REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

I S S N 0 1 2 3 - 9 0 6 6

AÑO XXXI - Nº 454 Bogotá, D. C., martes, 10 de mayo de 2022 EDICIÓN DE 20 PÁGINAS

DIRECTORES: GREGORIO ELJACH PACHECO
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 039 DE 2020 CÁMARA - 304 DE 2022 SENADO

por medio de la cual se adiciona un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 y se regula la transferencia a título gratuito de los bienes con extinción de dominio a los Municipios y Distritos.

Bogotá D.C., 5 de Mayo de 2022

Honorable Senador
GERMÁN VARÓN COTRINO
Presidente
Comisión Primera Constitucional Permanente
Senado de la República
Ciudad

Asunto: Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley No. 039 de 2020 Cámara - 304 de 2022 Senado *"Por medio de la cual se adiciona un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 y se regula la transferencia a título gratuito de los bienes con extinción de dominio a los Municipios y Distritos".*

Reciba un cordial saludo respetado señor Presidente,

En cumplimiento de la designación efectuada por la Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República y de acuerdo con lo establecido en el Artículo 156 de la Ley 5 de 1992, me permito rendir informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley No. 039 de 2020 Cámara - 304 de 2022 Senado *"Por medio de la cual se adiciona un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 y se regula la transferencia a título gratuito de los bienes con extinción de dominio a los Municipios y Distritos"*, en los siguientes términos:

1. TRÁMITE LEGISLATIVO

El proyecto de ley bajo estudio fue presentado por los HH. RR Juan Fernando Reyes Kuri y Catalina Ortiz Lalinde el día 20 de julio del 2020 ante la Secretaría General de la Cámara de Representantes, y fue publicado en la Gaceta número 644 el 10 de agosto del 2020.

La Secretaría de Comisión Primera Constitucional comunicó el 27 de agosto del 2020 que de acuerdo con el Acta 05 de Mesa Directiva de la Comisión se designó como ponentes a los siguientes Representantes: Juan Fernando Reyes Kuri -C- John Jairo Hoyos García -C-. Álvaro Hernán Prada Artunduaga, Erwin Arias Betancur, José Gustavo Padilla Orozco, Juanita María Goebertus Estrada, Luis Alberto Alban Urbano, Carlos German Navas Talero, Angela María Robledo Gómez.

El 04 de septiembre del 2020 se presentó, ante la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, ponencia positiva para primer debate, publicada en la Gaceta del Congreso número 879 de 2020.

El miércoles 09 de junio de 2021, la ponencia fue sometida a consideración y discusión de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, así como las proposiciones, lo cual tuvo como resultado la aprobación de la ponencia positiva, como consta en el Acta No.52, de junio 09 de 2021. En el debate se presentó una proposición la cual fue aprobada por la Comisión y así se relaciona:

PROPOSICIONES PRESENTADAS EN PRIMER DEBATE CÁMARA DE REPRESENTANTES		
PROPOSICIÓN	**PRESENTADO POR**	**OBSERVACIONES**
ARCHIVO AL PROYECTO	H.R GERMAN NAVAS TALERO	Se retiró la proposición.
ARTÍCULO NUEVO. Adiciónese un parágrafo transitorio al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 "Por la cual se expide el Código Nacional de Extinción de Dominio" modificada por el artículo 22 de la Ley 1849 de 2017, el cual quedará así: "Parágrafo Transitorio: A partir del momento en que las autoridades competentes declaren la extinción de dominio de las acciones tipo C correspondientes al 82.16% en la Sociedad Triple A E.S.P., estas serán transferidas a título gratuito al Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla. A esta transferencia no se imputarán a los porcentajes específicos	H.R CÉSAR AUGUSTO LORDUY MALDONADO	Proposición aprobada por la Comisión Primera de la Cámara de Representantes.

de destinación contemplados en el artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 o de las que modifiquen o complementen."		

Finalmente, el proyecto fue discutido y aprobado en la Plenaria de la Cámara de Representantes el día 14 de diciembre del 2021, teniendo como ponentes a los mismos representantes designados para primer debate. En este debate se incluyeron modificaciones sobre los artículos 1 y 7, tendientes a expandir la destinación de los bienes a políticas sociales, gestión de riesgo y programas para la atención de personas víctimas de la violencia de género, y por otro lado, para determinar la responsabilidad del Ministerio de Hacienda para reglamentar el saneamiento tributario de los bienes con extinción de dominio entregados a los entes territoriales.

A partir de su aprobación en la Cámara de Representantes, y una vez surtido su trámite para llegar a la Comisión Primera de Senado de la República, la Mesa Directiva de la Comisión Primera designó como ponente única a la suscrita Senadora.

2. OBJETO DEL PROYECTO DE LEY

El presente proyecto de Ley tiene como objetivo permitir y regular la transferencia a título gratuito de los bienes con sentencia de extinción de dominio ubicados en las distintas entidades territoriales municipales y distritales para que, a través de la destinación especial de estos, se atienda programas estratégicos de educación, cultura, ecoturismo y deporte como medida de reparación colectiva ante las consecuencias del narcotráfico en los territorios.

3. PROBLEMA QUE PRETENDE RESOLVER

La normatividad vigente relacionada con la extinción de dominio y la donación de bienes entre entidades públicas, no atienden integralmente la posibilidad que tienen los municipios y distritos, con bienes inmuebles extintos ubicados en su territorialidad, de realizar adaptaciones y destinaciones de estos bienes para atender proyectos de salud, cultura, deporte, educación o turismo.

Adicionalmente, la normatividad vigente no contempla medidas de reparación colectiva para todas las comunidades de entidades territoriales que han sufrido al narcotráfico, a través de una de sus últimas cadenas, el lavado de activos. La falta de un enfoque territorial y de reparación en la política de administración y venta de los bienes extintos al narcotráfico, ha puesto por encima de la balanza el interés económico del producto de las ventas de estos bienes, sobre la posibilidad social y económica, de brindarle estos bienes a las entidades territoriales para atender sus necesidades básicas en infraestructura.

4. ANTECEDENTES

La figura de extinción de dominio existe como una excepción a la prohibición de confiscación y está consignada en el artículo 34 de la Constitución bajo los siguientes términos "*No obstante, por sentencia judicial se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos, mediante enriquecimiento ilícito en perjuicio del tesoro público o en grave deterioro de la moral social*." (Asamblea Nacional Constituyente, 1991).

De igual manera, la Constitución de 1991 establece tres causales que llevan a la pérdida del derecho de dominio: i) el enriquecimiento ilícito, ii) atentar contra el Tesoro Público; y iii) grave deterioro de la moral social. Sin embargo, como lo ha señalado la Corte Constitucional, dichas causales necesitan de un desarrollo legislativo, enmarcado dentro de los límites de los artículos 34 y 58 superiores, en respuesta a las necesidades históricas, sociales y económicas por las que atraviesa la sociedad, con el fin de definir el tipo de conductas que se enmarcan en cada una de las causales generales consagradas en la Constitución. (Corte Constitucional, 2014).

Fue pensada como un mecanismo que busca enfrentar la grave proliferación de conductas ilícitas de muy diverso origen –en particular, el narcotráfico- y formas de delincuencia organizada a lo que se suma, el alto grado de corrupción que para el momento en que se convocó la Asamblea Nacional Constituyente, se había apoderado de la sociedad colombiana (Corte Constitucional, 2014).

En ese sentido, como bien lo explica Tobar (2014), se trata de una acción de rango constitucional al igual que la Acción de Tutela o la Acción de Cumplimiento, es una acción autónoma pues se adelanta sin consideración del ejercicio del ius puniendi del Estado. Es una acción real por cuanto no persigue a la persona sino a los bienes producto de actividades delictivas, y finalmente es una acción pública, judicial y directa. (Tobar, 2014).

En la normatividad colombiana, específicamente en la Ley 1551 del 2012 en su artículo 48, establece que:

> *"Las entidades públicas del orden nacional deberán ceder mediante resolución administrativa a título gratuito a las entidades del orden municipal o distrital en las cuales se hallen ubicados los bienes o los terrenos de su propiedad, que actualmente estén destinados o tengan vocación de uso público o zonas de cesión.".*

Bajo la óptica de esta disposición normativa no existe, en primer lugar, una indicación taxativa sobre la posibilidad de cesión a título gratuito de los bienes que han sido objeto de sentencia de extinción de dominio. Simultáneamente, la posibilidad está reservada a la destinación o vocación de uso público o zonas de cesión. Ante estas dos circunstancias, y al no ser posible una interpretación diferente, el artículo 48 precitado, no ofrece solución a la problemática actual planteada para los municipios y distritos.

En segundo lugar, encontramos el Decreto 1068 del 2015, que señala:

> *"ARTÍCULO 2.5.5.8.1. La donación entre entidades públicas procederá siempre y cuando puedan asignarse a los porcentajes señalados en el artículo 91 de la Ley 1708 de 2014, sobre los bienes a los cuales se les haya decretado mediante sentencia judicial debidamente ejecutoriada, la extinción de dominio del 100% del bien a favor del Frisco, de conformidad con las reglas establecidas en el presente capítulo."*

Adicionalmente, establece una serie de criterios para la procedencia de la donación, de los cuales debe decirse, son un obstáculo para que las entidades territoriales adquieran los bienes. Así están enunciados:

> *"Artículo 2.5.5.8.2. Criterios para la procedencia de la donación. La entidad pública interesada en la donación del bien solicitado deberá elaborar un proyecto que establezca:*
>
> *- La necesidad para la entidad de utilizar este bien para programas y actividades de interés público en desarrollo de su objeto misional.*
>
> *- El documento en el que conste que el Proyecto de Donación que se pretende adelantar está autorizado por la Asamblea Departamental o el Consejo Municipal, en caso de entidades territoriales, o la autorización del Representante Legal o máximo órgano de administración en el caso de Entidades Públicas.*
>
> *- Indicar el porcentaje de destinación contemplado en el artículo 91 de la Ley 1708 de 2014, al cual será imputado.*
>
> *El administrador del FRISCO para determinar la procedencia de la donación establecerá:*
>
> *- Que el bien no cuente con un alto potencial de venta por parte del Administrador del FRISCO, para lo cual deberá contar con el respectivo concepto técnico de la SAE.*
>
> *- Que el bien no se encuentre dentro de un acuerdo de comercialización en curso para su enajenación, para lo cual deberá contar con el respectivo concepto co-mercial de la SAE.*
>
> *- Que el bien no sea objeto de las destinaciones específicas establecidas en las diferentes leyes.*
>
> *- Que el bien no sea objeto de solicitud en el marco de un convenio de compartición de bienes con un gobierno extranjero.*
>
> *- En caso de bienes rurales será procedente, siempre y cuando, las entidades bene-ficiarias de destinaciones específicas previstas en leyes especiales manifiesten su desinterés en la adjudicación."*

Como puede verse, el Decreto 1068 de 2015 habilita la primera posibilidad para la donación entre entidades públicas de bienes a los que se les ha dictado sentencia ejecutoria de extinción de

dominio, sin embargo, establece por lo menos dos limitantes que no atienden a la situación especial de los distritos y municipios. A saber, al imputar la transferencia a los porcentajes enunciados en el artículo 91 del CNED se limita presupuestalmente la gran mayoría de las solicitudes que pudieran llegar a presentarse.

Por otra parte, mediante los criterios para la procedencia de la donación se dificulta aún más la situación de las entidades territoriales solicitantes. Pues le otorga una prelación al potencial de venta de los bienes ante las necesidades territoriales, y excluye mediante el concepto de alto potencial de venta los bienes inmuebles a los que su destinación pública podría atender criterios de reparación colectiva y desarrollo distrital y municipal.

En el siguiente gráfico se resumen las solicitudes que desde el año 2015 se han presentado para la donación de bienes inmuebles administrados por la SAE. En términos generales, de 21 solicitudes de donación, solo se han concedido 3 (SAE, 2020).

Tabla 1. Solicitudes donación.

No.	AÑO	PÚBLICA / PRIVADA	NOMBRE ENTIDAD	RESPUESTA	RESULTADO
1	2015	PUBLICA	ARMADA NACIONAL DE COLOMBIA	NEGATIVA	
2	2015	PUBLICA	PARQUES NACIONALES DE COLOMBIA	NEGATIVA	
3	2016	PUBLICA	ALCALDIA DE MANIZALES	NEGATIVA	
4	2016	PUBLICA	ALCALDIA DE MANIZALES	NEGATIVA	
5	2016	PUBLICA	ALCALDIA SAN PEDRO DE LOS MILAGROS	NEGATIVA	
6	2016	PUBLICA	UNIDAD PARA LA ATENCION Y REPARACION INTEGRAL DE VICTIMAS	NEGATIVA	
7	2017	PUBLICA	POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA	POSITIVA	ASIGNADOS 3 BIENES INMUEBLES
8	2018	PUBLICA	ALCALDIA DE MEDELLIN	NEGATIVA	
9	2018	PUBLICA	POLICIA METROPOLITANA DE VILLAVICENCIO - SECCIONAL DE INVESTIGACION CRIMINAL	NEGATIVA	
10	2018	PUBLICA	ALCALDIA DE SANTA MARTA	NEGATIVA	
11	2018	PUBLICA	MINISTERIO DE JUSTICIA - USPEC	NEGATIVA	
12	2019	PUBLICA	SECRETARIA DE GOBIERNO Y POSCONFLICTO	NEGATIVA	
13	2019	PUBLICA	ALCALDIA DE MARSELLA	NEGATIVA	
14	2019	PUBLICA	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR	NEGATIVA	
15	2019	PUBLICA	GOBERNACION CASANARE	NEGATIVA	
16	2019	PUBLICA	ARMADA NACIONAL DE COLOMBIA	NEGATIVA	
17	2019	PUBLICA	MINISTERIO DEL INTERIOR	POSITIVA	EN ESPERA CONFIRMACIÓN - REMISIÓN DE PROYECTO Y CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS
18	2019	PUBLICA	ALCALDIA DE LETICIA	POSITIVA	EN ESPERA CONFIRMACIÓN CARGO PORCENTAJE NACIONAL
19	2020	PUBLICA	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - REGIONAL VALLE DEL CAUCA	NEGATIVA	
20	2020	PUBLICA	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR	NEGATIVA	
21	2020	PUBLICA	MUNICIPIO DE GUADALAJARA DE BUGA - SECRETARIA DE VIVIENDA Y SERVICIOS PUBLICOS	NEGATIVA	

Gráfico extraído de respuesta derecho de petición SAE (2020)

Como se expuso, las normas precitadas disponen el cumplimiento de requisitos o criterios para otorgar a las entidades territoriales, del orden municipal y distrital, acceso a bienes y recursos que facilitarían su labor, sin embargo, la falta de regulación apropiada y las barreras de acceso relacionadas con estos requisitos o criterios necesarios para solicitar estos bienes, limitan la autonomía y desarrollo de las regiones que tienen dentro de su territorialidad bienes inmuebles extintos, siendo estos municipios y distritos los directamente afectados por el flagelo del narcotráfico y los efectos asociados a este.

5. MARCO NORMATIVO

5.1 Relacionado con la Extinción de Dominio

En desarrollo de la acción de extinción de dominio el legislador ha expedido las leyes 333 de 1996, 793 de 2002, que dejaron de regir a partir de la entrada en vigor de la Ley 1708 de 2014, denominado Código Nacional de Extinción de Dominio (en adelante CNED) (Velásquez Jaramillo, 2014), sin embargo, el marco normativo es más amplio.

En desarrollo del artículo 91 del CNED, se expidió la Ley 1849 de 2017 que, a través del artículo 22, modificó la distribución de los recursos provenientes de la venta, administración o contratación de los bienes extintos a través del fondo para la rehabilitación, inversión social y la lucha contra el crimen organizado (FRISCO).

Simultáneamente este artículo ha sido adicionado parcialmente por los artículos 109 y 158 de la Ley 1753 de 2015 y modificado parcialmente (adiciona un parágrafo) por el artículo 283 de la Ley 1955 de 2019.

Finalmente, la más reciente modificación del artículo 91 del CNED, se circunscribe a la incorporada por el artículo 50 de la Ley 2197 de 2022, por la cual se dictan normas tendientes al fortalecimiento de la seguridad ciudadana.

5.2 Relacionado con la cesión a título gratuito y donación entre entidades públicas

Principalmente existen dos normas que se refieren a la donación o transferencia entre entidades públicas a título gratuito de bienes inmuebles. Por un lado, está la Ley 1551 del 2012, que en su artículo 48 establece:

> *"Las entidades públicas del orden nacional deberán ceder mediante resolución administrativa a título gratuito a las entidades del orden municipal o distrital en las cuales se hallen ubicados los bienes o los terrenos de su propiedad, que actualmente estén destinados o tengan vocación de uso público o zonas de cesión.".*

En segundo lugar, encontramos el Decreto 1068 del 2015, que señala:

> *"ARTÍCULO 2.5.5.8.1. La donación entre entidades públicas procederá siempre y cuando puedan asignarse a los porcentajes señalados en el artículo 91 de la Ley 1708 de 2014, sobre los bienes a los cuales se les haya decretado mediante sentencia judicial debidamente ejecutoriada, la extinción de dominio del 100% del bien a favor del Frisco, de conformidad con las reglas establecidas en el presente capítulo."*

Adicionalmente, dispuso una serie de criterios para la procedencia de la donación, de los cuales debe decirse, son un obstáculo para que las entidades territoriales adquieran los bienes. Estos son:

> *"Artículo 2.5.5.8.2. Criterios para la procedencia de la donación. La entidad pública interesada en la donación del bien solicitado deberá elaborar un proyecto que establezca:*
>
> *- La necesidad para la entidad de utilizar este bien para programas y actividades de interés público en desarrollo de su objeto misional.*
>
> *- El documento en el que conste que el Proyecto de Donación que se pretende adelantar está autorizado por la Asamblea Departamental o el Consejo Municipal, en caso de entidades territoriales, o la autorización del Representante Legal o máximo órgano de administración en el caso de Entidades Públicas.*
>
> *- Indicar el porcentaje de destinación contemplado en el artículo 91 de la Ley 1708 de 2014, al cual será imputado.*
>
> *El administrador del FRISCO para determinar la procedencia de la donación establecerá:*
>
> *- Que el bien no cuente con un alto potencial de venta por parte del Administrador del FRISCO, para lo cual deberá contar con el respectivo concepto técnico de la SAE.*
>
> *- Que el bien no se encuentre dentro de un acuerdo de comercialización en curso para su enajenación, para lo cual deberá contar con el respectivo concepto co-mercial de la SAE.*
>
> *- Que el bien no sea objeto de las destinaciones específicas establecidas en las diferentes leyes.*

- *Que el bien no sea objeto de solicitud en el marco de un convenio de compartición de bienes con un gobierno extranjero.*

- *En caso de bienes rurales será procedente, siempre y cuando, las entidades bene-ficiarias de destinaciones específicas previstas en leyes especiales manifiesten su desinterés en la adjudicación."*

6. SITUACIÓN ACTUAL

6.1 La geografía del narcotráfico

Como puede apreciarse en la literatura sobre el asunto, el narcotráfico fue selectivo con las regiones. Las condiciones geográficas y la falta de presencia efectiva del Estado facultaron la proliferación de las condiciones para que se desarrollara el negocio del tráfico de estupefacientes. Sin embargo, por la misma expansión que representaban las estructuras delictivas, fue abarcando cada vez más áreas en el territorio nacional.

