes alegaron que debe proferirse un fallo inhibitorio.

Y, en tercer lugar, la Sala analizó la configuración del fenómeno de cosa juzgada , en atención a que esta Corporación ya se pronunció de fondo en la Sentencia C-183 de 1997 acerca de la constitucionalidad de los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, declarándolos exequibles. Tras verificar los elementos de la cosa juzgada y los supuestos que la enervan, y contrastar todo ello con la demanda bajo estudio, concluyó que, en efecto, se configuraba el fenómeno de cosa juzgada formal relativa respecto de los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, y cosa juzgada material respecto del parágrafo del mismo artículo, así como de los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, en cuanto a los cargos por violación de la parafiscalidad y violación de los derechos de los trabajadores.

Por lo tanto, decidió estarse a lo resuelto en la Sentencia C-183 de 1997 que declaró exequibles los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, en relación con los citados cargos y, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, declarar exequible el parágrafo del mismo artículo, así como de los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, debido a que en esta oportunidad no se ofrecieron argumentos convincentes para modificar el mencionado precedente. Sin embargo, en relación con la censura por violación de los principios de progresividad y no regresividad, la Sala encontró que no se configuraba la cosa juzgada .

En vista de lo anterior, la Corte solamente se ocupó del escrutinio de fondo del cargo de inconstitucionalidad fundado en la presunta transgresión de los principios de progresividad y no regresividad. En tal sentido, se propuso establecer si el artículo 217 de la Ley 100 de 1993, así como el inciso 3° y los literales a y b contenidos en el numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002 desconocen el mandato constitucional de progresividad y la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales que se deriva de los artículos 48 de la Constitución, 2.1 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –PIDESC–, 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –CADH– y 1 del Protocolo de San Salvador.

Para dar respuesta a esta cuestión, se abordó el estudio de los siguientes aspectos: (i) el contexto, contenido y alcance de las disposiciones demandadas, (ii) la libertad de configuración normativa del Legislador en materia de seguridad social y sus límites, (iii) los principios de progresividad y no regresividad en materia de derechos sociales, económicos y culturales, (iv) el principio de solidaridad como eje vertebrador del sistema de seguridad social: el caso de la contribución parafiscal administrada por las cajas de compensación familiar, y (v) la financiación del régimen subsidiado del sistema general de la seguridad social en salud y el aporte del recaudo de la contribución parafiscal que administran las cajas de compensación .

A partir de los anteriores elementos de juicio, y de acuerdo con la metodología del test de no regresividad decantado por la jurisprudencia, la Corte determinó que las disposiciones impugnadas no eran contrarias al ordenamiento constitucional. Tras revisar la evolución normativa del subsidio familiar hasta el momento en que se expidieron las disposiciones acusadas, evidenció que sí existió un cambio normativo a partir de la Ley 100 de 1993 en razón del cual, efectivamente, se gravaron los recursos del subsidio familiar con un porcentaje destinado a la financiación del régimen subsidiado de salud. Sin embargo, consideró que de ello no puede deducirse una reducción en los estándares de protección a la población trabajadora y sus familias y que, por el contrario, el Legislador ha venido implementando de manera sostenida medidas abiertamente encaminadas a consolidar el subsidio familiar, ampliar y robustecer los beneficios que lo integran, y asegurar los controles pertinentes para la adecuada administración de los recursos de esta contribución parafiscal por parte de las cajas de compensación.

Subrayó la Sala que, inclusive si se aceptara la premisa de que la medida incorporada en los artículos cuestionados resulta regresiva porque supone una disminución o desviación de los recursos del subsidio familiar hacia el régimen subsidiado de salud, no se presenta una infracción del orden superior, porque al indagar por la justificación que subyace a la medida, se constata que atiende a las exigencias de proporcionalidad y razonabilidad que ha decantado la jurisprudencia. Y ello se acredita con la argumentación presentada por el Congreso de la República al expedir la ley que creó la medida en el marco del sistema general de seguridad social de la Ley 100 de 1993 y, más tarde, al desarrollarla, reafirmando la apuesta por un sistema de protección social integral con la Ley 789 de 2002.

Por consiguiente, este Tribunal concluyó que, en relación con el cargo por violación de los principios de progresividad y no regresividad, el artículo 217 de la Ley 100 de 1993, así como los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, son exequibles.

Tabla de contenido : I. ANTECEDENTES A. Hechos B. Normas demandadas C. Pretensión y cargos de inconstitucionalidad D. Intervenciones E. Concepto del Procurador General de la Nación II. CONSIDERACIONES A. Competencia B. Cuestiones previas: integración de la unidad normativa, examen de aptitud de la demanda y cosa juzgada C. Problema jurídico y metodología de la decisión D. Contexto, contenido y alcance de las disposiciones demandadas E. La libertad de configuración normativa del Legislador en materia de seguridad social y sus límites F. Los principios de progresividad y no regresividad en materia de derechos sociales, económicos y culturales G. E l principio de solidaridad como eje vertebrador del sistema de seguridad social: el caso de la contribución parafiscal administrada por las cajas de compensación familiar H. Financiación del régimen subsidiado del sistema general de la seguridad social en salud y el aporte del recaudo de la contribución parafiscal que administran las cajas de compensación I. Análisis de constitucionalidad de las normas demandadas III. DECISIÓN I. ANTECEDENTES A.

Hechos 1. El 8 de agosto de 2024 el ciudadano Mario Roberto Molano López, en ejercicio de la acción pública prevista en los artículos 40.6, 241 y 242 de la Constitución, presentó demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 217 de la Ley 100 de 1993 y 16 (parcial) de la Ley 789 de 2002.

2. Mediante autos del 6 y el 30 de septiembre de 2024 se admitió la demanda respecto de los cargos de violación del principio de parafiscalidad, intangibilidad de los derechos mínimos de los trabajadores en materia de prestaciones familiares y de los principios de progresividad y no regresividad.

3. En la misma providencia del 30 de septiembre de 2024 se dispuso (i) correr traslado del expediente al Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto a su cargo (artículo 7 del Decreto Ley 2067 de 1991); (ii) fijar en lista el proceso, en aras de permitir la intervención ciudadana (ibidem); (iii) comunicar el inicio de esta actuación al Presidente del Congreso, a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, a los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, de Justicia y del Derecho, del Trabajo y de Salud y Protección Social, a la Superintendencia del Subsidio Familiar, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES– (artículo 11 del Decreto Ley 2067 de 1991), así como a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (esta última en virtud del Decreto 1069 de 2015), para que, si lo estimaban conveniente, señalaran las razones para justificar una eventual declaratoria de exequibilidad o inexequibilidad de los preceptos legales acusados; y (iv) invitar a participar a varias entidades, asociaciones, autoridades y universidades [4] , con el fin de que presentaran su opinión sobre la materia objeto de controversia (artículo 13 del Decreto Ley 2067 de 1991). Adicionalmente, se ordenó oficiar a los Secretarios Generales del Senado de la República y de la Cámara de Representantes para que remitieran a esta Corporación los antecedentes relacionados con el trámite de aprobación de la Ley 100 de 1993, "[p]or la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones" y de la Ley 789 de 2002 "[p]or la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo".

4. Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto Ley 2067 de 1991, procede la Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

B. Normas demandadas 5. A continuación, se transcriben los textos de las disposiciones acusadas, destacando en subrayas y negrillas los apartes objeto de censura:

«LEY 100 DE 1993 (Diciembre 23) Diario Oficial No. 41.148 de 23 de diciembre de 1993 Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, DECRETA: […] ARTÍCULO 217. DE LA PARTICIPACIÓN DE LAS CAJAS DE COMPENSACIÓN FAMILIAR. Las Cajas de Compensación Familiar destinarán el 5% de los recaudos del subsidio familiar que administran, para financiar el régimen de subsidios en Salud, salvo aquellas Cajas que obtengan un cuociente (sic) superior al 100% del recaudo del subsidio familiar del respectivo año, las cuales tendrán que destinar un 10%. La aplicación de este cuociente (sic), para todos sus efectos, se hará de acuerdo con lo establecido en el artículo 67 de la Ley 49 de 1990, y a partir del 15 de febrero de cada año.

Las Cajas de Compensación Familiar podrán administrar directamente, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto, los recursos del régimen subsidiado de que trata el presente artículo. La Caja que administre directamente estos recursos constituirá una cuenta independiente del resto de sus rentas y bienes. Las Cajas de Compensación Familiar que no cumplan los requisitos definidos en la reglamentación, deberán girar los recursos del subsidio a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía.

PARÁGRAFO. A partir de la vigencia de la presente Ley, el 55% que las Cajas de Compensación deben destinar al subsidio en dinero, se calculará sobre el saldo que queda después de deducir el 10% de gastos de administración, instalación y funcionamiento, la transferencia respectiva del fondo de subsidio familiar de vivienda, la reserva legal y el aporte a la Superintendencia del Subsidio Familiar y la contribución a que hace referencia el presente artículo .

» «LEY 789 DE 2002 (diciembre 27) Diario Oficial No 45.046 de 27 de diciembre de 2002 Por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo

EL CONGRESO DE COLOMBIA, DECRETA:

[…] ARTÍCULO 16. FUNCIONES DE LAS CAJAS DE COMPENSACIÓN. El artículo 41 de la Ley 21 de 1982 se adiciona, con las siguientes funciones: 1. Ejecutar actividades relacionadas con sus servicios, la protección y la seguridad social directamente, o mediante alianzas estratégicas con otras Cajas de Compensación o a través de entidades especializadas públicas o privadas, conforme las disposiciones que regulen la materia.

2. Invertir en los regímenes de salud, riesgos profesionales y pensiones, conforme las reglas y términos del Estatuto Orgánico del Sector Financiero y demás disposiciones que regulen las materias.

Las Cajas de Compensación que estén habilitadas para realizar aseguramiento y prestación de servicios de salud y, en general para desarrollar actividades relacionadas con este campo conforme las disposiciones legales vigentes, individual o conjuntamente, continuarán facultadas para el efecto, en forma individual y/o conjunta, de manera opcional para la Caja.

Las Cajas de Compensación Familiar que no administren directamente los recursos del régimen subsidiado de que trata el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 o a través de terceras entidades en que participen como asociados, deberán girarlos, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional, teniendo en cuenta las siguientes prioridades:

a) Para las Cajas que dentro del mismo departamento administren recursos del Régimen Subsidiado en los términos de la Ley 100 de 1993; b) Al Fondo de Solidaridad y Garantías .

Las Cajas de Compensación que realicen actividades de mercadeo social en forma directa, sin perjuicio de los convenios de concesiones, continuarán facultadas para el efecto, siempre que se encuentren desarrollando las correspondientes actividades a la fecha de vigencia de la presente ley, salvo lo previsto en el numeral décimo de este mismo artículo.

[…] » C. Pretensión y cargos de inconstitucionalidad 6. El demandante solicita a la Corte “[d]eclarar INEXEQUIBLE en su integridad el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 y, por integración normativa e inescindibilidad con la disposición anterior en el presente control de constitucionalidad, declarar igualmente INEXEQUIBLES el inciso 3° y los literales a y b contenidos en el numeral 2o del artículo 16 de la Ley 789 de 2002” [5] .

7. Solicita, a su vez, “[c]omo consecuencia de la anterior declaración, modular los efectos de la inexequibilidad en el tiempo, pues dada la considerable disminución que el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 causó en los recursos exclusivamente destinados a los beneficios de la prestación social del subsidio familiar, deberán restituirse a sus beneficiarios a través de las Cajas de Compensación Familiar. Además, con el fin de garantizar el mandato constitucional de destinación intrasectorial específica de dichos recursos, la Corte Constitucional podrá disponer que deban ser utilizados para los servicios y programas de salud que las Cajas de Compensación Familiar administran en beneficio de sus afiliados” [6] .

8. En sustento de su solicitud, el actor argumenta que las disposiciones acusadas vulneran el “bloque de constitucionalidad sobre contribuciones parafiscales (artículo 29 Estatuto Orgánico del Presupuesto), en concordancia con el mandato constitucional de destinación sectorial o intrasectorialidad de los recursos del subsidio familiar como contribución parafiscal especial o atípica, reconocido por el precedente vinculante de constitucionalidad (Sentencia C-473 de 2019)” [7] ; “el artículo 53 de la Constitución y del bloque de constitucionalidad derivado del Convenio OIT 102 de 1952 (artículos 39, 42, 43 y 71) en cuanto a la intangibilidad de los derechos mínimos de los trabajadores en materia de prestaciones familiares” [8] ;

así como el “artículo 48 de la Constitución, en concordancia con el bloque de constitucionalidad (artículo 2.1 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –PIDESC y artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos

Humanos –CADH, concordante con el artículo 1 del Protocolo de San Salvador) sobre el principio de progresividad” [9] .

9. El promotor de la acción edifica su censura a partir de tres cargos de inconstitucionalidad que, enseguida, se resumen. Cabe anotar, sin embargo, que previo a señalar cada uno de sus reproches, con fines de contextualización el actor expone (i) una caracterización de la naturaleza del subsidio familiar y de la protección constitucional reforzada de los recursos que lo integran, y (ii) se refiere al significado, contenido y alcance de las disposiciones impugnadas. Las notas más relevantes de esa exposición preliminar se retomarán a continuación en lo que resulte pertinente de cara a cada cargo.

10. Cargo primero : Violación del bloque de constitucionalidad sobre contribuciones parafiscales (artículo 29 Estatuto Orgánico del Presupuesto), en concordancia con el mandato constitucional de destinación sectorial o intrasectorialidad de los recursos del subsidio familiar, reconocido por el precedente vinculante de constitucionalidad (Sentencia C-473 de 2019) .

En primer lugar, el actor resalta que el artículo 29 del Decreto 111 de 1996 “Estatuto Orgánico del Presupuesto” [10] (en adelante EOP) –que integra el bloque de constitucionalidad en sentido lato–, al definir la destinación específica de las contribuciones parafiscales, establece que los recursos extraídos del sector o sectores económicos o sociales gravados sólo pueden reinvertirse en beneficio exclusivo del propio sector o sectores.

11. Añade que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional [11] , los recursos del subsidio familiar, en tanto prestación social de origen laboral [12] , constituyen recursos parafiscales atípicos [13] y, por lo tanto, respecto de los mismos existe un mandato de destinación intrasectorial, lo que significa que el Legislador no puede destinar los recursos del subsidio familiar a otras finalidades diferentes de aquellas que sólo amparen al sector de trabajadores beneficiarios y sus familias. Esta destinación intrasectorial –aduce– “que ordinariamente configura un parámetro de constitucionalidad de los recursos parafiscales, para el caso de los recursos del Sistema de subsidio familiar, tiene un ámbito de protección constitucional reforzada y extraordinario, por su naturaleza, por las actividades que financian y por los sujetos beneficiarios cuya vulnerabilidad ampara” [14] .

Tal mandato de destinación intrasectorial –afirma– es indeclinable, pues así lo ha determinado la Corte Constitucional en las Sentencias C-575 de 1992, C-1173 de 2001 y C-473 de 2019. De esta forma, sostiene que los recursos del subsidio familiar se conforman por los aportes realizados por los empleadores y se administran por las cajas de compensación familiar, pero pertenecen en colectivo al sector de los trabajadores de menores ingresos y a sus beneficiarios, y de ello se deriva, conforme a la Sentencia C-473 de 2019, una proscripción de desviar tales recursos para financiar otras políticas gubernamentales, objetivos generales del Estado o de grupos económicos y sociales ajenos a este sector.

12. Con base en lo anterior, el demandante alega que “las normas demandadas violan el mandato de la destinación sectorial o intrasectorialidad de los recursos y beneficiarios del subsidio familiar al desviarlos hacia las fuentes de financiamiento y beneficiarios del régimen subsidiado de salud, que no corresponden a prestaciones del subsidio familiar ni al grupo o sector de los trabajadores asalariados de menores ingresos y sus familias” [15] .

Estima que, al ordenarse a las cajas de compensación que destinen ciertos porcentajes de los recursos del subsidio familiar al financiamiento del régimen subsidiado en salud, tales porcentajes se tornan indisponibles para las prestaciones del subsidio familiar. En adición a ello, resalta que el parágrafo del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 genera un detrimento en los recursos del subsidio familiar, pues prevé que “para determinar el monto de recursos que las Cajas de Compensación deben destinar al subsidio familiar en dinero, que deben recibir los trabajadores beneficiarios en virtud de las personas a su cargo, debe previamente descontarse la ‘contribución’, o mejor, el gravamen que el primer inciso crea para el régimen subsidiado en salud. Este descuento previo reduce los valores recibidos por los trabajadores beneficiarios, al disminuir la base del monto de los recursos a distribuir” [16] .

13. Así –subraya–, en virtud de las disposiciones acusadas se violan tanto la regla de la destinación sectorial específica, expresamente reconocida en el artículo 29 del EOP, como el mandato constitucional específico de destinación sectorial o intrasectorial de los recursos del subsidio familiar, al ordenar la cofinanciación del régimen subsidiado en salud (incisos 1° y 2° de artículo 217 de la Ley 100 de 1993) y reducir la fuente de pago del subsidio familiar en dinero (parágrafo ejusdem), toda vez que, de conformidad con las normas superiores señaladas, "la totalidad de esos recursos deben destinarse de forma exclusiva para ser reinvertidos, como prestación social de origen laboral, con la finalidad de aliviar las cargas familiares de los trabajadores asalariados de menores ingresos" [17] .

14. De esa forma –indica– los recursos del subsidio familiar terminan desviándose en favor de toda la población colombiana "sin capacidad de pago para cubrir el monto total de la cotización" [18] , con lo cual se desconoce que "los beneficiarios del subsidio familiar, como trabajadores vinculados por un contrato de trabajo, pertenecen al régimen contributivo en salud y en tal condición sufragan en concurrencia con sus empleadores, las cotizaciones a la seguridad social en salud" [19] .

15. La misma transgresión del orden superior se predica, según el demandante, del inciso 3° y los literales a y b, del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, por cuanto "dan alcance y desarrollo al artículo 217 de la ley 100 de 1993 cuando disponen que en los casos en los cuales 'las Cajas de Compensación Familiar que no administren directamente los recursos del régimen subsidiado de que trata el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 o a través de terceras entidades en que participen como asociados, deberán girarlos, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional,' atendiendo como prioridades (sic): a las cajas que dentro del mismo departamento administren recursos del Régimen Subsidiado en los términos de la Ley 100 de 1993; y al Fondo de Solidaridad (hoy la ADRES)" [20] .

De tal modo –sostiene– estas previsiones "se estructuran sobre la premisa de la sustracción de un porcentaje de los recursos que integran la prestación social del subsidio familiar, para ser destinados a unas actividades diferentes de los beneficios para los cuales fueron instituidos y ajenas a la relación laboral que constituyen su razón de ser" [21] .

16. En ese sentido, el demandante afirma que las normas acusadas resultan inconstitucionales en la medida en que mediante ellas se "busca satisfacer necesidades generales del Estado, otras políticas y servicios públicos, mas no las propias del sector de los trabajadores titulares y beneficiarios junto con sus familias del subsidio familiar; lo que conduce a declarar su inexequibilidad" [22] .

17. Cargo segundo : violación del artículo 53 de la Constitución y del bloque de constitucionalidad derivado del Convenio OIT 102 de 1952 (artículos 39, 42, 43 y 71) en cuanto a la intangibilidad de los derechos mínimos de los trabajadores en materia de prestaciones familiares [23] .

El actor comienza por precisar que, derivados del artículo 53 superior, son parámetros relevantes para el caso los principios de "irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales", "situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho", "garantía a la seguridad social" y la prohibición de que la ley pueda menoscabar los derechos mínimos de los trabajadores. Esta preceptiva –aduce– guarda concordancia con el Convenio OIT 102 de 1952, puntualmente en sus artículos 39, 42, 43 y 71, que fijan los parámetros para reconocer normas mínimas en materia de seguridad social y prevén dentro de esos mínimos lo relativo a las prestaciones familiares [24] .

18. Sostiene que las disposiciones acusadas violan la protección especial de los trabajadores de menores ingresos consistente en una prestación familiar que hace parte del mínimo fundamental intangible de que son titulares. Al respecto asegura que, conforme a los anotados mandatos de la Carta y el bloque de constitucionalidad, el subsidio familiar forma parte del núcleo intangible de los mínimos laborales reconocidos por el derecho interno e internacional de los derechos

humanos. Se trata –destaca– de una protección reforzada en el marco de la relación laboral, encaminada al alivio de las cargas familiares de los trabajadores de menores ingresos, y que es un límite que no puede traspasar el Legislador.

19. En tal sentido, manifiesta que los recursos que integran el subsidio familiar gozan de una protección constitucional y convencional reforzada al tratarse de una prestación social que constituye un mínimo que se erige como un límite infranqueable que el Legislador no puede tocar para destinar esos recursos a otra población distinta al trabajador y su grupo familiar. En su opinión, se trata "de una regla rígida y no de un principio flexible el parámetro constitucional que aquí se infringe" [25] .

20. Sin embargo –resalta el promotor de la acción–, en virtud de las disposiciones censuradas se disminuyen las condiciones de protección que amparan a la población vulnerable conformada por los trabajadores de menores ingresos y sus familias. En su criterio, los derechos mínimos de los trabajadores resultan vulnerados "al mermar los recursos que integran el rubro denominado 'obras y programas de beneficio social'. En efecto, cabe recordar para mayor claridad, precisión y especificidad, que una vez recaudado el 4% de las nóminas (los recursos del subsidio familiar), estos se imputan a cada uno de los porcentajes obligados por ley. Posteriormente, lo restante va al rubro de obras y programas de beneficio social, con el que las Cajas de Compensación Familiar desarrollan programas en educación, vivienda, crédito social, o recreación. Por consiguiente, ese 5% o 10% que se sustrae en virtud de las normas demandadas, reduce significativamente la posibilidad de ampliar obras y programas de beneficio social; pero sobre todo, afecta evidentemente un mínimo prestacional intangible a la luz del bloque de constitucionalidad" [26] .

21. Expresa que, en consecuencia, el objeto mismo de las normas demandadas contraría la intangibilidad de los derechos mínimos laborales al permitir la merma de la integridad de los recursos en cuestión, al mismo tiempo que con ello se disminuyen las condiciones de protección de la población vulnerable conformada por los trabajadores de menores ingresos y aquellos familiares beneficiarios del subsidio familiar conforme a los parágrafos 1º y 2º del artículo 3º de la Ley 789 de 2002 [27] , quienes son sujetos de especial protección constitucional por su edad o estado de salud y cuyo mínimo vital también resulta comprometido debido a la extracción de recursos de dicha prestación social con destino al régimen subsidiado en salud [28] .

22. A partir de lo anterior, concluye el actor que "los recursos del subsidio familiar, en su totalidad, son una prestación familiar intangible a posteriori, luego de reconocida, por parte del legislador. Ello obedece a su calificación convencional como derecho mínimo que no puede ser tocado para efectos de ser disminuido, pues no se puede ir en contra de una prestación mínima, como infortunadamente hace per se, por su objeto, la normativa demandada" [29] .

Y agrega: "[p]untualmente, la inconstitucionalidad proviene tanto del objeto directo de las normas demandadas, que hace disposición de un mínimo prestacional familiar, calificado como irreductible o intangible, como por el efecto directo pretendido por las normas demandadas, esto es, la disminución del rubro conocido como 'obras y programas de beneficio social', sobrante de las asignaciones legales obligatorias sobre los recursos del subsidio familiar" [30] .

23. Cargo tercero : violación del artículo 48 de la Constitución, en concordancia con el bloque de constitucionalidad (artículo 2.1 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –PIDESC– y artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –CADH–, concordante con el artículo 1 del Protocolo de San Salvador) en cuanto al principio de progresividad y la prohibición de regresividad en materia de seguridad social y derechos sociales [31] .

El demandante manifiesta que el principio de progresividad en la prestación y garantía de derechos cubre todos los derechos sociales y en virtud de tal mandato el Estado está obligado a adoptar medidas para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, incluyendo medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos sociales. El alcance de este principio –aduce– ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional [32] , la que ha señalado que "un retroceso debe presumirse en principio inconstitucional, pero puede ser justificable, y por ello está sometido a un control

judicial más severo. Para que pueda ser constitucional, las autoridades tienen que demostrar que existen imperiosas razones que hacen necesario ese paso regresivo en el desarrollo de un derecho social" [33] . Ello impone verificar "(i) que las medidas no fueron tomadas inopinadamente sino que se basaron en un estudio cuidadoso, y (ii) que el Congreso analizó otras alternativas, pero consideró que no existían otras igualmente eficaces que fueran menos lesivas, en términos de la protección del derecho al trabajo. Y (iii) finalmente debe el juez constitucional verificar que la medida no sea desproporcionada en estricto sentido, esto es, que el retroceso en la protección del derecho al trabajo no aparezca excesivo frente a los logros en términos de fomento del empleo" [34] .

24. Con el fin de desarrollar su planteamiento, el actor afirma que "debemos detenernos en las disposiciones del orden legal que determinan las destinaciones de los recursos que integran el subsidio familiar y de los beneficios que en concreto generan para los trabajadores de más bajos ingresos y sus familias. De esa manera será más preciso comprender por qué razón la utilización de estos recursos para los fines previstos en las normas demandadas, causan un detrimento injustificado en los alcances y percepción de estos beneficios, que no tienen que ser padecidos por sus beneficiarios" [35] .

25. Así pues, a partir de una exposición sobre la evolución de la legislación relativa al subsidio familiar, el ciudadano Molano López se propone explicar cómo la normatividad censurada supone lo que califica como una medida regresiva. Indica que el artículo 43 de la Ley 21 de 1982 estableció en un inicio la distribución de los aportes recaudados para garantizar la prestación social del subsidio familiar; regulación que fue objeto de diferentes modificaciones [36] conforme a las cuales, luego de los descuentos fijados en la ley, los remanentes de los recursos del subsidio familiar deben ser destinados a beneficiar a los trabajadores y sus familias con la fijación y pago del subsidio en dinero o cuota monetaria y con la determinación de los subsidios en especie (v.gr.

alimentos, vestidos, becas de estudio, textos escolares, drogas y demás frutos o géneros diferentes al dinero) y en servicios en que se materializan las obras y programas sociales de las cajas de compensación familiar.

26. No obstante –argumenta–, el descuento con destino al régimen subsidiado de salud introducido en virtud de las disposiciones acusadas es ajeno a las actividades propias del subsidio familiar y "genera un detrimento significativo del subsidio familiar que se confiere en especie y en servicios en beneficio a los trabajadores de más bajos ingresos y sus familias, porque esa sustracción de recursos que sólo pueden ser destinados al bienestar de esta población, disminuye en un 5% o 10%, según el caso, el monto de los recursos que las Cajas de Compensación destinan al pago de la cuota monetaria por personas a cargo del trabajador, según parágrafo 1º del artículo 3º de la Ley 789 de 2002; y a proveerles alimentos, vestidos, becas de estudio, textos escolares, medicinas y demás frutos o géneros diferentes al dinero; y, de otra parte, salud, nutrición, educación básica y media, educación para el trabajo y el desarrollo humano, servicios de biblioteca, vivienda, crédito de fomento para industrias familiares, créditos sociales, recreación social y mercadeo" [37] .

27. Para el demandante, la regresividad de la medida legislativa cuestionada reside en el hecho de que "las normas demandadas, son un punto de inflexión que implican un antes y un después de su expedición. Un antes: las Cajas de Compensación Familiar, contaban con más recursos para proveer los beneficios en especie y en servicios que por obligación legal son parte de la prestación social del subsidio familiar; y un después: el descuento ab initio de la destinación de los recursos del 4% que lo integran, merman esas posibilidades de beneficio y percepción de una prestación social que es de origen laboral, sin ningún tipo de justificación y por tanto son normas generadoras de una regresión en la percepción de los derechos y situaciones que se ven favorecidas con una fuente de recursos que es connatural al bienestar de los trabajadores, específicamente, los de menores ingresos y sus familias" [38] .

28. En tal sentido, señala que "[d]e manera específica, la violación de la Constitución surge porque la normativa demandada introduce una medida regresiva pues, concretamente, una vez recaudado el 4% de las nóminas (los recursos

del subsidio familiar), estos se imputan a cada uno de los porcentajes obligados de ley. Luego de esa operación, se determinan las bases para el pago del mismo en su modalidad monetaria; y los remanentes van a un rubro que se denomina obras y programas de beneficio social, con el que las Cajas de Compensación Familiar desarrollan programas de diversa índole, en educación, vivienda, crédito social, o recreación. Por consiguiente, ese 5% o 10% que se sustrae en virtud de las normas demandadas, merma significativamente, el monto del subsidio monetario y la posibilidad de ampliar obras y programas de beneficio social y el subsidio en especie. Se incurre así en una medida regresiva y se imposibilita al mismo tiempo la progresividad" [39] .

29. En esa línea de argumentación, el actor indica que la jurisprudencia ha desarrollado un test que resulta aplicable en esta ocasión para demostrar que la medida en cuestión no atiende a los principios de progresividad y no regresividad. Así, en cuanto al denominado test de justificación [40] , propone el siguiente escrutinio:

(1) que la medida busca satisfacer una finalidad constitucional imperativa "Frente a este criterio, según se dejó expuesto, la finalidad de la medida en el caso que nos ocupa no podía edificarse sobre el detrimento de las prestaciones derivadas del pago del subsidio monetario, por personas a cargo del trabajador, según lo previsto en el parágrafo 1º del artículo 3º de la Ley 789 de 2002; del pago del subsidio en especie y del de servicios de los trabajadores de menores ingresos y sus familias quienes no tenían el deber de soportar la perdida de contar con beneficios adicionales o de mejor calidad" [41] .

(2) que, luego de una evaluación juiciosa, resulta demostrado que la medida es efectivamente conducente para lograr la finalidad perseguida "No se tiene evidencia, si dentro de los motivos para expedir el artículo 217 de la Ley 100, se hizo un análisis siquiera preliminar, sobre la naturaleza del subsidio familiar y la condición de vulnerabilidad de sus directos beneficiarios; sobre el impacto en el otorgamiento de las prestaciones que integran el subsidio familiar; y sobre el deber jurídico de los beneficiarios de tener que soportar la expedición de la misma, con la consecuencia de disminuir el monto de su financiación" [42] .

(3) que, luego de un análisis de las distintas alternativas, la medida parece necesaria para alcanzar el fin propuesto "Se optó por afectar la fuente de beneficios de los trabajadores y sus familias;

y de manera inexplicable utilizar como base de la alternativa que se adoptó, la de sustraer recursos de una prestación social de origen laboral sin justificación razonable, destinada a proveer subsidios en dinero, en especie y en servicios para aliviar las cargas familiares" [43] .

(4) que no afectan el contenido mínimo no disponible del derecho social comprometido "[Dadas] las distribuciones de los recursos del subsidio familiar y la destinación de sus remanentes, es concluyente que entre las distintas alternativas, se optó por afectar el núcleo esencial de las garantías y principios derecho al trabajo, como el de irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y el de garantía a la seguridad social, previstos en el artículo 53 Superior" [44] .

(5) que el beneficio que alcanza es claramente superior al costo que apareja "No se puede poner en duda que, la merma de los recursos que integran una prestación social tanto en cuento disminuye los recursos que serán destinados al subsidio familiar en su manifestación de prestación social en especie y de prestación social en obras y programas de beneficio social, configura un detrimento significativo que evidencia el correlativo sacrificio del bienestar de los trabajadores y sus familias resulta excesivo frente al beneficio que se logra en el otro extremo –asociado a la financiación del sistema de salud en el régimen subsidiado–, sencillamente, porque con las disposiciones demandas, se coloca en esta población vulnerable una carga no deben soportar que disminuye sus posibilidades para el pago del subsidio en dinero, en especie y en servicios, esto es: la cuota monetaria, actividades en salud, nutrición, educación básica y media, educación para el trabajo y el desarrollo humano, servicios de biblioteca, vivienda, crédito de fomento para industrias familiares, créditos sociales, recreación social y mercadeo" [45] .

Tabla 1. Test de justificación propuesto en la demanda D-16129. 32. Ahora bien, en referencia al test de proporcionalidad [46] , el demandante expone que la regresividad se patenta en que (i) la norma demandada afecta injustificadamente los derechos de los trabajadores de menores ingresos y de sus familias, a la seguridad social, al trabajo y a la protección de su familia y, por vía de consecuencia, los de los menores, adultos mayores y personas discapacitadas; (ii) no es idóneo afectar población vulnerable beneficiaria del subsidio familiar para atender fines sociales a cargo del Estado que deben solventarse con sus recursos, así sea también de población vulnerable la beneficiaria del régimen subsidiado en salud; (iii) la medida censurada no puede ser considerada como la menos regresiva, pues el objetivo perseguido se puede lograr con la destinación de otros recursos estatales; y, (iv) no es proporcional en sentido estricto, pues reduce los beneficios de los trabajadores que reciben menores ingresos, para financiar una política pública que no los beneficia directa o indirectamente.

33. Corolario de lo expuesto, el promotor de la acción concluye que el descuento de los porcentajes del subsidio familiar con destino al régimen subsidiado de salud en los términos establecidos en las normas objeto de reproche implica que "las obras y programas de beneficio social, con el que las Cajas de Compensación Familiar desarrollan programas en educación, vivienda, crédito social, o recreación tienen una merma significativa en cuanto a la posibilidad de ampliarse, en razón de la sustracción de ese 5% o 10% en virtud de las normas demandadas" [47] .

34. Acerca del fenómeno de cosa juzgada constitucional . El actor argumenta que no se reúnen los requisitos para la configuración de la cosa juzgada a partir de lo resuelto en la Sentencia C-183 de 1997, oportunidad en la que la Corte se pronunció sobre la constitucionalidad de los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993.

35. Afirma que los cargos de inconstitucionalidad ahora planteados se basan en la violación de normas constitucionales distintas a las invocadas como parámetros en la demanda anterior, salvo el artículo 53 superior. Frente a este último, en todo caso, advierte que en el pronunciamiento previo no se abordó la cuestión de la intangibilidad de las garantías mínimas laborales, como tampoco la protección reforzada que reviste al subsidio familiar en función de la población vulnerable que es su directa beneficiaria.

36. Añade que en esta nueva oportunidad se demandan dispositivos legales que no fueron examinados en la sentencia anterior, como son el parágrafo del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 y el inciso 3º y literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002 –normatividad que, para entonces, no se había expedido aún–.

37. Resalta que los fundamentos de los cargos de inconstitucionalidad que ahora se formulan son sustancialmente distintos de los analizados en el pasado y que, además, las disposiciones acusadas deben ser analizadas a la luz de cambios en la comprensión integral del subsidio familiar visto en su finalidad e integralidad, teniendo en cuenta las transformaciones significativas en el ámbito social, político o económico que no fueron abordadas en la sentencia proferida en 1997.

38. Aunado a lo anterior, manifiesta que en esta ocasión es preciso realizar un examen respecto de las normas acusadas que tome en consideración lo sentado por la propia Corte en sentencias posteriores –como la C-298 de 1998 y la C-473 de 2019–, aplicando los criterios de control más estrictos que se han desarrollado a propósito de la especial protección constitucional que se les reconoce a los recursos del subsidio familiar.

