



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XVII - Nº 566

Bogotá, D. C., lunes 1º de septiembre de 2008

EDICION DE 28 PAGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMON OTERO DAJUD
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariassenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRIGUEZ CAMARGO
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

SENADO DE LA REPUBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NUMERO 133 DE 2008 SENADO

por la cual se establecen normas para regular la protección de la salud mental y se dictan otras disposiciones.

Carlos Julio González Villa

Senador de la República

Bogotá, D. C., agosto de 2008

EXPOSICION DE MOTIVOS

Fundamentos Preliminares

La Salud Mental es sin duda un asunto de interés público que ha cobrado cada vez más importancia en el contexto internacional. Desde hace ya más de dos décadas se viene constatando con mayor claridad el profundo impacto que tienen los trastornos mentales en el devenir de las sociedades alrededor del mundo, de ahí que con mayor vehemencia los organismos multilaterales insistan en la necesidad de dar forma a respuestas políticas de carácter integral, que permiten reducir la carga que representan estos trastornos y mejorar las capacidades del Estado y la sociedad para hacerles frente.

En este sentido, el mensaje en el que ha insistido la Organización Mundial de la Salud, es suficientemente claro: *“La salud mental, demasiado tiempo descuidada, es nefasta para el bienestar general de las personas, las sociedades y los países y exige nuevos planteamientos en todos los frentes”*.

La evidencia apunta a hacer de este mensaje un imperativo. Así, esta sugiere que una de cada cuatro personas, el 25% de la población, sufre en algún momento de la vida de un trastorno mental, al tiempo, que según estimativos de la OMS, los problemas de Salud Mental, constituyen 5 de las 10 principales causas de discapacidad mundial. Adicionalmente, las proyecciones de este mismo organismo, sugieren que *“la proporción de la carga mundial de morbilidad correspondiente a trastornos mentales y cerebrales aumentaría hasta en un 15% entre 1990 y 2020”*.

Para centrarnos en cifras, podemos decir que a nivel mundial ocurren 1 millón de suicidios anuales y se estima que 20 millones presentan intentos de quitarse la vida, en solo los países en desarrollo se considera que existen más de 24,5 millones de personas con esquizofrenia, la depresión es una de las enfermedades más frecuentes y la carga global de la enfermedad corresponde al 15,1% para hombres y 16,1 para mujeres.

La enfermedad mental es responsable en nuestro país de 3,98% de la carga de la enfermedad (años de vida sana perdidos), que aproximadamente un quinto de nuestra población presenta trastornos depresivos y que el suicidio es la cuarta causa de muerte en hombres de 15 a 44 años, esto sin contar la influencia de los trastornos mentales en las agresiones accidentales y en las patologías médicas generales hecho que es bien conocido (por ejemplo el estrés en las enfermedades cardiovasculares).

El incremento en la morbilidad asociada a trastornos mentales, sin duda, tiene un efecto significativo sobre las posibilidades de desarrollo en los países menos desarrollados, que no cuentan con los mecanismos idóneos para hacerle frente. Tal situación resulta aún más dramática en un país como el nuestro, que experimenta al mismo tiempo un conflicto interno de vieja data, y el rigor de las condiciones adversas en los problemas estructurales de pobreza, exclusión, falta de oportunidades, que resultan del proceso de transición económica por el que atravesamos.

Es claro que además del sufrimiento de los enfermos mentales, habremos de tomar en consideración la reducción en la productividad de quienes los padecen, sus familiares, y aquellos encargados de su cuidado. A lo que habremos de añadir, el incremento drástico en los gastos de salud que experimentan las familias cuyos miembros sufren este tipo de trastornos y el efecto probado que estos tienen sobre la evolución de las afecciones crónicas asociadas. Situaciones estas de por sí muy graves, que cobran en el país dimensiones cada vez más alarmantes, dados los altos índices de pobreza, y el hecho de que son los pobres quienes más dificultades suelen afrontar, en virtud de las condiciones de inequidad en el acceso a la atención médica.

Así pues, no hay duda, que estos factores convierten a la Salud Mental en un tema prioritario de salud pública, al tiempo que obligan al país a comprometerse en un esfuerzo decidido e integral para establecer disposiciones normativas claras en materia de prevención, educación y rehabilitación. Medidas estas que han de permitir reducir las tasas de morbilidad asociadas a los trastornos mentales, además de buscar un impacto positivo en otras áreas en el país enfrenta retos importantes. Así, por ejemplo, ha sido demostrado que la reducción en el consumo ilegal de drogas y el tratamiento asistencial a los adolescentes que las usan, puede atenuar el riesgo de contraer VIH/SIDA, así como reducir los índices de criminalidad en este grupo etareo.

Actuar decididamente supone no sólo hacerlo en sintonía con un esfuerzo que se adelanta a escala global, sino, además, reconocer que en torno a este problema ya se han realizado avances importantes en el país, que son punto de partida a partir de esta iniciativa legislativa.

Así, es claro que Colombia cuenta con una política Nacional de Salud Mental desde 1998 (Resolución 02358 de 1998 del Ministerio de Salud); sin embargo, carecemos de una legislación particular en materia de Salud Mental, que brinde la oportunidad para superar algunos de los problemas estructurales que afronta el país. Problemas asociados a las dificultades y limitaciones de la atención primaria en Salud Mental, la inequidad en el acceso a los servicios de mayor complejidad, los efectos generalizados de una exclusión social derivados de la estigmatización de los pacientes mentales y la ausencia de fuentes de información que permitan evaluar el desarrollo de las iniciativas y coordinar los diferentes esfuerzos.