Se requieren varios procesos y recursos geográficos y humanos para garantizar el efectivo funcionamiento de la cadena delictiva, por esa razón, el impacto de las redes del narcotráfico se ha desarrollado simultáneamente en varias regiones del país. Los campesinos que cultivan la hoja de coca, los productores manuales y artesanales y quienes realizan las operaciones de distribución interna y externa representan una economía ilegal ingente con presencia nacional.

En el año 2013 Dejusticia presentó un estudio titulado "*Instituciones y Narcotráfico*" en el que enseñó una evaluación geográfica de la relación entre la persecución del narcotráfico y el desempeño de las instituciones de justicia en Colombia. Mediante los análisis y gráficos allí plasmados se puede desarrollar gran parte de la argumentación que aquí se presenta, en los términos de que las regiones más afectadas por el narcotráfico, abarcando toda su cadena de producción y posteriormente sus estrategias de lavado de activos, deben ser resarcidas por el daño en su tejido social.

Las diferentes etapas o eslabones de la cadena del narcotráfico que presentan los investigadores de Dejusticia (2013) son: i. Conservación o financiación de la cadena, ii. Tráfico de sustancias para procesamiento de narcotráfico, iii. Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, y, iv. Lavado de activos., y nos ofrecen una nueva visión del mapa del narcotráfico en Colombia, pues con ellas se identifican nuevos elementos que amplían el impacto geográfico del narcotráfico y reafirman la continuidad de los cuatro eslabones en las regiones más vulnerables. (García Villegas, 2013)

En lo que corresponde a la presente ponencia se desarrolla la explicación del último eslabón iv. Lavado de activos, para demostrar que específicamente los municipios y distritos con bienes de origen ilícito ubicados dentro de su territorialidad, son quienes han tenido que lidiar en mayor porcentaje con las consecuencias del testaferrato y los lavados de activos y que a pesar de que los bienes se encuentren ubicados en su territorio, no se realiza una inversión directa en los mismos que garantice reparación y facilite las condiciones para que no se propaguen las bandas criminales.

De acuerdo con el gráfico 1, la eficacia judicial en la persecución de delitos relacionados con el lavado de activos es muy baja si la enfrentamos con el número de municipios (quinientos noventa y tres (593)) que tienen un bien inmueble en proceso de extinción de dominio. En términos de los investigadores:

> *"si se tiene en cuenta que los delitos son representativos de los diferentes eslabones y actores de la cadena, el resultado es llamativo: la eficacia del Estado para perseguir delitos de drogas se concentra en algunos actores de la cadena y no a otros. Pero, además, el resultado es algo injusto e incluso discriminatorio y ello debido a que el Estado persigue menos, justamente, la etapa en la que los actores que más ganancias obtienen logran legalizar y gozar de esas ganancias."* (García Villegas, 2013)

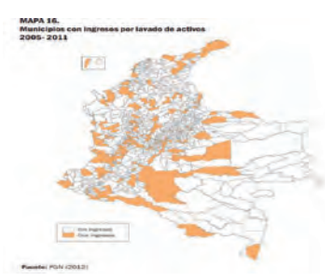


Gráfico 1. Municipios con ingresos por lavado de activos
Fuente: Instituciones y Narcotráfico: la geografía judicial de los delitos de drogas en Colombia

6.2 Ubicación de los bienes inmuebles extintos y en proceso de extinción de dominio.

La Sociedad de Activos Especiales remitió información correspondiente a los bienes extintos a nivel nacional, detallando la ubicación y el tipo de bien (Sociedad de Activos Especiales, 2020). A continuación, se exponen unas conclusiones sobre los bienes inmuebles.

Por departamentos el Valle del Cauca tiene el 31,34% de los bienes inmuebles, Cundinamarca el 23% (Bogotá tiene el 10%), Antioquia tiene el 10%, Boyacá, Atlántico y Magdalena tienen cerca del 3%. Córdoba (61), Tolima (62), Meta (67), Risaralda (68), Quindío (68), Caldas (74) y Caquetá (75) tienen alrededor del 2 % cada uno de los bienes inmuebles extintos en el país.



Gráfico 2 Bienes extintos por departamento

Fuente: elaboración UTL Juan Fernando Reyes Kuri con base en la información de SAE (2020)

De acuerdo con información suministrada por la Sociedad de Activos Especiales (2019), el año pasado se extinguió el dominio de dos mil ochocientos sesenta y seis (2866) bienes inmuebles, teniendo como principales ciudades a Cali (17.41%), Bogotá (10.75%), Medellín (5.34%), Barranquilla (3.11%) y Pereira (2.76%).

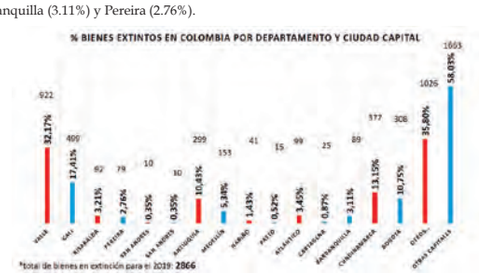


Gráfico3. Bienes extintos.

Fuente: elaboración UTL Juan Fernando Reyes Kuri con base en la información de SAE (2019)

6.3 Listado de municipios y distritos potencialmente beneficiarios del proyecto

De acuerdo con la información suministrada por la SAE (2020), estos son los municipios con bienes inmuebles extintos que potencialmente podrían ser beneficiados por este proyecto:

Tabla 2. Municipios con bienes con extinción de dominio

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
AMAZONAS	**3**	**36**	**39**
LETICIA	3	35	38
PUERTO NARIÑO		1	1
ANTIOQUIA	**94**	**220**	**314**
AMAGÁ	1		1
AMALFI		1	1
ANDES		3	3
ANORÍ	3		3
BARBOSA	1		1
BELLO	3	2	5
BETANIA	5		5
CÁCERES	1		1
CALDAS	1		1
CAMPAMENTO	1		1
CAUCASIA		11	11
CIUDAD BOLÍVAR		2	2
CONCORDIA		1	1
COPACABANA	1	10	11
EL BAGRE	5		5
ENVIGADO	3	2	5
FREDONIA	2	3	5
FRONTINO		1	1
GUARNE	9		9

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
ITAGÜÍ		21	21
LA CEJA	2	6	8
LA ESTRELLA		1	1
LA UNIÓN	1		1
MARINILLA	1	2	3
MEDELLÍN	8	147	155
NECHÍ	1		1
PEÑOL	5		5
PUERTO TRIUNFO	1		1
RIONEGRO		2	2
SAN PEDRO DE LOS MILAGROS	1		1
SANTO DOMINGO	1		1
SEGOVIA		1	1
SONSÓN		2	2
SOPETRÁN	2		2
TÁMESIS	1		1
TARAZÁ	8		8
TURBO	4		4
URRAO		2	2
VALDIVIA	6		6
VALPARAÍSO	6		6
VENECIA	9		9
ZARAGOZA	1		1
ARAUCA	**4**	**26**	**30**
ARAUCA		5	5
ARAUQUITA	1	3	4
FORTUL	1		1
SARAVENA		12	12
TAME	2	6	8

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
ATLANTICO	**8**	**79**	**87**
BARANOA		7	7
BARRANQUILLA	2	70	72
POLONUEVO	1		1
PONEDERA	4		4
PUERTO COLOMBIA		2	2
TUBARÁ	1		1
BOGOTÁ D.C.	**7**	**308**	**315**
BOGOTÁ, D.C.	7	308	315
BOLIVAR	**14**	**24**	**38**
CARTAGENA DE INDIAS	4	22	26
CÓRDOBA	4		4
TURBACO	1	2	3
ZAMBRANO	5		5
BOYACA	**73**	**20**	**93**
DUITAMA	1	3	4
GUATEQUE	8		8
GUAYATÁ	1		1
MUZO	2	2	4
OTANCHE	10		10
PAUNA	27		27
PUERTO BOYACÁ	4		4
SAN JOSÉ DE PARE	1		1
SAN MIGUEL DE SEMA	11		11
SAN PABLO DE BORBUR	2		2
SANTA MARÍA	2		2
SANTA SOFÍA	1		1
SOGAMOSO	1		1
SOTAQUIRÁ	1		1

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
TIBANÁ	1		1
TUNJA		15	15
CALDAS	**39**	**35**	**74**
AGUADAS		5	5
ANSERMA		3	3
CHINCHINÁ	1	6	7
LA DORADA	12	2	14
MANIZALES	4	11	15
MARQUETALIA	1		1
NEIRA		1	1
PALESTINA	3	1	4
PENSILVANIA	14		14
RIOSUCIO		2	2
SALAMINA		1	1
SAMANÁ	4		4
SUPÍA		1	1
VILLAMARÍA		1	1
VITERBO		1	1
CAQUETA	**62**	**13**	**75**
ALBANIA	1		1
BELÉN DE LOS ANDAQUÍES	2		2
CARTAGENA DEL CHAIRÁ	8	3	11
CURILLO	1		1
EL DONCELLO	9		9
EL PAUJÍL	4		4
FLORENCIA	16	10	26
LA MONTAÑITA	8		8
MILÁN	5		5
MORELIA	2		2

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
PUERTO RICO	1		1
SAN VICENTE DEL CAGUÁN	3		3
VALPARAÍSO	2		2
CASANARE	**12**	**8**	**20**
AGUAZUL	5	1	6
MONTERREY	2		2
PAZ DE ARIPORO		1	1
YOPAL	5	6	11
CAUCA	**17**	**26**	**43**
ARGELIA	1		1
BALBOA	3		3
BOLÍVAR	1		1
CAJIBÍO	1		1
CORINTO	2		2
MERCADERES	2		2
PATÍA		1	1
POPAYÁN	1	19	20
PUERTO TEJADA		1	1
ROSAS	1		1
SANTANDER DE QUILICHAO	4	4	8
SILVIA		1	1
TIMBÍO	1		1
CESAR	**1**		**1**
SAN MARTÍN	1		1
CHOCO	**5**		**5**
BAHÍA SOLANO	5		5
CORDOBA	**35**	**26**	**61**
AYAPEL	8		8
BUENAVISTA	1		1

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
CERETÉ		1	1
LA APARTADA	20		20
LOS CÓRDOBAS	1		1
MONTERÍA	2	22	24
PLANETA RICA	1	1	#N/A
SAHAGÚN	1	1	2
SAN ANTERO	1		1
SAN BERNARDO DEL VIENTO		1	1
CUNDINAMARCA	**355**	**48**	**403**
CAJICÁ	270		270
CHAGUANÍ	15	1	16
CHÍA	5	2	7
COTA	4		4
EL PEÑÓN	1		1
FACATATIVÁ		3	3
FUSAGASUGÁ	8	7	15
GIRARDOT	2	7	9
GUACHETÁ		1	1
GUADUAS	2		2
LA MESA		1	1
MADRID		1	1
MEDINA	1		1
MOSQUERA		1	1
NILO		1	1
PACHO	6	3	9
PARATEBUENO	1		1
PUERTO SALGAR	18	1	19
RICAURTE	5	2	7
SAN ANTONIO DEL TEQUENDAMA	1		1

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
SAN CAYETANO	2		2
SASAIMA	1		1
SIBATÉ	1		1
SOACHA		9	9
SOPÓ	2	1	3
SUPATÁ	1		1
TENJO	1		1
TOCAIMA	1	3	4
TOCANCIPÁ	1		1
VERGARA	1	2	3
VILLETA		1	1
YACOPÍ	5		5
ZIPAQUIRÁ		1	1
GUAJIRA		**1**	**1**
RIOHACHA		1	1
GUAVIARE	**1**		**1**
SAN JOSÉ DEL GUAVIARE	1		1
HUILA	**5**	**17**	**22**
AIPE	1		1
ALGECIRAS	1		1
GUADALUPE	1		1
NEIVA		16	16
PITALITO	1	1	2
TELLO	1		1
MAGDALENA	**3**	**81**	**84**
SANTA MARTA	3	81	84
META	**18**	**49**	**67**
EL DORADO	3		3
GRANADA		1	1

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
PUERTO LLERAS	1		1
PUERTO LÓPEZ	4		4
PUERTO RICO	1		1
RESTREPO	1		1
SAN CARLOS DE GUAROA	1		1
VILLAVICENCIO	6	48	54
VISTAHERMOSA	1		1
NARIÑO	**24**	**20**	**44**
EL PEÑOL	3		3
EL TAMBO	1		1
FUNES	3	1	4
PASTO	1	14	15
PUERRES	1		1
SAMANIEGO	1		1
SAN ANDRÉS DE TUMACO	11	5	16
TÚQUERRES	3		3
NORTE DE SANTANDER	**5**	**20**	**25**
BOCHALEMA	1	1	2
CÚCUTA		14	14
EL ZULIA	1	2	3
LOS PATIOS	2	2	4
SAN CAYETANO		1	1
TOLEDO	1		1
PUTUMAYO	**14**	**3**	**17**
MOCOA		3	3
ORITO	3		3
PUERTO ASÍS	1		1
PUERTO CAICEDO	3		3
VALLE DEL GUAMUEZ	6		6

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
VILLAGARZÓN	1		1
QUINDIO	**18**	**50**	**68**
ARMENIA	2	27	29
CIRCASIA	4	2	6
GÉNOVA	1		1
LA TEBAIDA	6	14	20
MONTENEGRO	5	4	9
QUIMBAYA		3	3
RISARALDA	**7**	**61**	**68**
DOSQUEBRADAS	2	5	7
LA CELIA	1		1
LA VIRGINIA	2		2
PEREIRA	2	54	56
QUINCHÍA		1	1
SANTUARIO		1	1
SAN ANDRES Y PROVIDENCIA	**1**	**10**	**11**
SAN ANDRÉS	1	10	11
SANTANDER	**9**	**29**	**38**
ALBANIA	1		1
BUCARAMANGA		15	15
CIMITARRA	4		4
EL PLAYÓN	1	2	3
FLORIDABLANCA		1	1
GIRÓN		1	1
LA BELLEZA	1		1
MÁLAGA		6	6
MATANZA	1		1
PIEDECUESTA		3	3
SOCORRO		1	1

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
SUAITA	1		1
SUCRE		**4**	**4**
SINCELEJO		4	4
TOLIMA	**22**	**40**	**62**
AMBALEMA	1		1
ANZOÁTEGUI	1	1	2
ARMERO		1	1
CHAPARRAL	1		1
COYAIMA	1		1
ESPINAL	1	2	3
FLANDES		4	4
FRESNO	2		2
GUAMO	1		1
IBAGUÉ	2	25	27
LÉRIDA	1	1	2
MELGAR		4	4
PIEDRAS	2		2
RIOBLANCO	1		1
RONCESVALLES	6		6
SALDAÑA	1		1
SAN ANTONIO	1		1
VENADILLO		1	1
VILLARRICA		1	1
VALLE	**362**	**601**	**963**
ALCALÁ	11		11
ANDALUCÍA	11	1	12
BOLÍVAR	5	1	6
BUENAVENTURA	1	15	16
BUGALAGRANDE	15		15

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
CAICEDONIA		2	2
CALI	25	439	464
CALIMA	57	1	58
CANDELARIA	5	2	7
CARTAGO	5	16	21
DAGUA	30	3	33
EL CERRITO	15	1	16
EL DOVIO	5	1	6
FLORIDA		1	1
GINEBRA	9		9
GUACARÍ	5		5
GUADALAJARA DE BUGA	14	49	63
JAMUNDÍ	8	4	12
LA CUMBRE	5	3	8
LA UNIÓN	1	2	3
OBANDO	1		1
PALMIRA	13	30	43
PRADERA	4	1	5
RESTREPO	10	3	13
RIOFRÍO	6		6
ROLDANILLO	5		5
SAN PEDRO	2	1	3
SEVILLA	2		2
TORO	7		7
TULUÁ	23	11	34
VIJES	1		1
YOTOCO	51	5	56
YUMBO	3	8	11
ZARZAL	7	1	8

BIENES INMUEBLES EXTINTOS DETALLADO POR MUNICIPIO			
Departamento/Municipio	**RURAL**	**URBANO**	**Total general**
Total general	**1218**	**1855**	**3073**

Tabla extraída de respuesta Derecho de Petición SAE (2020)

7. DERECHO COMPARADO

La extinción de dominio en Perú, Argentina y México

A pesar de que la figura de extinción de dominio es común en la tradición jurídica colombiana, no lo es para el contexto latinoamericano. Como se expuso, la Constitución Política de 1991 trajo consigo en el artículo 34 la figura de la extinción como una herramienta para enfrentar al narcotráfico y la corrupción. Sin embargo, no fue desarrollado sino hasta 1996 a través de la Ley 333 "Por la cual se establecen las normas de extinción de dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita".