D. Intervenciones 39. Durante el trámite se recibieron oportunamente tres escritos de intervención [48] . Los argumentos que sustentan el sentido de las solicitudes allegadas se resumen a continuación.

40. Solicitudes de inhibición [49] . Para un sector de intervinientes, la Corte debería declararse inhibida debido a la configuración del fenómeno de cosa juzgada a partir de lo resuelto en la Sentencia C-183 de 1997 [50] .

Esto, habida cuenta de que “ los cargos plantean los mismos elementos de discusión que ya fueron revisados en dicha oportunidad. En efecto, los cargos propuestos por el accionante encuadran en el análisis que hizo la Corte sobre el alcance de la competencia del legislador para establecer contribuciones parafiscales (artículos 150 numeral 12, y 338 de la Constitución), y en dicha oportunidad se revisó el alcance del principio de solidaridad establecido en el artículo 48 de la Constitución. En virtud de este análisis, la Corte Constitucional concluyó que el legislador puede cambiar la destinación de las contribuciones parafiscales, y que proyectar el recaudo de la contribución, hacia el financiamiento del régimen subsidiado, se sustenta en el mandato de solidaridad (artículos 48 y 1 de la Constitución) ” [51] .

41. En tal sentido, en relación con el cargo relativo a la violación del principio de parafiscalidad, se afirmó que existía identidad de objeto de control en relación con el fallo mencionado, porque en ambas demandas se cuestionó la constitucionalidad del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, en relación con la destinación de un porcentaje de los recursos del subsidio familiar a la financiación del régimen subsidiado en salud; al paso que, con respecto a los apartados demandados del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, son una ejecución o aplicación directa del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 y “en consecuencia, en el presente caso existe una cosa juzgada material no formal” [52] .

42. Asimismo, se señaló que existía identidad de causa petendi porque el motivo de la controversia es idéntico, al alegarse en ambas ocasiones la violación de la parafiscalidad por destinar un porcentaje del subsidio familiar a la financiación del régimen subsidiado. Al respecto –se advirtió–, en esta oportunidad no se plantea un marco constitucional nuevo o distinto, pues el principio de intrasectorialidad invocado ahora por el actor al amparo del artículo 29 del Estatuto Orgánico de Presupuesto y de la Sentencia C-473 de 2019 se fundamenta precisamente en los artículos 150 numeral 12, y 338 superiores, “disposiciones constitucionales que la Corte Constitucional analizó y aplicó en la sentencia C-183 de 1997” [53] .

43. Igualmente, se indicó que el parámetro de control constitucional subsiste, comoquiera que “los mandatos constitucionales que sustentan el principio de intra-sectorialidad (sic) de la destinación de los recursos parafiscales –artículos 150 (numeral 12) y 338 de la Constitución Política– se mantienen incólumes y no existe ‘(…) un cambio de contexto o nuevas razones significativas que de manera excepcional hagan procedente la revisión, lo que la jurisprudencia ha referido como un nuevo contexto de valoración’ [54] ” [55] .

44. En línea con esa orientación, se relievó que en la Sentencia C-183 de 1997 la Corte concluyó que no se constataba tal desconocimiento en tanto los recursos derivados de la contribución a cargo del sector económico de los trabajadores que administran las cajas de compensación se reinvertían en el mismo sector. Se resaltó que en la citada decisión se determinó que “no es una característica propia de la parafiscalidad, que los sujetos pasivos sean exactamente los mismos que reciban los beneficios derivados de la reinversión de los recursos captados” [56] , es decir, que no sólo favorece a los trabajadores que cotizan a cajas de compensación familiar sino también se proyecta hacia los beneficiarios del régimen subsidiado en salud. En ese sentido, se subrayó que la Corte ya definió que la constitucionalidad de esta regulación se funda en el principio de solidaridad, “el cual es una de las piedras angulares del Estado social de Derecho y de la seguridad social” [57] .

45. Se anotó que también en el aludido pronunciamiento anterior se concluyó que las disposiciones acusadas no vulneran el derecho al mínimo vital de los trabajadores de menores ingresos, en la medida en que “el legislador puede modificar las reglas iniciales de destinación de las contribuciones parafiscales, y establecer variantes, sin que por ello se desvirtúe el propósito de la prestación social” [58] , toda vez que la contribución se reinvierte también en favor de los trabajadores y sus familias. De tal modo, no se están alterando los elementos de la contribución, sino que sólo se está adicionando una destinación, aunado a que “el porcentaje que deben destinar las cajas de compensación para el subsidio familiar tiene una base completamente variable” [59] , pues es un porcentaje del valor de la nómina mensual y, por consiguiente, no es una suma fija a cuyo incremento anual tengan derecho los trabajadores. Por lo demás –se señaló–, “el hecho de que la

reinversión se direccione hacia el régimen subsidiado, desvirtúa el argumento del accionante relativo a la afectación del mínimo vital, pues precisamente la norma protege a las personas de menos ingresos" [60] .

46. Igualmente, en relación con el cargo referido a la violación del principio de progresividad y prohibición de regresividad en materia de seguridad social y derechos sociales, se argumentó que en la Sentencia C-183 de 1997 la Corte consideró que "el legislador puede cambiar la destinación, en un diseño legal propio de las contribuciones parafiscales, bien sea que los recursos los administren las CCF, o que se manejen dentro del FOSYGA (actualmente la ADRES de acuerdo con lo señalado en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015)" [61] , sin que esa destinación para la salud de los trabajadores de menores ingresos y sus familias pueda ser considerado regresivo, en tanto no se están imponiendo condiciones más gravosas a los trabajadores.

47. Solicitudes de exequibilidad [62] . Los argumentos en defensa de la validez constitucional de las disposiciones demandadas se ocuparon de refutar las tres acusaciones planteadas por el promotor de la acción.

48. Frente al cargo por desconocimiento del principio de parafiscalidad, se adujo que no resulta quebrantado por la extensión de funciones de administración en cabeza de las cajas de compensación familiar con respecto al ámbito de la salud, pues "se trata de contribuciones obligatorias a cargo de un sector específico que no engrosan el presupuesto general de la Nación y deben manejarse en cuentas independientes" [63] , no obstante lo cual, tratándose de los aportes para el subsidio familiar cuyos recursos benefician a los trabajadores y a sus familias y en un menor porcentaje a los afiliados al régimen subsidiado en salud, "han sido considerados recursos parafiscales atípicos en la medida en que quien hace la contribución no es el beneficiario directo de esta" [64] .

49. En la misma línea se anotó que, si bien el beneficiario de la contribución parafiscal es el sector del trabajo, " los recursos del subsidio familiar no generan una contraprestación individual para sus destinatarios (…). De ahí que la jurisprudencia haya llegado a afirmar que en relación con este beneficio el trabajador no tiene un derecho subjetivo adquirido, [ni una mera expectativa], sino solamente un 'interés legítimo'" [65] .

Por lo tanto –se puntualizó– el hecho de que el Legislador haya destinado un pequeño porcentaje del subsidio al régimen subsidiado de salud que ampara a la población menos favorecida obedece a la propia finalidad social y económica de dicha prestación, a propósito de la cual la jurisprudencia ha subrayado que materializa el principio de solidaridad, involucra el interés general y la equidad en tanto mecanismo redistributivo [66] .

50. En concordancia con ello –se enfatizó–, la solidaridad en el contexto de la prestación del servicio de salud "permite la garantía del acceso universal al sistema, junto con la ampliación de la cobertura y la sostenibilidad financiera de este" [67] ;

principio que, a su vez, implica un apoyo mutuo entre sectores económicos, según el literal j del artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, y conlleva el deber de contribuir solidariamente al financiamiento de los gastos que demanda la atención en salud y seguridad social en salud de acuerdo con la capacidad de pago de las personas, como lo prevé el artículo 10 ejusdem . De tal modo, lo anterior se acompasa con el artículo 95 numeral 9 de la Carta, que consagra el deber constitucional de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad.

51. En lo que concierne al cargo por violación a los derechos intangibles de los trabajadores, se resaltó que, aunque el derecho al trabajo es fundamental, la jurisprudencia ha precisado que ello no significa que los aspectos contingentes y accidentales que giran en torno al derecho al trabajo hagan parte de su núcleo esencial. Se expuso que, conforme a la Ley 21 de 1982 y los Decretos 1746 de 2000, 3667 de 2004 y 2581 de 2007, el subsidio familiar "es una prestación social pagadera en dinero, especie y servicios a los trabajadores de medianos y menores ingresos, en proporción a las personas que tengan a su cargo y cuya remuneración mensual fija o variable no sobrepase la suma equivalente a cuatro veces el

salario mínimo legal vigente" [68] y también en la ley se hallan previstas las condiciones para el reconocimiento de dicha prestación social. En consecuencia –se afirmó– no es cierto que la destinación de un porcentaje a la financiación del régimen subsidiado en salud en los términos de las disposiciones acusadas "disminuyan ni desconozcan la protección a la población vulnerable, ni a los trabajadores y sus familias, toda vez que, a los beneficiarios de esta prestación se les garantiza su pago y su cumplimiento siempre que cumplan con las condiciones establecidas en la ley" [69] .

52. Asimismo se manifestó que, conforme a las funciones legales encomendadas a las cajas de compensación en el campo de la salud –siendo los servicios de salud una de las prioridades esenciales del sistema de subsidio familiar [70] – y en atención a la evolución normativa del subsidio como una prestación que hace parte del sistema general de seguridad social integral, aunque dicha prestación tenga como destinación principal a los trabajadores con bajos ingresos y sus familias, también puede incluir a la población desempleada –"tanto así que las cajas de compensación familiar deben destinar una parte de esos recursos a programas de promoción del empleo y protección al desempleo" [71] , de conformidad con el artículo 6 de la Ley 789 de 2002 [72] –.

Esto, habida cuenta de que "aunque en un comienzo las cajas de compensación fueron creadas para beneficiar exclusivamente al trabajador asalariado, con las transformaciones y avances del sistema de subsidio familiar sus beneficios se ampliaron a otros miembros de la familia del trabajador, así como a otros sectores vulnerables de la sociedad" [73] .

53. Se agregó que, a la luz del principio constitucional de solidaridad, ligado a la seguridad social, y del principio de igualdad, que impone una protección especial para los sujetos que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, dentro de los afiliados al régimen subsidiado de salud que reciben el apoyo que brinda el subsidio familiar se hallan "las personas en situación de discapacidad, las personas mayores de 65 años, las madres durante el embarazo, parto y postparto y período de lactancia, las mujeres cabeza de familia, los niños menores de un año, los menores en situación irregular, los campesinos, las comunidades indígenas, los trabajadores y profesionales independientes, artistas y deportistas, periodistas independientes, maestros de obra de construcción, albañiles, taxistas, electricistas, desempleados y demás personas sin capacidad de pago" [74] .

54. Por lo demás –se indicó–, el demandante "no hace ninguna referencia a estudios de impacto económico sobre la población trabajadora, así como tampoco se argumenta de facto respecto a un menor valor del subsidio monetario; no siendo por tanto demostrable tal apreciación, máxime si se considera que, en el marco de la normatividad vigente, las Cajas de Compensación Familiar reconocen y han reconocido el mencionado beneficio" [75] .

55. En cuanto al cargo por infracción al principio de progresividad, se señaló que, a diferencia del caso de la Sentencia C-473 de 2019 mencionada por el accionante, el redireccionamiento de los recursos hacia el régimen subsidiado en salud (i) no implica el financiamiento de una política gubernamental de interés general, sino que se trata del financiamiento de la seguridad social con cargo a contribuciones parafiscales, lo cual cabe dentro de la naturaleza de dicho tributo, y (ii) es un desarrollo del principio de solidaridad que cabe dentro de la libre configuración del Legislador en materia de seguridad social, lo cual de ninguna manera impide acceder al subsidio, ni reduce el grado de protección, ni impone cargas adicionales a los trabajadores, como tampoco afecta a algún grupo especialmente protegido. En todo caso –se resaltó– en la demanda no se acreditan "argumentos analíticos y numéricos que demuestren que el reconocimiento ha sido menor, de manera que, se afecte la progresividad del derecho" [76] .

56. Paralelamente se destacó que, de acuerdo con la información publicada sobre la ejecución presupuestal de la ADRES, dichos recursos, que las cajas de compensación giran al régimen subsidiado, son de gran importancia para el financiamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud [77] , por lo que mal puede afirmarse que sea una medida regresiva en derechos sociales; antes bien, "el resultado positivo que ha generado el destinar estos recursos a la

salud, específicamente a la financiación del régimen subsidiado, impactaría directamente la sostenibilidad del sistema" [78] . Por lo demás –se advirtió–, no es posible un pronunciamiento con efectos ex tunc , debido a que los recursos en cuestión ya fueron ejecutados para financiar el régimen subsidiado.

57. Asimismo, se adujo que la demanda no "sustenta en qué manera el bloque de constitucionalidad podría prohibir que el legislador modifique parcialmente la destinación de una contribución parafiscal de la seguridad social, para financiar el régimen subsidiado en salud y propender por la garantía del goce efectivo del derecho fundamental a la salud" [79] .

E. Concepto del Procurador General de la Nación 58. Mediante concepto número 7519, el Procurador General de la Nación solicitó a la Corte declarar la exequibilidad de los preceptos demandados.

59. Como medida inicial, el jefe del Ministerio Público sostuvo que respecto del primer cargo de inconstitucionalidad propuesto se configura el fenómeno de cosa juzgada constitucional en virtud de la Sentencia C-183 de 1997, en la cual este Tribunal definió que el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 no desconoce el mandato de destinación sectorial de los recursos del subsidio familiar. Por lo tanto, señaló que la Corte debe estarse a lo resuelto en dicha providencia.

60. En primer lugar, anotó que existe identidad de objeto, dado que en ambas ocasiones el examen recae sobre los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, que permite que las cajas de compensación destinen recursos para financiar el régimen subsidiado en salud, y en la presente demanda no se plantean reproches autónomos frente al parágrafo de dicha disposición, como tampoco respecto del artículo 16 de la Ley 789 de 2002. En segundo lugar, indicó que existe identidad de causa petendi , porque el cargo analizado en el fallo citado es idéntico al que se evalúa en esta oportunidad a propósito del desconocimiento de los límites a la destinación de recursos parafiscales. Y, en tercer lugar, afirmó que también existe identidad en el parámetro de control, toda vez que, si bien el aquí demandante aduce una modificación del mismo a partir del artículo 29 del Estatuto Orgánico del Presupuesto y del precedente fijado en la Sentencia C-473 de 2019, esas razones no son suficientes para enervar la cosa juzgada en cuanto al primer cargo de inconstitucionalidad formulado, pues (i) el anterior pronunciamiento incorpora un análisis a la luz de lo previsto en el Estatuto Orgánico del Presupuesto, y (ii) la Sentencia C-473 de 2019 no supone un cambio sustancial en la línea jurisprudencial sobre los límites a la destinación de los recursos parafiscales.

61. Por otra parte, al abordar la cuestión planteada a partir de los otros dos cargos de inconstitucionalidad admitidos, el Procurador recabó sobre la libertad de configuración del Legislador en materia de subsidio familiar, la naturaleza jurídica del subsidio familiar, el principio de solidaridad en el sistema de seguridad social, el principio de progresividad y no regresividad, y el principio de intangibilidad en materia laboral.

62. Resaltó que el Legislador goza de un amplio margen de libertad de configuración en materia de seguridad social en general y, en particular, en lo que atañe al subsidio familiar, definiendo un diseño que facilite el sostenimiento de la familia de los trabajadores con menores y medianos ingresos. Para ello –enfatizó–el Congreso encuentra como límites los principios constitucionales de eficiencia, universalidad y solidaridad, así como los derechos fundamentales a la igualdad, la dignidad humana y el mínimo vital de los beneficiarios.

63. Expuso que el subsidio familiar "se erige como una prestación social de carácter laboral que busca aligerar las cargas económicas de los trabajadores de menores ingresos que sostienen a una familia. Para tales efectos, las cajas de compensación prestan 'servicios de salud, nutrición, vivienda, crédito de fomento, recreación y mercadeo' [80] " [81] . Advirtió que se debe diferenciar entre los servicios que prestan las cajas de compensación como encargadas de los programas encaminados a la prestación del servicio de seguridad social, y la labor que desarrollan como pagadoras del subsidio en dinero. Precisó que como prestación social el subsidio familiar responde a los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad conforme al artículo 48 C.P. y su financiación "ha sido calificada como una contribución

parafiscal atípica, en tanto no opera bajo los fundamentos estrictos derivados de las reglas propias de la parafiscalidad" [82] .

64. Indicó que, de acuerdo con el artículo 150 numeral 12 y 338 de la Carta, el Congreso tiene competencia para establecer excepcionalmente y mediante ley contribuciones parafiscales, cuya principal característica es su destinación específica y que están orientadas a beneficiar al mismo grupo que la financia, por lo cual, aunque constituyen ingresos públicos, no están afectadas al financiamiento de las obligaciones del Estado.

Tratándose del subsidio familiar –destacó– "su financiación proviene principalmente de los aportes parafiscales que realizan los empleadores, equivalentes al cuatro por ciento (4%) de la nómina mensual de salarios, conforme a lo establecido por la Ley 21 de 1982 y la Ley 100 de 1993" [83] , estos recursos son administrados por las cajas de compensación familiar y deben usarse para los fines sociales previstos en la ley, en especial, para la promoción del bienestar de los trabajadores y sus familias.

65. No obstante –relievó–, su carácter de contribución parafiscal atípica, tal como se ha reiterado en la jurisprudencia [84] , implica que la parafiscalidad no puede entenderse de manera estricta, sino que "el beneficio derivado de la contribución puede extenderse más allá de quienes efectivamente la financian, siempre que se mantenga dentro del mismo grupo socioeconómico" [85] .

Subrayó que este concepto "va más allá de la simple noción de sector (…) y debe interpretarse de forma amplia, ya que los beneficios derivados de una contribución no están limitados únicamente a quienes la han pagado directamente. También pueden extenderse a otras personas que, por sus vínculos jurídicos, económicos o sociales con dicho grupo, tienen una relación valida (sic) que les permite hacer uso de los viene (sic) y servicios ofrecidos por las entidades encargadas de gestionar y ejecutar esas contribuciones" [86] .

Bajo esta comprensión, afirmó que aunque el subsidio familiar lo financian los empleadores para beneficiar a los trabajadores y sus familias, "ampliar el alcance del beneficio refleja el principio de solidaridad que rige el Sistema General de Seguridad Social, ya que permite que los aportes de un grupo ayuden a mejorar la calidad de vida de quienes comparte el mismo contexto socioeconómico" [87] , sin que ello desconozca su naturaleza como aporte parafiscal.

66. Agregó que el principio de solidaridad es un principio estructurador del Estado social de derecho, es el eje central del principio de igualdad material, el fundamento de todo el régimen de derechos sociales y económicos, y condiciona la actividad del Legislador en diferentes campos, especialmente en el de la seguridad social como expresión de un esfuerzo mancomunado y colectivo con una finalidad protectora frente a contingencias individuales. Empero –indicó–, no es un principio absoluto y debe armonizarse con otros principios como el de sostenibilidad, el de eficiencia y el de garantía de derechos fundamentales. Resaltó que dicho principio se materializa en el subsistema de salud en el deber de asistencia mutua entre los habitantes, prestando mayor atención a quienes enfrentan circunstancias de precariedad económica.

67. Anotó que el principio de progresividad y la prohibición de regresividad son mandatos constitucionales derivados del artículo 48 superior, los cuales también configuran compromisos plasmados en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos que conforman el bloque de constitucionalidad, y están encaminados a garantizar la efectividad de los derechos sociales. Asimismo –añadió– los derechos laborales gozan de fundamento constitucional según el artículo 53 de la Carta, mientras que los derechos adquiridos no pueden menoscabarse según el artículo 58 ejusdem . De allí que "la intangibilidad de los derechos adquiridos surge como principio rector en materia laboral toda vez que 'las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona' [88] " [89] ;

intangibilidad que resulta vinculante tanto para el empleador y el trabajador, como para el Legislador y las autoridades judiciales. 68. Señaló que, en ese contexto, la Corte Constitucional adoptó el test de no regresividad en la Sentencia C-

038 de 2004, que impone al Legislador la carga de justificar cualquier medida de retroceso en derechos sociales, pese al amplio margen de configuración que se le reconoce en la materia. Con todo, no se trata de una prohibición de retroceso absoluta, en tanto existen situaciones que hacen constitucionalmente admisible una medida de ese tipo sin que conlleve arbitrariedad. Ahora bien: como requisito habilitante para la aplicación de ese juicio –advirtió– debe constarse la adopción de una regulación que impacte de forma negativa la faceta prestacional de un derecho constitucional, luego de lo cual se debe examinar la afectación de contenidos mínimos intangibles u obligaciones de inmediato cumplimiento y, verificado lo anterior, hay lugar a realizar el test de proporcionalidad para evaluar si la medida está justificada y es constitucional.

69. A partir de lo anterior, el Procurador aseguró que los cargos planteados en la demanda, analizados en conjunto, no están llamados a prosperar, pues la regulación cuestionada no vulnera el principio de intangibilidad de los derechos laborales, como tampoco el mandato de progresividad y no regresividad. Esto porque, como se anotó, es menester revisar como condición habilitante que exista un retroceso y, en opinión de la vista fiscal, la medida enjuiciada no constituye un retroceso en protección de los derechos de los trabajadores, sino que, antes bien, maximiza el mandato de solidaridad que irradia la seguridad social.

70. Puntualizó que, en desarrollo de dicho principio rector, la destinación de una fracción de los recursos del subsidio familiar al régimen subsidiado en salud permite que quienes tienen capacidad de pago, como las personas vinculadas por contrato laboral, los servidores públicos, los pensionados y los trabajadores independientes apoyen en la financiación del sistema para que de ese modo, junto con los recursos provenientes del Sistema General de Participaciones, del Presupuesto General de la Nación y de las contribuciones de las cajas de compensación, las personas con menor capacidad económica reciban insumos y servicios de salud, como sucede con quienes devengan los ingresos más bajos de todos e integran la fuerza de trabajo informal del país.

71. Así, concluyó que la regulación demandada guarda concordancia con la política social del Estado y con la naturaleza de contribución parafiscal atípica de la prestación, bajo el entendido de que tanto los trabajadores formales de menores ingresos afiliados al régimen contributivo de salud como los trabajadores informales y las personas más pobres vinculadas al régimen subsidiado hacen parte del mismo grupo socioeconómico de personas que perciben menores ingresos. Además, recalcó que la medida en cuestión se enmarca en la libertad de configuración del Legislador con miras a ampliar la cobertura en seguridad social a toda la población conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, lo cual constituye un objetivo central del Estado social de derecho.

II. CONSIDERACIONES A. Competencia 72. Según lo dispuesto por el artículo 241.4 de la Constitución Política, esta Corporación es competente para resolver la demanda formulada, en cuanto se trata de una acción promovida por un ciudadano en contra de normas de rango legal, que se ajustan en su expedición a la atribución consagrada en el numeral 1 del artículo 150 de la Carta [90] .

B. Cuestiones previas: integración de la unidad normativa, examen de aptitud de la demanda y cosa juzgada 73. Previo a formular cualquier problema jurídico, la Sala considera necesario examinar de manera preliminar las siguientes cuestiones: (i) si se está frente a un supuesto en que proceda la integración de la unidad normativa, (ii) si se encuentran debidamente acreditados los presupuestos desarrollados por la jurisprudencia para la adecuada estructuración del concepto de la violación y (iii) si en esta oportunidad se configura el fenómeno de la cosa juzgada, habida cuenta de que existe un pronunciamiento previo de esta Corporación acerca de la constitucionalidad de la disposición acusada.

74. Sobre la integración de la unidad normativa . Como primera medida, la Sala considera necesario referirse a la integración de la unidad normativa, en vista de que el actor plantea expresamente que la pretensión de inexequibilidad recae sobre disposiciones que pertenecen a distintos cuerpos normativos sobre la base de que se configura este supuesto.

En efecto, al formular la pretensión de la demanda, el actor solicita “[d]eclarar INEXEQUIBLE en su integridad el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 y, por integración normativa e inescindibilidad con la disposición anterior en el presente control de constitucionalidad, declarar igualmente INEXEQUIBLES el inciso 3° y los literales a) y b) contenidos en el numeral 2o del artículo 16 de la Ley 789 de 2002” [91] .

75. El fundamento para la integración de la unidad normativa se halla en el artículo 6 del Decreto Ley 2067 de 1991, en su inciso 3°, el cual, (i) impone al accionante el deber de cuestionar en la demanda las normas cuya inclusión resulte necesaria para evitar que el fallo sea “inocuo” y, a su vez, (ii) atribuye a la Corte Constitucional la competencia para pronunciarse no solo sobre las normas acusadas, sino también sobre aquellas disposiciones que “conforman unidad normativa con aquellas”.

76. En atención a la naturaleza rogada de este mecanismo de control [92] , la jurisprudencia ha dicho que la Corte “puede –solo excepcionalmente– integrar la unidad normativa con enunciados que, en principio, no hayan sido demandados ” [93] (se resalta).

Así, para que se habilite esta facultad excepcional de integrar la unidad normativa, se parte de reconocer que existe la necesidad de extender el juicio de constitucionalidad a enunciados jurídicos que no han sido directamente atacados en la demanda.

77. En el presente asunto, la Sala constata que fue el propio promotor de la acción quien identificó en el libelo aquellas previsiones que conforman para el caso la unidad normativa, en tanto versan sobre la obligación de las cajas de compensación de destinar un porcentaje del recaudo del subsidio familiar –5% o 10%– a la financiación del régimen subsidiado en salud.

Por consiguiente, dado que el objeto sobre el que ha de recaer el estudio ha sido precisado por el demandante en cumplimiento del deber que le asiste conforme al citado artículo 6 del Decreto Ley 2067 de 1991 , entonces no es menester activar la facultad excepcional de integrar la unidad normativa en cabeza de esta Corporación.

78. Sobre la aptitud sustantiva de la demanda . Corresponde ahora a la Sala examinar si se encuentran debidamente acreditados los requisitos mínimos para dar inicio al juicio, teniendo en cuenta que durante el término de fijación en lista algunos intervinientes alegaron que debe proferirse un fallo inhibitorio [94] .

79. Si bien el examen de aptitud sustantiva se efectúa por parte del magistrado sustanciador en la etapa procesal que corresponde al estudio de admisibilidad de la demanda, es pertinente recordar que, como lo ha reiterado esta Corporación [95] , dicha valoración preliminar y sumaria no excluye la competencia de la Sala Plena de la Corte de adoptar una decisión definitiva al respecto, dado que es en cabeza de esta última que la Carta Política radicó tal atribución, al tenor del numeral 4 del artículo 241 superior.

80. Por ello, aunque inicialmente se hayan admitido los cargos de inconstitucionalidad formulados – v.gr. en virtud del principio pro actione –, de ello no se sigue necesariamente que se vaya a proferir un fallo de mérito, pues, en atención a los elementos de juicio puestos traídos por los intervinientes y/o por el Procurador General de la Nación, en algunas ocasiones se hace preciso volver a evaluar si la demanda se ajusta a las exigencias mínimas de carga argumentativa establecidas en el numeral 3 del artículo 2 del Decreto 2067 de 1991 y que han sido desarrolladas por la jurisprudencia a partir de los requisitos de claridad , certeza , especificidad , pertinencia y suficiencia [96] .

81. Ahora bien: revisados los argumentos esgrimidos por parte de los intervinientes que solicitaron a la Corte declararse inhibida, se advierte que la mayoría de ellos están encaminados a señalar que en el presente asunto se configura el fenómeno de cosa juzgada constitucional respecto de los tres cargos de inconstitucionalidad admitidos.

El Procurador General de la Nación, a su turno, argumentó que existe cosa juzgada en lo que atañe al primer cargo, y defendió la exequibilidad de las disposiciones impugnadas en lo que concierne a los cargos segundo y tercero.

82. La Sala advierte, sin embargo, dos aspectos puntuales que ameritan una consideración en el marco de la evaluación en torno a la estructuración del concepto de la violación, a saber: las objeciones a propósito del requisito de especificidad que se deducen de lo expresado por uno de los intervinientes, y la cuestión a propósito del requisito de pertinencia frente la invocación de instrumentos internacionales no integrados al bloque de constitucionalidad.

83. Sobre lo primero, una de las intervenciones ciudadanas allegadas dentro del término de fijación en lista [97] planteó que el demandante omitió sustentar "en qué manera el bloque de constitucionalidad podría prohibir que el legislador modifique parcialmente la destinación de una contribución parafiscal de la seguridad social, para financiar el régimen subsidiado en salud y propender por la garantía del goce efectivo del derecho fundamental a la salud". La Corte evidencia que se trata de una crítica que, materialmente, constituye un cuestionamiento desde el punto de vista de la especificidad de la demanda en el marco de los argumentos que apoyan el tercer cargo de inconstitucionalidad.

84. No obstante, la Sala estima que, a la luz del principio pro actione , es factible reconocer en la argumentación del actor una censura específica, en la medida en que apunta en dirección de una posible oposición concreta entre las disposiciones legales acusadas y el ordenamiento superior.

85. En efecto, el promotor de la acción plantea un posible retroceso en derechos sociales consistente en que, al habilitar la utilización de un porcentaje del subsidio familiar para la financiación del régimen subsidiado de salud, esa fracción de recursos ya no puede usarse –como antes de la regulación acusada– para el pago del subsidio monetario y la inversión en obras y programas sociales por parte de las cajas de compensación familiar.

86. Se aprecia de esta manera un cuestionamiento directo y puntual que, en lugar de proponer una alegación indeterminada o abstracta, se ancla en el mandato de progresividad y la prohibición de regresividad recogido en el artículo 48 de la Carta, en concordancia con los artículos 2.1 del PIDESC, 26 de la CADH y 1 del Protocolo de San Salvador, que integran el bloque de constitucionalidad.

87. En relación con el segundo aspecto anunciado, la Sala observa que en el segundo cargo de inconstitucionalidad el demandante invoca como parámetros de validez el artículo 53 C.P. y, como parte del bloque de constitucionalidad, los artículos 39, 42, 43 y 71 Convenio OIT 102 de 1952 [98] .

88. El Convenio 102 sobre la norma mínima de seguridad social fue adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo el 28 de junio de 1952, y entró en vigor el 27 de abril de 1955. Aunque Colombia es miembro de la OIT desde el 28 de junio de 1919 y ha suscrito un número significativo de instrumentos emanados de dicho órgano [99] , el Convenio 102 es precisamente uno de aquellos convenios técnicos no ratificados por el Estado colombiano [100] , si bien se han registrado avances recientes en procura de ese fin [101] .

89. Llegado este punto, es menester recordar, a propósito del carácter vinculante de este tipo de instrumentos, que el artículo 53 C.P. en su inciso 4° señala que "[l]os convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados , hacen parte de la legislación interna" (se subraya). Por lo demás, conviene recordar que la jurisprudencia constitucional ha aclarado que no todos los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia forman parte del bloque de constitucionalidad [102] .

90. Pues bien: dado que el convenio invocado por el demandante no se ha incorporado a la legislación nacional por los cauces que el ordenamiento jurídico contempla, carece de vocación para ser tomado como parámetro de control constitucional en el marco del presente proceso.

91. En ese orden de ideas, es forzoso concluir que, en lo que concierne a la invocación del citado instrumento internacional, que no tiene rango constitucional ni produce efectos jurídicos internos, el segundo cargo de la demanda adolece de falta de pertinencia , de modo que ha de entenderse que la acusación relativa a la violación de la intangibilidad de los derechos mínimos de los trabajadores se funda exclusivamente en el artículo 53 C.P.

92. Sobre el fenómeno de cosa juzgada . Como recién se anotó, algunos intervinientes y el Procurador General de la Nación argumentaron que en el presente asunto se configura el fenómeno de cosa juzgada debido a que esta Corporación ya se pronunció de fondo en la Sentencia C-183 de 1997 acerca de la constitucionalidad de los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, declarándolos exequibles. En opinión de aquellos, la cosa juzgada constitucional cubre el espectro de los tres cargos de constitucionalidad por los que se admitió la demanda, al paso que, para el jefe del Ministerio Público, tal fenómeno solo se predica respecto del primer cargo, esto es, el relativo al mandato de destinación sectorial de los recursos parafiscales del subsidio familiar.

93. Al respecto, el demandante manifestó en su momento que, no obstante lo resuelto en la Sentencia C-183 de 1997, en este caso no se presentan los elementos de la cosa juzgada. Sostuvo, en primer lugar, que no existe identidad de parámetro, porque para fundar los actuales cargos de inconstitucionalidad se invocan otros preceptos superiores y porque frente al artículo 53 C.P., que ya fue objeto de confrontación en la oportunidad anterior, se plantea un cuestionamiento distinto. Agregó que en la demanda que ahora se examina se atacan disposiciones legales que no fueron valoradas entonces, esto es, el parágrafo del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 y el inciso 3º y literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, legislación esta que aún no se había expedido para esa época .

Adicionalmente, afirmó que los cargos que él propone son distintos y que para el presente estudio deben tomarse en cuenta los cambios sociales, políticos y económicos que inciden en la comprensión del subsidio familiar, así como lo sentado por la Corte en las Sentencias C-298 de 1998 y C-473 de 2019 a propósito de la protección constitucional de la citada prestación.

94. De acuerdo con el artículo 243 de la Constitución, “[l]os fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexequible por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución”.

95. En concordancia, el artículo 46 de la Ley Estatutaria 270 de 1996 establece que “ [e]n desarrollo del artículo 241 de la Constitución Política, la Corte Constitucional deberá confrontar las disposiciones sometidas a su control con la totalidad de los preceptos de la Constitución ”, al paso que el artículo 21 del Decreto Ley 2067 de 1991 prescribe que “ [l]as sentencias que profiera la Corte Constitucional tendrán el valor de cosa juzgada constitucional y son de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares ”.

96. Conforme al instituto jurídico procesal de la cosa juzgada, las determinaciones adoptadas en las sentencias que esta Corporación profiera adquieren el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Esto, a su vez, apareja una restricción para emprender un nuevo juicio en relación con una materia que ha sido objeto de una decisión previa por parte de la Corte. De ello se desprende que “la cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico” [103] .

97. Como lo ha destacado este Tribunal, los efectos que se derivan del fenómeno de la cosa juzgada hallan su justificación “ (i) en la protección de la seguridad jurídica que impone la estabilidad y certidumbre de las reglas que rigen la actuación de autoridades y ciudadanos, (ii) en la salvaguarda de la buena fe que exige asegurar la consistencia de las decisiones de la Corte, (iii) en la garantía de la autonomía judicial al impedirse que luego de juzgado un asunto por

parte del juez competente y siguiendo las reglas vigentes pueda ser nuevamente examinado y, (iv) en la condición de la Constitución como norma jurídica en tanto las decisiones de la Corte que ponen fin al debate tienen, por propósito, asegurar su integridad y supremacía ” [104] .