La importancia de la legislación se deriva además de la necesidad de avanzar en la sustitución de proyectos aislados o desarticulados en materia de Salud Mental, por planteamientos programáticos más vinculantes e integrados en todos los niveles.

El proyecto de ley presentado a los Honorables Congresistas, recoge y hace suyos los postulados de diversas declaraciones y pronunciamientos internacionales de los que el país es signatario. Expresiones estas, de las más importantes conclusiones y tendencias actuales en materia de Salud Mental en el Mundo.

Así, su articulado, insiste en la importancia de la Declaración de Alma Atta, en el sentido de concebir la atención primaria en Salud, como la clave para avanzar en el cumplimiento constitucional de asegurar la salud de los colombianos y las colombianas. Al mismo tiempo, apunta al desarrollo de mecanismos que permitan su puesta en práctica, propendiendo por asegurar la disponibilidad de medicamentos a la población, la prestación de atención a la comunidad, la educación frente a la salud mental, el involucramiento de comunidades, familias y consumidores; el desarrollo del recurso humano y el apoyo a la investigación como componente fundamental del sistema.

El Proyecto encuentra, así mismo, en la Carta de Ottawa, importantes elementos que permiten precisar su sentido y alcances. De esta forma, sus proponentes reconocen e insisten en la necesidad de entender la Salud Mental de manera integral y verla *“no como objetivo, sino como fuente de riqueza cotidiana”*. Esta Carta, insiste sobre la importancia de comprender que *“la promoción efectiva de la salud radica en la participación efectiva y concreta de la comunidad en la fijación de prioridades, la toma de decisiones y la elaboración y puesta en marcha de estrategias de planificación”*. Propósitos que sólo podrán lograrse si se asegura la corresponsabilidad de los individuos, las comunidades, los profesionales de la salud, las instituciones y los servicios sanitarios, y se garantizan tanto el empoderamiento de las comunidades como el acceso total, constante y permanente de estas a la información y la instrucción sanitaria.

Cabe destacar la Declaración de Caracas, documento con el que se insiste, entre otras cosas, en la necesidad de avanzar en el desarrollo y empoderamiento de los servicios comunitarios, al tiempo que se reevalúa el papel de los hospitales psiquiátricos en la prestación de servicios. La declaración, además, señala la necesidad de velar por el desarrollo del recurso humano en salud, el establecimiento de mecanismos de vigilancia y monitoreo del funcionamiento del sistema y la atención especializada de población especialmente vulnerable.

En materia de Salud Mental, el proyecto recoge estos principios, el propender por la constitución de mecanismos que permitan el abordaje integral de los trastornos mentales, promoviendo el desarrollo de intervenciones en Red y la actuación coordinada de los diferentes actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en un marco descentralizado, participativo y pluralista.

Marco Constitucional

El fundamento esencial de la democracia radica en reconocerle a los ciudadanos y personas que habitan en Colombia, un conjunto de garantías que dignifiquen el contenido de la vida y amparen y fortalezcan la

formulación de las nuevas libertades que la Carta instaura. El propósito de la Constitución Nacional es que exista un nuevo ámbito de libertad que otorgue a los ciudadanos un catálogo de derechos tanto civiles y políticos, como los sociales, económicos y culturales y los llamados de tercera generación.

En ese orden de ideas, el presente proyecto de ley tiene como objetivo primordial atender el mandato constitucional, contenido en los 1, 2, 11, 44, 47, 48, 49, 64, 79, 95 numeral 8, 365, 366 de la Constitución Política, en materia de Salud Mental, armonizando y organizando diferentes elementos en la ley, para desarrollar una política protección de la Salud Mental, en acciones de promoción, prevención y atención, los procedimientos pertinentes, las definiciones de los conceptos aplicados, en concordancia con la Carta Política y la voluntad, del constituyente de 1991, de conseguir una mejor calidad de vida de todas y cada una de las personas del Territorio Nacional.

El artículo 49 de la Constitución consagra que: *“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”*.

El artículo referido, garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, al paso que los servicios correspondientes, con independencia del carácter público o privado de quien los preste, deben conformarse a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

La salud constitucionalmente protegida no es únicamente la física sino que comprende todos aquellos componentes propios del bienestar psicológico, mental y psicosomático de la persona, lo cual se desprende, necesariamente de la norma: *“Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad”*. Como en reiteradas ocasiones lo ha manifestado la Corte Constitucional.

La Sentencia T-248/98, de otra parte señala la protección de la salud mental en conexión con el derecho fundamental a una vida y a la integridad personal. Ha insistido la Corte, que si bien el derecho a la salud en sí mismo no es en principio fundamental, adquiere tal carácter por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal.

La vida humana, en los términos de la garantía Constitucional, consagrada en los artículos 1°, 2° y 11, no consiste solamente en la supervivencia biológica sino que, tratándose justamente de la que corresponde al ser humano, requiere desenvolverse dentro de unas condiciones mínimas de dignidad. Señala la Corte que *“La persona conforma un todo integral y completo, que incorpora tanto los aspectos puramente materiales, físicos y biológicos como los de orden espiritual, mental y psíquico. Su vida, para corresponder verdaderamente a la dignidad humana, exige la confluencia de todos esos factores como esenciales en cuanto contribuyen a configurar el conjunto del individuo”*. En el que en los casos de afectación de la salud mental y psicológica de una persona, no solamente están comprometidos los derechos fundamentales que a la persona afectada corresponden, sino los de sus allegados más próximos, los de la familia como unidad y núcleo esencial de la sociedad que merece especial protección, y los de la colectividad.