Tabla 3. Derecho comparado.

País	Año	Ley/ reforma constitucional	Objeto
México	**2008**	El 18 de julio de 2008 se publicó en el Diario Oficial de la Federación de la República Mexicana la reforma constitucional en materia de justicia penal.	Se establece reforma al artículo 22 de la carta política, en la cual se crea la figura de la extinción del dominio.
México	**2019**	Ley Nacional De Extinción de Dominio.	La regulación Federal mexicana establece que la distribución de los recursos provenientes de la venta, administración, frutos y accesorios de los bienes extintos con sentencia ejecutoriada, se distribuirán de la

			siguiente manera: - La reparación del daño causado a las víctimas de los delitos a que se refiere el presente ordenamiento, en términos de la Ley General de Víctimas; - En el caso de recursos que hayan pasado a formar parte del patrimonio de la Federación, al pago de las erogaciones derivadas de la ejecución de programas sociales de prevención social del delito, programas para el fortalecimiento de las instituciones de seguridad pública y procuración de justicia, conforme a los objetivos establecidos en el Plan Nacional de Desarrollo; y - En el caso de las Entidades Federativas, éstas destinarán dichos recursos para los fines señalados en las fracciones anteriores del presente artículo en los términos que determine su legislación. Adicionalmente, establece en el artículo 239. "*Los remanentes del valor de los Bienes, así como los productos, rendimientos, frutos y accesorios que se hayan generado, que le corresponden al Gobierno Federal, conforme a la presente Ley, se depositarán por la Autoridad Administradora en una Cuenta Especial, administrada por esta, hasta en tanto se determine su destino final por el Gabinete Social de la Presidencia de la República. **En el ámbito local, la Cuenta Especial será regulada conforme lo determinen las disposiciones estatales aplicables**.* *En ningún caso los recursos a que se refiere este artículo podrán ser utilizados en gasto corriente o pago de salarios.*"
			ESTADO, organismo descentralizado en el ámbito de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS. En las mismas circunstancias, el dinero en efectivo o depositado en cuentas bancarias a la vista será transferido a una cuenta especial que devengue intereses a fin de mitigar su depreciación, y los instrumentos financieros con cotización en mercados regulados nacionales o internacionales serán administrados por el Fondo de Garantía de Sustentabilidad que funciona en la ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, organismo descentralizado actuante en el ámbito del MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL. *La sentencia que haga lugar a la acción de extinción de dominio deberá ordenar la subasta de los bienes y, una vez deducidos los gastos incurridos para su localización y secuestro, administración y mantenimiento y demás costos procesales, **su producido ingresará a rentas generales de la Nación** salvo cuando exista una asignación específica establecida en las leyes mencionadas en el artículo 6° del presente."*

Tabla 1. Derecho comparado.

Fuente: elaboración UTL Reyes Kuri, con base en Müller Creel, Oscar, (2011) y la normatividad vigente de cada país.

Como se evidencia, con realidades sociales diferentes, Perú, Argentina y México, empezaron a desarrollar el marco normativo alrededor de la extinción de dominio en los últimos años. Por su parte, la legislación mexicana dispone una asignación sobre estos bienes al Gobierno Federal, en términos muy similares a lo dispuesto en la ley colombiana. Sin embargo, con respecto a los remanentes del valor de los bienes, los productos, rendimientos, frutos y accesorios, les otorga la facultad a las entidades del "ámbito local" para disponer libremente de estos recursos a través de la normatividad estatal aplicable. Una medida que en consideración a la estructura federal les genera desarrollo a los territorios y resarce en parte las consecuencias del narcotráfico y la corrupción.

Perú	**2019**	Decreto Legislativo No 1373 del 2019	Para el contexto nacional, en términos del mismo decreto, fue necesario realizar una reforma normativa de los mecanismos e instrumentos que permiten al Estado una firme lucha contra la delincuencia organizada y cualquier acto ilícito, por lo que se requiere estatuir un ordenamiento eficaz de extinción de dominio de los objetos, instrumentos, efectos y ganancias. La legislación que existía en el Perú adolecía de las herramientas de coerción necesarias para enfrentar el crimen organizado y el lavado de dineros producto del narcotráfico.
Perú	**2019**	El Decreto Legislativo No 1126 de 2019	Establece la distribución de los recursos de las ventas que efectúe la SUNAT de los bienes fiscalizados, deducidos los gastos administrativos, constituyen recursos del Tesoro Público y se distribuirán entre las entidades que estén preferentemente vinculadas con la lucha contra la minería ilegal, la corrupción o el crimen organizado.
Argentina	**2019**	Decreto de Necesidad y Urgencia No. 62.	El gobierno argentino expidió el Régimen Procesal de la Acción Civil de Extinción de Dominio, mediante el cual modifican el Código Civil y Comercial de la Nación, toda vez que asocian la acción de extinción con la legislación civil por tratase de derechos reales. Por medio del anexo I. del DNU, que forma parte íntegra del mismo, se establece el régimen procesal de la acción, y en lo concerniente establece: *"ARTÍCULO 13.- Destino de los bienes sometidos a la acción de extinción de dominio. Durante la tramitación del proceso de extinción de dominio, la administración y el mantenimiento de los bienes muebles e inmuebles sometidos a medidas cautelares de desapoderamiento estará a cargo de la AGENCIA DE ADMINISTRACIÓN DE BIENES DEL*

Para el caso peruano, por su misma novedad no ha desarrollado la institución de la extinción de dominio al nivel en que lo hace la normatividad colombiana, y establece de manera genérica la distribución de los recursos producto de la enajenación de los bienes sujetos extinguidos. Los recursos son transferidos al nivel central y a las entidades vinculadas a la lucha del crimen organizado, estructura de distribución planteada por Colombia tiempo atrás, por lo cual se evidencia que es líder de la región en la materia.

Argentina en términos disímiles, dispuso la creación de la acción civil de extinción de dominio, enfoque diferenciado al carácter constitucional de la acción colombiana cuya creación se basa en el interés general y la moralidad pública. En estos momentos se continúa debatiendo la constitucionalidad del decreto, por cuanto el texto superior argentino no contempla tal limitación al derecho de propiedad.

Lo anterior parece confirmar que, efectivamente la legislación colombiana fue la primera en desarrollar la figura de extinción de dominio e incluso la ubicó en rango constitucional, apartada del área penal y civil (Perú, Argentina), y por su mismo desarrollo ha presentado debates que hasta el momento ningún otro país ha tenido. En ese sentido, Colombia con la diferencia de organización del Estado respecto a México quienes privilegian el desarrollo territorial, puede desarrollar alternativas por medio del presente proyecto de ley, para distribuir los recursos de tal forma que los municipios y distritos que han sufrido el conflicto originado por el narcotráfico pueda resarcir y prevenir los daños que produce el crimen organizado, basadas en el principio de descentralización.

8. CONFLICTOS DE INTERÉS

Dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 3 de la Ley 2003 de 2019, por la cual se modifica parcialmente la Ley 5 de 1992, se hacen las siguientes consideraciones:

Se estima que de la discusión y aprobación del presente Proyecto de Ley podría generarse un conflicto de interés en consideración al interés particular, actual y directo de los congresistas, de su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, procedente de haber realizado ofertas o

participar en procesos para la adquisición de bienes inmuebles con extinción de dominio y que puedan beneficiarse con la aprobación o archivo del proyecto bajo estudio.

De igual forma, podría constituirse un conflicto de interés por cuanto el interés particular, actual y directo de los congresistas, de su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, en caso de tener en curso procesos de extinción de dominio o enfrenten cargos por narcotráfico.

Sobre este asunto, la Sala Plena Contenciosa Administrativa del Honorable Consejo de Estado en su sentencia 02830 del 16 de julio de 2019, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, señaló que:

> *"No cualquier interés configura la causal de desinvestidura en comento, pues se sabe que sólo lo será aquél del que se pueda predicar que es directo, esto es, que per se el alegado beneficio, provecho o utilidad encuentre su fuente en el asunto que fue conocido por el legislador; particular, que el mismo sea específico o personal, bien para el congresista o quienes se encuentren relacionados con él; y actual o inmediato, que concurra para el momento en que ocurrió la participación o votación del congresista, lo que excluye sucesos contingentes, futuros o imprevisibles. También se tiene noticia que el interés puede ser de cualquier naturaleza, esto es, económico o moral, sin distinción alguna".*

De igual forma, es pertinente señalar lo que la Ley 5 de 1992 dispone sobre la materia en el artículo 286, modificado por el artículo 1 de la Ley 2003 de 2019:

> *"Se entiende como conflicto de interés una situación donde la discusión o votación de un proyecto de ley o acto legislativo o artículo, pueda resultar en un beneficio particular, actual y directo a favor del congresista.*
> *a) Beneficio particular: aquel que otorga un privilegio o genera ganancias o crea indemnizaciones económicas o elimina obligaciones a favor del congresista de las que no gozan el resto de los ciudadanos. Modifique normas que afecten investigaciones penales, disciplinarias, fiscales o administrativas a las que se encuentre formalmente vinculado.*
> *b) Beneficio actual: aquel que efectivamente se configura en las circunstancias presentes y existentes al momento en el que el congresista participa de la decisión.*
> *c) Beneficio directo: aquel que se produzca de forma específica respecto del congresista, de su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil."*

Se recuerda que la descripción de los posibles conflictos de interés que se puedan presentar frente al trámite del presente proyecto de ley, conforme a lo dispuesto en el artículo 291 de la Ley 5 de 1992, modificado por la Ley 2003 de 2019, no exime al Congresista de identificar causales adicionales.

9. PLIEGO DE MODIFICACIONES

Con el ánimo de ampliar el espectro de programas a los que aplicaría la destinación de bienes inmuebles ubicados en municipios y distritos a los cuales se les haya declarado la extinción de dominio y realizar algunos ajustes de forma, se pone a consideración de la Comisión el siguiente pliego de modificaciones:

PLIEGO DE MODIFICACIONES PROYECTO DE LEY N° 039 DE 2020 CÁMARA - 304 DE 2022 SENADO	
TEXTO APROBADO EN PLENARIA DE CÁMARA DE REPRESENTANTES Gaceta No. 25 de 2022	**TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE EN COMISIÓN PRIMERA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA**
Por medio de la cual se adiciona un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 y se regula la transferencia a título gratuito de los bienes con extinción de dominio a los municipios y distritos	Sin modificaciones.
ARTÍCULO 1°. Adiciónese un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 "Por la cual se expide el Código Nacional de Extinción de Dominio" modificada por el artículo 22 de la Ley 1849 de 2017, el cual quedará así: *"Parágrafo 5°: Los municipios y distritos podrán solicitar la transferencia a título gratuito de los bienes inmuebles ubicados dentro de su territorialidad y a los cuales se les haya declarado la extinción de dominio con el fin de destinar su adaptación para programas relacionados con salud, políticas sociales, cultura, deporte, ecoturismo, educación o gestión del riesgo y programas para la atención de personas víctimas de la violencia de género."*	**ARTÍCULO 1°.** Adiciónese un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 "Por la cual se expide el Código Nacional de Extinción de Dominio", modificado por el artículo 50 de la Ley 2197 de 2022, el cual quedará así: *"Parágrafo 5***º.** *Los municipios y distritos podrán solicitar la transferencia a título gratuito de los bienes inmuebles ubicados dentro de su territorialidad y a los cuales se les haya declarado la extinción de dominio con el fin de destinar su adaptación para programas relacionados con salud, recreación, cultura y deporte, ecoturismo, educación, acueductos, hogares geriátricos o casas refugio para programas para la atención de personas víctimas de la violencia de género, gestión del riesgo o vivienda de interés prioritario."*
ARTÍCULO 2°. PROCEDIMIENTO DE LA SOLICITUD. El alcalde del municipio o distrito deberá contar con la autorización del Concejo Municipal o Distrital para presentar la solicitud, y sólo podrá solicitar la transferencia a título gratuito de los bienes que conforme a sus características consideren necesarios para el desarrollo y ejecución de aquellos proyectos que el Consejo de Gobierno haya declarado de importancia estratégica.	Sin modificaciones.
ARTÍCULO 3°. PRINCIPIOS. El Gobierno Nacional a través de la Sociedad de Activos Especiales deberá atender la solicitud que realice el distrito para la transferencia a título gratuito de los bienes sobre los que se declare la extinción de dominio con observancia de los principios de eficacia, celeridad y enfoque territorial.	Sin modificaciones.
ARTÍCULO 4°. Los bienes inmuebles sobre los que se declare la extinción de dominio que sean transferidos a los municipios o distritos, con motivo de la presente ley, no se imputarán a los porcentajes específicos de destinación contemplados en el artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 o de las que modifiquen o complementen. **Parágrafo.** La solicitud de la transferencia de los bienes inmuebles con extinción de dominio no será procedente sobre aquellos que tenga la destinación específica establecida en la Ley 1448 de 2011**.**	
ARTÍCULO 5. TÉRMINOS. La solicitud de la entidad territorial deberá ser resuelta dentro de los treinta días hábiles siguientes a su presentación, de lo contrario operará el silencio administrativo positivo en favor de la entidad solicitante.	Sin modificaciones.
ARTÍCULO 6°. Las entidades territoriales podrán solicitar excepcionalmente la transferencia de bienes muebles a título gratuito, cuando esta solicitud se relacione con el cumplimiento de proyectos establecidos en el plan de desarrollo municipal o distrital. La solicitud de transferencia atenderá las reglas fijadas en el artículo segundo de la presente Ley. **Parágrafo.** Para la presentación de la solicitud, el alcalde deberá presentar al Concejo Municipal o Distrital un estudio técnico en el cual se explique la pertinencia y necesidad de estos bienes para el cumplimiento del plan de desarrollo.	Sin modificaciones.
ARTÍCULO NUEVO. Adiciónese un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 "Por la cual se expide el Código Nacional de Extinción de Dominio" modificada por el artículo 22 de la Ley 1849 de 2017, el cual quedará así: El Ministerio de Hacienda - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN dentro de los doce (12) meses siguientes a la aprobación de la presente ley, reglamentará todo lo relacionado con el saneamiento de la situación tributaria de los bienes inmuebles entregados a los entes territoriales previstos en la presente Ley.	**ARTÍCULO 7º.** Adiciónese un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 "Por la cual se expide el Código Nacional de Extinción de Dominio", modificado por el artículo 50 de la Ley 2197 de 2022, el cual quedará así: Parágrafo 6**o**. El Ministerio de Hacienda - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN dentro de los doce (12) meses siguientes a la aprobación de la presente ley, reglamentará todo lo relacionado con el saneamiento de la situación tributaria de los bienes inmuebles entregados a los entes territoriales previstos en la presente Ley.

ARTÍCULO 8°. VIGENCIA. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias**.**	Sin modificaciones.

10. REFERENCIAS

Asamblea Nacional Constituyente (1991). Constitución Política de Colombia. Bogotá.

Congreso de la República (1936). ley 95 de 1936 "Sobre Código Penal". Bogotá

Congreso de la República (1984). Ley 2ª de 1984 "Por la cual se establece la competencia de las autoridades de Policía; se fija el respectivo procedimiento; se crean cargos de jueces especializados y se establece un procedimiento especial para la investigación y juzgamiento de los delitos de secuestro extorsivo, extorsión y terrorismo; se dictan normas sobre captura, detención preventiva, excarcelación; se fijan competencias en materia civil, penal y laboral, y se dictan otras disposiciones". Bogotá

Congreso de la República (1996). ley 333 de 1996 "Por la cual se establecen las normas de extinción de dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita.". Bogotá

Congreso de la República (2002). Ley 793 de 2002 "Por la cual se deroga la Ley 333 de 1996 y se establecen las reglas que gobiernan la extinción de dominio". Bogotá

Congreso de la República (2014). Ley 1708 de 2014 "Por medio de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio". Bogotá

Congreso de la República (2017). Ley 1849 de 2017 "Por medio de la cual se modifica y adiciona la Ley 1708 de 2014 "Código de Extinción de Dominio" y se dictan otras disposiciones". Bogotá

Corte Constitucional Sentencia C-673 del 2001. M.P Cepeda, Manuel José

Corte Constitucional Sentencia C-958 del 2014. M.P Sáchica Méndez, Martha.

García Villegas, Mauricio Espinosa Restrepo, José Rafael Jiménez Ángel, Felipe (2013). Instituciones y Narcotráfico: la geografía judicial de los delitos de drogas en Colombia

Insignares-Cera, S. &. -H. (2012). Juicio integrado de constitucionalidad: análisis de la metodología utilizada por la corte constitucional. *Vniversitas*, 91-118.

Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (2018) Forensis 2018 datos para la vida.

Müller Creel, O. (2011). Extinción de dominio en la legislación mexicana: su justificación jurídico-valorativa. Criterio Jurídico, 9.

Presidencia de la República (1971). Decreto 409 de 1971 "Por el cual se introducen reformas al Código de Procedimiento Penal y se codifican todas sus normas". Bogotá

Presidencia de la República (2015). Decreto 1068 de 2015 "por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público.". Bogotá

Sociedad de Activos Especiales (2020). Respuesta a Derecho de petición UTL JFRK. Bogotá.

Tobar, J. (2014). Aproximación general a la acción de extinción del dominio en Colombia. Revista Civilizar Ciencias Sociales y Humanas, 14(26), 17-38.

Velásquez Jaramillo, L. (2014). *Bienes,* Editorial Temis, 2014, pág. 206-202.