98. La configuración de la cosa juzgada constitucional, según lo ha precisado esta Corporación, se verifica a partir de los siguientes presupuestos:

“ (1) que el texto normativo acusado sea el mismo que ya fue objeto de control; (2) que se haya declarado su exequibilidad o exequibilidad condicionada en una sentencia anterior; (3) que esa declaratoria haya sido fundamentada en las mismas razones de fondo que se invocan en una nueva oportunidad; y (4) que no se presente ninguno de los motivos que han sido señalados por la Corte para enervar los efectos de la cosa juzgada” [105] , esto es, “(i) un cambio en el parámetro de control, derivado de la incorporación de nuevos mandatos relevantes a la Constitución Política, incluido el bloque de constitucionalidad; (ii) una modificación en el significado material o en la comprensión de los mandatos relevantes, derivada de cambios sociales, políticos o económicos significativos; o (iii) la variación en el contexto normativo en que se inserta la norma objeto de control ” [106] .

99. Por lo tanto, si se constata que los cargos que sustentan la censura objeto de examen son los mismos que fueron estudiados en el pasado –esto es, si el concepto de violación se soporta en la invocación de los mismos parámetros constitucionales y se aducen los mismos argumentos–, entonces la decisión que corresponde adoptar es la de estarse a lo resuelto en la sentencia que con anterioridad resolvió la cuestión a la que se contrae la impugnación [107] .

100. A su vez, el fenómeno de la cosa juzgada se concreta en diferentes tipologías o modalidades que este Tribunal ha identificado en consideración al objeto del control, a los cargos analizados y al alcance del pronunciamiento efectuado por la Corte con anterioridad. Así, se ha distinguido entre cosa juzgada absoluta y relativa –que podrá ser, a su vez, explícita o implícita–, y entre cosa juzgada formal y material [108] .

101. A la luz de las anteriores consideraciones, es indispensable, entonces, analizar lo decidido en la Sentencia C-183 de 1997, en orden a dilucidar si, en efecto, en este asunto se configura el fenómeno de cosa juzgada constitucional.

102. En la Sentencia C-183 del 10 de abril de 1997 la Corte Constitucional decidió, dentro del expediente D-1469, una demanda de inconstitucionalidad contra los incisos 1 y 2 del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 , “[p]or la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones”. El allí demandante señaló como normas constitucionales violadas los artículos 25, 53, 150-12, 157-2, 158, 345 y 355 de la Constitución por las siguientes razones de fondo [109] :

“ -Según el demandante, la disposición impugnada disminuye la protección al trabajo de los colombianos y desampara a sus familias; restringe la dignidad en la calidad de vida de los trabajadores; desvía una parte de los recursos del subsidio familiar a otros sectores, lo cual ‘representa una severa injusticia que desmejora el tratamiento a los trabajadores, con un fin loable pero completamente contrario, en cuanto les impone una carga adicional a las que ya tienen’.

-Los derechos de los trabajadores resultan menoscabados, con notoria violación del artículo 53 de la Carta, pues se trata de una prestación social cuyo destino no puede ser variado, disminuído ni lesionado por leyes posteriores, como lo hace la norma demandada: antes de su vigencia el porcentaje de subsidio en dinero y servicios que recibían mensualmente los beneficiarios era superior al que pasaron a recibir después.

-El fundamento constitucional de los aportes parafiscales se halla en los artículos 150-12 y 338 de la Carta, los cuales son violados de manera indirecta por el precepto enjuiciado, en la medida en que dispone que parte de los recursos del subsidio familiar sean destinados a satisfacer necesidades correspondientes a otro grupo de personas, distinto al de los beneficiarios establecidos por la Ley.

La parafiscalidad exige -agrega- que los recursos extraídos en forma obligatoria de un sector económico se reinviertan en el propio sector, con exclusión del resto de la sociedad (Sentencia C-449 de julio 9 de 1992, proferida por la Corte Constitucional).

-En el sentir del impugnante, el artículo acusado viola el artículo 345 de la Constitución Política. En efecto -dice-, al establecer que las cajas que no cumplan los requisitos definidos en la reglamentación deberán girar los recursos del subsidio a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía, se desconoce el indicado mandato pues los recursos procedentes del subsidio familiar ingresarán a las rentas del Tesoro Nacional, siendo que tales recursos no aparecen cuantificados en el presupuesto de rentas que ha expedido el Congreso en los años siguientes a la vigencia de la Ley 100 de 1993. Deberían destinarse al sostenimiento del régimen subsidiado en materia de seguridad social.

-Dice que el Estado, mediante la norma demandada, estaría concediendo, en el fondo y de hecho, un auxilio o donación proscrito por el artículo 355 de la Constitución".

103. Al abordar los citados cuestionamientos sustanciales, esta Corporación encontró que la disposición acusada cumplía a cabalidad los requisitos de la parafiscalidad y que no era contraria a los artículos 150.12 y 338 C.P. ni al artículo 12 de la Ley 179 de 1994 (Orgánica del Presupuesto Nacional), en razón a que el sector económico en el que se reinvierten los recursos es el mismo sector a cuyo cargo se encuentra la contribución, que es el de los trabajadores. En palabras de la Corte:

" [E]s éste último sector -el del trabajo- el sujeto pasivo de la contribución y, a la vez, el sector beneficiario del producto de la misma, en cuanto son los trabajadores los favorecidos por el régimen de subsidios en salud, bien que los dineros correspondientes se administren directamente por las mismas cajas -como lo autoriza la norma, bajo la modalidad de cuentas independientes de las que corresponden al resto de sus rentas y bienes-, ya sea que se manejen dentro de la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía creado por la Ley 100 de 1993 " [110] .

104. Desde tal perspectiva, la Corte desestimó los argumentos del demandante en cuanto a que la norma acusada supusiera una afectación a los trabajadores y sus familias, pues la ley podía introducir un cambio de destinación de los recursos captados por las cajas de compensación familiar con miras al fortalecimiento del régimen subsidiado de salud. En criterio de la Corporación, " [h]abiéndose creado las cajas por la ley, la cual señaló el objeto al cual serían orientados los fondos por ellas administrados, bien podía la propia ley modificar las reglas iniciales y establecer variantes parciales en dicho objeto, sin desvirtuar por ello el propósito básico de la prestación social, toda vez que la contribución creada se reinvierte también en favor de los trabajadores y sus familias " [111] .

105. Este Tribunal agregó que, si bien los aportantes a las cajas de compensación no serían necesariamente los mismos llamados a recibir una retribución directa y proporcional al monto de su contribución, en tanto no se beneficiarían individualmente de los servicios del régimen subsidiado, ello no quebrantaba el orden constitucional. Indicó que "no es una característica de la parafiscalidad la de que los sujetos pasivos de la contribución sean exactamente y de manera individual quienes reciban los beneficios derivados de la reinversión de los recursos captados" [112] , debido a que la parafiscalidad se establece entre sectores, no entre personas.

Bajo esa comprensión, destacó: " [L]a contribución parafiscal que establece el precepto demandado no se queda en el reducido ámbito de los trabajadores que cotizan a las cajas de compensación familiar sino que se proyecta hacia los beneficiarios del régimen subsidiado de salud, incluidos trabajadores independientes y no cotizantes en dichas entidades, pero ello no vicia de inconstitucionalidad el precepto. Por el contrario, se realiza por esa vía el principio general de solidaridad contemplado en el artículo 1 de la Carta.

El artículo 48 Ibídem, relativo precisamente a la seguridad social, la concibe como 'servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia,

universalidad y solidaridad , en los términos que establezca la ley ’ ” (subrayado original).

106. Asimismo, la Corte consideró que el artículo 355 de la Carta no era aplicable, porque el artículo acusado no concedía un auxilio o una donación a particulares de los que allí se encuentran proscritos. Recalcó que la contribución parafiscal de que se trata no era un recurso de las rentas estatales, ni era de libre destinación por las autoridades, toda vez que su destinación en favor del sector de los trabajadores, que es el mismo que realiza los aportes a las cajas de compensación, estaba fijada por la ley. Además, subrayó que lo que prohíbe el citado artículo “ es la transferencia injustificada de recursos del patrimonio público al particular, con el fin de favorecer a ciertos individuos o grupos de manera selectiva, así como la utilización política y electoral, y algunas veces económica, de las necesidades de personas y comunidades. En modo alguno se ha querido impedir o dificultar por medio de esta norma prohibitiva la prestación de servicios públicos, como el de la seguridad social, que puede tener lugar a partir de la actividad directa del Estado o por intermedio de personas jurídicas privadas (arts. 48 y 365 C.P.), en condiciones de igualdad entre los usuarios o beneficiarios ” [113] .

107. En adición a lo anterior, esta Corporación señaló que la norma cuestionada desarrolla el mandato consagrado en el artículo 13 superior, por cuanto mediante ella el Estado “ busca realizar la igualdad real y efectiva, promoviendo las condiciones de equilibrio requeridas por grupos discriminados o marginados, y protegiendo especialmente a las personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta ” [114] . A su vez, respecto de la seguridad social, enfatizó que entre los fines esenciales del Estado contemplados en el artículo 2 superior “se encuentran los de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, además de que, según la misma norma, las autoridades -entre ellas el legislador- están obligadas a asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares” [115] , siendo precisamente la financiación de fines del Estado social de derecho el propósito perseguido por los diferentes tributos, de modo que mal podría entenderse que “todo dinero público únicamente podría destinarse a gastos e inversiones que sólo beneficiara a entidades estatales” [116] .

108. Para finalizar, la Corte sostuvo que el artículo demandado tampoco desconocía el artículo 359 de la Constitución en relación con la prohibición de rentas de destinación específica, porque el carácter parafiscal de la contribución a que se alude excluía su ingreso al Presupuesto General y, por el contrario, “los dineros recaudados han de tener, de por sí, una destinación que la misma ley debe indicar, según el artículo 150-12 de la Constitución Política, orientada hacia el mismo sector económico que tributa, en este caso el de los trabajadores” [117] ; aunado a que, en todo caso, “encajaría en las excepciones a la prohibición de la destinación específica, pues correspondería a lo previsto en el numeral 3 Ibídem: ‘Las (rentas) que, con base en leyes anteriores, la Nación asigna a entidades de previsión social...’” [118] .

109. Sintetizado así el razonamiento que sirvió de base a la declaratoria de exequibilidad de los incisos 1 y 2 del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 en la Sentencia C-183 de 1997, corresponde ahora valorar los argumentos que plantea el demandante en el marco del presente proceso para afirmar que en este caso no se configura el fenómeno de la cosa juzgada. Como se expuso en precedencia, estos tienen que ver con los parámetros de control, el objeto de control y las razones que apoyan los cargos, que estarían relacionadas con presuntos cambios en la comprensión del tributo bajo estudio y que, en su criterio, enervarían la cosa juzgada. La Sala Plena [119] abordará, entonces, este examen, ateniéndose cuidadosamente a los precisos planteamientos que, con miras a enervar la cosa juzgada, se plasman en el libelo, teniendo en cuenta que se trata de una carga argumentativa que corresponde cumplir al demandante.

110. En primer lugar, el actor aduce que los cargos de inconstitucionalidad ahora planteados se basan en parámetros diferentes . Añade que, aunque el artículo 53 C.P. sí fue invocado en el pronunciamiento anterior, no se abordó la cuestión de la intangibilidad de las garantías mínimas laborales, como tampoco la protección reforzada que reviste al subsidio familiar en función de la población vulnerable que es su directa beneficiaria.

111. Al respecto, recuérdese que el ciudadano Molano López señaló como vulnerados el “bloque de constitucionalidad sobre contribuciones parafiscales (artículo 29 Estatuto Orgánico del Presupuesto), en concordancia con el mandato constitucional de destinación sectorial o intrasectorialidad de los recursos del subsidio familiar como contribución parafiscal especial o atípica, reconocido por el precedente vinculante de constitucionalidad (Sentencia C-473 de 2019)” [120] ;

“el artículo 53 de la Constitución y del bloque de constitucionalidad derivado del Convenio OIT 102 de 1952 (artículos 39, 42, 43 y 71) en cuanto a la intangibilidad de los derechos mínimos de los trabajadores en materia de prestaciones familiares” [121] ;

así como el “artículo 48 de la Constitución, en concordancia con el bloque de constitucionalidad (artículo 2.1 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –PIDESC y artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –CADH, concordante con el artículo 1 del Protocolo de San Salvador) sobre el principio de progresividad” [122] .

En esa dirección, estructura la acusación proponiendo tres cargos de inconstitucionalidad de la siguiente manera: C argo Contenido de la acusación Parámetro de control 1° Violación de la parafiscalidad/intrasectorialidad - Artículo 29 EOP - Sentencia C-473 de 2019 2° Violación de la intangibilidad de los derechos mínimos de los trabajadores en materia de prestaciones sociales - Artículo 53 C.P.

- Artículos 39, 42, 43 y 71 Convenio OIT 102 de 1952 3° Violación del principio de progresividad y la prohibición de regresividad en materia de seguridad social y derechos sociales -Artículo 48 C.P.

-Artículo 2.1 PIDESC -Artículo 26 CADH -Artículo 1 Protocolo de San Salvador Tabla 2. Cargos y parámetros de constitucionalidad de la demanda D-16129.

112. En segundo lugar, el demandante sostiene que no se configura la cosa juzgada porque en esta ocasión las disposiciones que se impugnan no fueron objeto de juicio de fondo en la oportunidad pretérita. Puntualmente, se refiere a l parágrafo del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 y al inciso 3º y a los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002.

113. Y, en tercer lugar, asevera que ahora se propone una discusión distinta a la que abordó la Corte en el fallo anterior, pues la comprensión del subsidio familiar ha mutado en razón de transformaciones significativas en el ámbito social, político o económico que no fueron consideradas entonces, así como también se ha reforzado su protección a partir de criterios jurisprudenciales desarrollados con posterioridad en las Sentencias C-298 de 1998 y la C-473 de 2019.

114. Pues bien: de acuerdo con lo expuesto se observa, con respecto a los parámetros de control sobre los cuales se fundan los cargos, que ciertamente no hay plena identidad formal entre las normas superiores invocadas como presuntamente vulneradas, aunque sí existe identidad sustancial –parcial– en cuanto a los argumentos que respaldan la censura.

115. Así, a propósito de los reparos en los que se aprecia coincidencia, en ambos casos se alegó como transgredida la parafiscalidad: en la Sentencia C-183 de 1997 el análisis se sustentó en los artículos 150.12 y 338 C.P. y el 12 de la Ley 179 de 1994 (Orgánica del Presupuesto Nacional), al paso que el aquí accionante invocó el artículo 29 EOP y la Sentencia C-473 de 2019. También en ambas ocasiones se consideró que la medida de transferir un porcentaje –5% o 10%– de los recursos del subsidio familiar al régimen subsidiado en salud conllevaba el desconocimiento de los derechos de los trabajadores: en la providencia anterior, dicho análisis se enmarcó en la invocación del artículo 53 C.P., mientras que, en el presente asunto, además de dicho precepto constitucional se invocaron también los artículos 39, 42, 43 y 71 Convenio OIT 102 de 1952.

116. Visto lo anterior, la Sala considera necesario evaluar el contenido de los mencionados cargos con miras a verificar si, en efecto, la adición que propone el demandante de normas y jurisprudencia en el extremo que constituye la premisa mayor del silogismo tiene la virtualidad de configurar verdaderos “nuevos parámetros” de control que erosionen la cosa juzgada.

117. Frente al cargo relativo a la violación de la parafiscalidad , el primer elemento que el actor presenta como novedoso en su acusación es el artículo 29 del Decreto 111 de 1996, “ [p]or el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto ”, norma a cuyo tenor:

“ ARTÍCULO 29. <Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector.

El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella , lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable.

Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que forman parte del Presupuesto General de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración ” [123] .

118. En este punto, es indispensable aclarar que el Decreto 111 de 1996, como su título lo explicita, es un decreto compilatorio. Conviene recordar que al respecto en la Sentencia C-167 de 2021 se precisó lo siguiente:

“ El artículo 24 de la Ley 225 de 1995 autorizó al Gobierno Nacional para que compilara el texto de tales leyes sin cambiar su redacción ni contenido, compilación que se denominaría Estatuto Orgánico del Presupuesto. En virtud de tal autorización legal se expidió el Decreto 111 de 1996, que compiló las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995. No es un Decreto con fuerza de ley, porque para su expedición no se confirieron precisas facultades extraordinarias pro tempore que, por lo demás están prohibidas porque tal y como lo señala el inciso in fine del numeral 10 del artículo 150 de la Constitución, no se puede revestir al Presidente de la República de facultades para dictar normas orgánicas. Se trata, entonces, de un Decreto ejecutivo compilatorio y, por lo tanto, de un simple acto administrativo, el cual, por lo demás, tiene únicamente dos artículos: el primero que compila las normas orgánicas contenidas en las citadas leyes y, el segundo, que dispuso su vigencia y derogó el Decreto ejecutivo compilatorio 360 de 1995, que antes había compilado las Leyes 38 de 1989 y 179 de 1994, en virtud de una autorización parecida contenida en esta última. Por tal razón, las referencias a las normas de la Ley Orgánicas del Presupuesto no se pueden confundir con los únicos dos artículos del decreto ejecutivo 111 de 1996, ni este sirve de parámetro constitucional para ningún efecto ”.

119. De modo pues que el cuerpo normativo aducido por el demandante en realidad se ocupa solamente de recoger lo establecido por el Legislador en disposiciones de auténtica naturaleza orgánica, las cuales de vieja data han sido reconocidas por la jurisprudencia de esta Corte como integrantes del bloque de constitucionalidad en sentido lato [124] . Para el caso, el citado artículo 29 del Decreto compilatorio 111 de 1996 reproduce lo prescrito por el artículo 12 de la Ley 179 de 1994, modificado por el artículo 2 de la Ley 225 de 1995, que fue precisamente una de las normas respecto de las cuales esta Corporación adelantó el escrutinio en la Sentencia C-183 de 1997 (§98 supra).

120. En este sentido, para la Sala es claro que el artículo 29 del Decreto 111 de 1996, que el promotor de la acción pretende presentar como un nuevo parámetro de control, no es tal, a efectos de examinar si la destinación de un porcentaje –5% o 10%– del recaudo del subsidio familiar al régimen subsidiado en salud viola la parafiscalidad. En otras palabras, la Corte Constitucional ya contrastó la medida demandada con la caracterización de las contribuciones

parafiscales prevista en la Ley Orgánica –compilada en el Estatuto Orgánico de Presupuesto– y concluyó que era exequible.

121. Por otra parte, la Sentencia C-473 de 2019 es el segundo elemento a partir del cual en la demanda bajo estudio se plantea que no existe cosa juzgada en relación con lo examinado en la Sentencia C-183 de 1997, específicamente en cuanto al parámetro de control del cargo por violación de la parafiscalidad. Es preciso, entonces, revisar si lo decidido en aquella providencia genera, en realidad, una alteración en el referente normativo a que se alude o, dicho de otro modo, entrar a estudiar el contenido de la Sentencia C-473 de 2019, en atención a que el demandante la invoca para justificar un aparente cambio en la interpretación del parámetro de constitucionalidad.

122. En la Sentencia C-473 de 2019 la Corte estudió una demanda de inconstitucionalidad dirigida contra el artículo 77 (parcial) de la Ley 1753 de 2015, "por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 'Todos por un nuevo país', y contra los artículos 9 (parcial), 10, 13 (parcial) y 22 de la Ley 1780 de 2016, "por medio de la cual se promueve el empleo y el emprendimiento juvenil, se generan medidas para superar barreras de acceso al mercado de trabajo y se dictan otras disposiciones". En criterio del demandante, la normatividad cuestionada permitía al Gobierno hacer uso discrecional de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía, Fomento al Empleo y Protección al Cesante –Fosfec– que manejan las cajas de compensación para financiar programas gubernamentales de interés general, en contra de la naturaleza parafiscal de dichos recursos, cuya destinación debía ser el denominado Mecanismo de Protección al Cesante.

123. Al abordar la cuestión, la Corte evidenció que el Fosfec se encontraba conformado por contribuciones parafiscales administrados por las cajas de compensación, a cargo de los empleadores y a favor de los trabajadores de medianos y menores ingresos, y que, por lo tanto, se trataba de recursos sujetos a las exigencias derivadas de los principios de reserva de ley en materia tributaria y de destinación sectorial.

124. En lo que concierne al alcance de la exigencia de destinación sectorial de las contribuciones parafiscales –que es lo que interesa puntualmente de cara al asunto bajo examen– este Tribunal sostuvo que el principio de intrasectorialidad de las contribuciones parafiscales implica que " en razón de los principios de equidad e igualdad, la condición para poder gravar a un grupo social o económico determinado y específico, sin hacer extensivo el gravamen a todas las personas que se encuentran en la misma posición económica, es que los recursos obtenidos por esta vía con este tributo se orienten a la satisfacción de las necesidades del segmento en el que recae la carga tributaria.

En razón de este principio, este tribunal ha concluido en distintos escenarios, primero, que no es posible gravar un grupo poblacional determinado para financiar las políticas generales del Estado, y, segundo, que los recursos extraídos deben ser revertidos al mismo sector del que provienen:

'La parafiscalidad se basa en la pretensión básica de que los sujetos gravados, en últimas, terminan siendo los sujetos beneficiados con el gravamen. Violaría la equidad del sistema tributario, que la parafiscalidad se construyera a partir del sacrificio de personas o grupo que no se conciben en la ley que la instituye como sujetos beneficiarios de la misma ' [125] " [126] .

125. La Corte hizo alusión a una serie de criterios orientadores que permiten establecer si la afectación dada a las contribuciones parafiscales atiende a la exigencia de destinación sectorial.

Primero , " no resulta indispensable que [los recursos de la contribución parafiscal] se entreguen directamente y en la forma de una contraprestación individual a cada una de las personas que integran el correspondiente grupo [gravado], ni que esta contraprestación sea directamente proporcional al aporte efectuado, sino únicamente que los recursos sean destinados a la satisfacción de las necesidades del sector, considerado globalmente " [127] como, por ejemplo, la provisión de bienes públicos sectoriales; lo cual no obsta para que el Legislador, dentro de su margen de configuración normativa, conciba destinar los recursos de la contribución de que se trata "para brindar asistencia y beneficios

individuales a los miembros que integran el respectivo grupo social y económico, a partir de criterios de solidaridad en la redistribución de la riqueza" [128] .

Segund o, el "beneficio [para el sector] debe ser concreto, individualizable, y debe representar un beneficio objetivo y directo al conjunto de actores que resultan gravados. Por ello, estos recursos no pueden servir para financiar las políticas gubernamentales, los objetivos generales del Estado o de grupos económicos y sociales ajenos al que fue gravado" [129] .

Y tercero , "aunque los recursos obtenidos con las contribuciones deben ser destinados al mismo sector gravado, lo anterior no obsta para que las actividades, programas y proyectos pueden beneficiar a otros grupos económicos y sociales, aunque de manera consecuencial e indirecta" [130] .

126. La Sala considera oportuno detenerse in extenso en el desarrollo argumentativo que se consignó en la referida Sentencia C-473 de 2019 en sustento del primero de los criterios orientadores citados:

" [E]stas contribuciones también pueden ser utilizadas para brindar asistencia y beneficios individuales a los miembros que integran el respectivo grupo social y económico, a partir de criterios de solidaridad en la redistribución de la riqueza.

La tesis anterior fue expuesta claramente en el escenario del Subsidio Familiar, cuya financiación proviene de las contribuciones que tienen origen en la relación laboral correspondiente al 4% de la nómina del empleador. Aunque la normatividad respectiva fue cuestionada porque gravaba a los empleadores sin retribuirles directamente por este aporte ni tampoco a los trabajadores, la Corte concluyó en la sentencia C-1773 de 2001 que estos señalamientos resultaban infundados. En efecto, las acusaciones se basaron en el falso supuesto de que este tipo de gravámenes generan una especie de derecho individual en favor de la persona que tiene a cargo el tributo, cuando, en realidad, lo que se persigue es financiar programas, planes y actividades en beneficio del sector respectivo. Y en este orden de ideas, el que los pagos efectuados por los empleadores no sean retribuidos directamente a estos mismos y en proporción al aporte, sino que se traduzca en una serie de beneficios a los trabajadores y de su núcleo familiar, especialmente, a los de menores ingresos, no desconoce el principio de destinación sectorial, máxime cuando de la relación laboral resultan beneficiadas ambas partes. Y sobre esta base la Corte declaró la constitucionalidad de las normas que establecieron el contenido del Subsidio Familiar.

En tal sentido, y siguiendo los lineamientos de la sentencia C-183 de 1997, en la sentencia C-1173 de 2001 la Corte sostuvo que, 'en su condición de rentas parafiscales, los recursos del subsidio familiar no generan una contraprestación individual para sus destinatarios, sino todo lo contrario, para el sector o grupo económico al que ellos pertenecen (…) no es una característica de la parafiscalidad la de que los sujetos pasivos de la contribución sean exactamente y de manera individual quienes reciban los beneficios de la reinversión de los recursos captados. La correspondencia que exige la parafiscalidad se establece entre sectores, no entre personas, de lo cual resulta que lo esencial no es que el contribuyente individualmente considerado reciba una retribución directa y proporcional al monto de su contribución, sino que el sector que contribuye sea simultáneamente aquel que se favorece con la destinación posterior de lo recaudado' (…) de ahí que la jurisprudencia haya llegado a afirmar que en relación con este beneficio, el trabajador no tiene un derecho subjetivo adquirido sino solamente un 'interés legítimo' (…) Por lo tanto, lo esencial no es que el beneficiario del subsidio familiar individualmente considerado reciba una retribución directa y proporcional al monto de su contribución, como lo plantea equívocamente el actor, sino que los recursos captados de los empleadores, dada su naturaleza pública, sean reinvertidos en beneficio de todos los trabajadores, entendidos éstos como una sola colectividad' " [131] .

127. A partir de las anotadas consideraciones, la Corte concluyó que la normatividad allí censurada no sólo violaba la reserva de ley por autorizar al Gobierno nacional para disponer unilateral, libre y discrecionalmente de los recursos del Fosfec, sino que también desconocía el mandato de destinación sectorial de los recursos parafiscales.

Esto último, al permitir “utilizar el fondo en favor de grupos económicos y sociales diferentes a los que fueron gravados con la respectiva contribución, rompiendo con la coincidencia que debe existir entre el sector gravado y el sector destinatario del tributo” [132] . Se constató que las disposiciones cuestionadas adolecían de una amplia indeterminación en cuanto a cuáles eran los sujetos que se beneficiarían con la afectación de recursos parafiscales, en tanto podía entenderse favorecido todo el conglomerado social e, inclusive, se previeron prestaciones al alcance de cualquier persona. También resultaban indeterminados la naturaleza y el contenido de las actividades y programas a financiar con dichos recursos, que acabarían destinados “a la consecución de bienes públicos vinculados a las políticas generales del Estado en materia de promoción del empleo y de la ocupación, e incluso, en materia de infraestructura, vivienda, educación, acceso al crédito y seguridad física” [133] .

128. Puntualmente, se evidenció que los preceptos allí enjuiciados desatendían la destinación sectorial de los recursos parafiscales debido a que “ estos recursos son extraídos de un sector socio-económico determinado y preciso, conformado por los actores del trabajo formalizado de la economía. En virtud de la normatividad demandada, estos ya no se orientan en su integridad a este mismo sector, sino a otros grupos y segmentos sociales que no participaron en la financiación de esta carga impositiva. Con ello, el tributo del cual se obtienen los recursos del FOSFEC se convierte en un impuesto a cargo de un determinado grupo poblacional, que tiene por objeto financiar los programas gubernamentales de interés general, relacionados con el desarrollo territorial, la promoción del empleo y la ocupación, el desarrollo de la infraestructura nacional en las zonas rurales y de posconflicto, y el apoyo de la empresa y el emprendimiento ” [134] .

129. Con fundamento en los anteriores argumentos, la Corte resolvió declarar inexequibles las disposiciones demandadas [135] . 130. Pues bien: recapitulando, en el asunto sometido en esta ocasión a consideración de la Sala, el demandante alega que la sentencia recién reseñada enerva la cosa juzgada con respecto al cargo por violación de la parafiscalidad que él formula, en razón a que lo allí plasmado –en su criterio– modifica el parámetro de control para valorar la validez constitucional de la medida cuestionada. La Sala toma distancia de esa aproximación y estima que, por el contrario, sí se configura el fenómeno de cosa juzgada, y que no se acreditó ninguna de las hipótesis que la erosionan.

131. En efecto, la Sentencia C-473 de 2019 reafirmó el principio de destinación sectorial de las contribuciones parafiscales, pero, como se expuso, el eje de la razón de decisión fue que la Corte constató que el Legislador había deferido al Ejecutivo la facultad de regular la contribución parafiscal en cuestión y, a la par, había introducido cláusulas cuya superlativa amplitud e indeterminación implicaban que los recursos parafiscales terminaran financiando una gran variedad de programas estatales y políticas públicas encaminadas a beneficiar a la población en general, quedando así desnaturalizado el tributo de su finalidad esencial de “ atención de las necesidades de la clase trabajadora ” [136] .

132. La ratio decidendi no la constituye, como sugiere el actor, el hecho de que la Corte haya mencionado en sus razonamientos al sector del trabajo formal como principal beneficiario de los recursos parafiscales administrados por las cajas de compensación familiar. Tal interpretación formalista de la noción de intrasectorialidad, que sólo reconoce como sector legitimado para percibir los beneficios derivados de la parafiscalidad a aquel que se aglomera en torno a la existencia de una relación laboral entre empleador y trabajador mediada por un contrato de trabajo, pasa por alto que el ordenamiento jurídico admite que los beneficios asociados a la afiliación a las cajas de compensación también se extiendan a personas que no están vinculadas mediante contrato laboral, como son, por ejemplo, los contratistas y trabajadores independientes [137] , los pensionados [138] , los servidores públicos [139] , la población retornada sin vinculación laboral [140] , e inclusive, las personas en condición de desempleo conforme a ciertos requisitos [141] . De hecho, el promotor de la acción pasa por alto que la propia Sentencia C-473 de 2019 aborda, precisamente, la protección que el sistema de subsidio familiar dispensa al cesante –huelga decirlo, sin contrato laboral vigente– a partir de la gestión de recursos parafiscales por parte de las cajas de compensación familiar.

133. Bajo esta perspectiva, mal puede reducirse el universo de sujetos que integra el sector económico de los trabajadores a aquellos que han suscrito un contrato laboral, como lo propone el demandante. Una hermenéutica sistemática del ordenamiento jurídico que, además, atiende a la realidad material del mundo laboral, impone comprender el denominado sector económico de los trabajadores como población trabajadora en sentido amplio o, en los términos de la Sentencia C-473 de 2019, como clase trabajadora , esto es, como un género dentro del cual los trabajadores formalmente vinculados mediante contrato laboral son una especie.

134. Sólo así es que es posible reconocer el sentido lógico que subyace al hecho de que en la Sentencia C-183 de 1997, al pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de la medida objeto de controversia, esta Corporación hiciera alusión expresa a " los trabajadores los favorecidos por el régimen de subsidios en salud " como integrantes del sector del trabajo, y en congruencia con ello señalara:

" A la Corte no escapa, entonces, que la contribución parafiscal que establece el precepto demandado no se queda en el reducido ámbito de los trabajadores que cotizan a las cajas de compensación familiar sino que se proyecta hacia los beneficiarios del régimen subsidiado de salud, incluidos trabajadores independientes y no cotizantes en dichas entidades , pero ello no vicia de inconstitucionalidad el precepto. Por el contrario, se realiza por esa vía el principio general de solidaridad contemplado en el artículo 1 de la Carta " (se subraya).

135. De acuerdo con lo expuesto, la Corte considera que la Sentencia C-473 de 2019 sí puede aportar elementos relevantes y novedosos para comprender el principio de parafiscalidad, en especial, desde el cargo por violación del principio de reserva de ley. Sin embargo, en la presente ocasión el ciudadano Molano López no logró demostrar cómo este parámetro se conecta de forma directa con el debate que propone, dado que se trata de contenidos distintos, cargos diferentes y un contexto amplio de delegación al Gobierno en el caso anterior, que en esta controversia no se presenta.

En ese orden, no es factible dar por enervada la cosa juzgada. 136. En lo que atañe a las disposiciones objeto de control, existe cosa juzgada formal relativa respecto de los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, en tanto tales enunciados jurídicos ya fueron enjuiciados. Es cierto lo que aduce el actor en referencia a que en la Sentencia C-183 de 1997 no se efectuó un control sobre el parágrafo del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, como tampoco respecto del inciso 3º y los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, habida cuenta de que la expedición de esta última legislación fue posterior a que se profiriera el citado fallo de constitucionalidad. Ciertamente, lo previsto en el artículo 16 de la Ley 789 de 2002 no corresponde en estricto sentido con lo examinado en la Sentencia C-183 de 1997, y si bien la acusación no ataca en concreto la obligación allí establecida, sí se dirige contra el deber, en sentido amplio, de transferir una parte de los recursos del subsidio familiar al régimen subsidiado de salud.

137. Sin embargo, y de acuerdo con lo anotado en precedencia respecto a la unidad normativa que integran el conjunto de normas demandadas, la Corte estima que las conclusiones que llevaron a determinar que la previsión de destinar un porcentaje –5% o 10%– del subsidio familiar a la financiación del régimen subsidiado en salud no infringía la parafiscalidad, cabe extrapolarlas a aquellas disposiciones que no fueron objeto de escrutinio aquella vez pero que recogen, desde un punto de vista sustantivo, el mismo contenido prescriptivo. De acuerdo con lo discurrido hasta ahora, de los planteamientos de la demanda no se extraen razones poderosas que justifiquen introducir ajustes en la jurisprudencia o modificarla [142] .

138. En ese orden de ideas, tampoco tiene vocación de prosperidad la alegación según la cual ahora se presenta una diferencia en el objeto del juicio por virtud de la incorporación de nuevas disposiciones legales al extremo que conforma la premisa menor del silogismo. Como lo resaltó uno de los intervinientes, aquellas normas que el actor cuestiona son una ejecución o aplicación directa del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 previamente juzgado y "en consecuencia, en el presente caso existe una cosa juzgada material no formal" [143] .

139. Y en lo que concierne a la fundamentación del cargo y al enfoque presuntamente distinto del debate que ahora se propone, lo expuesto basta para evidenciar que la decisión adoptada en la Sentencia C-183 de 1997 se fundó en el análisis de los reparos relativos a la violación de la parafiscalidad que también son propuestos por el demandante dentro del presente proceso, sin que los argumentos ofrecidos en el contexto de este caso logren poner de manifiesto que se propone una discusión novedosa, con todo y los elementos adicionales para comprender el principio de parafiscalidad que trajo consigo la Sentencia C-473 de 2019.

140. En definitiva, el ciudadano no logró demostrar, a partir de su argumentación, que en el presente asunto se concrete algún supuesto que enerve la cosa juzgada. Ante esta constatación, no puede pasarse por alto que, e n atención al carácter rogado de este mecanismo de control, era de su exclusivo resorte ofrecer a la Corte las razones para desvirtuar la regla de prohibición que impide reabrir un debate que ha sido abordado y agotado en un fallo de mérito anterior.

141. En consecuencia, y de conformidad con la metodología acogida por la jurisprudencia constitucional en los eventos en que se advierte la configuración del fenómeno de cosa juzgada material [144] , la Corte se estará a lo resuelto en la Sentencia C-183 de 1997 que declaró exequibles los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 y, en concordancia con dicho pronunciamiento, y puesto que no se ofrecieron argumentos convincentes para modificar el citado precedente, declarará exequible el parágrafo del mismo artículo así como los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, en relación con el cargo por violación de la parafiscalidad.