Por otra parte, el artículo 12 de la Constitución proclama el derecho fundamental a la integridad personal y, al hacerlo, no solamente cubre la composición física de la persona, sino la plenitud de los componentes

que inciden en la salud mental y en el equilibrio psicológico. Ambos por igual deben conservarse y, por ello, los atentados contra uno u otro de tales factores de la integridad personal, por acción o por omisión, vulneran ese derecho fundamental y ponen en peligro el de la vida en las anotadas condiciones de dignidad.

De conformidad con el artículo 152 de la Constitución Nacional, se hace necesario regular la Salud Mental, los derechos y deberes fundamentales de las personas, y los procedimientos y recursos para su protección, según la facultad conferida para la iniciativa legislativa consagrada en el artículo 150 de la Carta Política; en concordancia con el artículo 366, el cual preceptúa que: “*El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable. [...] Para tales efectos, en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación*”; fin que persigue este Proyecto de Ley, en materia de Salud Mental en Colombia.

Un cambio necesario en el funcionamiento del Sistema de Salud en lo referente a Salud Mental en Colombia

El comportamiento del ser humano determina situaciones sociales y la salud que contenga este comportamiento determinará también nuestra situación social.

La Salud humana es un balance de múltiples factores como por ejemplo el genético biológico, el desarrollo social, los hábitos y comportamientos, la estructura y funcionamiento familiar, la condición laboral y los servicios de salud, entre otros; no obstante, algunos de estos componentes nombrados no hacen parte directa del campo cubierto por el sector salud y dependen de otras instancias su mejoramiento.

Esta abstracción se hace más amplia si del tema que se va a discutir es sobre salud mental ya que las problemáticas son más complejas y sus indicadores son poco fáciles de definir.

En Colombia, el texto de la Política Nacional de Salud Mental da cuenta de tal complejidad al definir la Salud mental como: “la capacidad de las personas y de los grupos para interactuar entre sí y con el medio ambiente; es un modo de promover el bienestar subjetivo, el desarrollo y el uso óptimo de las potencialidades psicológicas, ya sean cognitivas, afectivas o relacionales; así mismo, el logro de metas individuales y colectivas, en concordancia con la justicia y el bien común”.

Vista así, la salud es un fenómeno complejo, determinado por la interacción de variables de tipo social, ambiental e individual. Es un estado de equilibrio dinámico, que no excluye la enfermedad, pero para lograrlo hay que ir más allá de la mera atención de la enfermedad. Los resultados de ese continuum salud – enfermedad como proceso social, varían de acuerdo con tres factores interrelacionados: la magnitud y la duración de las alteraciones y de sus secuelas; los recursos personales con los que cuentan los afectados y la estructura de las oportunidades socioeconómicas, ecológicas y de seguridad del entorno inmediato de los afectados.

Así, aún y cuando la estadística es altamente imprecisa¹, en el campo de la salud mental conocemos los casos donde en una sola familia hay un hijo en crisis psicótica, una madre deprimida por una historia de violencia conyugal y de privaciones de todo orden, hijos con problemas de aprendizaje, de comportamiento o de abuso de sustancias, con un padre desempleado que usa el alcohol como antidepresivo.

Pese a que la política es holística en su comprensión de la Salud Mental, resulta dicotómica a la hora de traducir tales postulados en intervenciones concretas. Así, las acciones están diseñadas exclusivamente desde el modelo médico, lo cual conlleva el riesgo de patologización y de psiquiatrización de los problemas humanos complejos, cuyo abordaje, como ya se ha dicho, requiere trascender a la intervención in-

dividual con prácticas institucionales que incluyan el contexto familiar, laboral y comunitario.

Por tal razón, suele ser una tendencia general, cuando se habla de Salud Mental, el realizar el abordaje a partir de la enfermedad, describiendo grandes cifras de patologías y situaciones dramáticas en las que la enfermedad mental fue “responsable” de un número de muertes o discapacidades, sin embargo se deja de lado el concepto de protección de la Salud Mental y la promoción de la misma; se observa por ejemplo que dentro de la agenda misma de legisladores y ejecutivos es más fácil presentar un proyecto en el cual se presenten unas cifras de patologías que van a ser “atacadas”, que presentar un proyecto que apunta al mejoramiento global de la Salud Mental.

Esa incongruencia entre una visión abarcadora y una práctica fundamentalmente médica en la atención, reduce el impacto de las acciones y favorece el desperdicio de recursos económicos y profesionales, en primer lugar porque aunque se habla de salud mental, las acciones se orientan hacia la enfermedad, aislándola de los demás factores del entorno.

Con ello se desconoce que la promoción de la salud y el tratamiento de los pacientes pasa necesariamente por la activación de procesos en las redes familiares, laborales y escolares. Las acciones terminan, tan sólo, pretendiendo ofrecer una prevención específica de los llamados trastornos mentales en vez de pensar en una prevención general centrada en el desarrollo humano.