11. PROPOSICIÓN

En virtud de las anteriores consideraciones, y en cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 5ª de 1992, respetuosamente me permito presentar ponencia positiva y en consecuencia solicito a la Honorable Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República dar primer debate al Proyecto de Ley No. 039 de 2020 Cámara - 304 de 2022 Senado *"Por medio de la cual se adiciona un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 y se regula la transferencia a título gratuito de los bienes con extinción de dominio a los Municipios y Distritos"*, de conformidad con el texto propuesto en el pliego de modificaciones.

Cordialmente,

PALOMA VALENCIA LASERNA
Ponente

TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE

PROYECTO DE LEY N° 039 DE 2020 CÁMARA - 304 DE 2022 SENADO

"POR MEDIO DE LA CUAL SE ADICIONA UN PARÁGRAFO AL ARTÍCULO 91 DE LA LEY 1708 DE 2014 Y SE REGULA LA TRANSFERENCIA A TITULO GRATUITO DE LOS BIENES CON EXTINCIÓN DE DOMINIO A LOS MUNICIPIOS Y DISTRITOS"

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

DECRETA:

ARTÍCULO 1°. Adiciónese un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 "Por la cual se expide el Código Nacional de Extinción de Dominio", modificado por el artículo 50 de la Ley 2197 de 2022, el cual quedará así:

Parágrafo 5o. Los municipios y distritos podrán solicitar la transferencia a título gratuito de los bienes inmuebles ubicados dentro de su territorialidad y a los cuales se les haya declarado la extinción de dominio con el fin de destinar su adaptación para programas relacionados con salud, recreación, cultura y deporte, ecoturismo, educación, acueductos, hogares geriátricos o casas refugio para programas para la atención de personas víctimas de la violencia de género, gestión del riesgo o vivienda de interés prioritario.

ARTÍCULO 2°. PROCEDIMIENTO DE LA SOLICITUD. El alcalde del municipio o distrito deberá contar con la autorización del Concejo Municipal o Distrital para presentar la solicitud, y sólo podrá solicitar la transferencia a título gratuito de los bienes que conforme a sus características consideren necesarios para el desarrollo y ejecución de aquellos proyectos que el consejo de gobierno haya declarado de importancia estratégica.

ARTÍCULO 3°. PRINCIPIOS. El Gobierno Nacional a través de la Sociedad de Activos Especiales deberá atender la solicitud que realice el distrito para la transferencia a título gratuito de los bienes sobre los que se declare la extinción de dominio con observancia de los principios de eficacia, celeridad y enfoque territorial.

ARTÍCULO 4°. Los bienes inmuebles sobre los que se declare la extinción de dominio que sean transferidos a los municipios o distritos, con motivo de la presente ley, no se imputarán a los porcentajes específicos de destinación contemplados en el artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 o de las que modifiquen o complementen.

Parágrafo. La solicitud de la transferencia de los bienes inmuebles con extinción de dominio no será procedente sobre aquellos que tenga la destinación específica establecida en la Ley 1448 de 2011**.**

ARTÍCULO 5. TÉRMINOS. La solicitud de la entidad territorial deberá ser resuelta dentro de los treinta días hábiles siguientes a su presentación, de lo contrario operará el silencio administrativo positivo en favor de la entidad solicitante.

ARTÍCULO 6°. Las entidades territoriales podrán solicitar excepcionalmente la transferencia de bienes muebles a título gratuito, cuando esta solicitud se relacione con el cumplimiento de proyectos establecidos en el plan de desarrollo municipal o distrital.
La solicitud de transferencia atenderá las reglas fijadas en el artículo segundo de la presente Ley.

Parágrafo. Para la presentación de la solicitud, el alcalde deberá presentar al concejo municipal o distrital un estudio técnico en el cual se explique la pertinencia y necesidad de estos bienes para el cumplimiento del plan de desarrollo.

ARTÍCULO 7°. Adiciónese un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 "Por la cual se expide el Código Nacional de Extinción de Dominio", modificado por el artículo 50 de la Ley 2197 de 2022, el cual quedará así:

Parágrafo 6o. El Ministerio de Hacienda - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN dentro de los doce (12) meses siguientes a la aprobación de la presente ley, reglamentará todo lo relacionado con el saneamiento de la situación tributaria de los bienes inmuebles entregados a los entes territoriales previstos en la presente Ley.

ARTÍCULO 8°. VIGENCIA. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias**.**

De los Honorables Senadores,

PALOMA VALENCIA LASERNA
Ponente

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE A PROYECTO DE LEY NÚMERO 333 DE 2022 SENADO

por la cual se establecen disposiciones para garantizar la responsabilidad patrimonial en las Entidades Promotoras de Salud (EPS), se adoptan lineamientos para su acreditación y se dictan otras disposiciones.

PARTE MOTIVA.

PONENCIA POSITIVA
PARA PRIMER DEBATE
Proyecto de Ley No. 333 de 2022 de Senado
"Por la cual se establecen disposiciones para garantizar la responsabilidad patrimonial en las entidades promotoras de salud (EPS), se adoptan lineamientos para su acreditación y se dictan otras disposiciones"

I. EL INFORME DE PONENCIA.

El objetivo del presente documento es presentar ponencia positiva para Primer Debate del Proyecto de Ley No. 333 de 2022 Senado (de ahora en adelante, "el Proyecto de Ley"), con la que se busca que el Proyecto de Ley continúe su trámite aprobatorio en Primer Debate (con o sin modificaciones adicionales) en el Congreso de la República.

II. TRÁMITE Y ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.

Esta iniciativa legislativa, fue radicada al interior del Senado de la República por iniciativa de la Senadora Laura Ester Fortich Sánchez y publicada en la gaceta 224 de 2022; La iniciativa fue radicada en la Secretaria General del Senado de la República el día 16 de marzo de 2022 y fue enviada para surtir su trámite legislativo en la Comisión Séptima Constitucional Permanente del Senado de la República el día 29 de marzo del mismo año.

La iniciativa legislativa previamente había sido conocida por el congreso de la República tras ser radicada al interior del Senado de la República y publicado en la gaceta 618 de 2020, por iniciativa de los honorables Senadores y Senadoras Laura Ester Fortich Sánchez, Fabio Amin Sáleme, Álvaro Uribe Vélez, Horacio José Serpa, Nubia López Morales, Miguel Ángel Pinto Hernández, Iván Darío Agudelo Zapata, Mauricio Gómez Amin, Carlos Julio Bonilla, Julián Bedoya Pulgarín, Luis Fernando Velasco Chávez, Mario Alberto Castaño Pérez, Andrés Cristo Bustos, Jaime Enrique Duran Barrera; y los honorables Representantes Alejandro Carlos Chacón, Nilton Córdoba Manyoma, John Jairo Roldan Avendaño, Crisanto Pisso Amazabuel, Alejandro Vega Pérez, Juan Diego Echavarría y posteriormente, tras ser archivado esta iniciativa por tránsito de legislatura fue radicada una vez más la iniciativa en la gaceta 36 del 2020, por iniciativa de la Senadora Laura Ester Fortich Sánchez bajo radicado 282 del 2020; radicación de iniciativas legislativas que se realizó en el marco de las legislaturas 2019 - 2020 y 2020 – 2021.

III. OBJETO Y CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY.

Esta iniciativa legislativa establece *"disposiciones que garantizan la responsabilidad subsidiaria de los controlantes y la responsabilidad civil de los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de las entidades que hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud con el fin de preservar la estabilidad financiera del Sistema*"

La iniciativa legislativa se encuentra constituida por seis artículos así: **Artículo 1**: objeto, **Artículo 2°**. Responsabilidad subsidiaria de la matriz o controlante respecto de las obligaciones de la entidad objeto de intervención forzosa administrativa para liquidar, ordenada por la superintendencia nacional de salud, **Artículo 3°**. Responsabilidad civil de los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de dirección, confianza y manejo, **Artículo 4**. Remisión de informes, **Artículo 5°**. Facultades regulatorias de la superintendencia nacional de salud respecto de los procesos de liquidación derivados de la medida especial de intervención forzosa administrativa para liquidar y **Artículo 6°**. Vigencia.

IV. ALGUNOS FUNDAMENTOS JURIDICOS.

DE ORDEN CONSTITUCIONAL.

Artículo 49 Superior. *"La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad."*

DE ORDEN LEGAL.

LEY ESTATUTARIA 1751 DE 2015. *"Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones."*

"*ARTÍCULO 1o. OBJETO. La presente ley tiene por objeto garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección.*

ARTÍCULO 2o. NATURALEZA Y CONTENIDO DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.

Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado."

V. CONSIDERACIONES DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA.

Los principales argumentos esbozados en la Exposición de Motivos del Proyecto y las ponencias debatidas en Cámara de Representantes, se pueden resumir en las siguientes premisas:

En virtud de este proyecto de ley se establecen medidas que buscan hacer efectiva la responsabilidad patrimonial de los socios, administradores, controlantes, matrices, revisores fiscales y empleados de las Entidades Promotoras de Salud del Sistema de Seguridad Social en Salud (en adelante, SGSSS), que con sus actuaciones u omisiones llegaren a afectar la estabilidad financiera de las entidades produciendo situaciones de insolvencia económica, que afectan directamente a los acreedores de estas entidades, tales como, trabajadores, Instituciones Prestadores de Servicios de Salud, proveedores de insumos y de servicios, cuyas acreencias pasan a ser definidas dentro del marco de la medida de intervención para administrar o liquidar, e incluso llegan a ser pasivo insoluto cuando los activos de las entidades objeto de la medida no son suficientes para satisfacer el pago de los pasivos.

Con las acciones de responsabilidad establecidas en este proyecto de ley se buscar asegurar que aquellos sujetos intervinientes en la administración de las Entidades Promotoras de Salud del SGSSS, sin importar si son sociedades comerciales o entidades sin ánimo de lucro -en adelante, ESAL-, actúen de buena fe y en forma diligente en el desarrollo de sus funciones al interior de las entidades, evitando que se generen incidencias en la estabilidad financiera de las entidades que administran los recursos del sector salud, que puedan repercutir en los demás actores del SGSSS.

Adicionalmente, se establece expresamente una acción que permite desestimar la personalidad jurídica de cualquier Entidad Promotora de Salud o prestadora de servicios del SGSSS o de las personas jurídicas que contraten con estas, cuando dicha personería jurídica sea utilizada como un mecanismo defraudatorio de las normas imperativas aplicables al sector o en fraude de terceros, por ejemplo, cuando se usan intrincados esquemas societarios para burlar la prohibición de integración vertical en el sector, o cuando se acude a la constitución de una entidad con personería jurídica de naturaleza no societaria para el mismo fin, en atención a que en términos jurídicos no se puede hablar de propiedad respecto del capital de este tipo de entidades, pero, que no obsta para que exista un beneficiario real y determinable detrás de su existencia y funcionamiento.

La competencia para conocer de las acciones consagradas en este proyecto de ley, se ha otorgado a la Superintendencia de Sociedades en desarrollo de funciones jurisdiccionales, debido a que esta entidad actualmente detenta funciones jurisdiccionales en materia societaria y de insolvencia económica respecto de sociedades comerciales y personas naturales comerciante, en cuyo foro judicial se ha desarrollado extensamente el alcance, naturaleza y efectos de las acciones de responsabilidad de controlantes, matrices, administradores y empleados cuando se ha producido una situación de insolvencia, así como la responsabilidad de administradores en términos generales, y del levantamiento del velo corporativo de sociedades, anotándose, que esto no genera una alteración en las competencias especiales de Inspección, Vigilancia y Control que corresponden a la Superintendencia Nacional de Salud y a la Superintendencia de Sociedades.

Teniendo en cuenta que la finalidad de este proyecto es asegurar la estabilidad financiera del SGSSS, y los intereses colectivos intrínsecos en el funcionamiento del Sistema, se establece que un agente del ministerio público participará en el trámite judicial de las acciones aquí reguladas con el fin de garantizar la defensa del orden jurídico, el patrimonio público, las garantías, derechos fundamentales,

así como la estabilidad en la prestación de los servicios de salud y la estabilidad financiera del Sistema, en el mismo sentido, se reconoce la legitimidad por activa del agente interventor designado por la Superintendencia Nacional de Salud para iniciar las acciones en contra de los controlantes, socios, matrices, administradores o revisores fiscales, como un deber a su cargo cuando existan indicios graves de que las actuaciones dolosas o culposas de estos sujetos afectaron la estabilidad financiera de la entidad o la prenda general de los acreedores.

Con el fin de proteger la estabilidad financiera de los actores del Sistema General de Seguridad Social, proponemos las medidas explicadas previamente, que se fundamentan en las siguientes razones:

1. ALTO ENDEUDAMIENTO DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

De acuerdo con los cálculos de los prestadores de servicios de salud[1], las Entidades Promotoras de Salud del SGSSS les adeudan 12,7 billones de pesos con corte a junio 30 de 2021.

Del total de 12,7 billones de pesos, de los cuales el 55.6% equivalente a alrededor de 7 billones de pesos equivale a deuda en mora, es decir, vencida a más de 60 días.

De acuerdo con lo indicado por este medio, con fundamento en el informe de cartera hospitalaria elaborado por la Asociación colombiana de hospitales y clínicas

"la deuda total a junio de 2021 es superior en más de $2 billones de pesos frente a los $10,6 billones reportados en diciembre de 2020, lo que indica una variación aproximada del 20 % en el transcurso de un semestre".

En el mismo sentido se indicó que

"*Una vez más, los mayores deudores de los hospitales y clínicas son las EPS del régimen contributivo, con el 50,4 % del total de la deuda, lo que corresponde a $6,4 billones de pesos; seguido por las EPS del régimen subsidiado, el 21,0 % de la deuda total que equivale a $2,6 billones de pesos*"

Por último, y lo que resulta de interés frente al siguiente proyecto de ley, es el reporte de que de la totalidad de la cartera existente a favor de los prestadores de servicios de salud, la suma de 3 billones de pesos corresponde a acreencias sometidas a algún tipo de medida especial como: intervención, tramite de liquidación, liquidación efectuada, vigilancia especial o programa de recuperación, cifras dadas a conocer en diciembre de 2021[2], con lo que es fácilmente comprensible que la suma seria mayar si se tiene de presente el número de EPS que han ingresado en estos procesos a lo largo del 2022.

2. VACÍO NORMATIVO EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE SOCIOS Y ADMINISTRADORES ANTE PASIVOS INSOLUTOS TRAS LAS LIQUIDACIONES DE LAS EPS.

De acuerdo con la realidad expuesta y teniendo en cuenta que los acreedores de estas entidades suelen ser actores del SGSSS, tales como instituciones prestadoras de servicios de salud, proveedores de medicamentos y de tecnologías en salud, y profesionales de la salud, quienes resultan afectados financieramente por las acreencias no pagadas, generándose una afectación en la prestación de los servicios de salud al interior del Sistema, resulta adecuado analizar si ¿Existe un régimen de responsabilidad patrimonial aplicable a los controlantes, matrices, socios, administradores o revisores fiscales que con su dolo o culpa generaron la situación que conllevó a la liquidación de la entidad promotora que favorezca a los acreedores con saldos insolutos?

La respuesta al cuestionamiento planteado es negativa debido a que las medidas de intervención decretadas por la Superintendencia Nacional de Salud se rigen por las normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2.5.5.1.1 y 2.5.5.1.2 del Decreto 780 de 2016:

ARTÍCULO 2.5.5.1.1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley 715 de 2001, la Superintendencia Nacional de Salud aplicará en los procesos de intervención forzosa administrativa, para administrar o para liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de explotación u operación de monopolios rentísticos cedidos al sector salud, Empresas Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza, así como en los de intervención técnica y administrativa de las Direcciones Territoriales de Salud, las normas de procedimiento previstas en el artículo 116 del Decreto-ley 663 de 1993, la Ley 510 de 1999, y demás disposiciones que lo modifican y desarrollan.

ARTÍCULO 2.5.5.1.2. La Superintendencia Nacional de Salud, en ejercicio de sus atribuciones y competencias, señaladas por los artículos 42.8 y 68 de la Ley 715 de 2001 podrá en todo tiempo ejercer la intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar las instituciones prestadoras de salud sin ánimo de lucro, con las excepciones allí previstas. Para este efecto, aplicará el procedimiento administrativo respectivo, conforme a las normas a que alude el artículo anterior.

Con el propósito de que se adopten las medidas concernientes, la Superintendencia Nacional de Salud, comunicará la decisión administrativa correspondiente.

Al realizar un estudio de las normas del Decreto-ley 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) que rigen los procesos de intervención forzosa administrativa para administrar y para liquidar *-Parte XI: Procedimiento para la toma de Posesión y Liquidación de las Entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera-*, se evidencia que no existe disposición especial frente a la responsabilidad patrimonial a cargo de los controlantes, socios, administradores o empleados que hayan contribuido a la generación de las condiciones que dieron lugar al decreto de la medida de intervención administrativa, existe una sola norma que regula la responsabilidad de los administradores de la entidad intervenida, y es la establecida en el numeral 6º del artículo 301, según el cual: "*Los acreedores conservarán sus acciones contra los directores y administradores de la entidad intervenida, por la responsabilidad que les corresponda según las leyes comunes*", lo que da lugar a la aplicación del artículo 2341[3] del Código Civil aplicable en materia de responsabilidad extracontractual en el régimen general de responsabilidad civil por daños, y que no supone una regulación expresa que solucione la problemática del SGSSS debido a que el citado artículo se aplica en cualquier situación donde se ha creado un daño sin fundamento en la existencia de un contrato previo entre las partes relacionadas con la situación dañina.