142. Establecido lo anterior, procede enseguida la Sala a examinar si se configura el fenómeno de cosa juzgada respecto al segundo cargo admitido, esto es, el referido a la presunta violación de la intangibilidad de los derechos mínimos de los trabajadores en materia de prestaciones sociales , a propósito del cual el demandante sostiene que la particularidad de su censura reside en que el parámetro de control por él propuesto se conforma por el artículo 53 C.P., pero también por los artículos 39, 42, 43 y 71 Convenio OIT 102 de 1952.

Como se anotó en el acápite anterior, este instrumento internacional no integra el bloque de constitucionalidad y, por tanto, no es pertinente para emprender la confrontación normativa en esta instancia de control constitucional.

143. En ese orden de ideas, ha de entenderse que el cargo de inconstitucionalidad relativo a la violación de los derechos de los trabajadores se cimienta sólo en el artículo 53 C.P., pero –como ya se advirtió– este precepto superior hizo parte del ejercicio de confrontación normativa llevado a cabo por este Tribunal en la Sentencia C-183 de 1997, por lo cual existe cosa juzgada formal relativa respecto de los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 allí examinados.

144. Es preciso, entonces, dilucidar si los argumentos en los que se sustenta la acusación plantean una cuestión jurídica distinta de aquella en la que otrora la Corte determinó que no se infringían las garantías laborales protegidas por el artículo 53 de la Carta al contemplarse la destinación de un porcentaje del subsidio familiar –5% o 10%– se destinen a la financiación del régimen subsidiado en salud. Pues bien: de entrada, la Sala advierte que el debate que propone el actor ya fue abordado de fondo en la citada providencia.

145. En efecto, el núcleo del segundo cargo de la demanda tiene que ver con que, a juicio del actor, los derechos mínimos que la Constitución reconoce a los trabajadores resultan vulnerados porque, al disponer de un fragmento de los recursos del subsidio familiar para el fin descrito, el Legislador disminuye la base para las prestaciones sociales que pueden recibir dichos trabajadores y sus familias.

146. Tal como se expuso en precedencia, la supuesta afectación de los derechos de los trabajadores fue también uno de los ejes de análisis plasmados en la Sentencia C-183 de 1997. Allí, en términos muy similares a los que aquí se alegan, se adujo que la medida contenida en el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 quebrantaba el artículo 53 C.P. con argumentos como que “ disminuye la protección al trabajo de los colombianos y desampara a sus familias; restringe la dignidad en la

calidad de vida de los trabajadores", que "representa una severa injusticia que desmejora el tratamiento a los trabajadores", y que "[l]os derechos de los trabajadores resultan menoscabados, con notoria violación del artículo 53 de la Carta, pues se trata de una prestación social cuyo destino no puede ser variado, disminuído ni lesionado por leyes posteriores, como lo hace la norma demandada: antes de su vigencia el porcentaje de subsidio en dinero y servicios que recibían mensualmente los beneficiarios era superior al que pasaron a recibir después".

147. Al estudiar dichos reparos, como se expuso antes (§103 y §104 supra) , la Corte determinó que no se producía ninguna afectación a los derechos de los trabajadores, porque el cambio de destinación de los recursos administrados por las cajas de compensación cabía dentro de la órbita del Legislador sin que ello significara en manera alguna desvirtuar la finalidad básica del subsidio familiar, y porque, en todo caso, no era correcto asumir que del aporte realizado a la caja de compensación se derivara un derecho subjetivo a recibir una contraprestación individual, directa y proporcional para el trabajador a cuyo nombre se efectuó la respectiva contribución (esto último, en estrecha conexión con el análisis en torno al alcance de la parafiscalidad).

148. Corolario de tal razonamiento, la Corte declaró la exequibilidad de la regulación que hoy, en unidad normativa con el parágrafo del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 y el inciso 3º y los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, nuevamente se impugna.

149. Así las cosas, para la Sala se aprecia con suficiente nitidez que, aparte de la identidad de parámetro de control y de la identidad de objeto en los términos anotados, existe también una coincidencia sustancial entre el segundo cargo de inconstitucionalidad formulado en la demanda D-16129 y la cuestión acerca de los derechos de los trabajadores examinada en la Sentencia C-183 de 1997. Y se constata la convergencia de estos tres elementos, sin que el ciudadano que promovió la acción consiguiera demostrar alguna de las situaciones con la potencialidad de romper la cosa juzgada.

150. Como ya se indicó, recae sobre el demandante la carga de poner de presente las razones suficientes que lleven a un convencimiento respecto de que el debate propuesto no ha sido agotado en decisión anterior, pues no puede la Corte emprender de oficio dicha labor.

151. Por lo tanto, y en coherencia con el tratamiento dispensado al primer cargo de inconstitucionalidad –igualmente afectado por el mismo fenómeno jurídico procesal–, la Corte se estará a lo resuelto en la Sentencia C-183 de 1997 que declaró exequibles los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, y declarará exequible el parágrafo del mismo artículo así como los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, en relación con el cargo por violación de los derechos de los trabajadores.

152. En lo que respecta al tercer cargo de inconstitucionalidad admitido a trámite, esto es, el relacionado con la violación del principio de progresividad y la prohibición de regresividad en materia de seguridad social y derechos sociales , el actor no considera que se configure la cosa juzgada –recuérdese que alega, en términos generales, que su acusación plantea la violación de parámetros de constitucionalidad diferentes, que ataca dispositivos legales que no fueron objeto de revisión previamente, y que también los fundamentos de la censura son sustancialmente distintos–.

153. No obstante, en opinión de un sector de intervinientes sí hay lugar a predicar la cosa juzgada. Sobre el particular, se adujo que en la Sentencia C-183 de 1997 la Corte consideró que el Legislador puede modificar la destinación de la contribución parafiscal sin que la destinación de recursos para la salud de los trabajadores de menores ingresos y sus familias sea una medida regresiva, en tanto no se están imponiendo condiciones más gravosas a los trabajadores.

154. La Sala toma distancia de esta última comprensión y considera, en contraste, que el fenómeno de cosa juzgada no logra abarcar este tercer cargo. Nótese que en el fallo anterior el análisis de validez que realizó la Corte no incorporó la cuestión sobre si la medida a que se alude contravenía el mandato de progresividad o si era o no regresiva a la luz de los artículos 48 C.P., 2.1 del PIDESC, 26 de la CADH y 1 del Protocolo de San Salvador, por lo que, ciertamente, desde este

punto de vista el ciudadano Molano López formula un cargo que no fue objeto de escrutinio en la Sentencia C-183 de 1997: además de un conjunto de normas que configura un nuevo parámetro de validez, propone una novísima discusión constitucional.

155. En este sentido, se advierte que la lectura plasmada en las intervenciones –según la cual este Tribunal ya concluyó que la medida no era regresiva– surge, en realidad, de una interpretación particular que pretende otorgarle un alcance extensivo al estudio efectuado a propósito de la parafiscalidad y los derechos de los trabajadores.

156. No hay, por tanto, restricción alguna fundada en el fenómeno de cosa juzgada para que en esta oportunidad la Corte emprenda el examen sobre este tercer interrogante.

157. Agotadas, pues, las cuestiones previas, proseguirá ahora la Sala con la formulación del problema jurídico y el correspondiente análisis de mérito en torno al tercer cargo de inconstitucionalidad formulado en la demanda.

C. Problema jurídico y metodología de la decisión 158. La cuestión que le corresponde dilucidar a la Corte en esta oportunidad se contrae a determinar si el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 así como el inciso 3° y los literales a y b contenidos en el numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002 desconocen el mandato constitucional de progresividad y la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales que se deriva de los artículos 48 de la Constitución, 2.1 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –PIDESC–, 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –CADH– y 1 del Protocolo de San Salvador. Esto, en razón a que dichas disposiciones legales establecen la obligación en cabeza de las cajas de compensación de destinar un porcentaje del recaudo del subsidio familiar –5% o 10%– a la financiación del régimen subsidiado en salud.

159. Para dar respuesta a este interrogante, la Sala efectuará el estudio de los siguientes aspectos: (i) el contexto, contenido y alcance de las disposiciones demandadas, (ii) la libertad de configuración normativa del Legislador en materia de seguridad social y sus límites, (iii) los principios de progresividad y no regresividad en materia de derechos sociales, económicos y culturales, (iv) el principio de solidaridad como eje vertebrador del sistema de seguridad social: el caso de la contribución parafiscal administrada por las cajas de compensación familiar, y (v) la financiación del régimen subsidiado del sistema general de la seguridad social en salud y el aporte del recaudo de la contribución parafiscal que administran las cajas de compensación . A partir de estos elementos de juicio, se examinará después la validez constitucional de las normas acusadas.

D. Contexto, contenido y alcance de las disposiciones demandadas 160. El artículo 217 de la Ley 100 de 1993 . El proyecto de ley que dio lugar a la expedición de la Ley 100 de 1993, “[p]or la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”, inició su trámite en el Senado. En la respectiva exposición de motivos [145] , se advierte que el proyecto presentado giró en torno a los siguientes pilares:

a) Al reconocer que el sistema pensional se había apartado de su finalidad constitucional, centrándose en lógicas predominantemente financieras y de mercado, el proyecto de ley resalta la necesidad de retomar un enfoque garantista en el que el derecho a la seguridad social, en todos sus componentes, sea concebido como un derecho fundamental orientado a la dignidad humana y el bienestar colectivo.

b) Al identificar la existencia de profundas desigualdades generadas en el acceso y la efectividad de prestaciones del sistema integral de seguridad social, el proyecto enfatiza en la urgencia de superar esquemas excluyentes y avanzar hacia una cobertura real y suficiente para los sectores más vulnerables, reafirmando los principios de universalidad, solidaridad y equidad.

c) El proyecto reafirma al Estado como garante y rector del sistema de seguridad social integral, en lo relativo a su dirección, regulación y vigilancia. Subraya que la fragmentación institucional y delegación excesiva en actores privados

había debilitado la garantía efectiva de los derechos, por lo que el proyecto sugiere un rol estatal preponderante orientado al interés general y al cumplimiento de los fines constitucionales.

d) Finalmente, el proyecto se sustenta en la concepción de la sostenibilidad que trasciende lo meramente fiscal. Así, plantea que la viabilidad financiera del sistema de seguridad social integral debe entenderse como un medio para garantizar los derechos de forma continua y progresiva, asegurando estabilidad, solidaridad y justicia intergeneracional, sin sacrificar en contenido esencial de las prestaciones.

161. Par a la materialización de estos pilares, la exposición de motivos sugirió [146] el diseño de un sistema integral, articulado y obligatorio que acople de manera coherente los subsistemas de pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios sociales complementarios, con miras a superar la dispersión normativa previa y asegurar una protección continua. Además, con el propósito de corregir desigualdades estructurales y avanzar hacia la universalidad, se plantea como estrategia la coexistencia de mecanismos contributivos y no contributivos, apoyados en el principio de solidaridad, reconociendo expresamente que no toda la población tiene suficiente capacidad de pago. De esta manera, enfatiza la necesidad de adoptar una ley que propenda hacia un equilibrio entre la sostenibilidad y la garantía de los derechos, mediante reglas de financiación claras, fuentes diversas de recursos y mecanismos de control del gasto. En este punto es importante anotar que, en coherencia con la misma iniciativa, las normas de seguridad social deben interpretarse de manera sistemática, conforme con los principios de “eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación” [147] (se resalta).

162. La referencia que el proyecto presentado hace a las cajas de compensación familiar no es amplia. Por el contrario, teniendo en cuenta que estas instituciones ya habían sido reglamentadas por la Ley 21 de 1982, la Ley 100 de 1993 no introdujo parámetros adicionales a los previamente definidos. Conforme a dicho marco normativo, las cajas de compensación familiar se conciben como actores complementarios en la ejecución de la política social dentro del sistema de seguridad social integral, en la medida en que históricamente han contribuido a la provisión de prestaciones sociales, servicios sociales complementarios y mecanismos de redistribución solidaria. Su participación es de carácter instrumental para el cumplimiento de los fines del sistema, especialmente en lo relativo al bienestar social, los subsidios y el apoyo a los trabajadores y sus familias. En ese sentido, aunque las cajas de compensación no hacen parte de los subsistemas nucleares de salud o pensiones establecidos por la Ley 100 de 1993, el subsidio familiar que ellas administran se integra al ámbito de protección del derecho a la seguridad social [148] .

163. Por resultar de relevancia para el análisis que ocupa la atención de la Sala, conviene detenerse en la evolución normativa del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, el cual se encuentra inserto en el capítulo II, dedicado al régimen subsidiado del sistema general de seguridad social en salud, dentro del título III, relativo a la administración y financiación del sistema. A lo largo del trámite legislativo, el contenido normativo en mención pasó de ser identificado como artículo 210 [149] y luego 215 [150] , en las ponencias para primer y segundo debate [151] , hasta consolidarse como artículo 217 [152] , el cual fue finalmente aprobado en etapa de conciliación de las Comisiones Accidentales de Senado y Cámara de Representantes [153] , lo que refleja un ajuste sistemático del articulado sin alteración de su finalidad esencial dentro del sistema de seguridad social integral. E l siguiente cuadro muestra la norma original y las respectivas modificaciones que sufrió en el trámite legislativo:

Ponencia aprobada en primer debate [154] Ponencia aprobada en segundo debate [155] Texto final aprobado [156] ARTÍCULO 210 . De la participación de las Cajas de Compensación.

Las Cajas de Compensación Familiar destinarán el 5% de los recaudos del subsidio familiar que administran para financiar el régimen de subsidios en salud, salvo aquellas cajas cuyo cuociente de recaudo sea superior al 100% del cuociente nacional de recaudo del subsidio familiar del respectivo año, las cuales tendrán que destinar un 12.5%. Para

estos fines, el cuociente de cada Caja de Compensación Familiar, así como el cuociente nacional se calcularán de acuerdo con lo establecido en el artículo 67 de la Ley 49 de 1990 . . .

Las Cajas de Compensación constituirán una cuenta independiente con tales recursos, a la cual le abonarán mensualmente los recursos correspondientes.

Las Cajas tendrán la opción de girar estos recursos a la respectiva cuenta del Fondo de Solidaridad y Garantía dentro de los primeros 10 días del mes, o podrán aplicarlos directamente, subsidiar la afiliación al régimen subsidiario a cualquier entidad promotora de salud, elegida por el beneficiario, de acuerdo con la reglamentación del Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO . A partir de la vigencia de la presente ley, el 55% que las Cajas de Compensación deben destinar al subsidio en dinero, se calculará sobre el saldo que queda después de deducir el 10% de gastos de administración, instalación y funcionamiento, la transferencia respectiva del fondo de subsidio familiar de vivienda y la contribución a que hace referencia el presente artículo.

ARTÍCULO 215. De la Participación de las Cajas de Compensación Familiar. Las Cajas de Compensación Familiar destinarán el 5% de los recaudos del subsidio familiar que administran, al régimen subsidiado de salud, salvo aquellas Cajas que obtengan una cobertura inferior al 100% del recaudo del subsidio familiar del respectivo año, las cuales destinarán el 10%. La aplicación de este cociente, para todos los efectos, se hará de acuerdo con lo establecido en el artículo 67 de la Ley 49 de 1990, y a partir del 15 de febrero de cada año.

Las Cajas de Compensación Familiar podrán administrar directamente, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto, los recursos del régimen subsidiado o que exista el presente artículo. La caja administrará directamente estos recursos constituyendo una cuenta independiente del resto de sus rentas y bienes. Las cajas de compensación que cumplan los requisitos definidos en la reglamentación, deberán girar los recursos del subsidio a la subcuenta de solidaridad del fondo de solidaridad y garantía.

PARÁGRAFO. A partir de la vigencia de la presente ley, el 55% que las Cajas de Compensación Familiar destinar al subsidio en dinero, se calculará sobre el saldo que queda después de deducir el 10% de gastos de administración, instalación y funcionamiento, la transferencia respectiva del fondo de subsidio familiar de vivienda, la reserva legal y el aporte a la Superintendencia del Subsidio Familiar y la contribución, a que hace referencia el presente artículo.

ARTÍCULO 217. De la participación de las Cajas de Compensación Familiar. Las Cajas de Compensación Familiar destinarán el 5% de los recaudos del subsidio familiar que administran, para financiar el régimen de subsidios en salud, salvo aquellas cajas que obtengan un cuociente superior al 100% del recaudo del subsidio familiar del respectivo año, las cuales tendrán que destinar un 10%. La aplicación de este cuociente, para todos sus efectos, se hará de acuerdo con lo establecido en el artículo 67 de la Ley 49 de 1990 y a partir del 15 de febrero de cada año.

Las Cajas de Compensación Familiar podrán administrar directamente, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto, los recursos del régimen subsidiado de que trata el presente artículo. La Caja que administre directamente estos recursos constituirá una cuenta independiente del resto de sus rentas y bienes. Las Cajas de Compensación Familiar que no cumplan los requisitos definidos en la reglamentación, deberán girar los recursos del subsidio a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía.

PARÁGRAFO . A partir de la vigencia de la presente Ley, el 55% que las Cajas de Compensación deben destinar al subsidio en dinero, se calculará sobre el saldo que queda después de deducir el 10% de gastos de administración, instalación y funcionamiento, la transferencia respectiva del fondo de subsidio familiar de vivienda, la reserva legal y el aporte a la Superintendencia del Subsidio Familiar y la contribución a que hace referencia el presente artículo.

Tabla 3. Evolución del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 durante el trámite legislativo. 164. Como se observa, se implementó una moderación progresiva del esquema de aportes exigidos a las cajas de compensación familiar. Mientras que en las versiones iniciales se contemplaban porcentajes más altos y diferenciados, el texto definitivo eliminó el aporte del 12.5% y adoptó un modelo más uniforme, con un 5% como regla general y un 10% como excepción.

165. Asimismo, el Legislador precisó el alcance de la participación de las cajas en la administración de los recursos del régimen subsidiado. De un margen amplio de discrecionalidad en las versiones iniciales, se transitó hacia un esquema más regulado, en el que sólo las cajas que cumplieran requisitos específicos conforme a la respectiva reglamentación podían administrar directamente los recursos, imponiéndose en los demás casos la obligación de girarlos al Fondo de Solidaridad y Garantía, reforzando así el control estatal.

166. Además, el texto definitivo robusteció las reglas de manejo y control de los recursos, al exigir que estos se administraran en cuentas independientes y al precisar cuáles descuentos deben aplicarse para calcular el subsidio en dinero, incluyendo de forma expresa la reserva legal y los aportes a la Superintendencia del Subsidio Familiar. En conjunto, estos ajustes evidencian que el Legislador decidió mantener la participación de las cajas de compensación familiar en el esquema de financiación del régimen subsidiado de salud, en concordancia con lo previsto en el numeral 3.3 del artículo 214 ejusdem , pero estableciendo límites más claros y mecanismos de control más estrictos, en coherencia con el rol rector del Estado dentro del sistema de seguridad social integral.

167. El numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, su inciso 3° y los literales a y b . El proyecto que dio origen a la Ley 789 de 2002, “[p]or la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo”, fue presentado por el Gobierno Nacional ante el Congreso de la República con mensaje de urgencia. De acuerdo con la exposición de motivos, su propósito era introducir reformas orientadas a la generación de empleo y al fortalecimiento del sistema de protección social.

168. En términos generales, el proyecto se presentó como una respuesta integral y urgente al alto desempleo en Colombia, con el objetivo de generar empleo formal, mejorar la empleabilidad y fortalecer la protección social. En ese sentido, su articulado se fundamenta en principios de cooperación, solidaridad y competencia, y busca dinamizar el mercado laboral mediante ajustes a la legislación laboral, incentivos a la contratación, fortalecimiento de la capacitación y ampliación de la cobertura de la seguridad social. Asimismo, resaltó el papel de las cajas de compensación familiar como actores clave para la protección del desempleado, la vivienda social, el microcrédito y la transparencia en el manejo de recursos, todo dentro de un enfoque de sostenibilidad financiera y consolidación del Estado social de derecho. Desde el inicio, el proyecto fue concebido como una iniciativa de alcance general en materia laboral y social.

169. El primer debate se llevó a cabo en sesiones conjuntas de las comisiones séptimas del Senado y de la Cámara [157] . La ponencia [158] , entre otros aspectos, incluyó un conjunto de disposiciones orientadas a incentivar el empleo y ampliar la protección social, estableció subsidios al empleo, en especial para pequeñas y medianas empresas, así como apoyos económicos, microcrédito y recursos destinados a la generación de trabajo.

También se refirió a la protección al desempleado mediante subsidios, servicios de apoyo y programas de capacitación para facilitar la reinserción laboral, incluyendo esquemas diferenciados según la vinculación previa a las cajas de compensación familiar. Finalmente, desarrolló reglas sobre la organización y control de las cajas de compensación familiar y actualizó normas laborales fundamentales, como la jornada de trabajo, el trabajo dominical y festivo, los contratos laborales, el aprendizaje, la formación para el trabajo y los aportes a la seguridad social. Como resultado del debate surtido en relación con estos asuntos, se aprobó un texto base que sirvió de fundamento para el trámite posterior.

170. Aún en el marco de las sesiones conjuntas de las comisiones séptimas del Senado y de la Cámara, se presentó una ponencia sustitutiva que se oponía a una parte del articulado [159] y, posteriormente, un pliego que proponía

modificaciones sobre tal articulado [160] . Cabe resaltar, en todo caso, que no se propuso la eliminación de la norma demandada en ninguna de estas ocasiones.

171. Al cabo de las deliberaciones, las comisiones conjuntas convinieron en una ponencia que se sometería a debate en la plenaria de cada corporación [161] . Así, el proyecto pasó a segundo debate en la plenaria de la Cámara de Representantes [162] en donde, posteriormente, se aprobó un texto definitivo [163] .

Paralelamente, el proyecto fue remitido al Senado [164] , donde se surtió el segundo debate en plenaria e, igualmente, se adoptó un texto final [165] . Sin embargo, debido a las divergencias entre los textos adoptados por ambas cámaras, se integró una comisión de conciliación cuyo informe fue aprobado, a la postre, tanto en Senado como en Cámara, y se consolidó el texto final [166] .

172. A propósito del artículo 16 demandado, que hace parte del capítulo V referente al régimen de organización y funcionamiento de las cajas de compensación familiar, dentro del trámite legislativo descrito no se presentaron versiones disímiles en los textos aprobados en segundo debate por las plenarias de cada una de las cámaras, de modo que fue aprobado en esos mismos términos en su texto final.

El siguiente cuadro muestra la norma original y las respectivas modificaciones que sufrió en el trámite legislativo, resaltando en subrayas los apartados que revisten interés para la Corte en esa oportunidad:

Ponencia aprobada en primer debate (comisiones conjuntas) [167] Ponencia aprobada en segundo debate [168] Texto final aprobado [169] Artículo 15. Funciones de las Cajas de Compensación.

El artículo 41 de la Ley 21 de 1982 se adiciona, con las siguientes funciones: (…) 2. Invertir en los regímenes de salud, riesgos profesionales y pensiones, conforme las reglas y términos del Estatuto Orgánico del Sector Financiero y demás disposiciones que regulen las materias, previa aprobación de la Superintendencia de Subsidio Familiar.

Las Cajas de compensación Familiar que no administren directamente recursos del régimen subsidiado que trata el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 o a través de terceras entidades en que participen como asociados, deberán girarlos, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el gobierno nacional, teniendo en cuenta las siguientes prioridades:

a) Para las Cajas que dentro del mismo departamento administren recursos de Régimen Subsidiado en los términos de la Ley 100 de 1993; b) Al Fondo de Solidaridad y Garantías.

Artículo 16. Funciones de las cajas de compensación. En el artículo 41 de la Ley 21 de 1982 se adiciona, con las siguientes funciones: (…) 2.

Invertir en los regímenes de salud, riesgos profesionales y pensiones, conforme las reglas y términos del Estatuto Orgánico del Sector Financiero y demás disposiciones que regulen las materias.

Las Cajas de Compensación que estén habilitadas para realizar aseguramiento y prestación de servicios de salud y, en general para desarrollar actividades relacionadas con este campo conforme las disposiciones legales vigentes, individual o conjuntamente, continuarán facultadas para el efecto, en forma individual y/o conjunta, de manera opcional para la Caja.

Las Cajas de Compensación Familiar que no administren directamente los recursos del régimen subsidiado de que trata el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 o a través de terceras entidades en que participen como asociados, deberán girarlos, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional, teniendo en cuenta las siguientes prioridades:

a) Para las Cajas que dentro del mismo departamento administren recursos del Régimen Subsidiado en los términos de la Ley 100 de 1993; b) Al Fondo de Solidaridad y Garantías.

Artículo 16. Funciones De las Cajas De Compensación. El artículo 41 de la Ley 21 de 1982 se adiciona, con las siguientes funciones: (…) 2. Invertir en los regímenes de salud, riesgos profesionales y pensiones, conforme las reglas y términos del Estatuto Orgánico del Sector Financiero y demás disposiciones que regulen las materias.

Las Cajas de Compensación que estén habilitadas para realizar aseguramiento y prestación de servicios de salud y, en general para desarrollar actividades relacionadas con este campo conforme las disposiciones legales vigentes, individual o conjuntamente, continuarán facultadas para el efecto, en forma individual y/o conjunta, de manera opcional para la Caja.

Las Cajas de Compensación Familiar que no administren directamente los recursos del régimen subsidiado de que trata el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 o a través de terceras entidades en que participen como asociados, deberán girarlos, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional, teniendo en cuenta las siguientes prioridades:

a) Para las Cajas que dentro del mismo departamento administren recursos del Régimen Subsidiado en los términos de la Ley 100 de 1993; b) Al Fondo de Solidaridad y Garantías.

Tabla 4. Evolución del artículo 16 de la Ley 789 de 2002 durante el trámite legislativo. 173. Lo anterior permite evidenciar que e l artículo mantuvo su contenido esencial durante todo el trámite legislativo.

Desde el primer debate se estableció la función de las cajas de compensación de invertir y administrar recursos del sistema de seguridad social, así como la obligación de girar los recursos del régimen subsidiado cuando no los administraran directamente.

174. El cambio más relevante se introdujo en el segundo debate, donde el texto precisó y amplió la facultad de las cajas para participar en el aseguramiento y la prestación de servicios de salud, de forma individual o conjunta y siempre que estuvieran legalmente habilitadas. Esta adición, empero, no alteró la finalidad del artículo, sino que aclaró el alcance de sus competencias. El texto final aprobado conservó esta versión sin cambios sustanciales, con apenas algunos ajustes menores de redacción.

175. Pues bien: de lo expuesto se puede colegir que en los dos cuerpos normativos en que se enmarcan las disposiciones acusadas el Legislador reafirmó los principios constitucionales que sustentan el sistema de seguridad social y adoptó regulaciones orientadas a articular e integrar los ámbitos de protección del mismo, apostando a extender la cobertura y los beneficios hacia las poblaciones más vulnerables y los sectores desaventajados en el mercado laboral a partir de un claro enfoque redistributivo y de solidaridad. En este contexto, las previsiones de que se trata afianzan el papel con que se ha concebido a las cajas de compensación, en tanto administradoras de recursos y proveedoras de servicios y prestaciones, pero también como activas coadyuvantes en la materialización de dicha política social en un sentido amplio.

E. La libertad de configuración normativa del Legislador en materia de seguridad social y sus límites 176. A partir de la Constitución de 1991 la seguridad social fue elevada a rango constitucional dentro del ordenamiento jurídico desde una doble dimensión: como servicio público y como derecho. En efecto, el artículo 48 superior expresa que “[l]a seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social (…)”.

177. A la par del citado precepto que recoge su consagración expresa, la seguridad social halla su anclaje en los principios fundantes del pacto político y un variado conjunto de normas constitucionales, en tanto, "[d]esde el artículo 1o., la Carta aborda el derecho a la seguridad social, al organizar la República como un Estado Social de Derecho. Esta forma del Estado trae implícito el comentado derecho a la seguridad social. Comprende la solidaridad colectiva que hace resaltar la obligación del poder público, de la Sociedad y del propio hombre, de asistir a los ciudadanos a fin de procurarles una mejor forma de vivir" [170] .

Del mismo modo, "el artículo 44 al consagrar algunos de los derechos fundamentales de los niños, incluye entre ellos, el derecho a la seguridad social; el artículo 46 dispone que el Estado garantizará a las personas de la tercera edad los servicios de seguridad social integral; el artículo 47 impone al Estado la obligación de adelantar una Política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos; el artículo 48 […] garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social; y el artículo 53 al enunciar los principios mínimos fundamentales que debe contener el estatuto del trabajo, incluye la garantía a la seguridad social. Adicionalmente, en virtud del precepto del artículo 93, según el cual los convenios y pactos internacionales son fuente de interpretación de los derechos humanos, es posible aplicar la normatividad relativa a la seguridad social, contenida en tales instrumentos" [171] .

178. Con estos referentes normativos, desde sus albores, esta Corporación ha sostenido que "[l]a seguridad social ha sido concebida como el conjunto de medidas adoptadas por la sociedad y por el propio Estado, para garantizar a los diferentes sectores de la población los servicios y las condiciones de vida necesarios, cuando se presente una pérdida o reducción importante de los medios de existencia, causados por circunstancias no propiamente creadas o queridas por los afectados, y que tienen su origen en los riesgos sociales, asociados principalmente con la actividad laboral, o con la imposibilidad de acceso al trabajo, o con el deterioro de las condiciones físicas o de salud de las personas" [172] .

179. Bajo esa comprensión, se entiende que la seguridad social es un derecho irrenunciable –derecho fundamental [173] – que se materializa mediante la prestación de un servicio público de carácter obligatorio [174] "que puede ser prestado directamente por el Estado o por intermedio de los particulares, con sujeción a los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia, siempre bajo la dirección, coordinación y control del Estado" [175] .

180. Desde esta perspectiva, el Legislador está habilitado para desarrollar este derecho desde diferentes modelos o sistemas [176] , entre los que se destaca, por un lado, el sistema general de la seguridad social contenido en la Ley 100 de 1993 y, por otro, el sistema de protección social que postula la Ley 789 de 2002. Ambas regulaciones abordan distintas contingencias tendientes a materializar la garantía del derecho a la seguridad social y su interacción debe responder cabalmente a los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia [177] .

181. En efecto, en un Estado social y democrático de Derecho, la Constitución reconoce al Legislador un amplio margen para desarrollar y concretar sus mandatos, especialmente cuando estos son abiertos o indeterminados. La Corte Constitucional ha sostenido de manera consistente que, en virtud de la cláusula general de competencia, el Congreso cuenta con un poder amplio y esencial para fijar los parámetros y reglas que configuran el sistema de seguridad social previsto en el artículo 48 superior [178] .

Ello implica definir cómo se materializará este derecho, establecer los mecanismos para su protección y adoptar las medidas necesarias para garantizar su efectividad, todo dentro de los límites que imponen los principios generales del sistema [179] .

Esta tarea legislativa debe reflejar las políticas públicas del Estado y considerar aspectos políticos, sociales y presupuestales que inciden en su capacidad para brindar servicios asistenciales adecuados y oportunos. Por estas razones,

el Congreso, conforme a su misión constitucional, es el escenario para deliberar, evaluar alternativas y construir consensos sobre asuntos que afectan a toda la comunidad [180] .

182. Con todo, la libertad de configuración normativa en materia de seguridad social no es absoluta, en tanto el ejercicio de regulación debe enmarcarse en los linderos fijados por la propia Carta Política. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha precisado que, dentro de los límites que el Legislador debe observar en este contexto, se hallan (i) el principio de sostenibilidad financiera [181] , (ii) el contenido de los derechos fundamentales [182] , (iii) el deber de evitar las regulaciones manifiestamente irrazonables [183] y (iv) el principio de igualdad [184] .

183. Así las cosas, la Corte ha enfatizado que, al hacer juicios o análisis de cara a la constitucionalidad de normas que regulan el sistema de seguridad social, debe actuar con especial prudencia para no interferir indebidamente en la competencia propia del Legislador. Por ello aplica el denominado criterio de inconstitucionalidad manifiesta , según el cual solo procede declarar inexequibles aquellas disposiciones que vulneren de manera directa derechos fundamentales, desconozcan mandatos constitucionales expresos o introduzcan regulaciones claramente irrazonables o desproporcionadas [185] .

184. En síntesis, a la hora de regular lo relativo a la seguridad social el Congreso cuenta con un amplio margen de configuración normativa, por lo cual su quehacer sólo puede ser objetado por razones constitucionales si expide disposiciones que soslayen los claros límites sustantivos fijados por la Carta Política.

F. Los principios de progresividad y no regresividad en materia de derechos sociales, económicos y culturales [186] 185. De conformidad con el artículo 48 de la Constitución, a cargo del Estado con la participación de particulares se halla la ampliación progresiva de la cobertura en materia de seguridad social, que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la ley. Por su parte, el artículo 334 de la Carta incorporó, en virtud del artículo 1º del Acto Legislativo 3 de 2011, el criterio orientador de sostenibilidad fiscal como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado social de derecho, cuya interpretación bajo ninguna circunstancia puede menoscabar derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva. Este último precepto superior contempla, a su vez, la intervención del Estado encaminada, entre otras cosas, a “asegurar, de manera progresiva , que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos” (se resalta).

186. Paralelamente, por la vía del bloque de constitucionalidad y al amparo del artículo 93 superior, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –PIDESC– [187] , prescribe que el Estado colombiano tiene la obligación internacional de adoptar medidas, tanto de manera independiente como mediante la cooperación internacional, “hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente , por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”. A su vez, el artículo 11.1 del mismo tratado establece que “[l]os Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia (…)” (se resalta).

187. En desarrollo de dicho precepto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –cuyas aproximaciones constituyen un criterio orientador relevante para la interpretación del alcance de los derechos y compromisos previstos en el citado tratado–, en su Observación General No. 3 relativa a la índole de las obligaciones de los Estados Parte [188] , sostiene que el concepto de progresiva efectividad de los DESC parte de reconocer que su plena efectividad no puede lograrse en un breve período de tiempo.

188. No obstante, el Comité anota que ello no conlleva en manera alguna vaciar de significado la obligación inherente al mencionado concepto de progresiva efectividad. En ese sentido, a la par de la obligación de garantizar los derechos sin

discriminación se halla la obligación de adoptar medidas, marco en el cual la progresividad supone (i) un dispositivo de flexibilidad capaz de reflejar el mundo real en atención a las dificultades que afronta cada país y las limitaciones de recursos para el asegurar la plena efectividad de los DESC, (ii) una interpretación a la luz del objetivo general, en el sentido de que el Estado proceda de manera expedita y eficaz con respecto a la plena efectividad y el disfrute más amplio posible de los derechos, garantizando en todo caso un estándar mínimo de satisfacción de las obligaciones, o bien, acreditando que ha desplegado todos sus esfuerzos en esa dirección, y (iii) una restricción a medidas de carácter deliberadamente retroactivo, las cuales requieren ser cuidadosamente examinadas y plenamente justificadas en consideración a la totalidad de los derechos protegidos por el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos disponibles. Esto, claro está, sin perjuicio de la obligación mínima de asegurar la satisfacción de al menos niveles esenciales de cada uno de los derechos.