Esto explicaría, por ejemplo, por qué no enfatizamos lo suficiente en promoción y prevención. Lo que se observa en el hecho de que las resoluciones que se implementaron para la promoción y la prevención (Resolución 412/2000) fueron posteriormente corregidas por otras (Resolución 3384/2000) que le disminuyeron peso y le retiraron el compromiso a los aseguradores de la salud (EPS y ARS) en nuestro medio, dejando así el destino de la promoción y prevención casi exclusivamente dependiente de los avatares del mercado, lo cual conllevó al detrimento posterior de estas, que apenas y son realizadas aisladamente por algunas EPS, universidades y Colegios. Condiciones como estas no resultan pertinentes conociendo finalmente que la prevención y la promoción de alta calidad y eficiencia garantizan el bienestar de un pueblo y a la larga resultan una inversión social más productiva para un Estado.

A pesar de que las patologías psiquiátricas representan un frecuente motivo de consulta y de que socialmente son de gran impacto, el cubrimiento en la atención para las personas que presentan estos problemas es confuso y el Sistema General de Seguridad Social en Salud no lo reglamenta de una manera bien definida, a diferencia de otros ámbitos de la salud.

Así, por ejemplo, dentro de las actividades de obligatorio cumplimiento formuladas para los Planes de Atención Básica en Salud Mental se incluye el desarrollo de actividades de información, educación y comunicación a grupos de riesgo, para fomentar factores protectores como la formación y construcción de valores, resolución de conflictos, equidad de género, pautas adecuadas de crianza y fortalecimiento de vínculos afectivos, manejo de la afectividad y la sexualidad y comunicación efectiva a nivel personal, familiar y social, entre otros, y reducir factores de riesgo para la salud mental tales como consumo de alcohol y sustancias psicoactivas y violencia intrafamiliar, manejo de estrés, tolerancia a la frustración, etc., pero estas acciones aparecen desconectadas de la salud sexual y reproductiva y de los hábitos de vida saludable, con lo cual se triplicarán los costos con acciones que se ofrecen con mucha frecuencia a las mismas poblaciones, sin que tampoco haya indicadores claros de resultados.

Esa misma superposición ocurre con muchas acciones de prevención y promoción que realizan instituciones del sector salud como las EPS y las IPS, de educación, de justicia, el ICBF, y muchas ONG que ejecutan diversos proyectos contratados por el Estado.

De otra parte si lo que presenta la persona o su familia es un problema que no requiere hospitalización, no existe la reglamentación adecuada que garantice una atención oportuna, técnica y con calidad dentro de los planes de beneficios, los problemas de violencia intrafamiliar

¹ Desgraciadamente, en el país los datos epidemiológicos se quedan cortos en la medida en que registran sólo lo sucedido a los usuarios de los servicios y no aportan a la comprensión de la dinámica misma de las alteraciones, pues no relacionan los datos con las variables psicológicas, sociales, económicas y demográficas que los acompañan.

por ejemplo, se abordan de manera fragmentada dependiendo del ente territorial en que se encuentren los usuarios, del aseguramiento y de la formación académica de quienes multiintervienen a estas poblaciones.

Es decir, que aunque se le nombra al paciente con el término de cliente, no se lo trata como tal al momento de solucionar sus necesidades ya que no tiene posibilidad de escoger entre un abanico de oportunidades reales el plan que más conviene a sus necesidades, condiciones sociales y creencias.

En el campo de la Salud Mental especialmente existen grandes vacíos jurídicos, las normas sobre el tema son escasas además de pobremente definidas al momento de recibir el plan de beneficios, se observa que este es un sistema de aseguramiento en el cual el cliente “cuando firma la póliza no conoce las condiciones de beneficios de la misma” lo cual desde el solo punto de vista contractual no tiene sentido por parte del usuario y es solo cuestión de suerte si recibe la solución adecuada a sus necesidades. En muchas ocasiones, incluso, la atención efectiva para una persona, familia o comunidad depende de la interpretación que haga un funcionario de la norma ambigua, sin tener en cuenta las necesidades reales del paciente si no dependiendo simplemente de las leyes del mercado.

Existen, además, dificultades a nivel del aseguramiento, de la reglamentación, y el control de la pertinencia, calidad e impacto de los planes y programas. A nivel de los planes de beneficios hay una gran disparidad entre el contributivo y el subsidiado, al tiempo que el vinculado depende de la responsabilidad con que cada ente territorial asuma estas responsabilidades. Pese a varias formulaciones normativas, además, no existe claridad en cuanto a los derechos a ser atendidos y el tiempo de intervención y existen, en algunos casos, múltiples intervenciones que oscilan entre una atención primaria en salud mental de baja calidad y una tendencia al hospitalismo en el otro extremo, sin que haya integración intersectorial. Finalmente, cabe señalar que así mismo no existen opciones para la población que no requiere hospitalización, pero que sí necesita de un soporte profesional ambulatorio en red que facilite la solución de problemas de Salud Mental y conflictos.

Un punto más que complica la situación es la falta de acuerdos en los mismos profesionales de salud mental sobre cuáles deberían ser los mejores planes de beneficios y qué tipo de atenciones deberían recibir los “pacientes”; para algunos profesionales la respuesta está circunscrita a la escuela en la cual fueron académicamente formados, para otros el impacto sobre la comunidad es lo único importante mientras que otros se acogen a los avances empírico analíticos occidentales, los cuales cada vez son más frecuentes en revistas indexadas internacionales, pero que están cada vez más lejos de las posibilidades económicas de nuestro sistema y más lejos de la vida práctica de nuestros usuarios.

Con miras a darle un vuelco a la manera como encaramos la Salud Mental en el país, cobran sentido propuestas encaminadas a atender de manera integral los problemas transitorios y reactivos de salud mental, que afectan en cada momento a cerca del 30% de la población y a los que estamos expuestos todos en algún momento de la vida.