Este vacío legal lesiona los derechos de los acreedores de las Entidades Promotoras de Salud del sector por cuanto no cuentan con la habilitación legal para perseguir el pago de las acreencias insatisfechas a su favor respecto de quienes contribuyeron a que dicha situación se produjera por sus actuaciones en la administración o dirección de las entidades, lo cual, los pone en una situación de desigualdad frente a los acreedores de empresas del sector real a las que se les aplica el Régimen de Insolvencia Empresarial establecido en la ley 1116 de 2006, específicamente frente a las normas contenidas en los artículos 61 y 82 de esta ley que si consagran acciones específicas de responsabilidad de controlantes y administradores frente al pago de pasivos externos cuando han dado lugar a la situación de crisis y el patrimonio social se ve afectado de tal forma que no es garantía de pago del pasivo externo:

"*ARTÍCULO 61. DE LOS CONTROLANTES. Cuando la situación de insolvencia o de liquidación judicial, haya sido producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la sociedad matriz o controlante en virtud de la subordinación y en interés de esta o de cualquiera de sus subordinadas y en contra del beneficio de la sociedad en reorganización o proceso de liquidación judicial, la matriz o controlante responderá en forma subsidiaria por las obligaciones de aquella. Se presumirá que la sociedad está en esa situación concursal, por las actuaciones derivadas del control, a menos que la matriz o controlante o sus vinculadas, según el caso, demuestren que esta fue ocasionada por una causa diferente.*

El Juez de Concurso conocerá, a solicitud de parte, de la presente acción, la cual se tramitará mediante procedimiento abreviado. Esta acción tendrá una caducidad de cuatro (4) años."

"ARTÍCULO 82. RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS SOCIOS, ADMINISTRADORES, REVISORES FISCALES Y EMPLEADOS. Cuando la prenda común de los acreedores sea desmejorada con ocasión de conductas, dolosas o culposas de los socios, administradores, revisores fiscales, y empleados, los mismos serán responsables civilmente del pago del faltante del pasivo externo.

No estarán sujetos a dicha responsabilidad los socios que no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión o hayan votado en contra, siempre y cuando no la ejecuten. En los casos de incumplimiento o extralimitación de funciones, violación de la ley o de los estatutos, será presumida la culpa del interviniente. Igualmente, serán tenidas por no escritas las cláusulas contractuales que tiendan a absolver a los socios, administradores, revisores fiscales, y

[1] Periódico económico Portafolio del 13 de Noviembre de 2021, disponible en Sitio Web, https://www.portafolio.co/economia/finanzas/eps-que-mas-dinero-les-deben-a-clinicas-y-hospitales-en-colombia-con-corte-a-primer-semestre-del-2021-558491

[2] Revista Semana, disponible en el Sitio Web https://www.semana.com/nacion/articulo/mas-de-20-eps-tendrian-que-ser-liquidadas-en-el-2022-acesi/202133/

[3] Artículo 2341. El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido.

empleados de las responsabilidades antedichas o a limitarlas al importe de las cauciones que hayan prestado para ejercer sus cargos.

Si el administrador es persona jurídica, la responsabilidad respectiva será de ella y de quien actúe como su representante legal.

La demanda deberá promoverse por cualquier acreedor de la deudora y será tramitada por el proceso abreviado regulado en el Código de Procedimiento Civil, ante el juez del concurso, según sea el caso en uso de facultades jurisdiccionales y en trámite independiente al de la insolvencia, el cual no será suspendido.

La responsabilidad aquí establecida será exigible sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar y sin consideración al tipo societario."

3. AFECTACIÓN AL ERARIO POR LOS PASIVOS INSOLUTOS A CARGO DE LAS EPS.

El diseño normativo de los procesos de intervención de las Entidades Promotoras de Salud del SGSSS, en el cual la medida es decretada por la Superintendencia Nacional de Salud y donde los acreedores carecen de herramientas para perseguir los pasivos insolutos a su favor, ha conducido a que en la actualidad existan 258 procesos judiciales ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, donde los accionantes pretenden que la Superintendencia Nacional de Salud asuma el pago de los pasivos insolutos en los procesos de intervención forzosa administrativa, por un total consolidado de $769.750.308.375, siendo representativas del 16% del total de las pretensiones económicas judiciales existentes en contra de la Superintendencia[4].

Sin perjuicio de lo descrito y de las medidas aquí adoptadas, debe aclararse que el fin de este proyecto no es limitar que se puedan emprender acciones de reparación directa cuando se vea comprometida la responsabilidad patrimonial de la Superintendencia Nacional de Salud por las acciones u omisiones realizadas en el marco de su actividad misional, si no que busca establecer mecanismos jurisdiccionales que permitan generar responsabilidad patrimonial en los causantes directos de los desequilibrios financieros que generan la existencia de pasivos insolutos en las liquidaciones de las EPS.

4. USO FRAUDULENTO DE LA PERSONERÍA JURÍDICA EN EL SECTOR SALUD.

Se ha evidenciado, como práctica en el sector salud, que algunos actores han acudido a los beneficios que otorga la interposición de la personería jurídica de sociedades comerciales o de entidades sin ánimo de lucro, como un mecanismo para evitar la aplicación de normas que establecen prohibiciones en materia de integraciones verticales o como mecanismo para la distracción de recursos mediante la simulación de operaciones comerciales, contractuales o contables, que en últimas, se hacen por la orientación de beneficiarios reales ocultos tras la personalidad jurídica interpuesta.

Con el fin de hacer frente a este tipo de situaciones se ha dispuesto la aplicación de una acción judicial que permita a los afectados por los actos defraudatorios realizados haciendo uso de la personalidad jurídica, accionar directamente contra los beneficiarios reales de la operación, sin importar si se usan como intermediarios promotoras o prestadoras de servicios de naturaleza societaria o personas jurídicas de naturaleza no societaria, con el fin de solicitar la indemnización de los perjuicios sufridos, en atención a esto, también, se deja claro que en materia de grupos empresariales y de la situación de control o subordinación, esta podrá ejercerse respecto de personas jurídicas de naturaleza no societaria como lo son las Entidades Sin Ánimo de Lucro.

5. ADOPCIÓN DE LINEAMIENTOS PREVENTIVOS EN LA ADMINISTRACIÓN DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD DEL SECTOR SALUD.

De acuerdo con la Superintendencia Nacional de Salud[5] las medidas de intervención forzosa para liquidar decretadas en los últimos 5 años han tenido como fundamento el incumplimiento de los indicadores financieros mínimos requeridos para la habilitación en la prestación del servicio, esto supone, que no se cumplen con los estándares mínimos de administración que permitan el desarrollo financiero sostenible de las operaciones de aseguramiento en salud, por ello, se establecerá que el Gobierno Nacional reglamente la adopción e implementación de un sistema de acreditación de calidad orientado al cumplimiento de estándares técnicos de administración eficiente y sostenible financieramente de las entidades promotoras del SGSSS, como una medida preventiva de situaciones de insolvencia económica.

6. SIGNIFICATIVA AFECTACIÓN SOBRE INSTITUCIONES PRESTADORAS EN SALUD, CONSECUENCIA DEL PASIVO NO CUBIERTO POR EMPRESAS PRESTADORAS EN LIQUIDACIÓN.

De acuerdo con la información proporcionada por la Asociación de Hospitales y Clínicas a los medios de comunicación [6], a través de su director, Juan Carlos Giraldo, la liquidación de las EPS ha dejado un amplio número de obligaciones en las que diferentes actores del sistema de salud incluyendo las IPS, amenazando incluso su permanencia como actores del sistema de salud: afectaciones que de acuerdo a lo indicado por este mismo organismo superaría los dos billones de pesos.

VI. IMPACTO FISCAL.

El articulado propuesto no tiene incidencia fiscal debido a que a partir del mismo no se establecen gastos con cargo al erario, como tampoco se establecen exenciones tributarias que afecten los ingresos del tesoro, de hecho, una de las finalidades a que atiende esta iniciativa es la de otorgar mecanismos judiciales que eviten que los acreedores de las Entidades Promotoras de Salud del SGSSS liquidadas o en estado de liquidación persigan el pago de los pasivos insolutos a su favor en el patrimonio estatal, y en su lugar, lo hagan respecto de aquellos que hayan contribuido a la situación de insolvencia económica de la entidad.

Frente a otras consideraciones, es necesario remitimos a la Jurisprudencia del primer nivel hermenéutico en materia constitucional; la Honorable Corte Constitucional estableció que:

"*Las obligaciones previstas en el artículo 7º de la Ley 819/03 constituyen un parámetro de racionalidad legislativa, que está encaminado a cumplir propósitos constitucionalmente valiosos, entre ellos el orden de las finanzas públicas, la estabilidad macroeconómica y la aplicación efectiva de las leyes. Esto último en tanto un estudio previo de la compatibilidad entre el contenido del proyecto de ley y las proyecciones de la política económica, disminuye el margen de incertidumbre respecto de la ejecución material de las previsiones legislativas. El mandato de adecuación entre la justificación de los proyectos de ley y la planeación de la política económica, empero, no puede comprenderse como un requisito de trámite para la aprobación de las iniciativas legislativas, cuyo cumplimiento recaiga exclusivamente en el Congreso.*

Ello en tanto (i) el Congreso carece de las instancias de evaluación técnica para determinar el impacto fiscal de cada proyecto, la determinación de las fuentes adicionales de financiación y la compatibilidad con el marco fiscal de mediano plazo; y (ii) aceptar una interpretación de esta naturaleza constituiría una carga irrazonable para el Legislador y otorgaría un poder correlativo de veto al Ejecutivo, a través del Ministerio de Hacienda, respecto de la competencia del Congreso para hacer las leyes. Un poder de este carácter, que involucra una barrera en la función constitucional de producción normativa, se muestra incompatible con el balance entre los poderes públicos y el principio democrático.

Si se considera dicho mandato como un mecanismo de racionalidad legislativa, su cumplimiento corresponde inicialmente al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, una vez el Congreso ha valorado, mediante las herramientas que tiene a su alcance, la compatibilidad entre los gastos que genera la iniciativa legislativa y las proyecciones de la política económica trazada por el Gobierno. Así, si el Ejecutivo considera que las cámaras han efectuado un análisis de impacto fiscal erróneo, corresponde al citado Ministerio el deber de concurrir al procedimiento legislativo, en aras de ilustrar al Congreso sobre las consecuencias económicas del proyecto. El artículo 7º de la Ley 819/03 no puede interpretarse de modo tal que la falta de concurrencia del Ministerio de Hacienda y Crédito Público dentro del proceso legislativo afecte la validez constitucional del trámite respectivo.

Como lo ha resaltado la Corte, si bien compete a los miembros del Congreso la responsabilidad de estimar y tomar en cuenta el esfuerzo fiscal que el proyecto bajo

[4] SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. Delegatura de medidas especiales. Respuesta a derecho de petición. Radicado Externo No. 2-2019-158402. 18 noviembre de 2019.

[5] SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. Delegatura de medidas especiales. Respuesta a derecho de petición. Radicado Externo No. 2-2019-158402. 18 noviembre de 2019.

[6] Tomado de Revista Semana, "*Advierten que liquidación de las EPS podría dejar pérdidas cercanas a los $2 billones*", disponible en https://www.semana.com/nacion/articulo/advierten-que-liquidacion-de-las-eps-podria-dejar-perdidas-cercanas-a-los-2-billones/202241/ , y Caracol Radio, "*Liquidación de EPS estaría dejando pérdidas cercanas a 2 billones de pesos* ", disponible en https://caracol.com.co/radio/2022/04/19/salud/1650330160_128926.html.

estudio puede implicar para el erario público, es claro que es el Poder Ejecutivo, y al interior de aquél el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el que dispone de los elementos técnicos necesarios para valorar correctamente ese impacto, y a partir de ello, llegado el caso, demostrar a los miembros del órgano legislativo la inviabilidad financiera de la propuesta que se estudia.

De allí que esta corporación haya señalado que corresponde al Gobierno el esfuerzo de llevar a los legisladores a la convicción de que el proyecto por ellos propuesto no debe ser aprobado, y que en caso de resultar infructuoso ese empeño, ello no constituye razón suficiente para tener por incumplido el indicado requisito, en caso de que las cámaras finalmente decidan aprobar la iniciativa cuestionada."

VII. LINEAMIENTOS FRENTE A LA EXISTENCIA DE POSIBLES CONFLICTOS DE INTERESES.

En cumplimiento de lo establecido en el artículo 291 de la ley 5ª de 1992 (modificado por el artículo 3º de la ley 2003 de 2019), se considera que los siguientes eventos darían lugar a la existencia de un posible conflicto de intereses entre los congresistas a cuyo conocimiento para votar o fungir como ponente llegue el presente proyecto de ley:

1. Cuando el congresista, su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil sean socios, controlantes, matrices, administradores o revisores fiscales de Entidades Promotoras de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

2. Cuando el congresista, su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil sean acreedores de Entidades Promotoras de Salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

3. Cuando el congresista, su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, se encuentren vinculados directamente (en nombre propio) o indirectamente (sociedades en las que sean socios) a un procedimiento administrativo de investigación y declaración de grupo empresarial y/o control, por parte de la Superintendencia de Sociedades.

En todo caso debe anotarse que se da aplicación a lo dispuesto en el literal c del segundo inciso del artículo 286 de la ley 5ª de 1992 (modificado por el artículo 1º de la ley 2003 de 2019):

> "c) Cuando el congresista participe, discuta o vote artículos de proyectos de ley o acto legislativo de carácter particular, que establezcan sanciones o disminuyan beneficios, en el cual el congresista tiene un interés particular, actual y directo. El voto negativo no constituirá conflicto de interés cuando mantiene la normatividad vigente." (Negritas fuera de texto)

VIII. CONSIDERACIONES FINALES

La definición dada por el constituyente de nuestro Estado como Constitucional, Social y Democrático de Derecho, a través de la Carta Constitucional, exige de sus instituciones actuar en búsqueda de garantizar la progresividad de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos, en el presente caso, en la garantía de acceso real a su derecho fundamental a la salud y la protección de las finanzas públicas, las cuales financian el sistema de salud y protección social.

El presente Proyecto de Ley pretende brindar mayores garantías frente a la garantía del derecho fundamental a la salud, en condiciones respetuosas de la dignidad humana y con el reconocimiento del valor que tiene está en la garantía de vida de la persona. En esta oportunidad le corresponde a esta célula legislativa atender a su responsabilidad histórica y en desarrollo de ello, acoger en su integralidad esta iniciativa legislativa, y dar el respectivo trámite legislativo previsto por el ordenamiento jurídico, permitiendo de esta forma hacer de la misma una Ley de la República que promueva, garantice y proteja sus garantías constitucionales.

IX. PLIEGO DE MODIFICACIONES.

Se proponen las siguientes modificaciones al texto del Proyecto de Ley:

Texto radicado	Texto propuesto primer debate Senado	Comentario
ARTÍCULO 1º. OBJETO. Mediante la presente ley se establecen disposiciones que garantizan la responsabilidad subsidiaria de los controlantes y la responsabilidad civil de los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de las entidades que hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud con el fin de preservar la estabilidad financiera del Sistema.	ARTÍCULO 1º. OBJETO. Mediante la presente ley se establecen disposiciones que garantizan la responsabilidad subsidiaria de los controlantes y la responsabilidad civil de los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de las entidades que hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud con el fin de preservar la estabilidad financiera del Sistema.	Sin modificaciones.
ARTÍCULO 2°. RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA DE LA MATRIZ O CONTROLANTE RESPECTO DE LAS OBLIGACIONES DE LA ENTIDAD OBJETO DE INTERVENCIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA PARA LIQUIDAR ORDENADA POR LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. Cuando la intervención forzosa administrativa para liquidar haya sido producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la matriz o controlante en virtud de la subordinación y en interés de esta o de cualquiera de sus subordinadas y en contra del beneficio de la entidad objeto de liquidación, la matriz o controlante responderá en forma subsidiaria por las obligaciones de aquella. Se presumirá que la circunstancias que dieron origen a la intervención forzosa administrativa para liquidar se produjeron por las actuaciones derivadas del control, a menos que la matriz o controlante o sus vinculadas, según el caso, demuestren que la intervención fue ocasionada por una causa diferente. El Juez Civil del Circuito conocerá a solicitud de parte de la presente acción; la cual se tramitará mediante el proceso verbal previsto en el Título I del Libro III del Código General del Proceso. Parágrafo 1. La legitimación en la causa para el ejercicio de esta acción estará en cabeza de los acreedores titulares de las obligaciones insolutas, una vez terminado el proceso de liquidación. El término de caducidad para el ejercicio de la acción será de tres (3) años contados a partir de la	ARTÍCULO 2°. RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA DE LA MATRIZ O CONTROLANTE RESPECTO DE LAS OBLIGACIONES DE LA ENTIDAD OBJETO DE INTERVENCIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA PARA LIQUIDAR ORDENADA POR LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. Cuando la intervención forzosa administrativa para liquidar haya sido producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la matriz o controlante en virtud de la subordinación y en interés de esta o de cualquiera de sus subordinadas y en contra del beneficio de la entidad objeto de liquidación, la matriz o controlante responderá en forma subsidiaria por las obligaciones de aquella. Se presumirá que la circunstancias que dieron origen a la intervención forzosa administrativa para liquidar se produjeron por las actuaciones derivadas del control, a menos que la matriz o controlante o sus vinculadas, según el caso, demuestren que la intervención fue ocasionada por una causa diferente. El Juez Civil del Circuito conocerá a solicitud de parte de la presente acción; la cual se tramitará mediante el proceso verbal previsto en el Título I del Libro III del Código General del Proceso. **Parágrafo 1.** La legitimación en la causa para el ejercicio de esta acción estará en cabeza de los acreedores titulares de las obligaciones insolutas, una vez terminado el proceso de liquidación. El término de caducidad para el ejercicio de la acción será de tres (3) años contados a partir de la terminación del proceso liquidatorio.	Sin modificaciones