189. Por otra parte, el Estado colombiano está obligado al desarrollo progresivo de los derechos sociales, económicos y culturales, de conformidad con el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –CADH– [189] , en cuya virtud el Estado debe " adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados " (se resalta).

190. En concordancia, el artículo 1 del Protocolo Adicional a la CADH en materia de derechos económicos, sociales y culturales –Protocolo de San Salvador– [190] consagra expresamente el compromiso del Estado de " adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente , y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo " (se resalta).

191. Es pertinente resaltar que, inclusive antes de que entrara en vigencia el mencionado Protocolo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al examinar la situación de los derechos económicos, sociales y culturales en Colombia, ya había advertido que del carácter progresivo de estos derechos no se deduce que el Estado pueda postergar indefinidamente la adopción de las medidas necesarias para su efectividad, sino que, antes bien, comporta la obligación inmediata de emprender los esfuerzos que conduzcan a impulsar el proceso hacia su plena realización [191] .

192. A su turno, la Corte Interamericana –Corte IDH–, al interpretar el artículo 26 de la CADH, ha indicado a propósito de la obligación de progresividad y no regresividad, acogiendo la doctrina sentada por el Comité DESC de la ONU, que, en el marco del dispositivo de flexibilidad que requiere el avance hacia la plena efectividad de estos derechos en lo que respecta a plazo y modalidades, según las realidades del mundo y las dificultades de cada país, "el Estado tendrá esencialmente, aunque no exclusivamente, una obligación de hacer, es decir, de adoptar providencias y brindar los medios y elementos necesarios para responder a las exigencias de efectividad de los derechos involucrados, siempre en la medida de los recursos económicos y financieros de que disponga para el cumplimiento del respectivo compromiso internacional adquirido" [192] , por lo cual la implementación progresiva de dichas medidas es susceptible de rendición de cuentas, al paso que el cumplimiento de los compromisos estatales podrá ventilarse ante las instancias que se ocupan de resolver eventuales violaciones a los derechos humanos.

193. Asimismo, la Corte IDH ha retomado los estándares establecidos por el Comité DESC para establecer el cumplimiento de la obligación estatal consistente en adoptar medidas para la progresiva satisfacción de estos derechos:

“ [e]l Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas ha señalado que ‘[c]uando estudie una comunicación en que se afirme que un Estado Parte no ha adoptado medidas hasta el máximo de los recursos de que disponga, […] examinará las medidas, legislativas o de otra índole, que el Estado Parte haya adoptado efectivamente. Para determinar si esas medidas son ‘adecuadas’ o ‘razonables’, el Comité podrá tener en cuenta, entre otras, las consideraciones siguientes: a) [h]asta qué punto las medidas adoptadas fueron deliberadas, concretas y orientadas al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales; b) [s]i el Estado Parte ejerció sus facultades discrecionales de manera no discriminatoria y no arbitraria; c) [s]i la decisión del Estado Parte de no asignar recursos disponibles se ajustó a las normas internacionales de derechos humanos; d) [e]n caso de que existan varias opciones en materia de normas, si el Estado Parte se inclinó por la opción que menos limitaba los derechos reconocidos en el Pacto; e) [e]l marco cronológico en que se adoptaron las medidas[, y] f) [s]i las medidas se adoptaron teniendo en cuenta la precaria situación de las personas y los grupos desfavorecidos y marginados, si las medidas fueron no discriminatorias y si se dio prioridad a las situaciones graves o de riesgo’ [193] ” [194] .

194. Simultáneamente, el mencionado Tribunal ha recalcado el correlativo deber de no regresividad que, aunque no implique una prohibición absoluta de medidas restrictivas de un derecho, sí impone la más cuidadosa consideración y una elevada justificación por referencia a la totalidad de los DESC y en el contexto del pleno aprovechamiento del máximo de los recursos disponibles [195] .

195. En el entorno local, la jurisprudencia constitucional ha seguido una línea congruente con lo expuesto en precedencia en desarrollo de la dogmática sobre los principios de progresividad y no regresividad de los derechos en general, y de los DESC en particular. Así, esta Corte ha sostenido, con fundamento en normas del texto constitucional como los artículos 1, 2, 48, 64 y 334 [196] , y a la luz de los instrumentos que integran el bloque de constitucionalidad, que el Estado está llamado a avanzar paso a paso, hasta el máximo posible, hacia el aumento de la cobertura y el goce integral en lo que a las facetas prestaciones de los derechos se refiere, tanto DESC como derechos de libertades [197] .

196. El avance en esa dirección impone la adopción de medidas –legislativas o de otra índole– [198] , de tal suerte que, respecto de las facetas prestacionales de los derechos cuya exigibilidad no sea inmediata, es posible reclamar por la vía judicial, al menos, la existencia de una política pública encaminada a garantizar la completa realización del derecho [199] .

197. A la par del deber relativo a la adopción de medidas, ha sostenido esta Corporación que el mandato de progresividad apareja la prohibición de regresividad, de modo que, una vez se logra un determinado nivel de protección de un derecho, el Estado no puede generar retrocesos arbitrarios en el grado de satisfacción alcanzado. De ahí que las regulaciones regresivas se presumen inconstitucionales y sólo podrán tenerse por válidas una vez sometidas a un control judicial estricto, a partir de una exigente justificación en la que se dé cuenta de su carácter imprescindible de cara a la consecución de un fin constitucionalmente imperioso [200] , y siempre y cuando se respete el núcleo básico del derecho involucrado o los “ mínimos constitucionales indiscutibles ” que lo constituyen [201] .

198. Ahora bien: de acuerdo con la jurisprudencia más reciente de esta Corporación, las técnicas a aplicar en el marco del control de constitucionalidad revisten ciertas particularidades, ya cuando se trate de examinar la eventual violación al mandato de progresividad, o bien, cuando se busque verificar si se desconoció la prohibición de regresividad [202] .

Esto, por cuanto se trata de categorías jurídicas diferenciables de las que cabe predicar una relación de género y especie, en la cual la prohibición de regresión es una de las manifestaciones del principio de progresividad e implica una obligación de no hacer para el Estado con fundamento en la prohibición de la arbitrariedad [203] , al paso que el principio de progresividad en sí “envuelve una obligación amplia de hacer con miras a garantizar, de forma gradual, sucesiva y creciente, la plena efectividad de las distintas facetas que integran los derechos” [204] .

199. En este sentido, se ha señalado que para valorar una medida cuestionada por contravenir el principio de progresividad se debe partir de que existen obligaciones de hacer y de no hacer a cargo del Estado:

de hacer , “(i) la satisfacción inmediata de niveles mínimos de protección; (ii) el deber de observar el principio de no discriminación en todas las medidas o políticas destinadas a ampliar el rango de eficacia de un derecho; (iii) la obligación de adoptar medidas positivas, deliberadas, y en un plazo razonable para lograr una mayor realización de las dimensiones positivas de cada derecho, razón por la cual la progresividad es incompatible, por definición, con la inacción estatal” [205] , y de no hacer , “(iv) la prohibición de retroceder por el camino iniciado para asegurar la plena vigencia de todos los derechos” [206] . Al respecto, se ha precisado que “únicamente la cuarta, es decir, la relativa a la prohibición de retroceso, ‘implica una obligación de no hacer cuyo incumplimiento resulta identificable por parte de la Corte Constitucional, a través del juicio de no regresión’ [207] ” [208] .

200. Así, para efectos de verificar si una medida transgrede la prohibición de regresividad, la jurisprudencia ha desarrollado un escrutinio denominado test de no regresividad con el fin de dilucidar cuándo una determinada medida que incorpora una disminución en el nivel de protección de los derechos es admisible desde el punto de vista constitucional. No obstante, es menester anotar que la Corte ha reconocido que, aunque la adopción de medidas regresivas resulta prima facie problemática, la prohibición a que se alude no comporta una proscripción absoluta, “pues se entiende que existen situaciones que de conformidad con determinaciones de racionalización de recursos y con el momento histórico de cada Estado admiten el retroceso de la efectividad de algunas garantías, sin que ello suponga necesariamente una arbitrariedad, lo cual se verifica mediante el análisis de razonabilidad y proporcionalidad de la medida” [209] .

En este orden de ideas, conforme a la doctrina constitucional sentada y reiterada de esta Corporación [210] , el test consta de los siguientes pasos:

(a) constatar que, en efecto, se está en presencia una medida regresiva, esto es, que implica retroceder el nivel de satisfacción alcanzado en relación con el derecho implicado, lo cual constituye “una condición habilitante para efectos de desplegar el control de constitucionalidad [por cuanto] el debate constitucional no se puede adelantar si la medida objeto de control no es regresiva” [211] , lo cual ocurre cuando “[i] se recorta [su] ámbito sustantivo de [amparo] (…) o [se] disminuye su radio de protección; o [ii] se aumenta sustancialmente los requisitos exigidos para acceder al mismo;

[iii] o [se] disminuye o desvía sensiblemente los recursos públicos destinados a su satisfacción ” [212] ; (b) si se advierte un retroceso en la realización del derecho, procede el juicio de intangibilidad en orden a verificar que no se afecte el contenido mínimo intangible del derecho [213] , y surge para el Estado la carga de ofrecer una justificación rigurosa, en estrictos términos de proporcionalidad y razonabilidad, es decir que se debe acreditar que la medida “(i) persiga una finalidad constitucionalmente imperativa; (ii) que el instrumento utilizado para alcanzar ese fin sea idóneo; (iii) que la medida sea necesaria, es decir, que no existan otros medios menos regresivos para alcanzar ese fin; y (iv) que la medida sea proporcional en sentido estricto, sin afectar, no obstante, el núcleo mínimo del derecho en cuestión ” [214] ;

(c) la carga de la prueba de desvirtuar la presunción de inconstitucionalidad está en cabeza de las autoridades. 201. Y es que si bien la Carta Política otorgó al Legislador un margen de configuración en relación con los derechos sociales –como se expuso en el acápite anterior–, jurisprudencialmente se ha reconocido que los postulados de progresividad y no regresividad acotan la discrecionalidad de que es titular el Congreso al momento de expedir y modificar las leyes sobre la materia [215] ;

prohibición de regresividad que, en tanto resulta vinculante en relación con los poderes públicos en general, se hace extensiva también a la Administración al momento de diseñar y ejecutar políticas públicas [216] .

202. Con el enfoque descrito, al emprender el análisis de disposiciones relativas a la seguridad social en pensiones desde la perspectiva del mandato de progresividad y la prohibición de regresividad, este Tribunal ha comprendido que “ cuando exigentes circunstancias lo ameriten y se encuentre plenamente justificado, puede proceder la revisión legislativa o constitucional de las normas en defensa del interés general, de la concreción de otros principios como la ampliación progresiva de la cobertura social o de la realización de políticas sociales y económicas para lograr la sostenibilidad financiera del sistema de seguridad social y asegurar el bienestar de futuras generaciones ” [217] .

203. En la misma línea, al examinar a la luz del principio de progresividad medidas con la virtualidad de afectar el derecho a la educación, esta Corporación ha sostenido que “[…] la Constitución admite que la satisfacción plena de los derechos sociales exige una inversión considerable de recursos públicos con los cuales el Estado no cuenta de manera inmediata. Por ello, dada la escasez de recursos, la satisfacción de los derechos sociales está sometida a una cierta ‘gradualidad progresiva’” [218] .

204. De igual manera, los principios de progresividad y no regresividad resultan determinantes en el ámbito del derecho a la salud y las obligaciones estatales correlativas a su garantía. Tal como lo ha señalado el Comité DESC de la ONU en la Observación General No. 14, de lo cual ha hecho eco esta Corporación al abordar esta temática [219] , el desarrollo progresivo del derecho a la salud parte de reconocer los obstáculos que representan los limitados recursos disponibles, mas no exime al Estado de asegurar ciertas obligaciones de efecto inmediato, como la garantía de que sea ejercido sin discriminación, la obligación de adoptar medidas deliberadas y concretas dirigidas a la plena realización del derecho, así como la obligación de acreditar que cualesquiera medidas regresivas se han aplicado tras el examen más exhaustivo de todas las alternativas posibles, con la debida justificación y en atención a la plena utilización de los recursos máximos disponibles.

205. Pues bien: corolario de lo expuesto, la Sala reafirma que los principios de progresividad y no regresividad se conectan con postulados axiales del Estado social de derecho, en tanto la aspiración por la plena efectividad de los derechos, y en especial de los DESC, se vincula directamente con el propósito de hacer realidad la igualdad material, lo cual, como ha enfatizado la jurisprudencia, apareja para el Estado “la obligación de corregir las visibles desigualdades sociales, facilitar la inclusión y participación de sectores vulnerables, y estimular un mejoramiento progresivo de las condiciones materiales de existencia de los sectores más deprimidos de la sociedad” [220] .

206. Con todo, lo señalado a lo largo de este acápite se acompasa con la aproximación del constitucionalismo contemporáneo que concibe a los principios –como sucede con el de progresividad– como mandatos de optimización y, en esa medida, los reconoce como normas que disponen que “algo debe ser realizado en la mayor medida posible, teniendo en cuenta las posibilidades jurídicas y fácticas. Por lo tanto, no contienen mandatos definitivos sino prima facie ” [221] .

207. En este sentido, sin desconocer la naturaleza genuinamente normativa de los principios de progresividad y no regresividad en referencia a los DESC, recalcar su estructura de principio permite comprender que las autoridades están llamadas a fijar metas claras e implementar acciones positivas en orden a avanzar paulatinamente en la senda de la satisfacción integral de las facetas prestacionales de estos derechos, sin retroceder, pero al ritmo y dentro del alcance que permitan los recursos y las circunstancias reales de orden político, social y económico.

G. E l principio de solidaridad como eje vertebrador del sistema de seguridad social: el caso de la contribución parafiscal administrada por las cajas de compensación familiar 208.

Como se anotó en precedencia, la solidaridad entre las personas constituye, por expreso mandato constitucional plasmado desde el artículo 1 de la Carta, uno de los principios fundantes del Estado social de derecho.

209. En el contexto de la seguridad social, ha dicho la Corte que el principio de solidaridad implica que todos los que participan en el sistema tienen el deber de contribuir a su sostenibilidad, equidad y eficiencia, lo cual explica que sus miembros deban, en general, cotizar, no sólo para poder recibir los distintos beneficios, sino para preservar el sistema en su conjunto [222] .

210. Al respecto, este Tribunal ha explicado que “la sociedad y los particulares [deben] particip[ar en la financiación de la seguridad social], en la medida de su capacidad económica individual y con esfuerzo en la misma, para poder ofrecer a todos el servicio en condiciones que realicen su dignidad humana y permitan destinar una especial atención y protección de las personas menos favorecidas. La vigencia de un esquema de participación de la sociedad en los cometidos estatales de orden social, así diseñado, facilita la realización material de un orden justo, basado en el respeto de la dignidad humana, mediante la efectividad del compromiso solidario por parte de todos” [223] .

211. Importa subrayar que la Corporación ha enfatizado en la importancia del principio de solidaridad para que el sistema de seguridad social pueda asegurar la cobertura integral y universal de la prestación de servicios dado el carácter programático del derecho a la seguridad social y el carácter limitado de los recursos del Estado [224] .

212. En este escenario, las cajas de compensación familiar son personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro que cumplen funciones de seguridad social [225] en el marco del sistema de protección social [226] .

Esto es relevante porque, precisamente, una manifestación del principio de solidaridad en el escenario administrado por las cajas de compensación radica en el hecho de que las contribuciones que realizan los empleadores para ellas tienen la característica de ser una contribución parafiscal atípica [227] , pues –tal como se expuso en precedencia–, mientras que e n la parafiscalidad clásica, la contribución se caracteriza porque el recurso recaudado retorna al mismo sector que la financia bajo una lógica de correspondencia cerrada entre aportante y beneficiario, este tipo de contribuciones no opera de manera estricta, ya que, aunque el gravamen se impone a un grupo específico –los empleadores–, los beneficios se proyectan solidariamente hacia un grupo socioeconómico más amplio –la clase trabajadora–, identificable a partir de la funcionalidad para la cual fue creada la contribución dentro del sistema en que está diseñada y “en razón de los vínculos jurídicos, económicos o sociales que los ligan para con el respectivo grupo[, de tal manera que] pueden válidamente hacer uso y aprovechar los bienes y servicios suministrados por las entidades responsables de la administración y ejecución de tales contribuciones” [228] .

213. Así, pues, la atipicidad se alinea con la solidaridad, puesto que consiste en que la destinación del recaudo no se agota en el círculo restringido del propio contribuyente, sino que se articula funcionalmente con un sistema de carácter solidario, desde el cual los recursos se orientan a la satisfacción de finalidades colectivas que benefician a los trabajadores, sus familias y otros sujetos vinculados material, económica o socialmente. Por lo mismo, en las Sentencias C-575 de 1992, C-183 de 1997 y C-393 de 2007, la Corte determinó la exequibilidad de las normas acusadas a partir de una regla común que puede sintetizarse en que la contribución parafiscal administrada por las cajas de compensación familiar, en razón de su naturaleza atípica, habilita al Legislador para definir su destinación dentro de finalidades de seguridad social, en desarrollo del principio de solidaridad, siempre que dicha destinación conserve la correspondencia sectorial, no desvirtúe el propósito esencial del subsidio familiar y responda al principio de universalidad de la seguridad social.

214. Ahora bien: de acuerdo con el principio de parafiscalidad, la jurisprudencia constitucional ha sido consistente en advertir que la solidaridad que informa el derecho a la seguridad social y, de manera específica, el régimen del subsidio familiar, no autoriza una disponibilidad irrestricta de los recursos que lo integran, ni su reconducción hacia finalidades ajenas al ámbito funcional para el cual fueron creados. Esto porque, aunque el Legislador goza de un amplio margen de configuración para definir los mecanismos a través de los cuales se materializa la solidaridad que irradia el sistema de

seguridad social, ese margen encuentra un límite infranqueable en la preservación de la naturaleza del servicio público involucrado y en la prohibición de convertir contribuciones sectoriales en instrumentos generales de financiación estatal, tal como se explicó antes en esta providencia.

215. De ahí que el uso de estos recursos solo resulte constitucionalmente admisible cuando conserve una conexión objetiva y verificable con las contingencias propias de la seguridad social y en beneficio de la población trabajadora, pues su desvinculación de ese marco no solo desnaturaliza la contribución, sino que compromete la legitimidad de la destinación y altera el equilibrio entre solidaridad, legalidad y finalidad que estructura el sistema.

H. Financiación del régimen subsidiado del sistema general de la seguridad social en salud y el aporte del recaudo de la contribución parafiscal que administran las cajas de compensación 216.

De conformidad con el artículo 48 superior, la seguridad social podrá prestarse a través de entidades públicas o privadas, lo cual no obsta con el deber del Estado de organizar, dirigir y reglamentar la forma en que se hará efectiva la prestación del servicio, con el propósito de cumplir los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

217. La Ley 100 de 1993 dio forma a estos postulados a partir del diseño del sistema general de la seguridad social, dentro del cual opera el subsistema de salud, en el cual convergen entidades de orden público y privado que, a través de una acción articulada en materia de financiamiento y administración , persiguen la finalidad de asegurar la prestación del servicio de salud. De tal suerte, la citada normatividad estableció reglas de competencia en la provisión del servicio por parte de entes privados [229] , y con ello eliminó el monopolio estatal en ese campo, bajo la idea de que la creación de un sistema competitivo redundaría en una mayor calidad [230] .

Así, al tiempo que se facultó al Estado para intervenir en la seguridad social en salud con el ánimo de que los objetivos del sistema se cumplan [231] , se crearon las entidades promotoras del servicio de salud –EPS– como aseguradoras del servicio, a las cuales pueden afiliarse las personas en uso de su libertad de elección [232] , y las instituciones prestadoras del servicio de salud –IPS– encargadas de brindar atención y servicios a los afiliados y beneficiarios [233] , así como también se designó al Fondo de Seguridad y Garantía –Fosyga–, hoy en día Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES– para la administración de los recursos del sistema en su conjunto [234] .

218. En el subsistema de salud, como es sabido, coexisten un régimen contributivo de salud y uno subsidiado [235] . El primero se dirige a quienes cuentan con capacidad de pago (porque son, por ejemplo, asalariados, independientes o pensionados) y se afilian asumiendo una cotización o aporte económico [236] , al paso que el segundo beneficia a la población pobre y vulnerable cuya vinculación se hace a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de solidaridad [237] .

Según la ley, tendrán particular importancia dentro del régimen subsidiado “ personas tales como las madres durante el embarazo, parto y postparto y período de lactancia, las madres comunitarias, las mujeres cabeza de familia, los niños menores de un año, los menores en situación irregular, los enfermos de Hansen, las personas mayores de 65 años, [las personas en situación de discapacidad], los campesinos, las comunidades indígenas, los trabajadores y profesionales independientes, artistas y deportistas, toreros y sus subalternos, periodistas independientes, maestros de obra de construcción, albañiles, taxistas, electricistas, desempleados y demás personas sin capacidad de pago” [238] .

219. En el régimen contributivo, la cuantía de la cotización fue originalmente establecida en un 12%, correspondiéndole al empleador el pago del 8% y al trabajador el 4% [239] .

Más tarde, la Ley 1122 de 2007 aumentó el porcentaje a un 12.5% del ingreso base de cotización, aunque para los pensionados el porcentaje se mantuvo en el 12%. Del monto total de la cotización, un 1.5% se destina a la ADRES, para

la financiación del régimen subsidiado [240] .

Otro 1% se dirige a la financiación de " las actividades de educación, información y fomento de la salud y de prevención secundaria y terciaria de la enfermedad" [241] .

Y lo demás se destina para la prestación de los servicios en salud a través de la UPC [242] . 220. Lo que ingresa al sistema de salud por concepto de cotizaciones no puede entenderse, en modo alguno, como propiedad de las EPS, toda vez que lo recaudado por este concepto pertenece al sistema general de seguridad social en salud [243] .

Estos son recursos administrados por la ADRES, la cual entrega lo recaudado a las EPS a través de una prima per cápita denominada Unidad de Pago por Capitación –UPC– que consiste en el valor que el sistema reconoce por cada persona afiliada a las EPS para financiar su atención integral durante un año y este pago se realiza con independencia de que el afiliado haga o no uso efectivo de los servicios, pues la cobertura tiene un carácter permanente y preventivo. Aunque la UPC se calcula como un valor anual, su reconocimiento y giro a las EPS se efectúa de manera mensual, mientras subsista la afiliación. La UPC –sea del régimen contributivo o subsidiado– se establece en función del perfil epidemiológico de la población relevante, de los riesgos cubiertos y de los costos de prestación del servicio en condiciones medias de calidad, tecnología y hotelería [244] .

221. Así, pues, el régimen contributivo del sistema general de seguridad social en salud se financia principalmente con las cotizaciones obligatorias que realizan los trabajadores dependientes, los trabajadores independientes y los empleadores, calculadas como un porcentaje del ingreso base de cotización [245] .

A ello se suman los rendimientos financieros derivados del manejo de los recursos del sistema, conforme al régimen de administración [246] , y el Presupuesto General de la Nación [247] .

222. Por su parte, el régimen subsidiado de salud responde al interés de buscar la universalización de la atención en salud, de modo tal que quien no pueda sufragar el servicio no quede desprovisto del mismo [248] .

Por consiguiente, su financiamiento ocurre mediante un conjunto de fuentes de naturaleza predominantemente pública y solidaria. 223. Entre las fuentes que proveen de recursos al régimen subsidiado se destacan los recursos del sistema general de participaciones para salud, destinados al aseguramiento de la población socioeconómicamente vulnerable [249] ;

los aportes de la Nación con cargo al presupuesto general, orientados a garantizar la suficiencia de la UPC del régimen subsidiado [250] ; las rentas cedidas territoriales, tales como los impuestos al consumo de licores, cervezas, cigarrillos y juegos de suerte y azar [251] ;

los aportes de las cajas de compensación familiar, equivalentes al 5 % o 10 % del recaudo del subsidio familiar según el cociente respectivo [252] ;

los recursos del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar administrados por Coljuegos, destinados al financiamiento del aseguramiento en salud [253] , los aportes de solidaridad provenientes del régimen contributivo, canalizados a través del Fondo de Solidaridad y Garantía hoy integrado a la ADRES [254] , y la contribución solidaria, que corresponde al aporte que realizan las personas no pobres o no vulnerables que contribuyen solidariamente al sistema general de seguridad social [255] . Todas estas fuentes concurren de manera complementaria para garantizar la financiación del aseguramiento y la efectividad del principio de solidaridad que es transversal al sistema.

224. A propósito del asunto que ocupa la atención de la Sala, es relevante hacer énfasis en la fuente de financiamiento establecida en el artículo 217 de la Ley 100 de 1993, es decir, los aportes de las cajas de compensación familiar. En la Sentencia C-183 de 1997, esta Corporación resaltó que " [e]s verdad que [el recaudo de las cajas de compensación] consagra una contribución parafiscal y que el tema predominante en el contenido de la Ley 100 de 1993 es la seguridad

social, pero no es menos cierto que al establecer las normas básicas de ésta, como sistema integral , según quiso hacerlo el legislador -así lo anunció desde el mismo título del Estatuto-, no podía dejar de lado lo referente a la financiación de los diversos programas incorporados al sistema global de seguridad social, entre ellos el de subsidios en salud, primordial dentro de esa estructura […].

A la Corte no escapa, entonces, que la contribución parafiscal que establece el precepto no se queda en el reducido ámbito de los trabajadores que cotizan a las cajas de compensación familiar sino que se proyecta hacia los beneficiarios del régimen subsidiado de salud, incluidos trabajadores independientes y no cotizantes en dichas entidades, pero ello no vicia de inconstitucionalidad el precepto. Por el contrario, se realiza por esa vía el principio general de solidaridad contemplado en el artículo 1 de la Carta […] ” (resaltados en el texto original).

225. El sistema general de seguridad social en salud se apalanca así en el principio constitucional de solidaridad para materializar la universalidad de la cobertura y, en ese contexto, el porcentaje que las cajas de compensación destinan para el régimen subsidiado de salud contribuyen a la anotada finalidad. Así, este porcentaje representa un aporte valioso para la viabilidad y funcionalidad del sistema, pues, según se extrae del “Informe de Gestión – Rendición de Cuentas 2024-2025” [256] de la ADRES, los aportes que realizan las cajas de compensación familiar en virtud del artículo 217 de la Ley 100 de 1993 constituyen una fuente relevante y estructural de financiación del régimen subsidiado en salud, en tanto permiten complementar los recursos de origen fiscal y territorial destinados al aseguramiento de la población sin capacidad de pago.

226. En efecto, durante el periodo comprendido entre el 1º de julio de 2024 y el 30 de junio de 2025, la ADRES reportó ingresos totales por $97,1 billones, dentro de los cuales el rubro denominado “otros conceptos” ascendió a $4,8 billones [257] . De ese último monto, los aportes provenientes de las cajas de compensación familiar representaron el 19,4 %, equivalentes a $0,9 billones [258] , lo que los ubica como una fuente significativa dentro de este grupo de ingresos, por encima incluso de otras rentas específicas destinadas al régimen subsidiado.

227. La importancia de estos recursos se evidencia al contrastarlos con el nivel de gasto del régimen subsidiado. Para el mismo periodo, la Unidad de Pago por Capitación del régimen subsidiado (UPC-RS) registró ordenaciones de gasto por $41,9 billones, cifra que representó el 44,2 % del total del gasto del sistema [259] .

En ese escenario, los aportes de las cajas de compensación financiaron aproximadamente el 2,1 % del valor anual de la UPC-RS, porcentaje que resulta decisivo para garantizar la suficiencia financiera del aseguramiento. Además de que, vale mencionar, esa cifra se ha mantenido en similares condiciones constantes en los últimos años [260] .

Ello confirma que dichos aportes no tienen un carácter secundario, sino que cumplen una función solidaria concreta, al permitir que recursos provenientes del empleo formal contribuyan de manera directa a la sostenibilidad del régimen subsidiado y, con ello, al cumplimiento del mandato constitucional de universalidad del derecho a la salud.

228. En tal sentido, el diseño del sistema general de seguridad social en salud responde a una lógica de integración funcional entre los distintos regímenes, en la que la cobertura de la población sin capacidad de pago no constituye un componente marginal, sino un eje estructural del modelo. El régimen subsidiado no opera de manera aislada ni depende exclusivamente de recursos fiscales, sino que se sostiene mediante un esquema de concurrencia financiera que articula aportes nacionales, territoriales y solidarios, orientados a asegurar la continuidad del aseguramiento y la efectividad material del derecho a la salud en condiciones de universalidad.

229. Con base en lo anterior es plausible concluir que, dentro de ese entramado de fuentes de financiación, los recursos provenientes de las cajas de compensación familiar ocupan un lugar relevante, no solo por su magnitud cuantitativa, sino por su función en el desempeño operativo. De esa manera, la destinación de dichos recursos por parte de las cajas al régimen subsidiado concreta una expresión directa del principio de solidaridad, al permitir que el empleo formal

contribuya a la protección de quienes se encuentran en situación de vulnerabilidad. Esta transferencia cumple, por ende, un papel determinante en la estabilidad financiera del sistema y reafirma la concepción constitucional de la seguridad social como un servicio público fundado en la solidaridad, la corresponsabilidad colectiva y en la realización progresiva de los derechos sociales.

I. Análisis de constitucionalidad de las normas demandadas 230. Con la panorámica que ofrecen las anteriores consideraciones, le corresponde ahora a la Sala determinar si el artículo 217 de la Ley 100 de 1993 así como el inciso 3° y los literales a y b contenidos en el numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002 infringen los artículos 48 de la Constitución, 2.1 del PIDESC, 26 de la CADH y 1 del Protocolo de San Salvador. Puntualmente, la Corte debe dilucidar si la obligación en cabeza de las cajas de compensación de destinar un porcentaje del recaudo del subsidio familiar –5% o 10%– a la financiación del régimen subsidiado en salud, contraviene el mandato constitucional de progresividad y la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales.

231. Como se expuso en precedencia, la metodología aplicable para este tipo de cuestiones, en las que se precisa evaluar si una determinada medida apareja una disminución en el nivel de protección de los derechos que es constitucionalmente inadmisible, es la que la jurisprudencia ha denominado test de no regresividad .

232. El primer paso y a la vez condición habilitante de este test consiste en constatar que se está en presencia de una medida que, en tanto retrocede el nivel de realización de un derecho, se puede considerar regresiva. Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha señalado que " [p]ara precisar si la disposición demandada constituye una medida regresiva es indispensable adelantar un cotejo entre la norma de la disposición demandada y la norma que se afectaría con dicho cambio normativo. Debe verificarse entonces que ambas normas guarden una suerte de identidad entre sí, o en otras palabras, que las mismas regulen un mismo supuesto de hecho y una misma consecuencia jurídica. Esta verificación se pude adelantar a partir de una comparación entre los elementos normativos de la disposición posterior (demandada) con los elementos normativos de la disposición anterior (conducta regulada, circunstancias normativas, destinatarios, beneficiarios, titulares, sujetos obligados, y demás elementos que puedan ser relevantes según el caso). Para la Corte, el escrutinio constitucional comprende ' una comparación con los estándares de protección anteriores, es decir, el juicio de constitucionalidad de estas medidas incluye también un examen de evolución cronológica de las garantías asociadas al derecho correspondiente ' [261] " [262] .

233. En ese sentido, la Sala considera pertinente revisar la evolución que ha tenido el subsidio familiar hasta el momento en que se expidieron las disposiciones acusadas en orden a determinar si, como asevera el demandante, la normatividad cuestionada supuso una modificación del régimen de esta prestación que llevó a disminuir el acervo de recursos captados por las cajas de compensación que se destinan a otorgar beneficios a los trabajadores y sus familias.

234. En sus inicios, el subsidio familiar no fue una imposición de origen legal. De hecho, desde la Ley 90 de 1946 ya se preveía su existencia a partir de la liberalidad del empleador o de convenciones colectivas, para luego hacerse obligatorio su reconocimiento mediante el Decreto 118 de 1957.

235. El Decreto 118 de 1957, " [p]or el cual se decretan aumentos de salarios, se establece el subsidio familiar y se crea el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA", fue la norma mediante la cual se instauró en Colombia el subsidio familiar, concebido "como medio de fortalecimiento de la familia" [263] .

Se dispuso que el mismo estaría a cargo de "todos los patronos y establecimientos públicos descentralizados con capital de cien mil pesos ($ 100.000.00) o superior, o que ocupen un número de trabajadores permanentes no inferior a veinte (20)" [264] , equivalente a un 4% de la nómina mensual de salarios [265] , y en beneficio de "los trabajadores permanentes de uno y otro sexo que laboren la jornada máxima legal y tengan a su cargo hijos legítimos o naturales reconocidos por uno cualquiera de los medio señalados en el artículo 2o de la Ley 45 de 1936, que dependan

económicamente de ellos y sean menores de diez y ocho (18) años o estén incapacitados para trabajar por invalidez” [266] . La ley determinó que los recursos que lo conforman se administrarían por parte de las cajas en los siguientes términos:

“ ARTÍCULO 13. Del valor del recaudo mensual se deducirán previamente los gastos de administración, que en ningún caso podrán exceder del tres por ciento (3%). El saldo líquido se dividirá por el número de hijos de trabajadores registrados en la respectiva Caja. El cuociente resultante será el valor de cada cuota familiar. Todo trabajador afiliado tendrá derecho a percibir mensualmente tantas cuotas de subsidio cuantos hijos hubiere registrad o”.

236. Ese mismo año, mediante el Decreto 1521 de 1957, “ [p]or el cual se reglamenta el subsidio familiar ”, se estableció que la citada prestación “ tiene por objeto básico la defensa integral de la familia como estructura y núcleo social, desde el punto de vista del cumplimiento de los deberes de sus miembros, de su preparación para la vida y de su protección económica” [267] . Se fijaron reglas para la creación y el funcionamiento de las cajas de compensación, en tanto responsables de recibir los aportes de los patronos y efectuar el pago del subsidio en favor de los trabajadores con “hijos legítimos, legitimados y naturales, legalmente reconocidos, siempre que dependan económicamente del trabajador y de que no tengan remuneración en cuantía igual o superior a la cuota del subsidio que les corresponda” [268] .

También allí se precisaron aspectos como los requisitos de acceso a la prestación y las condiciones de cesación del derecho a percibirla y la forma de pago, y en cuanto a la administración de los recursos recaudados conviene destacar las siguientes dos disposiciones:

“ ARTÍCULO 8. La estimación del valor de las cuotas de subsidio la hará cada Caja por semestres anticipados. Para atender oportunamente las obligaciones de la respectiva Caja, en cualquier emergencia, las Cajas constituirán una reserva hasta por el monto que señale el Consejo Directivo destinando para ello un diez pro (sic) ciento (10%) del valor del recaudo mensual disminuida o agotada esta reserva, volverá a formarse sucesivamente hasta la cuantía señalada. Los saldos favorables que resultaren después de cada ejercicio anual, podrán ser destinados por los respectivos Consejos Directivos al reparto de subsidios extraordinarios o al aumento de subsidios posteriores.

(…) ARTÍCULO 29.Las Cajas de Compensación podrán destinar el cinco por ciento (5%) de sus ingresos para amortizar los gastos de instalación ”.