Se trataría entonces de aquellos que se incluyen dentro de la Política Nacional de Salud Mental como problemas de prevención secundaria como son: las urgencias psiquiátricas; los trastornos emocionales que se detectan en la consulta externa de medicina general como la depresión, los trastornos del desarrollo infantil y los conflictos familiares; los problemas emocionales de grupos específicos como los jóvenes, por ejemplo, o los problemas asociados a situaciones particulares como son las secuelas de la violencia intrafamiliar, de condiciones laborales especiales y de transiciones vitales que mal manejadas por la familia, la escuela, la empresa o la comunidad hacen más vulnerables a las personas que las viven.

A esto se suman problemas serios en la calidad de las intervenciones, particularmente en materia de promoción y prevención. Problemas que afectan, por supuesto, al funcionamiento de todo el Sistema de Seguridad Social en Salud, tal y como lo establece un reciente estudio de la Defensoría del Pueblo (“Evaluación de los Servicios de Salud que Brindan las Empresas Promotoras de Salud”; 2003), pero que cobran

especial dramatismo de cara a los retos que el país enfrenta en materia de Salud Mental.

Para la Defensoría, cuyo estudio se basó en la realización de 3.586 encuestas en diferentes ciudades del país, “no se ha comenzado a dar cumplimiento cabal a los soportes teóricos del modelo económico y social con el que se impulsó el actual sistema”.

Es necesario resaltar que de las diferentes variables analizadas (acceso a la información, libre escogencia, oportunidad y satisfacción), las que arrojaron puntajes más bajos fueron la libre escogencia y el acceso a la información. Esta última, relacionada con las facultades de solicitar, recibir y difundir información e ideas relacionadas con los servicios; y de sus factores correspondientes tales como los de promoción y prevención, divulgación de derechos y deberes, y el conocimiento de las redes de prestadores de servicios.

En cuanto a la prestación de servicios en Salud Mental, el panorama resulta aún más confuso. Así, una de sus mayores limitantes ha sido la escasez de mecanismos de evaluación a la gestión y calidad de los servicios que prestan las entidades del sistema, EPS, ARS, IPS y entidades territoriales.

Así, estudios como los realizados por el doctor José Posada y la doctora Adalgiza Reyes, nos señalan reiteradamente la necesidad de transformar la evaluación tradicional de la calidad de los programas y planes de beneficios, con miras a sustentarla en un sistema de gerencia enfocado al proceso continuo de mejoramiento dinámico. Sobre la Calidad, escribe el doctor Posada: “los programas de certificación de la calidad cuentan con listados, formatos y manuales de procedimientos. Las instituciones Estatales y académicas que supervisan a sus iguales, auditan el trabajo que se está haciendo en las instituciones de salud y sancionan a sus proveedores de servicios si ellos no siguen las normas. Los pacientes juegan un papel menor y además falta información confiable sobre la cual comparar la calidad de los planes, los proveedores o los servicios de Salud Mental (1997).

Propone entonces el doctor Posada la necesidad de buscar herramientas que permitan dotar al sistema con programas de gerencia de la calidad en Salud Mental, diseñando sistemas de evaluación sustentados en indicadores de estructura, de proceso y del impacto de los programas en la vida de los clientes y aquel que tienen sobre la red social que recibe los servicios.

Ahora bien, el proyecto contempla la articulación de la oferta institucional existente en torno a redes para la prestación de servicio en Salud Mental que habrán de activarse en función de la complejidad de los problemas. La Red opera así, en primer lugar, como principio de comprensión de los dilemas, los problemas y las situaciones sociales, promoviendo interpretaciones holísticas, que reconocen la pluricausalidad de los fenómenos y la necesidad de abordajes complejos. En tanto principio de comprensión, la Red promueve acciones integrales al reconocer la responsabilidad compartida de todos los actores del sistema.

La Red también opera como representación operativa del entramado interinstitucional encargado del diseño, la implementación y la evaluación de los servicios en salud mental. Finalmente, es también un recurso social en tanto son las redes sociales y familiares los escenarios privilegiados para la promoción de la Salud Mental.

De los honorables Congresistas,
Senador de la República,

Carlos Julio González Villa.

PROYECTO DE LEY NUMERO 133 DE 2008 SENADO
por la cual se establecen normas para regular la protección de la salud mental y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:
CAPITULO I

Objeto, principios, objetivos, ámbito de acción

Artículo 1°. *Objeto.* El objeto de la presente ley es dotar a la sociedad y al Estado de las herramientas necesarias para garantizar una efectiva

protección integral de la Salud Mental en el País, en desarrollo de las garantías y derechos consagrados en la Constitución Política, según lo establecen los artículos 1°, 2°, 11, 44, 47, 48, 49, 64, 79, 95 numeral 8, 365, 366, que regulan la protección de la salud mental como derecho esencial y colectivo frente a factores que la afectan, como bien de interés público, como deber del Estado, la Sociedad, los particulares y la familia; y como objetivo fundamental y social del Estado y componente del orden público esencial para la convivencia ciudadana.

Artículo 2°. *Principios.* La prestación de los servicios de promoción, prevención, atención, tratamiento y rehabilitación en salud mental, a través del Sistema General de Seguridad Social en Salud se realizará con sujeción a los principios de EFICIENCIA, EFICACIA, UNIVERSALIDAD, SOLIDARIDAD, INTEGRALIDAD, UNIDAD Y PARTICIPACION contemplados en la Ley 100 de 1993 y, el TRABAJO en RED.