Texto radicado	Texto propuesto primer debate Senado	Comentario
terminación del proceso liquidatorio. Parágrafo 2. Habrá lugar a la desestimación de la personalidad jurídica o levantamiento del velo corporativo de la sociedad matriz o controlante cuando se advierta que sus actuaciones constituyen fraude a la ley o a terceros. La declaratoria de nulidad de los actos defraudatorios así como la acción indemnizatoria a que haya lugar por los posibles perjuicios será de competencia de los jueces civiles del circuito especializados mediante el trámite del proceso verbal previsto en el Título I del Libro III del Código General del Proceso.	**Parágrafo 2.** Habrá lugar a la desestimación de la personalidad jurídica o levantamiento del velo corporativo de la sociedad matriz o controlante cuando se advierta que sus actuaciones constituyen fraude a la ley o a terceros. La declaratoria de nulidad de los actos defraudatorios así como la acción indemnizatoria a que haya lugar por los posibles perjuicios será de competencia de los jueces civiles del circuito especializados mediante el trámite del proceso verbal previsto en el Título I del Libro III del Código General del Proceso.	
ARTICULO 3°. RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS SOCIOS, ASOCIADOS, COOPERADOS, ADMINISTRADORES, REVISORES FISCALES Y EMPLEADOS DE DIRECIÓN, CONFIANZA Y MANEJO. Cuando la prenda común de los acreedores sea desmejorada con ocasión de conductas dolosas o gravemente culposas de los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de	ARTICULO 3°. RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS SOCIOS, ASOCIADOS, COOPERADOS, ADMINISTRADORES, REVISORES FISCALES Y EMPLEADOS DE DIRECIÓN, CONFIANZA Y MANEJO. Cuando la prenda común de los acreedores sea desmejorada con ocasión de conductas dolosas o gravemente culposas de los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de	Sin modificaciones

Texto radicado	Texto propuesto primer debate Senado	Comentario
dirección, confianza y manejo, los mismos serán responsables civilmente del pago del faltante del pasivo externo hasta el monto en el cual se desmejoró la prenda general de los acreedores. No estarán sujetos a dicha responsabilidad los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de dirección, confianza y manejo que no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión o hayan votado en contra, siempre y cuando no la ejecuten. En los casos de incumplimiento o extralimitación de funciones, violación de la ley o de los estatutos, será presumida la culpa del interviniente. Igualmente, serán tenidas por no escritas las cláusulas contractuales que tiendan a absolver a los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales, de las responsabilidades antedichas o a limitarlas al importe de las cauciones que hayan prestado para ejercer sus cargos. Si el socio o administrador es persona jurídica, la responsabilidad respectiva será de ella, sus accionistas y de quien actúe como	dirección, confianza y manejo, los mismos serán responsables civilmente del pago del faltante del pasivo externo hasta el monto en el cual se desmejoró la prenda general de los acreedores. No estarán sujetos a dicha responsabilidad los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de dirección, confianza y manejo que no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión o hayan votado en contra, siempre y cuando no la ejecuten. En los casos de incumplimiento o extralimitación de funciones, violación de la ley o de los estatutos, será presumida la culpa del interviniente. Igualmente, serán tenidas por no escritas las cláusulas contractuales que tiendan a absolver a los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales, de las responsabilidades antedichas o a limitarlas al importe de las cauciones que hayan prestado para ejercer sus cargos. Si el socio o administrador es persona jurídica, la responsabilidad respectiva será de ella, sus accionistas y de quien actúe como	

Texto radicado	Texto propuesto primer debate Senado	Comentario
su representante legal. La demanda deberá promoverse por cualquier acreedor de la deudora y será tramitada por el proceso verbal regulado en el Código General del Proceso, ante el juez Civil del Circuito y en trámite independiente al de la liquidación. Cuando el deudor sea una sociedad, la demanda también podrá presentarse ante la Superintendencia de Sociedades. La responsabilidad aquí establecida será exigible sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar y sin consideración al tipo organizativo del deudor. **Parágrafo 1º.** Las personas naturales o jurídicas que actúen como administradores de hecho, esto es, que sin ser administradores de una Entidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, se inmiscuyan en una actividad positiva de gestión, administración o dirección de la entidad, incurrirán en las mismas responsabilidades y sanciones aplicables a los administradores. **Parágrafo 2.** El término de caducidad para el ejercicio de la	su representante legal. La demanda deberá promoverse por cualquier acreedor de la deudora y será tramitada por el proceso verbal regulado en el Código General del Proceso, ante el juez Civil del Circuito y en trámite independiente al de la liquidación. Cuando el deudor sea una sociedad, la demanda también podrá presentarse ante la Superintendencia de Sociedades. La responsabilidad aquí establecida será exigible sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar y sin consideración al tipo organizativo del deudor. **Parágrafo 1º.** Las personas naturales o jurídicas que actúen como administradores de hecho, esto es, que sin ser administradores de una Entidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, se inmiscuyan en una actividad positiva de gestión, administración o dirección de la entidad, incurrirán en las mismas responsabilidades y sanciones aplicables a los administradores. **Parágrafo 2.** El término de caducidad para el ejercicio de la	

Texto radicado	Texto propuesto primer debate Senado	Comentario
acción será de tres (3) años contados a partir de la terminación del proceso liquidatorio.	acción será de tres (3) años contados a partir de la terminación del proceso liquidatorio.	
ARTÍCULO 4. REMISIÓN DE INFORMES. La Superintendencia Nacional de Salud deberá rendir un informe a la comisión séptima de cada cámara del Congreso de la República, dentro del primer trimestre de cada año, del estado de las intervenciones administrativas ejecutadas durante el año inmediatamente anterior de las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud objeto de medidas de intervención administrativa.	ARTÍCULO 4. REMISIÓN DE INFORMES. La Superintendencia Nacional de Salud deberá rendir un informe a la comisión séptima de cada cámara del Congreso de la República, dentro del primer trimestre de cada año, d<u>en el cual se relacione el</u> estado de las intervenciones administrativas ejecutadas durante el año inmediatamente anterior de las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud objeto de medidas de intervención administrativa.	Se modifica un conector en el articulado.
Artículo 5°. FACULTADES REGULATORIAS DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD RESPECTO DE LOS PROCESOS DE LIQUIDACIÓN DERIVADOS DE LA MEDIDA ESPECIAL DE INTERVENCIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA PARA LIQUIDAR. En atención a la falta de regulación específica que atienda a las particularidades propias de las liquidaciones de las entidades vigiladas por la Superintendencia Nacional de Salud que cumplen	<s>Artículo 5°.</s> <u>ARTÍCULO 5.</u> FACULTADES REGULATORIAS DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD RESPECTO DE LOS PROCESOS DE LIQUIDACIÓN DERIVADOS DE LA MEDIDA ESPECIAL DE INTERVENCIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA PARA LIQUIDAR. En atención a la falta de regulación específica que atienda a las particularidades propias de las liquidaciones de las entidades vigiladas por la Superintendencia Nacional de Salud que cumplen	Se realiza una modificación de forma y se incorporan disposiciones que pretenden evitar lagunas jurídicas ante la modificación, supresión o adición del Decreto Ley.

Texto radicado	Texto propuesto primer debate Senado	Comentario
funciones de Entidades Promotoras de Salud, Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza y monopolios rentísticos cedidos al sector salud no asignados a otra entidad, facúltese a esa superintendencia para que, mediante acto administrativo, regule y desarrolle los procesos de liquidación derivados de la medida especial de intervención forzosa administrativa para liquidar, en aquellos aspectos en los que exista vacío o la aplicación del Decreto Ley 633 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) y sus decretos reglamentarios no resulte ajustada o conveniente para dichas liquidaciones.	funciones de Entidades Promotoras de Salud, Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza y monopolios rentísticos cedidos al sector salud no asignados a otra entidad, facúltese a esa superintendencia para que, mediante acto administrativo, regule y desarrolle los procesos de liquidación derivados de la medida especial de intervención forzosa administrativa para liquidar, en aquellos aspectos en los que exista vacío o la aplicación del Decreto Ley 633 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) o las normas que lo adicionen, supriman o modifiquen y sus decretos reglamentarios no resulte ajustada o conveniente para dichas liquidaciones.	
Artículo 6°. VIGENCIA. La presente ley entrará en vigor a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.	~~Artículo 6°.~~ ARTÍCULO 6°. VIGENCIA. La presente ley entrará en vigor a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.	Se realiza una modificación de forma al artículo.

X. PROPOSICIÓN

Por las anteriores consideraciones y haciendo uso de las facultades conferidas por el artículo 153 de la Ley 5ª de 1992, me permito rendir Ponencia Positiva y solicitar a la Comisión Séptima del Senado de la República dar primer debate en Senado al Proyecto de Ley No. 333 de 2022 de Senado *"Por la cual se establecen disposiciones para garantizar la responsabilidad patrimonial en las entidades promotoras de salud (EPS), se adoptan lineamientos para su acreditación y se dictan otras disposiciones"* con el pliego de modificaciones y el texto propuesto a continuación.

Atentamente,

LAURA ESTER FORTICH SANCHEZ.
Senadora de la República
Partido Liberal Colombiano.
Ponente Única.

XI. TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE.

TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE PROYECTO DE LEY NÚMERO 333 DE 2022 DE SENADO

"por la cual se establecen disposiciones para garantizar la responsabilidad patrimonial en las entidades promotoras de salud (EPS), se adoptan lineamientos para su acreditación y se dictan otras disposiciones"

EL CONGRESO DE COLOMBIA
DECRETA

ARTÍCULO 1º. OBJETO. Mediante la presente ley se establecen disposiciones que garantizan la responsabilidad subsidiaria de los controlantes y la responsabilidad civil de los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de las entidades que hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud con el fin de preservar la estabilidad financiera del Sistema.

ARTÍCULO 2°. RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA DE LA MATRIZ O CONTROLANTE RESPECTO DE LAS OBLIGACIONES DE LA ENTIDAD OBJETO DE INTERVENCIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA PARA LIQUIDAR ORDENADA POR LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD. Cuando la intervención forzosa administrativa para liquidar haya sido producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la matriz o controlante en virtud de la subordinación y en interés de esta o de cualquiera de sus subordinadas y en contra del beneficio de la entidad objeto de liquidación, la matriz o controlante responderá en forma subsidiaria por las obligaciones de aquella. Se presumirá que la circunstancias que dieron origen a la intervención forzosa administrativa para liquidar se produjeron por las actuaciones derivadas del control, a menos que la matriz o controlante o sus vinculadas, según el caso, demuestren que la intervención fue ocasionada por una causa diferente. El Juez Civil del Circuito conocerá a solicitud de parte de la presente acción; la cual se tramitará mediante el proceso verbal previsto en el Título I del Libro III del Código General del Proceso.

Parágrafo 1. La legitimación en la causa para el ejercicio de esta acción estará en cabeza de los acreedores titulares de las obligaciones insolutas, una vez terminado el proceso de liquidación. El término de caducidad para el ejercicio de la acción será de tres (3) años contados a partir de la terminación del proceso liquidatorio.

Parágrafo 2. Habrá lugar a la desestimación de la personalidad jurídica o levantamiento del velo corporativo de la sociedad matriz o controlante cuando se advierta que sus actuaciones constituyen fraude a la ley o a terceros. La declaratoria de nulidad de los actos defraudatorios así como la acción indemnizatoria a que haya lugar por los posibles perjuicios será de competencia de los jueces civiles del circuito especializados mediante el trámite del proceso verbal previsto en el Título I del Libro III del Código General del Proceso.

ARTICULO 3°. RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS SOCIOS, ASOCIADOS, COOPERADOS, ADMINISTRADORES, REVISORES FISCALES Y EMPLEADOS DE DIRECIÓN, CONFIANZA Y MANEJO. Cuando la prenda común de los acreedores sea desmejorada con ocasión de conductas dolosas o gravemente culposas de los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de dirección, confianza y manejo, los mismos serán responsables civilmente del pago del faltante del pasivo externo hasta el monto en el cual se desmejoró la prenda general de los acreedores. No estarán sujetos a dicha responsabilidad los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales y empleados de dirección, confianza y manejo que no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión o hayan votado en contra, siempre y cuando no la ejecuten. En los casos de incumplimiento o extralimitación de funciones, violación de la ley o de los estatutos, será presumida la culpa del interviniente. Igualmente, serán tenidas por no escritas las cláusulas contractuales que tiendan a absolver a los socios, asociados, cooperados, administradores, revisores fiscales, de las responsabilidades antedichas o a limitarlas al importe de las cauciones que hayan prestado para ejercer sus cargos.

Si el socio o administrador es persona jurídica, la responsabilidad respectiva será de ella, sus accionistas y de quien actúe como su representante legal. La demanda deberá promoverse por cualquier acreedor de la deudora y será tramitada por el proceso verbal regulado en el Código General del Proceso, ante el juez Civil del Circuito y en trámite independiente al de la liquidación. Cuando el deudor sea una sociedad, la demanda también podrá presentarse ante la Superintendencia de Sociedades. La responsabilidad aquí establecida será exigible sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar y sin consideración al tipo organizativo del deudor.

Parágrafo 1º. Las personas naturales o jurídicas que actúen como administradores de hecho, esto es, que sin ser administradores de una Entidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, se inmiscuyan en una actividad positiva de gestión, administración o dirección de la entidad, incurrirán en las mismas responsabilidades y sanciones aplicables a los administradores.

Parágrafo 2. El término de caducidad para el ejercicio de la acción será de tres (3) años contados a partir de la terminación del proceso liquidatorio.

ARTÍCULO 4. REMISIÓN DE INFORMES. La Superintendencia Nacional de Salud deberá rendir un informe a la comisión séptima de cada cámara del Congreso de la República, dentro del primer trimestre de cada año, en el cual se relacione el estado de las intervenciones administrativas ejecutadas durante el año inmediatamente anterior de las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud objeto de medidas de intervención administrativa.

ARTÍCULO 5. FACULTADES REGULATORIAS DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD RESPECTO DE LOS PROCESOS DE LIQUIDACIÓN DERIVADOS DE LA MEDIDA ESPECIAL DE INTERVENCIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA PARA LIQUIDAR. En atención a la falta de regulación específica que atienda a las particularidades propias de las liquidaciones de las entidades vigiladas por la Superintendencia Nacional de Salud que cumplen funciones de Entidades Promotoras de Salud, Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza y monopolios rentísticos cedidos al sector salud no asignados a otra entidad, facúltese a esa superintendencia para que, mediante acto administrativo, regule y desarrolle los procesos de liquidación derivados de la medida especial de intervención forzosa administrativa para liquidar, en aquellos aspectos en los que exista vacío o la aplicación del Decreto Ley 633 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) o las normas que lo adicionen, supriman o modifiquen y sus decretos reglamentarios no resulte ajustada o conveniente para dichas liquidaciones.

ARTÍCULO 6°. VIGENCIA. La presente ley entrará en vigor a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Atentamente,

LAURA ESTER FORTICH SANCHEZ.
Senadora de la República
Partido Liberal Colombiano.
Ponente Única.

LA COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA. - Bogotá D.C., a los diez días (10) del mes de mayo del año dos mil veintidós (2022) - En la presente fecha se autoriza l**a publicación en Gaceta del Congreso de la República,** Informe de Ponencia para Primer Debate, Pliego de Modificaciones y Texto Propuesto para Primer Debate.

NÚMERO DEL PROYECTO DE LEY: N° 333/2022 SENADO

TÍTULO DEL PROYECTO: "POR LA CUAL SE ESTABLECEN DISPOSICIONES PARA GARANTIZAR LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL EN LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD -EPS, SE ADOPTAN LINEAMIENTOS PARA SU ACREDITACIÓN Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES

Lo anterior, en cumplimento de lo ordenado en el inciso 5º del artículo 2º de la Ley 1431 de 2011.

La Secretaria,

MARÍA TERESA REINA ÁLVAREZ
SECRETARIA (E) -COMISIÓN SÉPTIMA

CONCEPTOS JURÍDICOS

CONCEPTO JURÍDICO MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO AL TEXTO DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 265 DE 2021 SENADO

por medio del cual se promueve la autonomía, independencia y protección social de las personas con discapacidad y se reconocen las labores de cuidado no remuneradas en las que hayan participado miembros de su círculo familiar y se dictan otras disposiciones.

3. Despacho del Viceministro Técnico

Honorable Congresista
NADIA GEORGETTE BLEL SCAFF
Comisión Séptima Constitucional Permanente
Senado de la República
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Carrera 7 No. 8-68
Ciudad

Radicado: 2-2022-019101
Bogotá D.C., 6 de mayo de 2022 16:24

Radicado entrada
No. Expediente 16234/2022/OFI

Asunto: Comentarios al texto de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley 265 de 2021 Senado: *"Por medio del cual se promueve la autonomía, independencia y protección social de las personas con discapacidad y se reconocen las labores de cuidado no remuneradas en las que hayan participado miembros de su círculo familiar y se dictan otras disposiciones".*

Respetada Presidenta:

De manera atenta se presentan los comentarios y consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al texto de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley del asunto, en los siguientes términos:

El presente Proyecto de Ley, de iniciativa parlamentaria, de acuerdo con lo contemplado en su artículo 1, tiene por objeto "*(…) promover en las personas con discapacidad el ejercicio pleno y en igualdad de condiciones que las demás, del derecho a la autonomía personal y su protección social, a través de la regulación de la asistencia personal, la renta básica y al reconocimiento de las labores de cuidado no remuneradas brindadas por un familiar."*

Para su consecución, la iniciativa busca, principalmente: (i) Crear el Programa Nacional de Asistencia Personal, el cual tiene como fin cubrir a toda la población con discapacidad que requiera asistencia personal a largo plazo. Para el efecto, el Ministerio de Hacienda transferirá los recursos necesarios para el funcionamiento del Programa a cada entidad territorial; (ii) establecer que el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), dentro del término de un (1) año, debe crear un programa que permita capacitar a aquellas personas que tengan una dedicación permanente a labores de cuidado de un familiar con discapacidad; (iii) crear una transferencia monetaria no condicionada denominada "Renta Básica", equivalente a una asignación mensual permanente no inferior al 51% de un Salario Mínimo Mensual Legal Vigente (SMMLV), en favor de la población con discapacidad y de quienes ejercen labores de cuidado no remunerado, que se encuentren a cinco (5) años de la edad de pensión y no hayan podido cotizar ni acceder a una pensión de vejez. El valor reconocido se incrementará cada año, según el incremento que tenga el SMLMV. Para el efecto, el Ministerio de Hacienda en concurso con el Departamento Nacional de Prosperidad Social definirá los mecanismos de financiamiento e implementación progresiva para la cobertura de la totalidad de la población beneficiaria con cargo al Presupuesto General de la Nación.