237. El Decreto 3151 de 1962 autorizó a las cajas de compensación familiar a prestar servicios sociales a sus afiliados, además de la entrega del subsidio familiar en dinero, y las sometió a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Cooperativas.

238. La Ley 69 de 1966, “[p]or la cual se establece la afiliación regional a las Cajas de Compensación Familiar, y se dictan otras disposiciones”, dispuso que los empleadores obligados a pagar subsidio familiar debían afiliar a los trabajadores a las cajas de compensación en los departamentos en los que efectivamente desarrollaran su trabajo.

239. La Ley 56 de 1973, “[p]or la cual se dictan algunas disposiciones sobre Subsidio Familiar” definió de manera clara el subsidio familiar como “una prestación social pagadera en dinero, en especie o en servicios, y su objetivo es favorecer la integración y el fortalecimiento económico, moral y cultural de la familia como núcleo básico de la sociedad” [269] .

240. Más tarde, la Ley 21 de 1982, “[p]or la cual se modifica el régimen del Subsidio Familiar y se dictan otras disposiciones”, robusteció la regulación de esta prestación.

Señaló que el subsidio familiar “es una prestación social pagadera en dinero, especie y servicios a los trabajadores de medianos y menores ingresos, en proporción al número de personas a cargo, y su objetivo fundamental consiste en el alivio de las cargas económicas que representa el sostenimiento de la familia, como núcleo básico de la sociedad” [270] .

Se indicó allí quiénes eran los empleadores obligados a pagar a las cajas de compensación los aportes por este concepto, incluidas las entidades de derecho público [271] , se mantuvo el porcentaje de 4% de la nómina mensual, se indicaron las modalidades de pago del subsidio (dinero, especie o servicios), y se designó como beneficiarios [272] a los trabajadores que tengan el carácter de permanentes, se encuentren dentro de los límites de remuneración (cuatro veces el salario mínimo legal) [273] , hayan cumplido ciertos requisitos de tiempo trabajado [274] y tengan a su cargo personas como h ijos –legítimos, naturales, adoptivos e hijastros–, hermanos huérfanos y los padres del trabajador [275] , así como también se regularon las condiciones para el pago de la prestación y las reglas de operación de las cajas de compensación. Respecto al tema que concierne a la Sala, se estableció lo siguiente:

“ ARTÍCULO 43. Los aportes recaudados por las Cajas por concepto de subsidio familiar se distribuirán en la siguiente forma: 1. Un cincuenta y cinco por ciento (55%) como mínimo para el pago de subsidio familiar en dinero.

2. Hasta un diez por ciento (10%) para gastos de instalación, administración y funcionamiento. 3. Hasta un tres por ciento (3%) para la construcción de la reserva legal de fácil liquidez dentro de los límites de que trata la presente Ley.

4. El saldo se apropiará para las obras y programas sociales que emprendan las Cajas de Compensación con el fin de atender el pago del subsidio en servicios o especie, descontados los aportes que señale la ley para el sostenimiento de la Superintendencia del subsidio Familiar ”.

241. Con la Ley 49 de 1990, “[p]or la cual se reglamenta la repatriación de capitales, se estimula el mercado accionario, se expiden normas en materia tributaria, aduanera y se dictan otras disposiciones”, se introdujeron reglas relativas a la financiación de vivienda de interés social por parte de las cajas de compensación, dando así lugar a la destinación de determinados porcentajes con el fin de constituir un fondo para el subsidio familiar de vivienda. En todo caso, la ley indicó que con los recursos restantes de sus recaudos para subsidios las cajas de compensación familiar no estarían obligadas a realizar destinaciones forzosas para planes de vivienda, y que el 55% a distribuir a título de subsidio en dinero se calcularía previas las deducciones la transferencia respectiva al fondo de subsidio familiar de vivienda y el diez por ciento (10%) de los gastos de administración y funcionamiento, sin en ningún caso disminuir el monto del mismo una suma inferior a la que estuviere pagando en el momento de expedir la ley [276] .

242. Ciertamente, es con la Ley 100 de 1993 que, por vez primera, en virtud del artículo 217 ahora cuestionado, se impone la obligación en cabeza de las cajas de compensación de deducir un 5% de los recaudos del subsidio familiar, o un 10% del mismo –en el evento en que obtengan un cuociente superior al 100% del recaudo del subsidio familiar del respectivo año–, con el fin de financiar el régimen subsidiado de salud.

Asimismo, aunque esta legislación reproduce lo prescrito en la normatividad anterior en cuanto a que el 55% que corresponde destinar al pago del subsidio en dinero a los trabajadores debe calcularse previa deducción (i) del 10% de gastos de administración, instalación y funcionamiento, (ii) de la transferencia con destino al fondo de subsidio familiar de vivienda, (iii) de la reserva legal, y (iv) del aporte a la Superintendencia del Subsidio Familiar, añade un nuevo concepto a deducir que es precisamente aquel porcentaje del 5% o 10% que, según el caso, corresponde destinar a la financiación del régimen subsidiado de salud.

243. Posteriormente, el Decreto 1902 de 1994, “ por el cual se reglamentan los artículos 39[[277]] y 190[[278]] de la Ley 115 de 1994 sobre Subsidio Familiar para Educación no Formal y Programas de Educación Básica y Media de las Cajas de Compensación Familiar ”, en atención a la función social del servicio público de educación y recogiendo la definición y objeto del subsidio familiar prevista en el artículo 1 de la Ley 21 de 1982, materializó la obligación de las cajas de compensación de ofrecer a las personas a cargo de los trabajadores beneficiarios programas de educación básica y media [279] generando por esa vía un nuevo concepto de deducción sobre el recaudo equivalente al 10% del saldo previsto en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 21 de 1982 y demás normas legales vigentes [280] .

244. La Ley 633 de 2000, “[p] or la cual se expiden normas en materia tributaria, se dictan disposiciones sobre el tratamiento a los fondos obligatorios para la vivienda de interés social y se introducen normas para fortalecer las finanzas de la Rama Judicial”, preceptuó que las cajas de compensación debían conformar con los porcentajes de aportes que allí se definieron el Fondo Obligatorio para Vivienda de Interés Social, mediante un esquema incremental para los años comprendidos entre 1999 y 2002, acorde con las circunstancias financieras de cada caja y su ubicación geográfica. En línea con lo previsto en la Ley 49 de 1990, esta normatividad precisó que con los recursos restantes de sus recaudos para subsidios las cajas de compensación familiar no estarían obligadas a realizar destinaciones forzosas para planes de vivienda, y que el 55% a repartir entre los trabajadores como subsidio monetario se calcularía previas las deducciones determinadas por la ley [281] .

245. Por otra parte, conviene mencionar que la propia Ley 789 de 2002, “[p]or la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo”, en cuyo artículo 16 se encuentran contenidas las restantes disposiciones parcialmente acusadas en esta ocasión, incorporó dentro de las reglas que integran el régimen de subsidio al empleo la obligación en cabeza de las cajas de compensación de conformar un fondo para apoyar al empleo y proteger a la población desempleada, para cuya realización debían implementar ajustes financieros y destinar ciertos porcentajes señalados por el Legislador [282] .

246. Esta misma legislación introdujo una modificación en relación con el amparo al desempleo que significó una contracción del grupo de hijos que, por estar a cargo del trabajador, confieren el derecho al subsidio familiar. Así, el parágrafo 1° del artículo 3º de la ley estableció las personas que, por encontrarse a cargo del trabajador, permitirían acceder al subsidio familiar, y el numeral 1 ibidem señaló que los hijos no podrían sobrepasar los 18 años de edad y que a partir de los 12 –como lo preveía la regulación precedente– debería acreditarse la escolaridad. Esta medida, aunque implicó una reducción del alcance de la prestación, fue declarada constitucional en la Sentencia C-271 de 2021.

247. Más recientemente, la Ley 2225 de 2022, “[p]or medio de la cual se reforman las Leyes 1636 de 2013, 789 de 2002, se fomenta la generación de empleo y se dictan otras disposiciones”, introduce nuevas medidas encaminadas a brindar apoyo al cesante, a los cuidadores y a las madres o los padres cabeza de familia en el marco de la prestación social del subsidio familiar. Sin embargo, cabe aclarar que sólo se hace una mención acerca de esta normativa a título enunciativo, puesto que es posterior a la que es objeto de cuestionamiento en el presente proceso.

248. A manera de síntesis sobre esta evolución legal de la prestación del subsidio familiar, la Sala estima oportuno traer a colación lo sentado en reciente pronunciamiento:

“ Desde la Ley 90 de 1946 hasta las Leyes 789 de 2002 y 2225 de 2022, el subsidio familiar ha experimentado una evolución significativa: (i) inicialmente el subsidio familiar correspondió a una prestación económica que, por acuerdo voluntario entre trabajadores y empleadores, se reconocía por cada hijo a cargo de aquellos;

(ii) posteriormente, se convirtió en una prestación social legal y de pago obligatorio a través de una Caja de Compensación Familiar; y, (iii) finalmente, se ha consolidado como uno de los esquemas del sistema de protección social, compuesto por un conjunto diversificado de roles y servicios a cargo de las Cajas de Compensación Familiar.

En la actualidad, el sistema de protección social se ha entendido como un conjunto amplio ‘de políticas públicas orientadas a disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos, especialmente de los más desprotegidos. Para obtener como mínimo el derecho a la salud, la pensión y al trabajo ’ [283] .

Las Cajas de Compensación Familiar, a través de las cuales se ejecutan especialmente las funciones de este sistema de subsidio familiar, son personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones que cumplen, desde la Ley 21 de 1982, funciones de seguridad social y, por lo tanto, son objeto de inspección, vigilancia y control por parte del Estado.

Sobre dichas corporaciones el legislador ha dispuesto desde su creación (Decreto 118 de 1957) hasta la actualidad un aumento progresivo y diversificado de roles y funciones a su cargo.

Respecto de sus roles , las cajas implementan diferentes programas y servicios sociales, en sectores variados y regulados como educación, recreación, vivienda, capacitación, créditos de fomento, salud, mercadeo, turismo social, protección al cesante, microcrédito, atención integral a la niñez, jornada escolar complementaria y atención al adulto mayor, entre otros. Sobre sus funciones , las cajas gestionan tres tipos de subsidios: en dinero, en especie y en servicios [284] ” [285] .

249. Pues bien: de acuerdo con lo expuesto, se evidencia que, en efecto, en la regulación primigenia del subsidio familiar no se contempló la destinación de una fracción de los recursos recaudados por concepto de subsidio familiar a la financiación del régimen subsidiado de salud. No obstante, desde un inicio y a lo largo de la evolución normativa se previó que, antes de distribuir la prestación entre los trabajadores, las cajas de compensación podían realizar deducciones del recaudo relacionadas con, por ejemplo, los gastos de administración y funcionamiento, la constitución de reservas para el cumplimiento de su cometido, los gastos de instalación, los aportes al sostenimiento de la Superintendencia del Subsidio Familiar, las transferencias al fondo de subsidio familiar de vivienda, y la oferta de programas de educación básica y media.

250. Nótese, además, que en la Ley 21 de 1982, se establecieron unos porcentajes mínimos que las cajas de compensación debían destinar al pago del subsidio en dinero, aparte de las deducciones legalmente autorizadas, y con respecto a los recursos para las obras y programas sociales asociados al pago del subsidio en servicios o especie se señaló que se apropiaría el saldo de lo recaudado. La referencia al saldo es relevante, por cuanto da cuenta de que no se concibió un porcentaje fijo o una cuantía predeterminada que deba ser apropiado por las cajas de compensación para la financiación de aquellos programas, sino que se trató del residuo variable que resulta de la operación de descontar los conceptos para los cuales sí se señaló un porcentaje específico.

Por lo demás, la inversión en obras y programas sociales con el fin de lograr una mejor y más económica atención a los trabajadores beneficiarios y las personas a su cargo, se concibió originalmente como una potestad de las cajas de compensación [286] .

251. Con las Leyes 49 de 1990 y 633 de 2000 , en cuya virtud se les atribuyó a las cajas de compensación la obligación de destinar una parte de los recursos recaudados del subsidio familiar a promover beneficios en materia de vivienda, se determinó que el subsidio monetario pagadero a los trabajadores se calcularía sobre el saldo que quedaría después de deducir las transferencia respectivas al fondo de subsidio familiar de vivienda y los gastos de administración y funcionamiento –eso sí, sin lugar a pagar una suma inferior a la que se venía pagando en el momento de expedir la respectiva ley–, al tiempo que se señaló que el porcentaje de los recaudos a trasferir al fondo en cuestión dependería del balance financiero de cada caja de compensación, de modo tal que se contempló una carga diferencial en la participación –por oposición a un valor único y fijo–, e inclusive se consignó la salvedad de que “[l]as cajas de compensación familiar, con los recursos restantes de sus recaudos para subsidio, no estarán obligadas a realizar destinaciones forzosas para planes de vivienda”. De ahí que la masa de recursos en dinero a repartir entre los trabajadores, así como los programas de los que pudieran beneficiarse, estaba sujeto a las anotadas deducciones y variables.

252. El Decreto 1902 de 1994, a su turno, impuso a las cajas de compensación la obligación de ofertar programas de educación básica y media a los beneficiarios de los trabajadores, y para dicho propósito señaló que debían destinar, a título de subsidio en especie o en servicios, mínimo el 10% del saldo previsto en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 21 de 1982 y demás normas legales vigentes . Esto significa que el Ejecutivo, al cumplir su función reglamentaria, reconoció expresamente que los recursos para programas educativos se extraerían del saldo que resulta de las deducciones legamente autorizadas por concepto de gastos de administración, instalación y funcionamiento,

transferencias con destino al fondo de subsidio familiar de vivienda, reserva legal, aportes a la Superintendencia del Subsidio Familiar y, por supuesto, el porcentaje destinado a colaborar con la financiación del régimen subsidiado de salud.

253. A partir de lo anterior se pueden extraer las siguientes conclusiones preliminares. Primero, es cierto que en un principio el régimen del subsidio familiar no concibió destinar una parte de los recursos a la financiación del régimen subsidiado de salud, y que sólo fue hasta la Ley 100 de 1993, con la creación del sistema general de seguridad social, que se dispuso la obligación de las cajas de compensación de coadyuvar a tal propósito con un porcentaje de lo recaudado –de 5% o 10%–. También es cierto que en virtud de la citada legislación se dispuso que dicho descuento sobre el recaudo total precede al cálculo del 55% que habrá de distribuirse en la forma de subsidio monetario entre los beneficiarios del subsidio familiar, lo cual es desarrollado y operativizado mediante la Ley 789 de 2002. La prelación de esta trasferencia de recursos en favor del régimen subsidiado, lógicamente, implica que se produzca una disminución correlativa los dineros a repartir entre los trabajadores.

254. Segundo, la masa total de recursos que conforman el 55% de recaudo de las cajas de compensación con vocación de ser repartido entre los trabajadores como subsidio monetario es variable y se ve menguada no sólo por cuenta del porcentaje que se destina al régimen subsidiado de salud. En efecto, desde los orígenes del subsidio familiar y a lo largo de su evolución normativa el Legislador ha contemplado la aplicación de diferentes descuentos sobre lo recaudado; descuentos tras los cuales se calcula el 55% que será objeto de distribución. De tal suerte, la disminución de los dineros a repartir entre los trabajadores no puede atribuirse exclusivamente a la contribución en la financiación del régimen subsidiado de salud, pues simultáneamente proceden otros descuentos con respaldo legal.

255. Tercero, la inversión en obras y programas sociales con el fin de lograr una mejor y más económica atención a los trabajadores depende directamente del valor del saldo que resulta como residuo tras las deducciones legales sobre lo recaudado, y fue inicialmente una potestad de las cajas de compensación utilizar los recursos de ese saldo para tales inversiones. Con el tiempo, el Legislador estrechó el margen de discrecionalidad de las cajas y les impuso apropiar los recursos del subsidio familiar en pro de beneficios específicos en servicios y/o en especie como vivienda, educación y apoyo al desempleo en favor de la clase trabajadora. Estos beneficios se diseñaron primordial pero no exclusivamente para los afiliados a las cajas de compensación, pues, aunque en un segundo orden de prelación y conforme a ciertas reglas, también los no afiliados pueden acceder a aquellos beneficios (v.gr.

subsidios a la vivienda, cupos en instituciones educativas de las cajas de compensación familiar). 256. Recapitulando, pues, y situándonos en el primer paso del test de no regresividad , efectuado el cotejo entre las disposiciones demandadas y la regulación que las precedió, la Sala evidencia que sí existió un cambio normativo a partir de la Ley 100 de 1993 en razón del cual, efectivamente, se gravó a los recursos del subsidio familiar con un porcentaje destinado a la financiación del régimen subsidiado de salud. Sin embargo, en contraste con lo que aduce el demandante, de la evolución normativa descrita no puede deducirse una reducción en los estándares de protección a la población trabajadora y sus familias. Por el contrario, se evidencia que el Legislador ha venido implementando de manera sostenida medidas abiertamente encaminadas a consolidar el subsidio familiar, ampliar y robustecer los beneficios que lo integran, y asegurar los controles pertinentes para la adecuada administración de los recursos de esta contribución parafiscal por parte de las cajas de compensación. Por lo demás, conviene recalcar lo manifestado por el Ministerio de Salud en el marco de este proceso en cuanto a que tampoco se acreditan “argumentos analíticos y numéricos que demuestren que el reconocimiento [del subsidio monetario] ha sido menor, de manera que, se afecte la progresividad del derecho”.

257. Mal podría afirmarse, entonces, que a causa de las normas cuestionadas se ha recortado el ámbito sustantivo de amparo o que se ha disminuido el radio de protección que anteriormente tuviera el subsidio familiar –pues se ha

potenciado y se ha extendido–, o que se ha hecho más engorroso el acceso a la prestación –pues se ha diversificado significativamente la oferta de beneficios y se ha engrosado el grupo de sujetos que pueden acceder a los mismos (v.gr.

más integrantes del núcleo familiar del trabajador, personas en condición de desempleo, no afiliados a las cajas de compensación). 258. Con todo, al igual que el demandante, alguien podría alegar que, a pesar de lo anterior, la medida incorporada en los artículos censurados resulta regresiva porque supone una disminución o desviación de los recursos destinados a la provisión de beneficios a la clase trabajadora. Y es que, como se señaló en precedencia, es forzoso admitir que, así se trate de un 5% o un 10%, es apenas lógico que la transferencia de recursos al régimen subsidiado de salud conlleve que esos dineros transferidos no puedan emplearse por las cajas de compensación en el pago del subsidio monetario o en la inversión de obras y programas sociales.

259. Pero en criterio de la Sala, aún si se acepta tal premisa, las normas acusadas no son inconstitucionales. Lo expuesto en precedencia permite inferir, con arreglo al juicio de intangibilidad, que el núcleo de los derechos laborales no se ha visto afectado, e incluso si se aplicara la presunción de inconstitucionalidad, al indagar por la justificación que subyace a la medida, como corresponde en el segundo paso del test de no regresividad , se constata que atiende a las exigencias de proporcionalidad y razonabilidad que ha decantado la jurisprudencia. Y ello, tal como lo preceptúa el tercer paso del test, se acredita con la argumentación presentada por el Congreso de la República al expedir la ley que creó la medida en el marco del sistema general de seguridad social con la Ley 100 de 1993 y, más tarde, al desarrollarla, reafirmando la apuesta por un sistema de protección social integral con la Ley 789 de 2002.

Veamos. 260. En primer lugar, la medida persigue una finalidad constitucionalmente imperativa . La destinación de un porcentaje del subsidio familiar administrado por las cajas de compensación al financiamiento del régimen subsidiado de salud se enmarca en el propósito de asegurar la viabilidad financiera del sistema de seguridad social en salud con el fin de garantizar la efectividad del derecho a la salud de los sectores más vulnerables de la población, superando esquemas excluyentes y avanzando hacia una cobertura real y suficiente, de acuerdo con los principios constitucionales de universalidad, solidaridad y equidad. Asimismo, la anotada medida atiende a la necesidad urgente de conjurar la problemática del desempleo en el país, proporcionando una protección solidaria a las personas que no tienen un vínculo laboral formal.

261. En efecto, el artículo 48 de la Constitución consagra la seguridad social como un derecho irrenunciable del que son titulares todos los habitantes y, a la vez, como un servicio público de carácter obligatorio que ha de prestar bajo la rectoría del Estado y conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, al paso que el artículo 49 superior contempla el derecho de todas las personas a acceder a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, e instituye que estos servicios deben prestarse bajo la organización, dirección y reglamentación del Estado, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. A su vez, al tenor d el artículo 25 de la Carta el trabajo es también un derecho constitucional, y según el artículo 53, la garantía de la seguridad social constituye uno de los mínimos fundamentales reconocidos a la clase trabajadora.

262. En concordancia, diferentes tratados internacionales plasman el compromiso del Estado colombiano con la finalidad que persigue la medida a que se alude. Así, el artículo 2.1 del PIDESC obliga al Estado a adoptar medidas hasta el máximo de los recursos disponibles, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive mediante la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, incluidos los derechos a la seguridad social –artículo 9– y a la salud –artículo 12 – . Igualmente, el artículo 2 de la CADH obliga a adoptar disposiciones de derecho interno, llámense medidas legislativas o de otro carácter que resulten necesarias para hacer efectivos los derechos convencionales, incluidos también allí los derechos económicos, sociales y culturales, tal como lo prevé el artículo 26 ejusdem . En el mismo sentido, el Protocolo de San Salvador prevé las obligaciones

estatales de adoptar medidas –artículo 1– y ajustar el derecho interno –artículo 2– para la satisfacción de los DESC, entre ellos, el derecho a la seguridad –artículo 9– y el derecho a la salud –artículo 10–.

263. No cabe duda, entonces, en cuanto a que expresos mandatos derivados de la Carta Política y del bloque de constitucionalidad hacen de la garantía efectiva de los derechos a la salud y a la seguridad social, en condiciones de igualdad para toda la población un imperativo constitucional, por lo que la medida cuestionada no sólo atiende a una finalidad social, sino que también cuenta con sólido respaldo en el ordenamiento superior.

264. En segundo lugar, el instrumento utilizado para alcanzar el fin perseguido es idóneo . El examen de idoneidad supone verificar que el medio empleado sea adecuado, efectivo y conducente respecto al fin esperado por el Legislador [287] , por lo cual, en el caso bajo estudio, es menester comprobar que la destinación de un porcentaje del subsidio familiar al financiamiento del régimen subsidiado de salud sí sirve para lograr la garantía efectiva de los derechos a la salud y a la seguridad social, en condiciones de igualdad.

265. Al respecto, basta con señalar que el goce efectivo de los derechos a la salud y a la seguridad social de la población más vulnerable, así como la protección a las personas en condición de desempleo, patentan dimensiones prestacionales de los derechos y, por lo tanto, implican erogaciones.

En consecuencia, es diáfano que la apropiación de recursos que permitan impulsar políticas, implementar planes y programas, otorgar prestaciones y prestar servicios, entre otras medidas, es condición de posibilidad para materializar la satisfacción de aquellas facetas prestacionales de los derechos.

266. Bajo esta óptica, tal como lo precisó el Legislador al expedir la Ley 100 de 1993, la viabilidad financiera del sistema general de seguridad social es condición indispensable para garantizar los derechos de forma continua y progresiva, en condiciones de estabilidad y sin sacrificar en contenido esencial de las prestaciones.

267. Por lo demás, conviene resaltar que la conducencia de la medida también está acreditada con sustento empírico. Como se evidenció en el acápite anterior de esta sentencia, el porcentaje del subsidio familiar que, en virtud de las disposiciones impugnadas, las cajas de compensación giran al régimen subsidiado de salud, constituye una fuente significativa entre los recursos que nutren a dicho subsistema y reviste un papel determinante en su estabilidad financiera.

268. Es claro, pues, que la destinación de un fragmento del recaudo del subsidio familiar para la financiación del régimen subsidiado de salud puede ser considerada una medida idónea para alcanzar el fin constitucional perseguido, en la medida en que de la provisión de recursos depende que el sistema sea sostenible y pueda cumplir con la misión de proveer la atención en materia de salud y seguridad social que requiere la población más desfavorecida.

269. En tercer lugar, la medida es necesaria y no dejaron de considerarse otros medios para alcanzar el fin perseguido . En este punto, la Sala considera oportuno reafirmar que, en principio, el Legislador cuenta con una amplia libertad de configuración normativa para regular todo lo relativo a la seguridad social, siempre y cuando respete los límites que la Constitución le traza.

270. En ese sentido, se observa que, en ejercicio de esa competencia que la propia Constitución le ha deferido, el Congreso de la República diseñó el sistema general de seguridad social como un esquema integral en el cual se acoplan de manera articulada los subsistemas de pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios sociales complementarios. En ese contexto, concibió la estrategia de coexistencia de mecanismos contributivos y no contributivos, apoyados en el principio de solidaridad, teniendo en cuenta que no toda la población cuenta con capacidad de pago.

271. Así, para efectos de asegurar el acceso a la salud y a la seguridad social de la población más vulnerable conforme a los principios constitucionales de eficiencia, universalidad y solidaridad, el Legislador no decidió de forma caprichosa y

antojadiza descapitalizar al sistema de subsidio familiar, sino que hizo acopio de una variada cantidad de fuentes de financiación [288] , entre las cuales se encuentran los recursos del sistema general de participaciones para salud, los recursos obtenidos como producto del monopolio de juegos de suerte y azar, el monto total de las rentas cedidas destinadas a salud de los departamentos y el Distrito Capital, los recursos de regalías transferidos directamente por la Nación, otros recursos propios de las entidades territoriales, y del antiguo Fosyga que hoy en día es la ADRES, el 1.5 de la cotización de los regímenes especiales y de excepción y hasta el 1.5 puntos de la cotización de los afiliados al régimen contributivo, los recursos del presupuesto general de la Nación requeridos para la universalización de la cobertura y la unificación de los planes de beneficios, las cotizaciones realizadas por los patronos al Fondo de Solidaridad y Garantía cuando el trabajador no quiera retirarse del régimen subsidiado, y los recursos aportados por gremios, asociaciones y otras organizaciones.

272. De modo que, de cara a la ingente magnitud del objetivo de garantizar los derechos a la salud y a la seguridad social de los sectores desaventajados la sociedad colombiana, el Legislador acudió primeramente a otras importantes fuentes de financiación, siendo palmario que, en ese escenario, el subsidio familiar administrado por las cajas de compensación no fue el principal gravado con la carga de aportar al sostenimiento del régimen subsidiado, aunque las transferencias del 5% y 10% de ese recaudo sí resultan necesarias en tanto aportan recursos fundamentales y son claves para viabilizar la operatividad del sistema .

273. Y, en cuarto lugar, la medida es proporcional en sentido estricto y no compromete el núcleo mínimo del derecho al subsidio familiar . En esta fase del análisis consistente en ponderar los costos y beneficios de la medida cuestionada, la Sala considera que, en el presente asunto, se sujeta a criterios de proporcionalidad, en tanto no suprime ni erosiona el goce del derecho al subsidio familiar por parte de los trabajadores.

274. Al respecto, es preciso recalcar que no se puede predicar que el trabajador cuya vinculación formal da lugar al pago del subsidio familiar tenga un derecho subjetivo adquirido, ni que pueda reclamar una contraprestación individual con base en los recursos transferidos a las cajas de compensación por parte del empleador. Por ello, mal podría aducirse que la transferencia de un porcentaje del recaudo del subsidio familiar hacia el régimen subsidiado de salud puede generar un detrimento para los trabajadores asalariados y sus beneficiarios.

275. Tampoco puede sostenerse que, a raíz de la transferencia de un 5% o 10% del subsidio familiar con destino a la financiación del régimen subsidiado, las cajas de compensación hayan disminuido el nivel de protección o hayan impuesto nuevas cargas al sector de los trabajadores para disfrutar de dicha prestación. No hay constancia de que hayan desmejorado los beneficios a los que tienen derecho los trabajadores, o de que las cajas de compensación hayan dejado de cumplir oportunamente con las obligaciones que les asisten en relación con el pago de las prestaciones monetarias a los beneficiarios, o con la provisión del subsidio en servicios y en especie. Por el contrario, como se vio antes, luego de la expedición de la Ley 100 de 1993 el Legislador ha fortalecido el sistema de subsidio familiar ordenando a las cajas apropiar recursos específicos para fomentar el acceso a vivienda, educación y apoyo al desempleo, e inclusive ha abierto la puerta para que también personas no afiliadas pueden acceder a los beneficios.

276. En efecto, como se advirtió en el marco de este proceso, no se cuenta con “ referencia a estudios de impacto económico sobre la población trabajadora, así como tampoco se argumenta de facto respecto a un menor valor del subsidio monetario; no siendo por tanto demostrable tal apreciación, máxime si se considera que, en el marco de la normatividad vigente, las Cajas de Compensación Familiar reconocen y han reconocido el mencionado beneficio” [289] .

277. Así que, aunque es cierto que la destinación de un porcentaje del subsidio familiar a la financiación del régimen subsidiado de salud implica que ya no se puede disponer de esos recursos dentro de la masa global para repartir e invertir

por parte de las cajas de compensación, en realidad no hay evidencia de una afectación real, tangible y directa a los trabajadores vinculados mediante contrato de trabajo.

278. Por el contrario, y de acuerdo con lo explicado en el capítulo anterior, sí hay evidencia clara y cuantificable de la sensible afectación que sufriría el régimen subsidiado de salud si se eliminara esta fuente de financiación, pues aquellos recursos provenientes de las cajas de compensación constituyen una parte importante del presupuesto de la ADRES para atender la demanda creciente en servicios de salud de la población subsidiada, de suerte que el recorte de estos aportes produciría un impacto drástico e irreversible sobre la estabilidad financiera del sistema, con el consecuente compromiso a nivel de la garantía de los derechos a la salud y a la seguridad social de las personas más vulnerables, entre las que se hallan sujetos de especial protección constitucional y en situación de precariedad.

Recuérdese que dentro del régimen subsidiado se encuentran " personas tales como las madres durante el embarazo, parto y postparto y período de lactancia, las madres comunitarias, las mujeres cabeza de familia, los niños menores de un año, los menores en situación irregular, los enfermos de Hansen, las personas mayores de 65 años, [las personas en situación de discapacidad], los campesinos, las comunidades indígenas, los trabajadores y profesionales independientes, artistas y deportistas, toreros y sus subalternos, periodistas independientes, maestros de obra de construcción, albañiles, taxistas, electricistas, desempleados y demás personas sin capacidad de pago" [290] .

279. Como se ha venido enfatizando, la medida a que se alude tiene una clara inspiración solidaria, pues desde el sector del trabajo formal, que es el que asume el pago de la contribución del subsidio familiar, se irradian los beneficios de acceso al sistema de salud hacia los segmentos de la clase trabajadora que no gozan de formalidad laboral o no devengan ingresos que les permitan cotizar, amparando incluso a aquellas personas que integran el núcleo familiar de los trabajadores pero que, por la configuración del sistema, no pueden ser reconocidos como sus directos beneficiarios en el régimen contributivo de salud (v.gr.

los progenitores del afiliado cuyos beneficiarios son sus hijos y/o cónyuge/compañero/a) [291] . No puede comprenderse el sentido de la medida ni la estrategia de hacer converger mecanismos contributivos y no contributivos en el sistema general de seguridad social sin tomar en serio el principio constitucional de solidaridad, como eje estructurador del Estado social de derecho. En este sentido, la garantía universal de los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social en condiciones de equidad y dignidad no puede lograrse sin incentivar la cooperación y el apoyo de los sectores con más solidez en la economía hacia la población más vulnerable, bajo una lógica de justicia social.

280. Valga reiterar que, tratándose del subsidio familiar, particularmente su naturaleza de contribución parafiscal atípica hace sinergia con el principio constitucional de solidaridad, pues, como se sostuvo en precedencia, la destinación del recaudo no se limita al círculo cerrado del contribuyente, sino que se articula dentro del sistema general de seguridad social, desde el cual los recursos se orientan a la satisfacción de finalidades colectivas que benefician a los trabajadores, sus familias y otros sujetos vinculados material, económica o socialmente, como es la clase trabajadora conjuntamente considerada.

281. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala considera oportuno aclarar que la solidaridad que aquí se predica no es absoluta ni habilita cualquier traslado de cargas, sino que se limita a la clase trabajadora en los términos en que se ha expuesto, sin que tal medida –valga insistir– se aprecie excesiva ni irrazonable de cara al esquema de protección social del subsidio familiar.

282. En definitiva, ponderados así los costos y beneficios de la medida, es forzoso concluir que las normas acusadas son proporcionadas en sentido estricto, comoquiera que la mayor satisfacción que se alcanza del derecho a la salud de la población vulnerable no acarrea un sacrificio excesivo del derecho al subsidio familiar por parte de los trabajadores.

283. Corolario de lo anterior, dado que la medida ha sido sometida al test de no regresividad para examinar su validez constitucional y superó los criterios fijados por la jurisprudencia que dan cuenta de su compatibilidad con el ordenamiento superior, la Corte declarará exequibles el artículo 217 de la Ley 100 de 1993, así como los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, en relación con el cargo por violación de los principios de progresividad y no regresividad.

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

Primero-. ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-183 de 1997 que declaró exequibles los incisos 1° y 2° del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, en relación con los cargos por violación de la parafiscalidad y violación de los derechos de los trabajadores.

Segundo-. DECLARAR EXEQUIBLES el parágrafo del artículo 217 de la Ley 100 de 1993, así como los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, en relación con los cargos por violación de la parafiscalidad y violación de los derechos de los trabajadores.

Tercero-. DECLARAR EXEQUIBLES el artículo 217 de la Ley 100 de 1993, así como los literales a y b del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 789 de 2002, en relación con el cargo por violación de los principios de progresividad y no regresividad.

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA Magistrada Con impedimento aceptado NATALIA ÁNGEL CABO Magistrada CARLOS CAMARGO ASSIS Magistrado HECTOR ALFONSO CARVAJAL LONDOÑO Magistrado JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ Magistrado Con Aclaración de voto LINA MARCELA ESCOBAR MARTÍNEZ Magistrada Ausente con comisión VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE Magistrado JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR Magistrado MIGUEL POLO ROSERO Magistrado ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ Secretaria General ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ A LA SENTENCIA C-063/26 Referencia:

expediente D-16129 Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 217 de la Ley 100 de 1993 y 16 (parcial) de la Ley 789 de 2002 Magistrado ponente:

Vladimir Fernández Andrade Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Plena, expongo las razones que me motivaron a aclarar el voto a la Sentencia C-063 de 2026.

En esta oportunidad, aclaro mi voto respecto del alcance del sistema de subsidio familiar como un subsistema específico de la protección social que integra el derecho a la seguridad social. Al tener finalidades y características propias, la Sentencia C-063 de 2026 tenía la oportunidad de desarrollar con mayor nivel de detalle dos elementos que, desde una perspectiva constitucional, fortalecían el examen del principio de progresividad y la prohibición de regresividad del derecho a la seguridad social en lo que se refiere puntualmente al subsidio familiar. Mi aclaración está sustentada en dos razones.