Parágrafo. Se entenderá a la red como entramado interinstitucional de relaciones entre los diferentes actores del Sistema de Seguridad Social en Salud, escenario para el diseño, la prestación y la evaluación de los servicios en Salud Mental, en los términos y condiciones establecidos en la presente ley.

El trabajo en red se enmarca dentro de los principios contemplados en la Declaración de Alma Atta, la Carta de Ottawa y la Declaración de Caracas, suscritos por Colombia, fundamento normativo de las disposiciones aquí contempladas.

La red, en tanto entramado interinstitucional, operará según la complejidad de los problemas y las intervenciones y en función de los criterios que para tal efecto determinen los comités paritarios. Se deberá propender por una eficaz interacción entre instituciones públicas y privadas, de tal forma que se asegure la prestación de servicios centrados en las necesidades y demandas de los usuarios.

Artículo 3°. *Objetivos.* Las normas y procedimientos contemplados en esta ley ordenarán el funcionamiento coordinado de las diferentes entidades que prestan servicios en materia de salud mental con miras al logro de los siguientes objetivos.

- a) Garantizar la prestación de servicios de manera integral a la población en el nivel primario de atención.
- b) Hacer de las labores orientadas a la prevención secundaria en salud mental una prioridad en el marco del funcionamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud.
- c) Hacer del usuario de los servicios de salud en salud mental la prioridad del sistema.
- d) Fomentar la prestación de una asistencia proactiva a la comunidad, que les permita convertirse en gestores del cuidado y el monitoreo de la salud mental comunitaria.
- e) Involucrar a las comunidades, las familias y los usuarios en los programas e iniciativas que en materia de salud mental emprendan el Estado y los agentes privados.
- f) Promover y propiciar el desarrollo del recurso humano en el campo de la salud mental, la formación de los profesionales de la salud en esta materia y el hacer de la salud mental un campo de interés público.
- g) Desarrollar un trabajo en red entre las diferentes entidades prestadoras de servicios, que permita normalizar el diseño de procesos y procedimientos.
- h) Garantizar la autogestión de las redes, como unidades funcionales del sistema, así como la evaluación permanente de los paquetes de servicios a partir de indicadores de proceso, resultado e impacto.

Artículo 4°. *Ambito de aplicación.* En virtud de lo contemplado en la presente ley, el conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos en materia de salud mental se ordenará en función de la realización de un trabajo en red, a través del que se garantice la prestación integral de servicios en salud mental y se generen procesos participativos de optimización de la calidad en la prestación de servicios.

Para efectos de la presente ley, el concepto de Salud Mental se entiende:

1. Como derecho esencial e integral y como deber. Dentro del ámbito del derecho esencial e integral presupone el desarrollo de un

conjunto diverso de garantías constitucionales y legales, y se haya en conexión inherente con el derecho fundamental a la vida y a la integridad personal, que a su vez implica una serie de deberes individuales y colectivos correlativos.

2. Como tema prioritario de Salud Pública. La protección de la Salud Mental debe ser considerada como un servicio público prioritario, como finalidad social inherente del Estado, en desarrollo de lo consagrado en la Constitución.

3. Como componente esencial del Bienestar General y el mejoramiento de la calidad de vida de la población. La Salud Mental es uno de los componentes esenciales del bienestar general de los colombianos. En la medida que el Estado incentive y garantice su eficiente promoción será más fácil para los ciudadanos satisfacer sus aspiraciones, alcanzar una vida digna, dar solución de muchas de sus necesidades insatisfechas y trabajar en la construcción de una sociedad más justa.

4. Como bien de interés público. La protección de la Salud Mental supone la promoción del conjunto de valores asociados a la solidaridad y las condiciones de convivencia necesarias para garantizar el logro, la preservación y el mejoramiento de las condiciones de vida, así como el desarrollo humano en los ámbitos social, cultural, político y económico, en tanto de ella dependen, en primera instancia, las oportunidades, presentes y futuras de alcanzar niveles básicos de bienestar individual y colectivo.

5. Como Asunto que requiere de una Atención Intersectorial. La Salud Mental es en esencia el resultado de la interacción y confluencia de factores sociales, políticos y económicos. Deberá ser abordada desde perspectivas transdisciplinarias e intersectoriales si se pretende con tales intervenciones contribuir a elevar la calidad de vida de los Colombianos, responsabilidad esencial del Estado Social de Derecho.

6. Como Variable Fundamental para la Construcción de Nuestro Capital Humano. La Salud Mental es componente esencial de la formación de sujetos capaces de insertarse en la globalización de manera creativa, potencializando la competitividad del país y la refundación de la política democrática.

7. Como proceso social en Red. La salud pública es el producto de un proceso de construcción social, en el que intervienen las necesidades fundamentales del ser humano, las condiciones de su entorno ecológico, y su desarrollo social, cultural productivo, científico y tecnológico. En la protección de la Salud Mental deberán trabajar armónicamente las instituciones, los sectores sociales, la familia, el individuo y la sociedad en general.

CAPITULO II

De la prestación de servicios en salud mental

TITULO I

DE LAS REDES PARA LA PRESTACION DE SERVICIOS

Artículo 5°. *La prestación de servicios en red.* Los servicios de salud en materia de Salud Mental, prestados en el marco del Sistema de Seguridad Social en Salud se prestarán en red, con el propósito de garantizar una atención de calidad y que responda de manera integral a las necesidades de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social.