Expuesta así la iniciativa, sea lo primero señalar, respecto de la propuesta prevista en el artículo 10, referente a las competencias asignadas al SENA, que dicha Entidad, de conformidad con la Ley 119 de 1994[1], tiene como misión actual cumplir con la función que le corresponde al Estado de "(…) *invertir en el desarrollo social y técnico de los trabajadores colombianos; ofreciendo y ejecutando la formación profesional integral, para la incorporación y el desarrollo de las personas en actividades productivas que contribuyan al desarrollo social, económico y tecnológico del país*"[2]. Y dentro de los objetivos principales se encuentra contribuir "(…) *al desarrollo comunitario a nivel urbano y rural, para su vinculación o promoción en actividades productivas de interés social y económico (…)*".

Asimismo, el artículo 4 de la Ley 119 de 1994 contempla las funciones a cargo del SENA de las cuales se citan las siguientes:

> *"(…) 3. Organizar, desarrollar, administrar y ejecutar programas de formación profesional integral, en coordinación y en función de las necesidades sociales y del sector productivo. (…)*
>
> *7. Diseñar, promover y ejecutar programas de formación profesional integral para sectores desprotegidos de la población. (…)"*

Así las cosas, el SENA tiene actualmente la función y la capacidad de desarrollar programas de capacitación laboral enfocados a grupos poblacionales específicos, sin que ello implique erogación de recursos adicionales.

Ahora bien, respecto de la propuesta relacionada con una transferencia monetaria no condicionada denominada "Renta Básica" es importante mencionar que el Gobierno nacional coincide con que las transferencias monetarias focalizadas en la población más vulnerable del país juegan un papel clave en la construcción de un pilar de equidad e igualdad, en especial en el proceso de inclusión de las personas en condición de discapacidad. A nivel internacional estos programas han demostrado tener la capacidad de contribuir a la disminución de la pobreza, atención a las necesidades básicas de las personas y promover la movilidad social. Esto se logra en la medida que son los beneficiarios propiamente quienes conocen la mejor forma de usar los recursos de las transferencias monetarias, atendiendo sus necesidades más apremiantes.

Adicionalmente, este tipo de programas sociales están respaldados por diferentes investigaciones económicas y sociales que muestran su importancia en el desarrollo de capital humano y el progreso de un país. Dentro de estos estudios, se destaca el de Cammeraat (2020), el cual demuestra que las transferencias monetarias logran contribuir al crecimiento de la economía en el corto plazo cuando se presentan excesos de capacidad instalada, tal como ocurrió en Colombia en 2020. Por otra parte, de acuerdo con Gertler, Martínez, & Rubio-Codina (2012), las transferencias monetarias también pueden ayudar al crecimiento de la economía en el largo plazo, ya que los dineros pueden ser invertidos en actividades productivas.

No obstante, la creación de la renta básica que busca el Proyecto de Ley no se articula con los programas ya existentes de transferencias monetarias no condicionadas (y condicionadas). Al respecto, el Gobierno nacional ha creado los programas Familias en Acción, Jóvenes en Acción e Ingreso Solidario, que están diseñados para un fin similar al de esta iniciativa, esto es la entrega de auxilios económicos enfocados a las personas en condición de vulnerabilidad, pobreza y pobreza extrema, dentro de los cuales se podrían entender incluidos las personas discapacitadas que se busca beneficiar con esta iniciativa legislativa, de manera que no sería necesario crear un nuevo programa al respecto, más aún cuando los requisitos de la actual propuesta no excluyen el recibir otros subsidios por parte del Gobierno nacional. Adicionalmente, la población en

[1] Por la cual se reestructura el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, se deroga el Decreto 2149 de 1992 y se dictan otras disposiciones
[2] Ley 119 de 1994, art. 2. Por la cual se reestructura el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, se deroga el Decreto 2149 de 1992 y se dictan otras disposiciones.

condición de discapacidad tiene acceso preferente en la oferta pública de los programas de salud y educación, así como programas de vinculación al mercado laboral por medio de la Alta Consejería para la Discapacidad, y formación especial para la empleabilidad por medio del SENA.

En todo caso, vale la pena señalar que los mencionados programas han sido fortalecidos como consecuencia de la emergencia producto de la pandemia por Covid-19, y en ese sentido, dentro de las medidas de política social para conjurar la crisis que se impulsaron por parte del Gobierno nacional, se incluyeron en la Ley 2155 de 2021[3] (Ley de Inversión Social) la ampliación del programa Ingreso Solidario hasta diciembre de 2022, por medio de tres etapas. En la primera, que va desde septiembre de 2021 hasta marzo de 2022, se mantendrá el programa tal como se conoce. Luego, entre abril y junio de 2022 el programa será ampliado a un millón de familias más en condición de pobreza extrema. Y finalmente, desde julio y hasta diciembre de 2022, habrá un rediseño del programa, de tal manera que la transferencia estará en función de los ingresos del hogar y el número de integrantes que lo conforman.

Además, el *"Gobierno nacional en diciembre de 2022 podrá evaluar el programa y, conforme con los resultados obtenidos, podrá establecer su continuidad, e incorporar, de manera justificada, la exigencia de condiciones para el acceso al mismo, con el objeto de generar mejoras en su impacto"*[4]. De esta manera, el Programa Ingreso Solidario beneficiará a 4,1 millones de los hogares más vulnerables del país, es decir, más de 14 millones de colombianos. Así pues, Colombia tendrá la red de protección social más amplia e incluyente de su historia.

Ahora bien, sin desconocer la importancia de suministrar a este tipo de población herramientas que le permita vivir y desarrollar de manera autónoma sus proyectos de vida, es importante aclarar que estas políticas de atención social se podrían afianzar a través de una instancia diferente en la cual se fijen las directrices y condiciones contenidas en la propuesta legislativa. En ese sentido, se sugiere presentar ante la Mesa de Equidad[5], instancia que se creó desde el Gobierno nacional con el objetivo de focalizar y definir las intervenciones pertinentes para atender a la población en situación de pobreza, y establecer medidas especiales para reducir desigualdades e inequidades en diferentes dimensiones que limitan la inclusión social y productiva de la población.

Así las cosas, este Ministerio no contempla la necesidad de legislar sobre las materias propuestas en esta iniciativa, y se insta a impulsar y trabajar sobre la regulación existente relacionada con medidas política social y las normas vigentes que propenden por el apoyo a la población discapacitada.

Adicionalmente, es importante mencionar que la implementación tanto del '*Programa Nacional de Asistencia Personal*' como de la '*Renta Básica*' tendrían implicaciones fiscales negativas, en la medida que la iniciativa legislativa lleva a incurrir en gastos adicionales que no cuentan con una fuente de financiación clara. Esto redundaría en un incremento del déficit fiscal, lo cual aumentaría la probabilidad de que las finanzas públicas entren en una trayectoria dinámicamente insostenible. Lo anterior, en un contexto donde la pandemia del Covid-19 representó importantes desajustes en los ingresos y gastos del Gobierno Nacional Central (GNC). Puntualmente, el déficit y la deuda neta del GNC en 2020 alcanzaron sus niveles más altos de la historia reciente y se situaron en 7,8% y 60,4% del PIB, respectivamente.
Particularmente, frente al impacto fiscal que tendría para la Nación la creación de una renta básica equivalente al 51% del SMMLV para las personas con discapacidad y cuidadores, este Ministerio toma como referencia el Boletín de Personas con Discapacidad[6] de la Oficina de Promoción Social del Ministerio de Salud y Protección Social, con corte al mes de diciembre de 2020, en el que se tenían aproximadamente **1.319.049** personas en condición de discapacidad. Así las cosas, asumiendo un crecimiento de 1,3% en la población con discapacidad, con base en las proyecciones de crecimiento de población del DANE, se calcula que al cierre del año 2021 había **1.336.779** personas con discapacidad, de las cuales el 70,3% de dicha población pertenece al régimen subsidiado, por lo que se tendría una muestra de **939.756** personas.

No obstante, de acuerdo con los requisitos que propone el proyecto de ley tendría que extraerse la población con discapacidad que ya recibe una pensión. Así pues, con el fin de estimar el costo, se obtiene de las cifras de la Superintendencia Financiera de Colombia el número de pensionados por invalidez que para el mes de octubre de 2021 correspondió a **124.215** personas[7], con lo que la muestra se reduce a **815.541** personas con alguna discapacidad que cumplen las condiciones como potenciales beneficiarios.

En todo caso, con el fin de aproximar el número de cuidadores que podrían ser beneficiarios del Proyecto de Ley, se tiene en cuenta el estudio de caracterización y condiciones de los cuidadores de personas con discapacidad severa en Bogotá[8], en el que se afirma que *"(…) en Colombia el 19,8 % de las personas con discapacidad reporta cuatro o más deficiencias, lo que se asocia a mayor necesidad de apoyo de un tercero para realizar las tareas diarias. El 37,7 % de la población registrada con discapacidad depende permanentemente de un cuidador; éste generalmente es mujer (75,1%), del mismo hogar (83,7%) y sin remuneración, cifras que coinciden con análisis internacionales relacionados también con la economía del cuidado (…) Entre las principales características se detectó que prima el género femenino (91 %) y que la mayoría tiene 51 años o más (55 %), seguida de quienes tienen entre 36 y 50 años (28 %).(…) La mayoría no percibe compensación económica por su labor (92 %), a pesar de ser reportada como la principal ocupación que realizan. Le siguen quienes son, a la vez, jubilados y cuidadores (8 %). Sólo un reducido porcentaje trabaja (9 %), y de ellos la mayoría (94 %) lo hace en el sector informal, en actividades como la venta ambulante de llamadas por celular y de productos al menudeo (dulces, cigarrillos)." (pp.368 -371).*
Con base en lo anterior, se calcula que el número de cuidadores que podrían ser beneficiados con el Proyecto de Ley sería de **223.045**.

En el siguiente gráfico, se presenta la evolución de los costos asociados de financiar una renta básica mensual de al menos un 51% de 1 SMMLV para **1.038.585** beneficiarios resultantes de la suma de personas con discapacidad y cuidadores que cumplen con los requerimientos propuestos entre los años 2022 y 2070. El costo en valor presente neto de financiar esta renta básica para el año 2022 sería de **$6,4 billones**, teniendo en cuenta que su periodicidad es mensual y para el período 2022-2032 sería de **$73,7 billones** de pesos, con un promedio de costo anual de **$8,6 billones**.



Elaboración: Dirección General de Regulación Económica y Seguridad Social del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Ahora bien, puntualmente, frente a los artículos 9 y 21 del proyecto de ley, que señalan, por un lado, que el Ministerio de Hacienda transferirá los recursos necesarios para el funcionamiento del programa de Asistencia Personal a cada entidad territorial, y por otro, que el Gobierno nacional en concurso con el Departamento Nacional para Prosperidad Social o quien haga sus veces, definirá lo mecanismos de financiamiento e implementación progresiva para la cobertura de la totalidad de la población beneficiaria, por medio de instrumentos fiscales redistributivos de ingresos y gastos de fuente fiscal permanente, en el marco de la legislación vigente e incluidos en el Presupuesto General de la Nación, esta Cartera Ministerial considera que los mismos son inconstitucionales, por ser contrarios a lo dispuesto en las leyes orgánicas de presupuesto, las cuales tienen por expreso mandato constitucional[9], las reglas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y Ley de apropiaciones.

Respecto de la jerarquía de las leyes orgánicas frente a las leyes ordinarias, la Corte Constitucional ha sostenido reiteradamente, entre otras, en la sentencia C-652 de 2015[10], lo siguiente:

> *"5.14. En efecto, como ya ha sido señalado, el artículo 151 de la Carta le atribuye al Congreso de la República la facultad de expedir leyes orgánicas a las cuales se sujetará el ejercicio de la actividad legislativa, autorización que incluye la expedición de normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones. La citada disposición, se encuentra en plena correspondencia con el artículo 352 del mismo ordenamiento Superior, que le ordena al Congreso la regulación en la ley orgánica del presupuesto, de lo relacionado a la programación, aprobación, modificación y ejecución del presupuesto, no sólo de la Nación, sino también de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo.*
>
> *5.15. En cumplimiento de los mencionados mandatos constitucionales, el Congreso expidió las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995, que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto. Dichas leyes, a su vez, fueron compiladas por el Presidente de la República, con base en las facultades conferidas por el artículo 24 de la Ley 225 de 1995, en un solo cuerpo normativo, el Decreto 111 de 1996. Dicho decreto es hoy en día el Estatuto Orgánico del Presupuesto, según lo prevé el artículo 24 de la Ley 225 de 1995, con arreglo al cual se desarrolla lo relacionado con la programación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos de la Nación y de las Entidades Territoriales y los entes descentralizados.*
>
> *(…)*
>
> *5.17. Como reiteradamente lo ha sostenido esta Corporación, "las normas orgánicas, entre las cuales se incluyen las de presupuesto, tienen una categoría superior que condiciona el ejercicio de la actividad legislativa, al punto de que el control de constitucionalidad que lleva a cabo esta Corporación deba implicar que se confronte la disposición acusada no solamente con el texto constitucional, sino también con la respectiva norma orgánica [la cual] viene a constituirse en límite, directriz y referencia obligada de la ley ordinaria".[37]*
>
> *5.18. En la misma dirección, este Tribunal ha sostenido que, dado su especial rango y jerarquía, "las leyes orgánicas son parámetros del análisis de constitucionalidad en sentido lato, en tanto y en cuanto se trata de normas de naturaleza supra legal que implican un límite a la actuación de las autoridades y al margen de configuración del Congreso."[38]*
>
> *5.19. A este respecto, en la Sentencia C-600A de 1995, recientemente reiterada en la Sentencia C-052 de 2015, la Corte se refirió a las circunstancias que dan lugar a la violación de la reserva de ley orgánica, señalando que la misma se estructura cuando "el Congreso regula por medio de una ley ordinaria un contenido normativo que la Constitución ha reservado a las leyes orgánicas, pues la Carta distingue entre leyes orgánicas y leyes ordinarias, y atribuye a cada una de ellas la regulación de materias diversas". En el mismo fallo, se precisó que dicha violación conlleva un vicio de competencia del Congreso, en el sentido que este órgano no se encuentra facultado para tramitar y aprobar "por medio del procedimiento y la forma de la ley ordinaria ciertas materias que la Constitución ha reservado al trámite y a la forma más exigentes de la ley orgánica". (…)"*

Para la Corte Constitucional es claro que contravenir mediante leyes ordinarias las disposiciones orgánicas da lugar a un vicio de inconstitucionalidad por tramitar y aprobar mediante procedimientos ordinarios asuntos que tienen reserva de trámite y exigencias de forma especiales.

Sin perjuicio de lo anterior, la implementación de la iniciativa en general y la aplicación de esos dos artículos quedarían supeditados a la disponibilidad presupuestal de recursos que puedan ser apropiados para tal fin. En ese sentido, cada una de las entidades involucradas tendría que ajustarse a las disponibilidades presupuestales en la ejecución de la política pública, tal como lo ha dispuesto el artículo 39 del Decreto 111 de 1996[11] (Estatuto Orgánico de Presupuesto -EOP):

> *"**Artículo 39**. Los gastos autorizados por Leyes preexistentes a la presentación del proyecto anual del Presupuesto General de la Nación, serán incorporados a éste, de acuerdo con la disponibilidad de recursos, y las prioridades del Gobierno, si corresponden a funciones de órganos del nivel nacional y guardan concordancia con el Plan Nacional de Inversiones, e igualmente las apropiaciones a las cuales se refiere el parágrafo único del artículo 21 de la Ley 60 de 1993. (…)"*

Igualmente, la disponibilidad de recursos está íntimamente asociada a la priorización del gasto por parte de las entidades gubernamentales, en el marco de la formación del presupuesto de la Nación. Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia C-157 de 1998[12], precisó:

---

[3] Por medio de la cual se expide la Ley de Inversión Social y se dictan otras disposiciones.
[4] Artículo 20 de la Ley 2155 de 2021

[5] Se creó mediante el artículo 211 de la Ley 1955 de 2019. Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad".

[6] Ministerio de Salud (2020). Boletín poblacional de personas con discapacidad – PCD. Oficina de Promoción Social. Recuperado de boletines-poblacionales-personas-discapacidadl-2020.pdf (minsalud.gov.co)
[7] https://www.superfinanciera.gov.co/inicio/informes-y-cifras/cifras/pensiones-cesantias-y-fiduciarias/informacion-por-sector-/pensiones-y-cesantias-61153
[8] Gómez, A., Peñas, O. y Parra, E. (2016). *Caracterización y condiciones de los cuidadores de personas con discapacidad severa en Bogotá*. Revista de Salud Pública. Volumen 18 (3). Facultad de Medicina. Universidad Nacional de Colombia. http://dx.doi.org/10.15446/rsap.v18n3.53068

[9] "***ARTICULO 151.*** *El Congreso expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa. Por medio de ellas se establecerán los reglamentos del Congreso y de cada una de las Cámaras, las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y del plan general de desarrollo, y las relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales. Las leyes orgánicas requerirán, para su aprobación, la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra Cámara."*
"ARTICULO 352. *Además de lo señalado en esta Constitución, la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar."*
[10] M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

[11] Por 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.
[12] M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell, Dr. Hernando Herrera Vergara

"(…) la aprobación legislativa de un gasto es condición necesaria pero no suficiente para poder llevarlo a cabo, (…) igualmente corresponde al Gobierno decidir libremente qué gastos ordenados por las leyes se incluyen en el respectivo proyecto de presupuesto (artículo 346 CP) (…)".