Primera. Considero relevante que la Sentencia C-063 de 2026 precisara los rasgos y características propias que el sistema de subsidio familiar tiene en la actualidad. Desde su creación, en la mitad del siglo pasado, el sistema de subsidio familiar ha tenido una evolución significativa. En efecto, pasó de ser una prestación voluntaria del empleador a convertirse en un sistema diversificado de servicios y programas sociales orientados a mejorar la calidad de vida de las y los trabajadores con menores ingresos y de sus familias, con cobertura ahora a población desempleada e informales. Esto significa que, aun cuando sigue teniendo como núcleo la gestión de los subsidios en dinero y en especie, también cuenta con variados servicios en sectores como educación, recreación, vivienda, capacitación, créditos de fomento, salud,

mercadeo, turismo social, protección al cesante, microcrédito, atención integral a la niñez, jornada escolar complementaria y atención al adulto mayor, entre otros programas y servicios, con un espectro de población mucho más amplio que el inicialmente previsto.

Por tal evolución, la Corte Constitucional ha señalado, desde la Sentencia C-629 de 2011, que el sistema de subsidio familiar hace parte del sistema de protección social y que sus contenidos se integran a garantizar el derecho a la seguridad social. Sin embargo, que el subsidio familiar realice este derecho no conlleva que pierda sus finalidades propias y sus rasgos distintivos, por ejemplo, confundiéndose con el sistema de seguridad social integral en salud. Acá se aprecia un reto grande la política pública en tanto reconocer la sinergia entre subsistemas de la seguridad social, sin hacer que se pierdan las características esenciales de aquellos.

En consecuencia, desde mi perspectiva, la Sentencia C-063 de 2026 pudo haber aclarado, de acuerdo con una lectura sistemática de las normas en la materia [292] y la jurisprudencia constitucional [293] , al menos, los siguientes tres rasgos distintivos del sistema de subsidio familiar:

(i) El núcleo de este subsistema es servir de apoyo o complemento al ingreso de las personas que están o estuvieron formalizadas en una relación laboral y, con ello, afiliadas a una Caja de Compensación Familiar, con el objetivo de mejorar su bienestar y asegurar una protección integral a las familias.

(ii) El subsidio familiar es una prestación social, es decir, no es una retribución directa por el servicio prestado, sino un beneficio legal para subvencionar ciertas cargas del trabajador, mediante una cuota monetaria o, en la actualidad, un conjunto más diversificado de servicios, obras y programas sociales que organizan las Cajas de Compensación Familiar y, en ese orden, constituye un instrumento para alcanzar la universalidad de la seguridad social.

(iii) El reconocimiento del subsidio familiar está a cargo de los empleadores y el recaudo, distribución y pago se efectúa a las Cajas de Compensación Familiar . Por lo mismo, se ha denominado un recurso parafiscal de carácter especial. Así, constituye una contribución económica obligatoria fijada por la ley a cargo del empleador y con un destinatario específico: la otra parte de la relación laboral, especialmente los trabajadores de menores ingresos.

Al desarrollar este punto, la Sentencia C-063 de 2026 podía haber aclarado que la decisión adoptada, que dispuso la exequibilidad de los artículos 217 de la Ley 100 de 1993 y 16 de la Ley 789 de 2002, no constituye la regla general en cuanto a la destinación de los recursos administrados por las Cajas de Compensación Familiar. Lo anterior, puesto que al provenir aquellos de los aportes de los empleadores, están dirigidos específicamente a asegurar un conjunto actual, diversificado y amplio de servicios y programas para las personas con relación laboral o que queden en desempleo. En consecuencia, solo de manera excepcional, como sucedió en este caso, con la destinación del 5% al 10% de los recursos para apoyar el régimen subsidiado de salud, y dada la demostración de la no violación del principio de progresividad y la prohibición de regresividad, era factible que el legislador les diera una destinación más amplia a tales recursos parafiscales dentro de los subsistemas que integran el derecho a la seguridad social.

Segunda. La Sentencia C-063 de 2026 era una oportunidad jurisprudencial para precisar el alcance de las características propias del sistema de subsidio familiar al examinar de manera específica la medida cuestionada y sus efectos sobre el reconocimiento y pago de la cuota monetaria. Esta providencia indicó que no existía una afectación al núcleo del subsidio familiar, puesto que el Ministerio de Salud y Protección Social, en el marco del proceso de constitucionalidad, expuso que no existían “argumentos analíticos y numéricos que demuestren que el reconocimiento [del subsidio monetario] ha sido menor, de manera que, se afecte la progresividad del derecho”.

Este era un tema relevante que el fallo pudo haber aprovechado para exponer con mayor precisión el carácter excepcional de la destinación ampliada de los recursos parafiscales del sistema de subsidio familiar a otros subsistemas que integran el sistema general de seguridad social. Por ejemplo, la Sentencia C-063 de 2026 hubiera podido reforzar el

análisis del caso señalando que ni el actor ni ninguno de los intervinientes lograron demostrar de manera técnica y concreta de qué forma, después de 20 años de la expedición de la Ley 100 de 1993, resultaba demostrable, en tales términos analíticos o numéricos, la violación alegada.

En contraste, datos públicos del periodo 2020 a 2025, a cargo de la Superintendencia de Subsidio Familiar (SSF) [294] y de la Asociación Nacional de Cajas de Compensación Familiar (Asocajas) [295] evidencian que, en lo que se refiere a la cuota monetaria:

(i) l os valores máximos y mínimos del subsidio experimentaron un aumento a lo largo del tiempo; (ii) el número de trabajadores afiliados creció de manera continua;

(iii) el sistema cubrió a un conjunto más amplio de beneficiarios: trabajadores de hasta cuatro salarios mínimos, personas con discapacidad y del sector agropecuario, por ejemplo; y, por último, (iv) el gasto total del subsidio pasó de $1,99 billones en 2020 a $3,4 billones en 2024 .

De esta manera, precisiones sobre el análisis de la evolución de la cuota monetaria que perciben los trabajadores en el tiempo hubiera sido oportuno para reforzar la decisión de exequibilidad, así como afrontar el debate sobre, si en todo caso, disponer de más recursos por el sistema permitiría que la cuota monetaria fuera más alta, en beneficio de los trabajadores y familias de menores ingresos. En vez de eso, la Sentencia C-063 de 2026 soportó parte importante de la declaratoria de exequibilidad en el alcance del principio de solidaridad desarrollado desde la Sentencia C-183 de 1997, sin analizar con más detalle en el caso concreto.

En consecuencia, acompañé la decisión porque, sin mayores explicaciones por parte del demandante o los intervinientes, se encontraron razones que demuestran que la destinación del 5% al 10% de los recursos del sistema subsidio familiar al régimen subsidiado de salud no afectó el principio de progresividad y no regresividad del derecho a la seguridad social. Con todo, la Sentencia C-063 de 2026 no ahondó en el examen de las características propias del sistema de subsidio familiar y, con ello, en el alcance de sus recursos parafiscales especiales, ya que tal destinación de parte de estos a salud, incluso dentro del sistema de protección social y como parte del derecho a la seguridad social, tiene un carácter excepcional y especialmente justificado.

Fecha ut supra. JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ Magistrado [1] Ibid ., p. 3. [2] Ibid ., p. 4. [3] Ibid ., p. 6. [4] Se invitó a participar en el proceso a la Asociación Nacional de Cajas de Compensación Familiar –Asocajas–; al Observatorio de la Seguridad Social del Grupo de Economía de la Salud –GES– de la Universidad de Antioquia; al Observatorio del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Libre; al Observatorio Laboral del Departamento de Derecho Laboral y de la Seguridad Social de la Pontificia Universidad Javeriana; al Centro de Estudios en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social –CESDET– del Departamento de Derecho Laboral y Seguridad Social de la Universidad Externado; al Centro de Investigaciones para el Desarrollo –CID– de la Universidad Nacional de Colombia; a la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia; a la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia; a la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes; a la Facultad de Derecho de la Universidad de la Sabana; a la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana; a la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario y a la Facultad de Derecho de la Universidad Libre.

[5] Cfr . Demanda de inconstitucionalidad D-16129, p. 12. [6] Ibidem . [7] Ibid ., p. 3. [8] Ibid ., p. 4. [9] Ibid ., p. 6. [10] «ARTÍCULO 29.

Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector . El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al

objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable.

Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que forman parte del Presupuesto General de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración. (...)» (énfasis añadido por el demandante).

[11] Respecto de lo cual cita las Sentencias C-793 de 2007, C-575 de 1992, C-015 de 2004, C-855 de 2009, C-655 de 2003, C-307 de 2009, C-393 de 2007, C-890 de 2012, C-629 de 2011 y C-465 de 2014.

[12] Puesto que –argumenta– "encuentran su origen y razón de ser en la vinculación laboral formal de los trabajadores beneficiarios y se configuran como subsidios específicos cuyo objetivo fundamental, según la norma de creación, 'consiste en el alivio de las cargas económicas que representa el sostenimiento de la familia, como núcleo básico de la sociedad'".

[13] Sobre esta noción, el demandante precisa que "a diferencia de la parafiscalidad ordinaria, obedece a que son pagados por los empleadores en beneficio de los trabajadores, en un sistema de compensación administrados por las Cajas, en el cual los salarios altos contribuyen a atender las necesidades de la familia de los trabajadores con salarios bajos".

[14] Cfr . Demanda de inconstitucionalidad D-16129, p. 16. [15] Cfr . Demanda de inconstitucionalidad D-16129, p. 20. [16] Ibidem . [17] Ibid ., p. 21.

[18] Que son los afiliados al régimen subsidiado conforme al artículo 157 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con los artículos 212 y 156.j.

ejusdem . [19] Cfr . Demanda de inconstitucionalidad D-16129, p. 22. [20] Ibid ., p. 21. [21] Ibid ., p. 22. [22] Ibidem. [23] Conviene precisar que, aunque en el libelo original y en los autos de 6 y 30 de septiembre de 2024 se identificó como "cargo tercero", para conservar la secuencia lógica en esta sentencia se abordará como segundo cargo, teniendo en cuenta el rechazo parcial de la demanda en cuanto al que constituía inicialmente el segundo cargo.

[24] El actor desarrolla el contenido de esta normatividad en los siguientes términos: "En ese sentido, el artículo 39 del Convenio recuerda que los Estados miembros, como es el caso de Colombia, deben garantizar a los trabajadores protegidos 'la concesión de prestaciones familiares', cuyo contenido se precisa con los artículos subsiguientes del mismo instrumento internacional. Es así como su artículo 42 (literales a, b y c) dispone que esas prestaciones familiares deben comprender: '(a) sea un pago periódico concedido a toda persona protegida que haya cumplido el período de calificación prescrito; (b) sea el suministro a los hijos, o para los hijos, de alimentos, vestido, vivienda y el disfrute de vacaciones o de asistencia doméstica;(c) o bien una combinación de las prestaciones mencionadas en a) y b)'. || Por su parte, el artículo 43 refuerza aún más la protección de las prestaciones familiares para quienes han tenido empleo o cotizado, cuando menos, tres meses o máximo un año, mientras que el artículo 71 del mismo Convenio dispone que este tipo de prestaciones deben ser financiadas 'en forma que evite que las personas de recursos económicos modestos tengan que soportar una carga demasiado onerosa y que tenga en cuenta la situación económica del Miembro y la de las categorías de personas protegidas'; y que cada Estado debe tomar medidas con anterioridad 'a cualquier modificación de las prestaciones, de la tasa de las cotizaciones del seguro o de los impuestos destinados a cubrir las contingencias en cuestión'; pues lo que busca es no alterarse nunca la satisfacción de estos mínimos prestacionales".

Cfr . Demanda de inconstitucionalidad D-16129, p. 31. [25] Cfr . Escrito de subsanación de la demanda D-16129, p. 28. [26] Ibidem . [27] De acuerdo con la citada legislación, tal es el caso de los hijos menores de edad; los hermanos

menores de edad y huérfanos de padres que convivan y dependan económicamente del trabajador; los padres del trabajador mayores de 60 años cuando ninguno de los dos reciba salario, renta o pensión alguna; los padres, los hermanos huérfanos de padres y los hijos, que sean inválidos o de capacidad física disminuida que les impida trabajar y que se encuentran a cargo y conviven con el trabajador; y, el o la cónyuge o compañero(a) permanente del trabajador afiliado que no cuente con vinculación laboral o ingreso alguno y que realice actividades de cuidado respecto de cualquier persona a cargo del trabajador.

[28] Cfr . Escrito de subsanación de la demanda D-16129, p. 28. [29] Ibid ., p. 30. [30] Ibid ., p. 31. [31] Conviene precisar que, aunque en el libelo original y en los autos de 6 y 30 de septiembre de 2024 se identificó como “cargo cuarto”, para conservar la secuencia lógica en esta sentencia se abordará como tercer cargo, teniendo en cuenta el rechazo parcial de la demanda en cuanto al que constituía inicialmente el segundo cargo.

[32] El actor cita, entre otras, las Sentencias C-1165 de 2000, C-038 de 2004, C-507 de 2008 y C-629 de 2001, C-228 de 2011, C-629 de 2011. [33] Sobre el particular, el actor cita la Sentencia C-038 de 2004.

[34] Ibidem . [35] Cfr . Escrito de subsanación de la demanda D-16129, p. 33. [36] Al respecto, el actor menciona los artículos 68 de la Ley 49 de 1990; 217 de la Ley 100 de 1993; 5 del Decreto 1902 de 1994, reglamentario de la Ley 115 de 1994; 63 de la Ley 633 de 2000; 6 de la Ley 789 de 2002; 45 de la Ley 1438 de 2011; 6 de la Ley 1636 de 2013; 19 de la Ley 1797 de 2016 y la Ley 1929 de 2018.

[37] Cfr . Escrito de subsanación de la demanda D-16129, p. 36. [38] Ibidem . [39] Ibidem . [40] En virtud del cual aduce el demandante que, conforme a la Sentencia C-507 de 2008, “corresponderá al Estado demostrar, con datos suficientes y pertinentes, (1) que la medida busca satisfacer una finalidad constitucional imperativa; (2) que, luego de una evaluación juiciosa, resulta demostrado que la medida es efectivamente conducente para lograr la finalidad perseguida; (3) que luego de un análisis de las distintas alternativas, la medida parece necesaria para alcanzar el fin propuesto; (4) que no afectan el contenido mínimo no disponible del derecho social comprometido; (5) que el beneficio que alcanza es claramente superior al costo que apareja”.

[41] Cfr . Escrito de subsanación de la demanda D-16129, p. 38. [42] Ibidem . [43] Ibid ., p. 39. [44] Ibidem . [45] Ibid ., p. 40-41. [46] Al respecto el demandante cita la Sentencia C-228 de 2011: “Del mismo modo se debe resaltar que el test de proporcionalidad en materia de regresividad de los derechos sociales ha utilizado los tres pasos que se plantean en el juicio de igualdad, es decir el principio de idoneidad que consiste en verificar si la medida regresiva tiene un fin constitucionalmente legítimo y un presupuesto constitucional que la justifique, en segundo lugar el presupuesto de la necesidad en donde se valora si de todas las medidas posibles, la que escogió el legislador es la menos regresiva, hasta llegar hasta al último paso del test de verificar la proporcionalidad en sentido estricto que consiste en confrontar el principio de no regresividad con otros principios constitucionales como la garantía de sostenibilidad del sistema o los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia cuando se trata de valorar el sistema de seguridad social, para establecer si en el caso concreto se presenta un mayor menoscabo del principio de progresividad frente al principio constitucional que se enfrenta a éste’ (negrilla original del texto)”.

[47] Cfr . Escrito de subsanación de la demanda D-16129, p. 44. [48] De acuerdo con el informe secretarial rendido el 29 de octubre de 2025, se allegaron oportunamente las intervenciones de los Ministerios de Salud y Protección Social, y de Hacienda y Crédito Público, y del ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo. Según informe de la misma fecha, de manera extemporánea se recibió la intervención de la ciudadana Carolina Deik Acostamadiedo.

[49] Solicitaron a la Corte declararse inhibida el Ministerio de Salud y Protección Social y el ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo, si bien este último presentó argumentos relativos a la posible configuración del fenómeno de cosa juzgada. En ambas intervenciones, se solicita subsidiariamente declarar la exequibilidad de las normas acusadas.

[50] Intervenciones del Ministerio de Salud y Protección Social y del ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo. [51] Intervención del ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo.

[52] Intervención del Ministerio de Salud y Protección Social. [53] Ibidem . [54] Sentencia C-140 de 2018. [55] Intervención del Ministerio de Salud y Protección Social.

[56] Intervención del ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo. [57] Ibidem . [58] Intervención del ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo. [59] Ibidem .

[60] Ibidem . [61] Ibidem . [62] Defendieron la constitucionalidad de las normas el Ministerio de Salud y Protección Social y el ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, aunque no presentó una solicitud expresa en el sentido de que se declare la exequibilidad, expuso diferentes razones encaminadas a argumentar por qué la regulación cuestionada no vulnera los mandatos constitucionales invocados por el demandante.

[63] Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. [64] Ibidem . Al respecto, cita las Sentencias C-711 de 2001 y C-1173 de 2001.

[65] Ibidem. [66] Ibidem. En esa dirección, cita las Sentencias C-1173 de 2001 y C-183 de 1997. [67] Ibidem. [68] Intervención del Ministerio de Salud y Protección Social.

[69] Ibidem . [70] Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. [71] Ibidem . [72] Ibidem . [73] Ibidem . [74] Ibidem . [75] Intervención del Ministerio de Salud y Protección Social.

[76] Ibidem . [77] Al respecto, el ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo sostuvo que, de acuerdo con datos tomados del sistema URA- Unidad de Recursos Administrativos adres.gov.co/nuestra-entidad/informacion-financiera/unidad-de-recursos-administrados-ura , “ [a]l revisar la ejecución presupuestal de la ADRES, se observa que los aportes de las Cajas de Compensación Familiar ascendieron a $0.9 billones para 2024, y se espera que para 2025, dichos aportes asciendan a $0.92 billones, que corresponden, respectivamente, al 0.95% y al 0.97% de los ingresos totales de la ADRES. (…) También es importante considerar que el valor total de las UPC para el régimen subsidiado, ascendió a la suma de $41 billones para el régimen contributivo, y $40 billones para el régimen subsidiado”.

[78] Intervención del Ministerio de Salud y Protección Social. Sobre el particular, la entidad interviniente anota que “ el impacto al sistema y en especial a los recursos del régimen subsidiado, sería superior a los $7, 7 billones conforme al cálculo preliminar, tomando los valores recaudados y reportados en las ejecuciones presupuestales del FOSYGA y de la ADRES desde el año 2000 hasta agosto de 2024. Ahora bien, si el cobro retroactivo se realiza teniendo en cuenta el efecto inflacionario, el valor estimado podría superar los $11,5 billones a dicho corte.

” [79] Intervención del ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo. [80] Corte Constitucional, Sentencia C-337 de 2011, reiterado la Sentencia C-149 de 1994.

[81] Concepto del Procurador General de la Nación, p. 12. [82] Ibidem . [83] Ibid. , p. 13. [84] Cita las Sentencias C-183 de 1997, C-1173 de 2000, C-337 de 2011.

[85] Concepto del Procurador General de la Nación, p. 13 y 14. [86] Ibid. , p. 14. [87] Ibidem. [88] Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 2004.

[89] Concepto del Procurador General de la Nación, p. 18. [90] “Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

1. Interpretar, reformar y derogar las leyes. (…)” [91] Cfr . Demanda de inconstitucionalidad D-16129, p. 12. [92] Al respecto, en la Sentencia C-214 de 2024 se sostuvo que “el ejercicio de esta facultad tiene un carácter excepcional, por

cuanto –salvo en los eventos de control automático– la competencia de la Corte sólo se activa cuando los ciudadanos formulan sus demandas de constitucionalidad".

[93] Corte Constitucional, Sentencia C-244 de 2025. [94] Las solicitudes de inhibición fueron presentadas por el Ministerio de Salud y Protección Social y el ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo, quienes subsidiariamente pidieron declarar la exequibilidad de las normas acusadas.

[95] Cons . Sentencias C-623 de 2008, C-894 de 2009, C-841 de 2010, C-055 de 2013, C-281 de 2013, C-307 de 2019, C-059 de 2023, C-015 de 2023 y C-490 de 2023, entre otras.

[96] Al respecto, desde la Sentencia C-1052 de 2001 este Tribunal dejó sentado que " [l]a efectividad del derecho político depende, como lo ha dicho esta Corporación, de que las razones presentadas por el actor sean claras, ciertas , específicas , pertinentes y suficientes . De lo contrario, la Corte terminará inhibiéndose, circunstancia que frustra 'la expectativa legítima de los demandantes de recibir un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte Constitucional'.

La claridad de la demanda es un requisito indispensable para establecer la conducencia del concepto de la violación, pues aunque 'el carácter popular de la acción de inconstitucionalidad, [por regla general], releva al ciudadano que la ejerce de hacer una exposición erudita y técnica sobre las razones de oposición entre la norma que acusa y el Estatuto Fundamental', no lo excusa del deber de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa.

Adicionalmente, las razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad sean ciertas significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente 'y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita' e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda. Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto; 'esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden'.

De otra parte, las razones son específicas si definen con claridad la manera como la disposición acusada desconoce o vulnera la Carta Política a través 'de la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto contra la norma demandada'. El juicio de constitucionalidad se fundamenta en la necesidad de establecer si realmente existe una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política, resultando inadmisible que se deba resolver sobre su inexequibilidad a partir de argumentos 'vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales' que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan. Sin duda, esta omisión de concretar la acusación impide que se desarrolle la discusión propia del juicio de constitucionalidad.

La pertinencia también es un elemento esencial de las razones que se exponen en la demanda de inconstitucionalidad. Esto quiere decir que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado. En este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales y doctrinarias, o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos en los que 'el demandante en realidad no está acusando el contenido de la norma sino que está utilizando la acción pública para resolver un problema particular, como podría ser la indebida aplicación de la disposición en un caso específico'; tampoco prosperarán las acusaciones que fundan el reparo contra la norma demandada en un análisis de conveniencia, calificándola 'de inocua, innecesaria, o reiterativa' a partir de una valoración parcial de sus efectos.

Finalmente, la suficiencia que se predica de las razones de la demanda de inconstitucionalidad guarda relación, en primer lugar, con la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio

de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche; así, por ejemplo, cuando se estime que el trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado ha sido quebrantado, se tendrá que referir de qué procedimiento se trata y en qué consistió su vulneración (artículo 2 numeral 4 del Decreto 2067 de 1991), circunstancia que supone una referencia mínima a los hechos que ilustre a la Corte sobre la fundamentación de tales asertos, así no se aporten todas las pruebas y éstas sean tan sólo pedidas por el demandante. Por otra parte, la suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prime facie convencer al magistrado de que la norma es contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional ”.

[97] Intervención del ciudadano Juan Diego Buitrago Galindo. [98] El texto de dichas previsiones es el siguiente: “ Artículo 39 Todo Miembro para el cual esté en vigor esta parte del Convenio deberá garantizar a las personas protegidas la concesión de prestaciones familiares de conformidad con los artículos siguientes de esta parte.

[…] Artículo 42 Las prestaciones deberán comprender: (a) sea un pago periódico concedido a toda persona protegida que haya cumplido el período de calificación prescrito;

(b) sea el suministro a los hijos, o para los hijos, de alimentos, vestido, vivienda y el disfrute de vacaciones o de asistencia doméstica; (c) o bien una combinación de las prestaciones mencionadas en a) y b).

Artículo 43 Las prestaciones mencionadas en el artículo 42 deberán garantizarse, por lo menos, a las personas protegidas que hayan cumplido, durante un período prescrito, un período de calificación que podrá consistir en tres meses de cotización o de empleo, o en un año de residencia, según se prescriba.

[…] Artículo 71 1. El costo de las prestaciones concedidas en aplicación del presente Convenio y los gastos de administración de estas prestaciones deberán ser financiados colectivamente por medio de cotizaciones o de impuestos, o por ambos medios a la vez, en forma que evite que las personas de recursos económicos modestos tengan que soportar una carga demasiado onerosa y que tenga en cuenta la situación económica del Miembro y la de las categorías de personas protegidas.

2. El total de cotizaciones de seguro a cargo de los asalariados protegidos no deberá exceder del 50 por ciento del total de recursos destinados a la protección de los asalariados y de los cónyuges y de los hijos de éstos. Para determinar si se cumple esta condición, todas las prestaciones suministradas por el Miembro, en aplicación del presente Convenio, podrán ser consideradas en conjunto, a excepción de las prestaciones familiares y en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, si estas últimas dependen de una rama especial.

3. El Miembro deberá asumir la responsabilidad general en lo que se refiere al servicio de prestaciones concedidas en aplicación del presente Convenio y adoptar, cuando fuere oportuno, todas las medidas necesarias para alcanzar dicho fin; deberá garantizar, cuando fuere oportuno, que los estudios y cálculos actuariales necesarios relativos al equilibrio se establezcan periódicamente y, en todo caso, previamente a cualquier modificación de las prestaciones, de la tasa de las cotizaciones del seguro o de los impuestos destinados a cubrir las contingencias en cuestión”.

[99] A la fecha de expedición de esta sentencia se cuentan 62 convenios ratificados por Colombia, de acuerdo con el Sistema de información sobre las Normas Internacionales del Trabajo NORMLEX de la OIT. Disponible en:

https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_es/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200_COUNTRY_ID:102595 . [100] Son hasta el momento 45 los convenios y protocolos actualizados no ratificados por Colombia. Disponible en:

https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_es/f?p=1000:11210:0::NO:11210:P11210_COUNTRY_ID:102595 [101] Cons . “ Colombia refuerza su camino hacia la ratificación del Convenio 102 ”, 26 de septiembre de 2025. Disponible en:

https://www.ilo.org/es/resource/news/colombia-refuerza-su-camino-hacia-la-ratificacion-del-convenio-102#:~:text=102%2C%20la%20OIT%20reitera%20su,humano%20a%20la%20seguridad%20social .

[102] Corte Constitucional, Sentencias C-491 de 2019, C-488 de 2009, C-582 de 1999 y C-256 de 1998, entre otras. [103] Corte Constitucional, Sentencia C-774 de 2001.

[104] Corte Constitucional, Sentencia C-007 de 2016, reiterada en la Sentencia C-103 de 2023. [105] Ibidem . [106] Corte Constitucional, Sentencia C-233 de 2021 .

[107] Corte Constitucional, Sentencia C-059 de 2023. [108] En ese sentido, esta corporación ha distinguido entre la cosa juzgada absoluta y relativa .

Siguiendo lo expuesto en la Sentencia C-059 de 2023 –que reitera las Sentencias C-774 de 2001, C-039 de 2021, C-334 de 2017 y C-007 de 2016– se tiene que la primera ocurre cuando tras verificar la providencia anterior se infiere el estudio no está limitado por la propia decisión y, por tanto, que la norma “ se entiende examinada respecto a la integralidad de la Constitución ” ; al paso que la segunda se presenta cuando “ el juez constitucional limita los efectos de la decisión dejando abierta la posibilidad de formular un cargo distinto al examinado en [el fallo] anterior ”. Esta última, la cosa juzgada relativa, podrá ser explícita o implícita , según si en la parte resolutiva establece expresamente que la decisión se circunscribe a los cargos allí planteados, o si tal delimitación del estudio se extrae de las consideraciones de la parte motiva, aunque no se consigne en la parte resolutiva.

Por otra parte, la jurisprudencia constitucional ha caracterizado la cosa juzgada formal y material . La primera tiene lugar cuando una misma disposición o enunciado legal ya ha sido objeto de escrutinio y se somete de nuevo a control; mientras que la segunda se da cuando se evidencia que disposiciones jurídicas diferentes tienen sin embargo un idéntico contenido normativo y respecto de una de ellas ya se ha examinado su validez constitucional.

[109] Cabe aclarar que en aquella ocasión también se formularon cargos por vicios de forma de la ley, los cuales fueron desestimados por la Corte.

[110] Corte Constitucional, Sentencia C-183 de 1997. [111] Ibidem . [112] Ibidem . [113] Ibidem . [114] Ibidem . [115] Ibidem . [116] Ibidem .

[117] Ibidem. [118] Ibidem. [119] Cabe anotar que, de conformidad con el inciso 4° del artículo 6 del Decreto Ley 2067 de 1991, el magistrado sustanciador está facultado para rechazar las demandas que recaigan sobre normas amparadas por una sentencia que hubiere hecho tránsito a cosa juzgada, pero al mismo tiempo habilita la posibilidad de que sea la Sala Plena la que se pronuncie al respecto en sentencia. En este caso concreto, si bien la cuestión sobre la posible configuración del fenómeno de cosa juzgada fue advertida desde la etapa de estudio de admisibilidad (cfr . autos del 6 y del 30 de septiembre de 2024), bajo un criterio garantista y en aplicación del principio pro actione , se ha optado por la segunda alternativa, con el fin de que sea la Corte en pleno la que resuelva sobre el particular.

[120] Cfr . Demanda de inconstitucionalidad D-16129, p. 3. [121] Ibid ., p. 4. [122] Ibid ., p. 6. [123] Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-298-98 de 17 de junio de 1998, Magistrado Ponente Dr. Alejandro Martínez Caballero, “siempre y cuando se entienda que esta norma hace referencia no sólo a la ley que crea la contribución parafiscal sino también a aquellas normas legales posteriores que la hayan modificado”.

[124] Sobre el particular, en la Sentencia C-101 de 2018 se sostuvo: “ [P]ueden distinguirse dos acepciones del bloque de constitucionalidad: i) stricto sensu : conformado por aquellos principios y normas que han sido integrados a la Constitución por diversas vías y por mandato expreso de la Carta, por tal razón tienen rango superior; y ii) lato sensu:

que recoge las disposiciones que tienen una posición preferente en el sistema de fuentes frente a las leyes ordinarias, sin que tengan naturaleza constitucional, como es el caso de las leyes estatutarias y orgánicas, las cuales además, sirven de referente necesario para la creación legal y para el control constitucional ". En el mismo sentido, véanse las Sentencias C-458 de 2015, C-664 de 2013, C-750 de 2008, C-774 de 2001, C-191 de 1998 y C-358 de 1997, entre otras.

[125] Sentencia C-253 de 1995, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. [126] Corte Constitucional, Sentencia C-473 de 2019. [127] Ibidem . [128] Ibidem .

[129] Ibidem . [130] Ibidem . [131] Corte Constitucional, Sentencia C-473 de 2019. [132] Ibidem . [133] Ibidem . [134] Ibidem . [135] Específicamente, en la parte resolutiva de la Sentencia C-473 de 2019 la Corte decidió " DECLARAR LA INEXEQUIBILIDAD (i) del inciso 2º del artículo 77 de la Ley 1753 de 2015; (ii) de la expresión 'emprendimiento y/o desarrollo empresarial' contenida en el inciso 1º del artículo 9 de la Ley 1780 de 2016, y de los parágrafos 1º y 2º del mismo artículo; (ii) del artículo 10 de la Ley 1780 de 2016; (iv) del parágrafo 3º del artículo 13 de la Ley 1780 de 2016; (v) del artículo 22 de la Ley 1780 de 2016 ".

[136] Corte Constitucional, Sentencia C-473 de 2019. [137] Cons . Ley 789 de 2002, artículo 19, literal b, modificado por el artículo 171 de la Ley 1819 de 2016, en concordancia con la Ley 21 de 1982, artículo 57, literal b, modificado por el art. 13 de la Ley 2069 de 2020.

[138] Cons . Ley 21 de 1982, artículo 57, literal b, modificado por el art. 13 de la Ley 2069 de 2020. [139] Cons . Ley 21 de 1982, artículo 7.

[140] Cons . Ley 1565 de 2012, artículo 8. [141] Cons . Ley 1613 de 2013, artículo 13. [142] Corte Constitucional, Sentencia C-007 de 2016. [143] Intervención del Ministerio de Salud y Protección Social.

[144] Al respecto, en la Sentencia C-007 de 2016 la Corte precisó lo siguiente: " Un segundo grupo de reglas, que interesa destacar de cara al asunto que en esta oportunidad ocupa a la Corte, comprende las hipótesis en las cuales existe cosa juzgada por virtud de una decisión previa, que dispuso declarar la exequibilidad de la norma nuevamente demandada y que examinó los mismos cargos que se plantean. Cuando esto ocurre será relevante considerar si se trata de cosa juzgada formal o material.

En la hipótesis inicial, esto es, cuando la decisión anterior de la Corte declaró exequible el mismo enunciado normativo, corresponderá estarse a lo resuelto en la primera providencia. En este caso, la sentencia previa agota el debate constitucional respecto de un artículo en particular cerrando, al menos desde la perspectiva de los cargos analizados, la discusión constitucional. Sobre ello volverá la Corte más adelante a fin de hacer algunas precisiones.

La otra hipótesis comprende aquellos eventos en los que la Corte ha declarado exequible, por los mismos cargos, un contenido normativo equivalente al que nuevamente se acusa. Cuando ello ocurre, la jurisprudencia ha precisado que se configura la cosa juzgada material en sentido amplio cuyo efecto consiste en que la decisión anterior se activa como un precedente relevante, respecto del cual la Corte Constitucional tiene varias opciones. Ha explicado este Tribunal:

'La cosa juzgada material en sentido lato o amplio, ocurre cuando existe un pronunciamiento previo declarando la exequibilidad de la norma demandada cuyo contenido normativo es igual al actualmente atacado. Cuando ello sucede, ha indicado la jurisprudencia (…) no se obliga, a la Corte Constitucional a estarse a lo resuelto en la sentencia anterior, pero en cambio, sí se le exige a ésta justificar las razones por las cuales no seguirá dicha sentencia que constituye un precedente específico aplicable a la norma reproducida. Tales razones deben ser poderosas, en los términos que ha señalado la jurisprudencia:

'Una vez reproducida la norma exequible, la Corte debe apreciar si en el nuevo contexto dentro del cual fue expedida, ésta adquirió un alcance o unos efectos distintos, lo cual justificaría un fallo de fondo en un sentido diferente al anterior.

Lo mismo sucedería en caso de que la Corte encuentre razones poderosas para introducir ajustes en su jurisprudencia o cambiarla' (…) En este sentido, el fallo anterior implica un precedente frente al cual la Corte Constitucional tiene varias opciones (…). La primera, es respetar el precedente, garantizando la preservación de la consistencia judicial, de la estabilidad del derecho, de la seguridad jurídica, del principio de la confianza legítima y de otros valores, principios o derechos protegidos por la Constitución y ampliamente desarrollados por la jurisprudencia de esta Corte (…). Cuando la Corte opta por esta alternativa, decide seguir la ratio decidendi anterior, mantener la conclusión que de ella se deriva, estarse a lo resuelto y, además, declarar exequible la norma demandada (…). Otra alternativa, es que la Corte llegue a la misma conclusión de su fallo anterior pero por razones adicionales o diversas.

La segunda posibilidad que tiene la Corte, es apartarse del precedente, asumiendo la carga argumentativa que la obliga a justificar por medio de "razones poderosas" que respondan a los criterios que también ha señalado la Corte en su jurisprudencia, que el cambio se hace para evitar la petrificación del derecho y la continuidad de eventuales errores (…). Ha dicho esta Corporación que los efectos de la cosa juzgada material de un fallo de exequibilidad son específicos (…) y se enmarcan dentro de la doctrina sobre precedentes judiciales que garantiza la interpretación de la Constitución como un texto viviente (…).' Esta doctrina si bien suscitó algunos desacuerdos en la jurisprudencia de esta Corporación, ha sido reiterada en numerosos pronunciamientos. Ella advierte que cuando se cumplen las condiciones para declarar la existencia de cosa juzgada material en virtud de una sentencia previa que declaró la exequibilidad de la misma norma, la Corte tiene dos alternativas.