Las personas y entidades, públicas y privadas, que presten servicios en Salud Mental en los distintos niveles de atención, así como las empresas responsables del aseguramiento en salud de sus afiliados deberán conformar redes para la prestación de servicios.

La Red hará las veces de unidad operativa y de coordinación entre los distintos actores, en función de la que se habrán de diseñar, implementar y evaluar los servicios, planes y programas ofrecidos en materia de Salud Mental por las instituciones que hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud. La ley reglamentará la determinación de los montos porcentuales que deberán ser cubiertos por los distintos actores para la financiación de la prestación de servicios en Red en Salud Mental.

Artículo 6°. Las redes para la prestación de servicios en Salud Mental deberán, bajo la supervisión de los órganos de control del Sistema Nacional de Seguridad Social en Salud, implementar mecanismos de

actualización de la información de los usuarios, así como contar con sistemas adecuados de información de sus servicios y atención a los usuarios.

Artículo 7°. *Principios rectores del trabajo en RED.* Acorde a lo dispuesto en la presente ley así como en el marco de la prestación de servicios en salud mental en el país se entenderán como criterios rectores del trabajo en red los siguientes principios:

a) La red, como entramado de relaciones dinámicas entre las entidades y personas encargadas de prestar servicios en Salud Mental, adquiere sentido e identidad en relación con el usuario cuya satisfacción define el fundamento de su accionar.

b) Las redes para la prestación de servicios en Salud Mental han de hacer posible el encuentro entre diversos actores, conocimientos, experiencias y expectativas.

c) Las redes son el escenario por excelencia para la comprensión de los problemas, el diseño y la construcción participativa de soluciones contextualizadas, propuestas e intervenciones en salud mental.

d) La red, en tanto unidad operativa y de coordinación, debe desarrollar una alta capacidad de autogestión y autoorganización, que redunde en la prestación de servicios de calidad así como en el desarrollo de indicadores de procesos, resultado e impacto en sus intervenciones.

e) Para garantizar el cabal funcionamiento de las redes se ha de propiciar su interacción con el entorno social sobre el que sus intervenciones se proyectan.

f) La red se concibe como escenario donde de la mano del trabajo mancomunado se pueden hacer coincidir la iniciativa privada y el respeto a la racionalidad administrativa con la solidaridad como fundamento del Estado Social de Derecho.

Artículo 8°. *Los actores de las redes.* Las redes para la prestación de servicios en Salud Mental estarán integradas por las Aseguradoras (EPS, ARS y ARP), las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, las entidades del Estado que prestan servicios de salud, los usuarios y aquellas otras, en todos los niveles de atención, cuyas funciones, tipos, campos de acción y funcionamiento son definidos y regulados por la Ley 100 de 1993, sus normas reglamentarias y aquellas que para tal efecto sean expedidas.

La conformación de las redes y la definición de los mecanismos de selección de sus miembros deberán ser reglamentadas por el Ejecutivo, en atención a principios de equidad, descentralización y participación, con posterioridad a la promulgación de la presente ley.

Artículo 9°. *Responsabilidades básicas de los actores de las redes.* Se establecen como responsabilidades básicas de los actores de las redes las siguientes:

1. Las entidades que hagan parte de las distintas redes para la prestación de servicios de Salud Mental asumirán una responsabilidad compartida en su funcionamiento, gestión, calidad y viabilidad.

2. Las redes deberán garantizar la prestación de servicios en un espacio geográfico determinado y claramente delimitado en las normas reglamentarias que se expidan para tal efecto, en función de las necesidades de la población en materia de Salud Mental y la infraestructura de servicios disponibles para atenderlas.

3. Al conformar redes para la prestación de servicios las entidades responsables operarán de manera conjunta para garantizar la prestación de servicios en condiciones de equidad, el desarrollo racional de la demanda por servicios y la operación según criterios de eficiencia acordes con la normatividad vigente o aquella que para tal efecto se expida.

4. Las personas, naturales y jurídicas, que conforman las redes serán responsables, a título individual, por el funcionamiento de las redes y la optimización permanente de los servicios que ofrecen.

5. Para que un conjunto de entidades pueda conformar una red para la prestación de servicios en Salud Mental, estas deberán cumplir, individualmente y como red, con las obligaciones y responsabilidades contempladas en la presente ley, desarrollados posteriormente en la reglamentación que para tal efecto expida el Ministerio de la Protección Social o quien haga sus veces.

6. Las entidades que conformen las redes deberán participar conjuntamente en el diseño de los paquetes de servicios, así como en el seguimiento y la evaluación de las distintas intervenciones realizadas, de tal suerte que se propenda por el desarrollo de planes de mejoramiento de la atención a los usuarios, basados en indicadores de gestión, resultado e impacto.

7. Será obligatorio para las redes el diseño de paquetes de servicios para todos sus afiliados, que deberán ser ajustados y estar debidamente acreditados ante las autoridades competentes.

Parágrafo transitorio. Todas las instituciones a las que esta ley asigna el deber de conformar una red para la prestación de servicios en Salud Mental deberán hacerlo, a más tardar, al finalizar el primer año de la vigencia de la presente ley.

8. Al participar en las redes, las distintas entidades están obligadas a hacer de la salud de sus usuarios la razón de ser de su esfuerzo mancomunado.