De igual manera, se reitera que la facultad del Gobierno nacional de incorporar las partidas autorizadas en el Proyecto del Presupuesto General de la Nación (PGN), de acuerdo con las disponibilidades presupuestales y prioridades del Gobierno, no puede ser impuesto ni exigido por el Congreso de la República. Sobre este aspecto, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-570 de 2016[13] ha expresado:

"4.10. (…) la Corte ha venido fijando las reglas a partir de las cuales deben ser evaluadas las medidas legislativas que comprometen al Estado - fundamentalmente en materia presupuestal o de gasto público-, con expresiones o manifestaciones sociales, artísticas, culturales e históricas (…).

4.11. Con ese criterio, la Corte ha rescatado la legitimidad constitucional de las leyes que rinden homenajes, las que celebran aniversarios de municipios colombianos y las que hacen conmemoraciones o reconocimientos institucionales en general, poniendo de presente que el Congreso de la República, en virtud de la cláusula general de competencia y por expreso mandato del numeral 15 del artículo 150 de la Carta Política, se encuentra ampliamente facultado para adoptar ese tipo de medidas, cuyo propósito, como ya ha sido anotado, es el reconocimiento estatal a personas, hechos o instituciones que merecen ser destacados públicamente, así como también a ciertos bienes, monumentos, eventos o situaciones a los que se les reconozca un valor cultural, social o histórico determinado, e incluso arquitectónico o turístico.

5.1. La jurisprudencia constitucional ha sostenido, de manera uniforme, que el Congreso de la República se encuentra facultado constitucionalmente para autorizar gasto público mediante ley. Ello, a partir de considerar que, de acuerdo con la Carta Política, en particular con lo dispuesto en los numerales 11 y 12 de su artículo 150, no se requiere iniciativa gubernamental para todas las leyes que decreten gasto. No obstante, dentro del ámbito de la aludida competencia, también ha precisado la misma jurisprudencia que la decisión a cerca de la inclusión de dicho gasto en el presupuesto, le corresponde adoptarla directamente al Gobierno Nacional o, en su defecto, a los gobiernos territoriales, según sea el caso, por ser en ellos en quien reside la iniciativa general en materia de gasto público.

5.2. Sobre el particular, la Corte ha puesto de presente que la vocación de la ley que decreta un gasto es la de constituir un título jurídico para la eventual inclusión de las respectivas partidas en el presupuesto, siendo esta última actividad una atribución exclusiva y excluyente del Gobierno, la cual, por tanto, no le puede ser impuesta ni exigida por el Congreso de la República.

5.3. Ha explicado al respecto que, aun cuando el Congreso haya incluido la autorización del gasto en una ley, es al Gobierno a quien compete incorporar las partidas autorizadas en el proyecto de presupuesto, pudiendo también abstenerse de hacerlo si así lo considera, pues cuenta con un margen de maniobra en la materia que le permite actuar de esa forma, "de acuerdo con la disponibilidad de los recursos y las prioridades del Gobierno, siempre de la mano de los principios y objetivos generales señalados en el Plan Nacional de Desarrollo, en el estatuto orgánico del presupuesto y en las disposiciones que organizan el régimen territorial repartiendo las competencias entre la Nación y las entidades territoriales". (…).

5.10. En consecuencia, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el Congreso se encuentra facultado para autorizar gasto público, particularmente en relación con leyes de honores, de conmemoraciones o de reconocimientos institucionales en general, sin que dicha facultad comprenda la posibilidad de ordenar, con carácter imperativo o perentorio, apropiar en el presupuesto las sumas indispensables para ejecutar el gasto autorizado, pues esa es una atribución exclusiva y excluyente del ejecutivo, a nivel nacional o territorial, que ejerce como titular de la iniciativa general en materia de gasto y que, por tanto, no le puede ser impuesta por el legislativo. Sobre esa base, lo ha dicho la Corte, "cuando una ley le otorga la facultad al Gobierno o lo autoriza para hacer las apropiaciones en su presupuesto con un objetivo específico, se debe entender que el Congreso no le está dando una orden, y por lo tanto no vulnera la regla constitucional de iniciativa gubernamental en materia de gasto público." Por el contrario, si lo que hace la ley es ordenarle al Gobierno llevar a cabo las respectivas apropiaciones, la referida medida estaría afectada por un vicio de inconstitucionalidad derivado del desconocimiento del reparto de las competencias relativas al gasto público entre el legislador y el Gobierno." (Subrayas fuera de texto).

[13] M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

Asimismo, es pertinente tener en cuenta que el Marco de Gasto de Mediano Plazo (MGMP) contiene los techos indicativos por sectores de gasto de funcionamiento e inversión, elaborados con base en las estimaciones del resultado fiscal a los que deben sujetarse todas las entidades que hacen parte del PGN. Estos sirven de referente para el proceso de programación presupuestal en la medida en que no se den cambios de política fiscal o sectorial, ni se generen cambios en la coyuntura económica o ajustes de tipo técnico que alteren los parámetros de cálculo relevantes, por lo cual cada uno de los sectores al momento de determinar nuevos requerimientos de gasto deberán tener en cuenta los techos previstos en el MGMP vigente.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, conjuntamente con el Departamento Nacional de Planeación, comunican en cada vigencia fiscal a la entidad cabeza de sector los techos indicativos para Funcionamiento e Inversión, y es ese órgano quien prioriza los recursos comunicados para atender los gastos del Sector. Es así que en la Ley Anual de Presupuesto General de la Nación, el Gobierno nacional apropia los recursos a las entidades que hacen parte del PGN en gastos de funcionamiento y gastos de inversión, y cada una de ellas es competente de priorizar[14] sus gastos y definir sus mejores usos, para dar cumplimiento a las metas establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo dentro de un marco de sostenibilidad fiscal, tal como lo ordena el artículo 346 Superior.

Asimismo, cabe advertir que, de acuerdo con el artículo 7 de la Ley 819 de 2003[15], el proyecto de ley debe hacer explícita su compatibilidad con el Marco Fiscal de Mediano Plazo, y debe incluir expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas, los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el respectivo financiamiento

Por último, a juicio de este Ministerio, la creación de una transferencia monetaria en los términos propuestos iría en contra de lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política, por vulnerar los principios de eficiencia y sostenibilidad que rigen el Sistema General de Pensiones, además de crear un régimen especial de pensión, lo cual esté expresamente prohibido en ese artículo.

Es importante recordar lo previsto en los incisos 3, 6 y 7 del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005[16], el cual modificó el artículo 48 de la Constitución Política, así:

"(…) El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas".
(…)
Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones.
(…)
Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones. Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente. Sin embargo, la ley podrá determinar los casos en que se puedan conceder beneficios económicos periódicos inferiores al salario mínimo, a personas de escasos recursos que no cumplan con las condiciones requeridas para tener derecho a una pensión.
(…)
A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los parágrafos del presente artículo. (…)" (Subrayado fuera de texto)

[14] Artículo 110 del EOP-
[15] Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones.
[16] Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política.

Atendiendo estas disposiciones, se observa que para cumplir los requisitos de acceso a una pensión es necesario tener en cuenta, entre otros, la edad y semanas cotizadas que exija el Sistema General de Pensiones en cada uno de los regímenes pensionales existentes y, por otra parte, para la liquidación de dicha pensión con base en las semanas cotizadas, sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.

A su vez, es preciso señalar que el Acto Legislativo 01 de 2005 tiene como propósito: (i) eliminar los altos subsidios públicos que tales beneficios suponen; (ii) establecer reglas únicas que permitan hacer mejores previsiones financieras dirigidas a la sostenibilidad del sistema; y (iii) establecer de manera expresa que el Estado debe garantizar la liquidez del sistema por lo que las leyes pensionales deben guiarse por el principio de sostenibilidad.

Así las cosas, el principio de sostenibilidad financiera incorporado en el artículo 48 Constitución Política establece que "(…) *Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas. (…)".*

Al respecto, vale la pena recordar que tal y como se menciona en la exposición de motivos del Acto Legislativo 01 de 2005, una de las principales motivaciones de esta reforma constitucional fue la eliminación de los regímenes exceptuados o especiales, dada la inequidad y carga fiscal que los mismos generan para el Estado, así:

"La eliminación de regímenes exceptuados o especiales como ya se dijo, las reformas legales mantienen los regímenes de transición y más grave aún, no impiden que se celebren pactos o convenciones por los cuales se convengan beneficios pensionales muy superiores a los previstos por las leyes que regulan el Sistema de Seguridad Social.

Dicha situación tiene un impacto profundo desde el punto de vista de la equidad, de la sostenibilidad del Sistema General de Pensiones, de muchas empresas públicas y de la posibilidad para la Nación de atender sus deberes en otras materias.

En efecto, no es justo que los colombianos con el pago de impuestos crecientes y/o con sus cotizaciones financien el que algunas personas puedan pensionarse con edades y tiempos de cotización inferiores. A lo anterior se agrega que las personas que pueden pensionarse con edades y tiempos de servicios menores, terminan recibiendo pensiones superiores a las del resto de los colombianos, con montos mayores a los 25 salarios mínimos que es el tope de pensión que señala la ley, sin que en la mayoría de los casos hayan realizado cotización alguna, lo que implica cuantiosos subsidios."[17] *(subrayado fuera de texto)*

[17] Gaceta del Congreso No. 385 de 2004. Proyecto de Acto Legislativo 34 de 2004 Cámara. *"Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política"*

Por lo anterior, el proyecto de ley se encuentra en contravía del nuevo contenido del artículo 48 de la Carta ya que vulnera los principios de eficiencia y de sostenibilidad financiera del sistema pensional. El principio de eficiencia, entendido como la adecuada utilización social y económica de los recursos disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente; y el principio de sostenibilidad financiera, que conlleva a que el monto de la cotización debe mantener una relación directa y proporcional con el monto de la pensión.

En consecuencia, el Estado colombiano es el que debe garantizar los derechos derivados del sistema pensional, en contraposición a lo que pretende la iniciativa que es generar una fuente más de desequilibrio fiscal y financiero de la Nación. El hecho de otorgar esta ayuda económica produce un desequilibrio en la sostenibilidad financiera del sistema pensional, en la medida en que abre la posibilidad que el Estado, cómo máximo garante del sistema pensional, entre a responder financieramente y a cubrir los dineros que se requieran para otorgar estos incentivos, dejando de cumplir los fines esenciales del Estado en otros sectores, razones de peso para considerar abiertamente esta propuesta normativa como inconstitucional.

De tal suerte, se considera que la propuesta normativa puede llegar a ser inconstitucional al pretender crear una transferencia monetaria denominada renta básica permanente, en favor de la población con discapacidad y quienes ejercen labores de cuidado no remunerado que se encuentran a cinco años de la edad de pensión y no hayan podido cotizar y acceder a una pensión de vejez, buscando crear un régimen especial por la actividad desarrollada, desconociendo el mandato del artículo 48 de la Carta Política sobre la vigencia de los regímenes especiales.

En la misma línea, al proponer que sean beneficiarios de una renta básica las personas con discapacidad y aquellas personas que tengan una dedicación permanente a labores de cuidado de un familiar con discapacidad, implica la imposibilidad de someter a sus beneficiarios al sistema normativo general establecido en la Ley 100 de 1993[18] y Ley 797 de 2003[19]. Así pues, dichas excepciones no tienen protección constitucional en razón a que no existe una norma de rango constitucional que legitime su exclusión del sistema general, sino que, por el contrario, vulnera el texto contenido en el Acto Legislativo 01 de 2005. Es decir, se vulneran los derechos a la igualdad material, la equidad y la justicia social de las demás personas afiliadas al Sistema General de Seguridad Social que, no encontrándose en condiciones de vulnerabilidad, sí deben realizar las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Pensiones a las que se encuentran obligados.

En ese contexto, frente a la situación o estado de vulnerabilidad, la Corte Constitucional en numerosas oportunidades ha señalado lo siguiente:

"(…) Esta circunstancia, para algunos autores, tiene que ver con las barreras sociales, económicas, políticas y culturales que le son impuestas al individuo desde afuera y que le impiden propender por su propio desarrollo y/o por el de su núcleo familiar. Bajo esta línea argumental, se resalta que el estado de vulnerabilidad va más allá de la situación de debilidad manifiesta y se centra en las causas externas que le impiden a un individuo desarrollar con libertad y autonomía su proyecto de vida. La vulnerabilidad es entendida como "…un proceso multidimensional que confluye en el riesgo o probabilidad del individuo, hogar o comunidad de ser herido, lesionado o dañado ante cambios o permanencia de situaciones externas o internas. La vulnerabilidad social de sujetos y colectivos de población se expresa de varias formas, ya sea como fragilidad e indefensión ante cambios originados en el entorno, como desamparo institucional desde el Estado que no contribuye a fortalecer ni cuida sistemáticamente de sus ciudadanos (…)"[20]

[18] Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones
[19] Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales.
[20] Sentencia T 244 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Así las cosas, el régimen especial que se pretende crear con la propuesta normativa, en cuyo caso a la población beneficiaria se le asigna una renta básica permanente, se considera que desconoce el artículo 48 de la Constitución Política. La iniciativa pasa por alto que el grupo poblacional llamado "Asistentes Personales", que son los familiares que ejercen labores de cuidado no remunerados no pertenece a un grupo vulnerable o sensible de un riesgo o probabilidad de riesgo del individuo, produciendo desigualdades injustificadas en relación con otras poblaciones que sí tiene que continuar cotizando conforme a la normativa vigente, vulnerando a la postre el principio constitucional de igualdad.

Respecto de este principio, previsto en el artículo 13 de la Constitución Política, es importante manifestar que el mismo es una garantía constitucional a favor de las personas respecto de actuaciones del Estado o de los particulares que resulten discriminatorias e injustificadas, como un mandato superior que obliga a que dichos sujetos dirijan sus acciones de manera que satisfagan en la mayor medida posible, un trato igualitario desde una perspectiva material.

Por todo lo expuesto, esta Cartera Ministerial se abstiene de emitir concepto favorable al proyecto de ley del asunto y solicitar estudiar la posibilidad de su archivo. En todo caso, se reitera la disposición de colaborar con la actividad legislativa dentro de los parámetros constitucionales y legales de disciplina fiscal vigentes.

Cordialmente,

JESÚS ANTONIO BEJARANO ROJAS
Viceministro Técnico
VT/DGPPN/DGPM/DGRESS/OAJ

Elaboró: Santiago Cano Arias
Revisó: Germán Andrés Rubio Castiblanco
Con copia a:
Dra. María Teresa Reina Álvarez – Secretaria (e) de la Comisión Séptima Constitucional Permanente del Senado de la República.

H.S. Victoria Sandino Simanca Herrera - Ponente
H.S. Manuel Bitervo Palchucan Chingal - Ponente
H.S. Aydeé Lizarazo Cubillos - Ponente
UJ-355/2022

LA COMISION SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA. - Bogotá D.C., a los diez (10) días del mes de mayo del año dos mil veintidós (2022) - En la presente fecha se autoriza **la publicación en Gaceta del Congreso de la República,** las siguientes: consideraciones.

CONCEPTO: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.
REFRENDADO POR: DOCTOR JESÚS ANTONIO BEJARANO ROJAS - VICEMINISTRO TÉCNICO.
NÚMERO DEL PROYECTO DE LEY: N° 265/2021 SENADO
TÍTULO DEL PROYECTO: "POR MEDIO DEL CUAL SE PROMUEVE LA AUTONOMÍA, ASISTENCIA PERSONAL Y PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y SE RECONOCEN LAS LABORES DE CUIDADO NO REMUNERADAS EN LAS QUE HAYAN PARTICIPADO MIEMBROS DE SU CÍRCULO FAMILIAR Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES",
NÚMERO DE FOLIOS: ONCE (11)
RECIBIDO EN LA SECRETARÍA DE LA COMISIÓN SÉPTIMA DEL SENADO EL DÍA: LUNES NUEVE (09) DE MAYO DE 2022
HORA: 14:42 P.M.

Lo anterior, en cumplimento de lo ordenado en el inciso 5º del artículo 2º de la Ley 1431 de 2011.

La Secretaria,

MARÍA TERESA REINA ÁLVAREZ
SECRETARIA (E)

CONTENIDO

Gaceta número 454 - martes 10 de mayo de 2022

SENADO DE LA REPÚBLICA

Págs.

PONENCIAS

Informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al proyecto de ley número 039 de 2020 Cámara - 304 de 2022 Senado, por medio de la cual se adiciona un parágrafo al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014 y se regula la transferencia a título gratuito de los bienes con extinción de dominio a los Municipios y Distritos. 1

Informe de ponencia para primer debate y texto propuesto a proyecto de ley número 333 de 2022 Senado, por la cual se establecen disposiciones para garantizar la responsabilidad patrimonial en las Entidades Promotoras de Salud (EPS), se adoptan lineamientos para su acreditación y se dictan otras disposiciones. 11

CONCEPTOS JURÍDICOS

Concepto jurídico Ministerio de Hacienda y Crédito Público al texto de ponencia para primer debate al proyecto de ley número 265 de 2021 Senado, por medio del cual se promueve la autonomía, independencia y protección social de las personas con discapacidad y se reconocen las labores de cuidado no remuneradas en las que hayan participado miembros de su círculo familiar y se dictan otras disposiciones..... 17

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - 2022