En virtud de la primera, puede seguir la razón de la decisión – ratio decidendi - establecida en la sentencia anterior, estarse a lo allí resuelto y declarar la exequibilidad de la norma acusada. La segunda le permite, siempre y cuando ofrezca razones particularmente significativas para ello, apartarse de la decisión anterior e iniciar un nuevo juicio de constitucionalidad.

En síntesis, de acuerdo con la jurisprudencia vigente pueden enunciarse las siguientes reglas generales: (i) si la decisión previa fue de inexequibilidad y existe cosa juzgada formal la Corte deberá limitarse a estarse a lo resuelto ; (ii) si la decisión previa fue de inexequibilidad y existe cosa juzgada material, la Corte deberá estarse a lo resuelto y declarar nuevamente la inexequibilidad de la disposición por desconocimiento del artículo 243 de la Constitución; (iii) si la decisión previa fue de exequibilidad y existe cosa juzgada formal la Corte deberá limitarse en su pronunciamiento a estarse a lo resuelto ; y (iv) si la decisión previa fue de exequibilidad y existe cosa juzgada material, las consideraciones de la sentencia se erigen en un precedente relevante que la Corte puede seguir, disponiendo estarse a lo resuelto y declarando exequible la norma, o del que puede apartarse con el deber de exponer razones suficientes que puedan justificar una decisión de inexequibilidad".

[145] Congreso de la República, Gaceta 087 del 1 de octubre 1992, págs. 10-14 [146] Ibidem . [147] "ARTÍCULO 2o. PRINCIPIOS. El servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación:

a. EFICIENCIA. Es la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente;

b. UNIVERSALIDAD. Es la garantía de la protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida; c. SOLIDARIDAD. Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil.

Es deber del Estado garantizar la solidaridad en el régimen de Seguridad Social mediante su participación, control y dirección del mismo. Los recursos provenientes del erario público en el Sistema de Seguridad se aplicarán siempre a los

grupos de población más vulnerables.

d. INTEGRALIDAD. Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley;

e. UNIDAD. Es la articulación de políticas, instituciones, regímenes, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines de la seguridad social, y f. PARTICIPACIÓN. Es la intervención de la comunidad a través de los beneficiarios de la seguridad social en la organización, control, gestión y fiscalización de las instituciones y del sistema en su conjunto.

PARÁGRAFO. La seguridad social se desarrollará en forma progresiva, con el objeto de amparar a la población y la calidad de vida.” Cfr . Artículo 2 de la Ley 100 de 1993.

[148] Corte Constitucional, Sentencia C-271 de 2021. [149] Congreso de la República, Gaceta 130 del 14 de mayo de 1993, pág. 31. [150] Congreso de la república, Gaceta 254 del 30 de julio de 1993, pág. 32.

[151] Congreso de la república, Gaceta 254 del 30 de julio de 1993, pág. 32. [152] Congreso de la República, Gaceta 434 del 3 de diciembre de 1993, pág. 29.

[153] Congreso de la República, Gaceta 472 del 16 de diciembre de 1993, pág. 4. [154] Congreso de la República, Gaceta 130 del 14 de mayo de 1993, pág. 31.

[155] Congreso de la república, Gaceta 254 del 30 de julio de 1993, pág. 32. [156] Congreso de la República, Gaceta 434 del 3 de diciembre de 1993, pág. 29 .

[157] Congreso de la República, Gaceta 444 del 25 de octubre de 2002 y Gaceta 449 del 28 de octubre de 2002. [158] Ibidem . [159] Congreso de la República, Gaceta 471 del 6 de noviembre de 2002.

[160] Congreso de la República, Gaceta 497 del 14 de noviembre de 2002, págs. 18-26. [161] Congreso de la República, Gaceta 575 del 9 de diciembre de 2002, pág. 17-26.

[162] Congreso de la República, Gaceta 579 del 10 de diciembre de 2002. [163] Congreso de la República, Gaceta 52 del 7 de febrero de 2003. [164] Congreso de la República, Gaceta 575 del 9 de diciembre de 2002.

[165] Congreso de la República, Gaceta 46 del 6 de febrero de 2003, pág. 9-14. [166] Congreso de la República, Gaceta 43 del 5 de febrero de 2003 y Gaceta 53 del 7 de febrero de 2003, pág. 48-54.

[167] Congreso de la República, Gaceta 575 del 9 de diciembre de 2002, pág. 30. [168] Congreso de la República, Gaceta 52 del 7 de febrero de 2003, pág. 20 y Gaceta 46 del 6 de febrero de 2003.

[169] Congreso de la República, Gaceta 43 del 15 de febrero de 2003 y Gaceta 53 del 7 de febrero de 2003, pág. 64. [170] Corte Constitucional, Sentencia C-408 de 1994.

[171] Ibidem. [172] Corte Constitucional, Sentencia C-012 de 1994. [173] Al respecto revisar la línea precisada en Sentencias T-468 de 2007, T-505 de 2011, T-057 de 2016, C-197 de 2023, C-054 de 2024 y T-044 de 2025.

[174] Ibidem . [175] Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 2004. [176] Ibidem. [177] Corte Constitucional, Sentencia C-834 de 2007. [178] Corte Constitucional, Sentencias C-1489 de 2000, C-671 de 2002, C-1027 de 2002, C-516 de 2004 y C-162 de 2022.

[179] Corte Constitucional, Sentencias C-613 de 1996, C-623 de 2004 y C-1032 de 2006. [180] Ibidem . [181] La jurisprudencia ha señalado que los mandatos del artículo 48 de la Constitución actúan como límites explícitos al margen de configuración del Legislador. Por ello, la regulación de los servicios destinados a cubrir la contingencia de vejez, a través de la pensión, debe ajustarse, entre otros, a los siguientes parámetros:

(i) atender los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, progresividad y sostenibilidad financiera; (ii) garantizar que los recursos del sistema no se destinen a fines distintos; (iii) preservar el poder adquisitivo de las pensiones; (iv) respetar los derechos adquiridos conforme a la ley; (v) asegurar el pago del pasivo pensional; (vi) evitar suspender, disminuir o no cumplir las prestaciones legalmente reconocidas; (vii) reconocer pensiones solo con base en los factores sobre los cuales cada afiliado efectuó aportes; (viii) garantizar que las mesadas pensionales sean, como mínimo, equivalentes a un salario mínimo legal mensual vigente; y (ix) impedir que, con recursos públicos, se otorguen prestaciones pensionales superiores a 25 salarios mínimos. Estos lineamientos han sido desarrollados, entre otras, en las Sentencias C-613 de 2013 y C-504 de 2014.

[182] Corte Constitucional, Sentencia C-197 de 2023. [183] Ibidem . [184] Corte Constitucional, Sentencias C-034 de 2020, C-083 de 2019, C-110 de 2019, C-066 de 2016, C-1032 de 2006 y C-197 de 2023.

[185] Corte Constitucional, Sentencias C-066 de 2016, C-1032 de 2006, C-111 de 2006, C-083 de 2004 y C-265 de 1994. [186] Es pertinente aclarar, no obstante, que, como se precisó en la Sentencia C-152 de 2023, “la j urisprudencia de la Corte ha revaluado la visión inicial –construida a partir de las premisas de la teoría de las generaciones– que circunscribía el ámbito de aplicación de este principio a los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) y ha entendido que éste se predica de todos los derechos constitucionales”.

[187] Aprobado en Colombia mediante la Ley 74 de 1968. [188] Quinto período de sesiones (1990), documento E/1991/23. [189] Aprobada en Colombia mediante la Ley 16 de 1972.

[190] Aprobado en Colombia mediante la Ley 319 de 1996. [191] Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Tercer Informe sobre la situación de los Derechos Humanos En Colombia, OEA/Ser.L/V/II.102 Doc. 9 rev. 1, 26 febrero 1999, capítulo III, §6.

[192] Corte IDH, Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009.

Serie C Nº 198, §102. [193] Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Declaración sobre la “Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el ‘máximo de los recursos de que disponga’ de conformidad con un protocolo facultativo del Pacto”, E/C.12/2007/1, 38º Período de Sesiones, 21 de septiembre de 2007, párr. 8.

[194] Corte IDH, Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009.

Serie C Nº 198, §102. [195] Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 3. De acuerdo con el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “[e]n caso de que un Estado Parte aduzca ‘limitaciones de recursos’ para explicar cualquier medida regresiva que haya adoptado, […] examinará esa información en función de las circunstancias concretas del país de que se trate y con arreglo a los siguientes criterios objetivos: a) [e]l nivel de desarrollo del país; b) [l]a gravedad de la presunta infracción, teniendo particularmente en cuenta si la situación afecta al disfrute de los derechos básicos enunciados en el Pacto;

c) [l]a situación económica del país en ese momento, teniendo particularmente en cuenta si el país atraviesa un período de recesión económica; d) [l]a existencia de otras necesidades importantes que el Estado Parte deba satisfacer con los recursos limitados de que dispone; por ejemplo, debido a un reciente desastre natural o a un reciente conflicto armado interno o internacional; e) [s]i el Estado Parte trató de encontrar opciones de bajo costo[,] y f) [s]i el Estado Parte recabó cooperación y asistencia de la comunidad internacional o rechazó sin motivos suficientes los recursos ofrecidos por la comunidad internacional para la aplicación de lo dispuesto en el Pacto”. Naciones Unidas, Comité de Derechos

Económicos, Sociales y Culturales, Declaración sobre la “Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el ‘máximo de los recursos de que disponga’ de conformidad con un protocolo facultativo del Pacto”, E/C.12/2007/1, 38º Período de Sesiones, 21 de septiembre de 2007, párr.

10. [196] Al respecto, en la Sentencia C-271 de 2021 se sintetiza lo siguiente: “La jurisprudencia de la Corte ha reconocido que el fundamento del mandato de progresividad y la prohibición de retroceso no se limita a las fuentes internacionales antes referidas. Según ha sostenido, el contenido de tales instrumentos “ armoniza plenamente con la Carta ”. En efecto “ la Constitución no sólo consagra que es deber de las autoridades hacer efectivos todos los derechos constitucionales (CP art. 2º) sino que además consagra la fórmula política del Estado social de derecho (CP art. 1º), la cual (…) implica que el Estado no se debe limitar a proclamar los derechos sino que tiene que tomar las medidas conducentes para hacerlos efectivos ”. Además, la Constitución establece cláusulas específicas que reconocen ese contenido previendo, por ejemplo, que el Estado ampliará progresivamente la cobertura de la seguridad social (art. 48); promoverá el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios (art. 64); y adelantará las acciones para asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos (art. 334)” (cursivas originales).

[197] Corte Constitucional, Sentencia C-754 de 2015. [198] Corte Constitucional, Sentencia C-028 de 2018. [199] Corte Constitucional, Sentencia C-754 de 2015, retomando las Sentencias T-760 de 2008 y T-595 de 2005. En el mismo sentido, Sentencia C-038 de 2004.

[200] Corte Constitucional, Sentencias C-288 de 2012, C-228 de 2011, C-428 de 2009, C-038 de 2004, C-671 de 2002. [201] Corte Constitucional, Sentencia C-271 de 2021, en reiteración de la Sentencia C-754 de 2015.

[202] Corte Constitucional, Sentencias C-333 de 2023 y C-152 de 2023. [203] Al respecto, en la Sentencia C-486 de 2016, reiterada en la C-059 de 2023, se sostuvo que “si un Estado se compromete en el orden internacional y constitucional a ampliar gradualmente la eficacia de los contenidos prestacionales de los derechos constitucionales, resulta arbitrario que decida retroceder en ese esfuerzo de manera deliberada”.

[204] Corte Constitucional, Sentencia C-152 de 2023. [205] Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 2023, en reiteración de la Sentencia C-486 de 2016.

[206] Ibidem . [207] Corte Constitucional, Sentencia C-115 de 2017. [208] Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 2023. [209] Corte Constitucional, Sentencia C-271 de 2021, en reiteración de la Sentencia C-046 de 2018.

[210] Corte Constitucional, Sentencia C-152 de 2023. [211] Corte Constitucional, Sentencia C-536 de 2012. [212] Corte Constitucional, Sentencia C-271 de 2021.

[213] Corte Constitucional, Sentencias C-271 de 2021 y C-028 de 2018. [214] Corte Constitucional, Sentencia C-152 de 2023, en reiteración de la Sentencia C-115 de 2017.

[215] Corte Constitucional, Sentencias C-028 de 2018, C-671 de 2002, C-038 de 2004, C-444 de 2009, C-228 de 2011, C-630 de 2011, C-284 de 2014, C- 313 de 2014, C-754 de 2015.

[216] Corte Constitucional, Sentencias C-028 de 2018, C-754 de 2015, C-443 de 2009 y T-1318 de 2005. [217] Corte Constitucional, Sentencia C-428 de 2009.

[218] Sentencia C-507 de 2008 (MP Jaime Córdoba Triviño. SPV Jaime Araújo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández). En esa ocasión, la Corte declaró inexequible una norma, por violar el principio de no regresividad. El precepto examinado, en la práctica, tenía la potencialidad de obligar a las universidades estatales del orden nacional, a realizar unas destinaciones de recursos que antes de esa norma no estaban obligadas a hacer. Dado que eso suponía una afectación en la prestación del servicio misional, la Corporación juzgó que existía un retroceso. Como el retroceso no fue

justificado, la norma fue declarada inexequible. Para decidir sostuvo: “la medida reduce de manera sustantiva los recursos destinados a la educación superior. En estos casos, las autoridades competentes pueden demostrar que la medida no “retrocede” los avances logrados en materia de educación superior.

[…] Sin embargo, nada de esto fue demostrado en el presente proceso”. [219] Corte Constitucional, Sentencias C-767 de 2014, C-503 de 2014, C-228 de 2011, C-372 de 2011, C-428 de 2009, C-038 de 2004, C-671 de 2002.

[220] Corte Constitucional, Sentencia C-727 de 2009. [221] Alexy, R. Teoría de los Derechos Fundamentales: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2014, pp. 79-80.

[222] Corte Constitucional, Sentencia C-126 de 2000. [223] Corte Constitucional, Sentencia C-542 de 1998. [224] Corte Constitucional, Sentencia C-124 de 2004.

[225] Artículo 39 de la Ley 21 de 1982. También, Corte Constitucional en Sentencias C-575 de 1992, C-183 de 1997, C-1173 de 2001, C-393 de 2007, C-834 de 2007, C-440 de 2011 y C-473 de 2019.

[226] Al respecto, revisar los artículos 3, 4, 6, 10, 11 de la Ley 789 de 2002 y las Sentencias C-393 de 2007, C-834 de 2007 y C-440 de 2011.

[227] Corte Constitucional, Sentencias C-1173 de 2001, C-041 de 2006, C-337 de 2011 y C-473 de 2019. [228] Corte Constitucional, Sentencias C-1173 de 2001.

[229] Ley 100 de 1993. Libro II, intitulado “El Sistema General de Seguridad Social en Salud”. [230] Corte Constitucional, Sentencia C-162 de 2022.

[231] Ley 100 de 1993, artículo 154. [232] Ley 100 de 1993, artículo 177. [233] Ley 100 de 1993, artículo 185. [234] Aunque en la Ley 100 de 1993 se determinó que el FOSYGA administraría los recursos de la salud, en la Ley 1753 de 2015, artículo 67, se dispuso que la ADRES sería la entidad encargada de ello. Esto desde el 1 de agosto de 2017, en adelante.

[235] Ley 100 de 1993, artículos 157 y 201. [236] Ley 100 de 1993, artículos 157.A.1 y 202. [237] Ley 100 de 1993, artículos 157.A.2 y 211 a 213.

[238] Ley 100 de 1993, artículos 157.A.2. [239] Ley 100 de 1993, artículo 204. [240] Ley 100 de 1993, artículo 204, inciso 1°. [241] Ley 100 de 1993, artículo 222.

[242] Ley 100 de 1993, artículo 220. [243] Ley 100 de 1993, artículo 182, inciso 1°. [244] Ley 100 de 1993, artículo 182, inciso 2°. [245] Ley 100 de 1993, artículos 204 y 205.

[246] Ley 100 de 1993, artículo 182. [247] En atención a la ampliación de las coberturas del PBS como consecuencia modelo de coberturas implícitas establecido en la Ley 1751 de 2015 y la creación del mecanismo de techos o presupuestos máximos, con el Presupuesto General de la Nación se financian en su mayoría los servicios y tecnologías PBS no UPC que deben dispensar las EPS.

[248] Corte Constitucional, Sentencia C-162 de 2022. [249] Ley 100 de 1993, artículo 214, y Ley 715 de 2001, artículos 44 y 45. [250] Ley 100 de 1993, artículos 212 y 213.

[251] Ley 100 de 1993, artículos 214 y 223. [252] Ley 100 de 1993, artículo 217. [253] Ley 643 de 2001, artículo 48. [254] Ley 100 de 1993, artículo 204.

[255] Decreto 616 de 2022. [256] Disponible en fuentes abiertas y visible en el enlace https://www.adres.gov.co/rendicion-de-cuentas/Informe%20de%20Gestion/Informe_de_gestion_2024_2025.pdf.

[257] Ibidem. [258] Ibidem. [259] Ibidem. [260] Según puede verse en los informes de gestión del ADRES disponibles en fuentes abiertas y visibles en los enlaces https://www.adres.gov.co/rendicion-de-cuentas/Informe%20de%20Gestion/Informe_de_Gestion_2023_2024.pdf y https://www.adres.gov.co/rendicion-de-cuentas/Informe%20de%20Gestion/Informe%20de%20Gestio%CC%81n%202021-2022.pdf.

[261] Corte Constitucional, Sentencia C-372 de 2011. [262] Corte Constitucional, Sentencia C-536 de 2012. [263] Decreto 118 de 1957, considerando 5.

[264] Decreto 118 de 1957, artículo 7. [265] Decreto 118 de 1957, artículo 9. [266] Decreto 118 de 1957, artículo 10. [267] Decreto 1521 de 1957, artículo 1.

[268] Decreto 1521 de 1957, artículo 10. [269] Ley 56 de 1973, artículo 1. [270] Ley 21 de 1982, artículo 1. [271] Ley 21 de 1982, artículos 7 y 14.

[272] Ley 21 de 1982, artículo 18. [273] Ley 21 de 1982, artículo 20. [274] Ley 21 de 1982, artículo 23. [275] Ley 21 de 1982, artículo 27. [276] Ley 49 de 1990, “ARTÍCULO 68. Subsidio a la vivienda de interés social por parte de las cajas de compensación familiar. Cada caja de compensación familiar estará obligada a constituir un fondo para el subsidio familiar de vivienda, el cual a juicio del Gobierno Nacional, será asignado en dinero o en especie y en seguimiento de las políticas trazadas por el mismo. El subsidio para vivienda otorgado por las cajas de compensación familiar será destinado conforme a las siguientes prioridades:

1. A los afiliados de la propia caja de compensación, cuyos ingresos familiares sean inferiores a cuatro salarios mínimos mensuales. 2. A los afiliados de otras cajas de compensación, cuyos ingresos familiares sean inferiores a cuatro salarios mínimos mensuales.

3. A los no afiliados a las cajas de compensación, cuyos ingresos familiares sean inferiores a cuatro salarios mínimos mensuales. El fondo para el subsidio familiar de vivienda, estará constituido por los aportes y sus rendimientos, que al mismo haga la correspondiente caja de compensación familiar, en los porcentajes que se refieren a continuación:

a) Cuando el cuociente de recaudos para subsidio familiar de una Caja resultare igual o superior al ciento diez por ciento (110%), la Caja transferirá mensualmente al fondo, una suma equivalente al diez y ocho por ciento (18%) de los aportes patronales para subsidio el primer año de vigencia de esta Ley y el veinte por ciento (20%) del segundo año en adelante;

b) Cuando el cuociente de recaudos para subsidio familiar de una caja resultare igual o superior al cien por ciento (100%) e inferior al ciento diez por ciento (110%) la Caja transferirá mensualmente al fondo, una suma equivalente al doce por ciento (12%) de los aportes patrones para subsidio.

PARÁGRAFO 1°. Las cajas de compensación familiar, con los recursos restantes de sus recaudos para subsidio, no estarán obligadas a realizar destinaciones forzosas para planes de vivienda.

PARÁGRAFO 2°. El cincuenta y cinco por ciento (55%) que las cajas destinarán al Subsidio Monetario, será sobre el saldo que queda después de deducir la transferencia respectiva al fondo de subsidio familiar de vivienda y el diez por ciento (10%) de los gastos de administración y funcionamiento. En ningún caso una caja podrá pagar como subsidio en dinero una suma inferior a la que esté pagando en el momento de expedir esta Ley.

PARÁGRAFO 3°. Las cajas de compensación familiar que atiendan el subsidio familiar en las áreas rurales o agroindustriales ubicadas en zonas de Plan Nacional de Rehabilitación y en las intendencias y comisarías, no estarán obligadas a constituir el fondo para subsidio de vivienda de interés social en la parte correspondiente al recaudo proveniente de dichas áreas y adelantarán directamente los programas de vivienda.

PARÁGRAFO 4°. < Adicionado por el art. 185, Ley 1607 de 2012 > Los recursos administrados por las cajas de compensación familiar en los fondos para el otorgamiento de subsidio familiar de vivienda, se regirán por las condiciones de focalización y distribución que establezca el Gobierno Nacional. Las cajas de compensación familiar podrán transferir recursos del FOVIS a los patrimonios que constituya FONVIVIENDA junto con las cajas de compensación familiar y otras entidades públicas o las entidades que determine el Gobierno Nacional, para que en forma conjunta con recursos del Gobierno Nacional se desarrollen programas de vivienda de interés prioritaria dirigidos a tos hogares con ingresos familiares de hasta dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes conforme a la normatividad vigente. Las condiciones para la asignación de los subsidios las reglamentará el Gobierno Nacional.

La vigencia de los subsidios familiares de vivienda que fueron otorgados por la caja de compensación familiar y que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley no hubieren sido aplicados dentro del término de su vigencia, serán transferidos al Patrimonio Autónomo de que trata el presente artículo. Así mismo, para los próximos (3) años, los recursos de los Fondos de Vivienda de las Cajas de Compensación Familiar, serán destinados a dicho patrimonio autónomo en los porcentajes y en las condiciones que determine el Gobierno Nacional atendiendo la composición poblacional".

[277] Ley 115 de 1994, " ARTÍCULO 39. EDUCACIÓN NO FORMAL COMO SUBSIDIO FAMILIAR. Los estudios que se realicen en las instituciones de educación no formal que según la reglamentación del Gobierno Nacional lo ameriten, serán reconocidos para efectos de pago del subsidio familiar, conforme a las normas vigentes".

[278] Ley 115 de 1994, " ARTÍCULO 190. CAJAS DE COMPENSACIÓN FAMILIAR. Las cajas de compensación familiar tendrán la obligación de contar con programas de educación básica y educación media en forma directa o contratada. En estos programas participarán prioritariamente los hijos de los trabajadores beneficiarios del subsidio familiar".

[279] Decreto 1902 de 1994, artículo 4. [280] Decreto 1902 de 1994 , "Artículo 5º.- Para el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo anterior, las Cajas de Compensación Familiar destinarán con el carácter de subsidio en especie o en servicios, al menos el 10% del saldo previsto en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 21 de 1982 y demás normas legales vigentes.

Los programas de educación básica y media serán ejecutados con los recursos previstos en este artículo, en forma directa por la respectiva Caja, mediante convenio con instituciones especializadas o establecimientos educativos con reconocimiento oficial.

Pueden estar representados por otorgamiento de becas, cupos gratuitos en establecimientos educativos y programas de educación básica y media para adultos".

[281] Ley 63 de 2000, "ARTÍCULO 63. EL FONDO OBLIGATORIO PARA VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL, FOVIS. El Fondo Obligatorio para Vivienda de Interés Social, Fovis, estará constituido por los aportes y sus rendimientos, que al mismo haga la correspondiente Caja de Compensación Familiar, los cuales continuarán administrados directamente por las Cajas en forma autónoma en sus etapas de postulación, calificación, asignación y pago, en los porcentajes mínimos que se refieren a continuación:

a) Para el año 1999, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual o superior al ciento diez por ciento (110%) del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del veintiséis por ciento (26%); para aquellas cajas, del mismo cociente, cuyos recaudos por aportes sean inferiores al veinte por ciento (20%) de los recaudos de la caja con mayores aportes, este porcentaje será del veintidós por ciento (22%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

b) Para el año 2000, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual o superior al ciento diez por ciento (110%) del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del veintiséis por ciento (26%); para aquellas cajas, del mismo cociente, cuyos recaudos por aportes sean inferiores al veinte por ciento (20%) de los recaudos de la caja con mayores aportes, este porcentaje será del veinticuatro por ciento (24%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

c) Para el año 2001, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual o superior al ciento diez por ciento (110%) del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del veintiséis por ciento (26%); para aquellas cajas, del mismo cociente, cuyos recaudos por aportes sean inferiores al veinte por ciento (20%) de los recaudos de la caja con mayores aportes, este porcentaje será del veinticinco por ciento (25%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

d) Para el año 2002, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual o superior al ciento diez por ciento (110%) del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del veintisiete por ciento (27%); para aquellas cajas, del mismo cociente, cuyos recaudos por aportes sean inferiores al veinte por ciento (20%) de los recaudos de la caja con mayores aportes, este porcentaje será del veintiséis por ciento (26%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

e) Para el año 1999, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual o superior al ciento por ciento (100%), e inferior al ciento diez por ciento (110%), del cociente nacional deberá transferir al Fovis una suma que será del trece por ciento (13%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

f) Para el año 2000, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual o superior al cien por ciento (100%), e inferior al ciento diez por ciento (110%), del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del quince por ciento (15%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

g) Para el año 2001, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual o superior al cien por ciento (100%), e inferior al ciento diez por ciento (110%), del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del diecisiete por ciento (17%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

h) Para el año 2002, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual o superior al cien por ciento (100%), e inferior al ciento diez por ciento (110%), del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del dieciocho por ciento (18%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

i) Para el año 1999, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual al ochenta por ciento (80%) e inferior al cien por ciento (100%) del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del siete por ciento (7%); para aquellas cajas, del mismo cociente, cuyos recaudos por aportes sean inferiores al diez por ciento (10%) de los recaudos de la caja con mayores aportes, este porcentaje será del cinco por ciento (5%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

j) Para el año 2000, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual al ochenta por ciento (80%) e inferior al ciento por ciento (100%) del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del nueve por ciento (9%); para aquellas cajas, del mismo cociente, cuyos recaudos por aportes sean inferiores al diez por ciento (10%) de los recaudos de la caja con mayores aportes, este porcentaje será del siete por ciento (7%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

k) Para el año 2001, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual al ochenta por ciento (80%) e inferior al cien por ciento (100%) del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del diez por ciento (10%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

l) Para el año 2002, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare igual al ochenta por ciento (80%) e inferior al ciento por ciento (100%) del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del doce por ciento (12%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo;

m) Para los años 1999, 2000, 2001 y 2002, cuando el cociente particular de recaudo para subsidio familiar de una caja resultare inferior al ochenta por ciento (80%) del cociente nacional, deberá transferir al Fovis una suma que será del cinco por ciento (5%) de los aportes patronales para subsidios. La autoridad de inspección y vigilancia competente determinará el porcentaje de aporte de cada caja, de acuerdo con lo dispuesto por este artículo.

PARÁGRAFO 1o. Las Cajas de compensación familiar con los recursos restantes de sus recaudos para subsidios no estarán obligadas a realizar destinaciones forzosas para planes de vivienda.

PARÁGRAFO 2o. El cincuenta y cinco por ciento (55%) mínimo, que las cajas destinarán al subsidio monetario, será calculado sobre el saldo que queda después de deducir la transferencia respectiva al Fondo de subsidio familiar de vivienda y las demás obligaciones que determine la ley, así como el diez por ciento (10%) de los gastos de administración y funcionamiento la contribución a la Superintendencia del Subsidio Familiar según la legislación vigente. En ningún caso una caja podrá pagar como subsidio en dinero una suma inferior a la que esté pagando en el momento de expedirse esta ley.

PARÁGRAFO 3o. No estarán obligadas a la destinación de recursos para el Fovis en el componente de vivienda de interés social, las Cajas de compensación familiar que operen al tenor del inciso 2o. del artículo 43 del Decreto 341 de 1988, en las áreas que a continuación se enuncia y respecto de los recaudos provenientes de las mismas:

Departamentos de Amazonas, Arauca, Casanare, Caquetá, Chocó, Guajira, Guainía, Guaviare, Meta, Putumayo, San Andrés y Providencia, Sucre, Vaupés, Vichada y la región de Urabá, con excepción de las ciudades de Riohacha, Sincelejo, Villavicencio, Yopal, y sus respectivas áreas de influencia en estas áreas; las cajas podrán adelantar libremente programas de vivienda, incluidos subsidios para los beneficiarios adjudicatarios de los mismos. La autoridad de inspección y vigilancia competente evaluará las situaciones de excepción de este parágrafo.

PARÁGRAFO 4o. No estarán obligadas a la destinación de recursos para el Fovis en los componentes de vivienda de interés social, de que trata esta ley, las Cajas de compensación familiar que operen al tenor del inciso 2o. del artículo 43 del Decreto 341 de 1988, en las zonas de desastre del Eje Cafetero. La autoridad de inspección y vigilancia está facultada para evaluar la situación de estas cajas en la medida en que se vaya recuperando la zona.

PARÁGRAFO 5o. No obstante lo señalado en este artículo, las cajas podrán someterse a un plan de ajuste para alcanzar los porcentajes aquí establecidos, cuando las circunstancias financieras así lo requieran, a juicio de la entidad que ejerza

la supervisión y control de las Cajas de Compensación".

[282] Ley 789 de 2002, "ARTÍCULO 6o. RECURSOS PARA EL FOMENTO DEL EMPLEO Y PROTECCIÓN AL DESEMPLEO. Las Cajas de Compensación Familiar administrarán en forma individual y directa o asociada con otra u otras Cajas un fondo para apoyar al empleo y para la protección al desempleado conforme los artículos 7o., 10 y 11 de la presente ley. El Gobierno determinará la forma en que se administrarán estos recursos cuando no puedan ser gestionados directamente por la Caja de Compensación Familiar.

Las Cajas apropiarán de los recursos del fondo, por cada beneficiario de los programas de subsidio de que trata la presente ley, un monto per cápita que será definido en enero de cada año por la Superintendencia del Subsidio, de acuerdo con los beneficios que se deben otorgar, en concordancia con la presente ley. Las apropiaciones del monto per cápita se realizarán en la medida en que se produzcan las solicitudes de subsidios hasta agotar los recursos propios de cada Caja. No obstante, para garantizar la solidaridad y el equilibrio ante la diferente situación de desempleo y recursos disponibles entre las distintas Cajas del país, mínimo semestralmente la Superintendencia realizará cortes contables y ordenará el traslado de recursos entre Cajas, de acuerdo con el monto per cápita requeridas para los desempleados pendientes en unas Cajas, en estricto orden de solicitud, y los recursos sobrantes en otras. Igual procedimiento se aplicará para el apoyo a los desempleados sin vinculación anterior a las Cajas de Compensación de acuerdo con el porcentaje previsto para tal efecto en esta ley.

Son fuentes de recursos del fondo las siguientes: a) La suma que resulte de aplicar el porcentaje del 55% que en el año 2002 se aplicó a las personas a cargo que sobrepasaban los 18 años de edad. Este porcentaje se descontará todos los años del 55% obligatorio para el subsidio en dinero como fuente mencionada de recursos del fondo;

b) El porcentaje no ejecutado que le corresponde del cuatro por ciento (4%) de los ingresos de las Cajas al sostenimiento de la Superintendencia del Subsidio Familiar en el período anual siguiente;

c) El porcentaje en que se reducen los gastos de administración de las Cajas de Compensación Familiar, conforme la presente ley. Esta disminución será progresiva, para el año 2003 los gastos serán de máximo 9% y a partir del 2004 será máximo del 8%;

d) El 1% del 100% de los recaudos para los subsidios familiar de las Cajas con cuocientes inferiores al 80% del cuociente nacional; el 2% de los recaudos de las cajas con cuocientes entre el 80% y el 100% del cuociente nacional; y el 3% de los recaudos de las Cajas con cuocientes superiores al 100% del cuociente nacional. Estos recursos serán apropiados con cargo al componente de vivienda del FOVIS de cada caja, de que trata el numeral 7 del artículo 16 de esta Ley;

e) Los rendimientos financieros del Fondo. PARÁGRAFO 1o. De estos recursos se destinará hasta el cinco por ciento (5%) para absorber los costos de administración del fondo.

PARÁGRAFO 2o. Las Cajas de Compensación que participen en una entidad de crédito vigilada por la Superintendencia Bancaria como accionistas, conforme la presente ley, deberán destinar los recursos previstos en este fondo para el microcrédito, como recursos de capital de dichas instituciones para su operación.

PARÁGRAFO 3o. <Parágrafo adicionado por el parágrafo del artículo 1 de la Ley 920 de 2004. El nuevo texto es el siguiente:> Una vez surtidos los traslados de recursos de los desempleados, sin discriminación con o sin vinculación anterior a las cajas, los saldos no ejecutados durante la respectiva vigencia fiscal, de todos los recursos del fondo para apoyar el empleo y la protección del desempleado, serán destinados para el fondo obligatorio para el subsidio familiar de vivienda de interés social de las cajas, FOVIS, de conformidad con la regulación sobre la materia".

[283] Artículo 1° de la Ley 789 de 2002. [284] Ver, por ejemplo, la Ley 789 de 2002. [285] Corte Constitucional, Sentencia C-298 de 2025. [286] Ley 21 de 1982, artículo 61.

[287] Corte Constitucional, Sentencias C-093 de 2020, C- 113 de 2017, C- 424 de 2015, C- 033 de 2014, C- 838 de 2013, C- 695 de 2013, C- 354 de 2009 y C- 857 de 2008, entre otras.

[288] Ley 100 de 1993, artículo 214. [289] Intervención del Ministerio de Salud y Protección Social. [290] Ley 100 de 1993, artículos 157.A.2.

[291] Cfr . Ley 1753 de 2015, artículo 218, literal h. [292] Leyes 2581 de 1981, 21 de 1982 y 789 de 2002, entre otras. [293] Corte Constitucional, Sentencias C-508 de 1997, C-1173 de 2001, C-377 de 2011 y C-429 de 2019.

[294] Superintendencia de Subsidio Familiar. Estadísticas del sistema de subsidio familiar. Disponible en: https://www.ssf.gov.co/web/guest/informaci%C3%B3n-de-las-cajas-de-compensaci%C3%B3n-familiar2 [295] Asocajas.

Cifras del Sector. Disponible en: https://asocajas.org.co/cifras-del-sector/

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original: https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2026/C-063-26.htm
Copia de consulta hecha el 29 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.