9. Es obligación de los actores de las redes el asegurar el respeto del secreto médico en todas sus actuaciones, así como actuar de conformidad con lo dispuesto en las normas éticas de la profesión debidamente reconocidas por el Estado.

La ley que para tal efecto se expida reglamentará las obligaciones derivadas de estas responsabilidades básicas.

Artículo 10. *La prevención secundaria como núcleo de la prestación de servicios en red en salud mental.* La prevención secundaria será considerada como el núcleo de la prestación de Servicios en Red en Salud Mental. Las redes para la prestación de servicios en salud mental enfatizarán en el diseño e implementación de paquetes de servicios de consulta psicológica, atención, promoción y prevención de los problemas transitorios y reactivos de la salud mental, de fácil acceso para sus usuarios.

La prevención secundaria, adelantada a partir de paquetes de terapia breve, se orienta principalmente a la detección temprana, oportuna y efectiva de los posibles trastornos psicológicos, así como también a reducir su duración.

Parágrafo 1°. Los paquetes de servicios incluirán trabajo individual, familiar y de pareja, según criterios profesionales definidos por los comités paritarios, con un máximo de 10 sesiones al año. En aquellos casos en los que se requiera un mayor tiempo de intervención terapéutica, el terapeuta deberá decidir con el comité paritario de la respectiva red el procedimiento a seguir.

Parágrafo 2°. Los paquetes de servicios se orientarán principalmente, aunque sin descuidar las demás áreas del diagnóstico y la intervención, al tratamiento de aquellos problemas definidos como de prevención secundaria en la Política Nacional de Salud Mental vigente al momento de expedir la presente ley, tales como: las urgencias psiquiátricas; los trastornos emocionales que se detectan en la consulta externa de medicina general como la depresión, los trastornos del desarrollo infantil y los conflictos familiares; los problemas emocionales de grupos específicos como, por ejemplo, los jóvenes o los problemas asociados a situaciones particulares como son las secuelas de la violencia intrafamiliar, de condiciones laborales especiales y de transiciones vitales que, mal manejadas por la familia, la escuela, la empresa o la comunidad hacen más vulnerables a las personas que las viven.

Parágrafo 3°. Con miras a responder a las necesidades de la población víctima del conflicto y, en particular, de la población desplazada, las redes para la prestación de servicios en Salud Mental deberán implementar intervenciones de máximo 10 sesiones por evento traumático relacionado con el conflicto.

Artículo 11. *La prevención primaria como responsabilidad de las redes para la prestación de servicios en salud mental.* Las Redes para la Prestación de Servicios en Salud Mental son responsables de la planeación, implementación y evaluación de actividades en prevención primaria en el marco de su área de acción.

Parágrafo. Para el caso de las actividades de prevención primaria se dispondrá de un control riguroso en la calidad de los procedimientos utilizados, la idoneidad de los profesionales, la pertinencia de las pro-

puestas de intervención a desarrollar, la identificación de las necesidades reales de los usuarios y la elaboración estandarizada de indicadores de infraestructura, proceso, impacto y satisfacción de los usuarios.

El Ministerio de la Protección Social, o quien haga sus veces, y las demás entidades de control que hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud serán responsables por el seguimiento y la evaluación de la calidad e impacto de las intervenciones que las redes implementen en materia de prevención primaria.

Artículo 12. *Sobre la intervención del Estado.* El Estado, a través de las instituciones competentes, dirigirá, orientará y regulará el funcionamiento de las Redes. Para tal efecto el Ministerio de la Protección Social o la entidad que haga sus veces expedirá, previa consulta con las agremiaciones de profesionales y el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, la reglamentación necesaria para asumir tal competencia.

Es responsabilidad del Estado garantizar la prestación de servicios en red en Salud Mental para las personas pobres y vulnerables y las familias sin capacidad de cotizar que se encuentren cobijados por el régimen subsidiado, según los criterios, principios y responsabilidades definidas en esta ley.

Bajo los lineamientos del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, el Ministerio de la Protección Social establecerá aquellos criterios necesarios para focalizar los subsidios necesarios en Salud Mental, según criterios de eficiencia, equidad y calidad.

Artículo 13. *De otras responsabilidades del Estado.* Es responsabilidad del Estado establecer políticas, mecanismos y procedimientos que garanticen la evaluación permanente de la calidad del servicio prestado por las redes para la prestación de servicios de salud en salud mental, para el régimen contributivo, el régimen subsidiado y los vinculados.

Parágrafo 1°. Es responsabilidad del Estado propender por la ampliación gradual de las redes y los servicios que prestan al conjunto de la población colombiana, garantizando además su prestación en condiciones de equidad, particularmente entre los distintos regímenes.

Parágrafo 2°. Es responsabilidad del Estado, en cabeza del Ejecutivo, incluir un componente de salud mental en los Planes de Atención Básica cuya prestación, gratuita y obligatoria según lo contemplado en la normatividad vigente, se dirige directamente a la colectividad o los individuos y tienen altas externalidades. La prestación de servicios en Salud Mental habrá de dirigirse principalmente a la implementación de intervenciones de prevención secundaria.

Parágrafo 3°. Es responsabilidad del Estado en cabeza del Ejecutivo el promover la organización de asociaciones de usuarios, así como de escenarios de encuentro entre estos y las entidades que hacen parte de las redes, sobre la base de las disposiciones contempladas en la Ley 11 de 1986 y la reglamentación que para tal efecto sea expedida.

TÍTULO II

DE LA ADMINISTRACION Y EL FUNCIONAMIENTO DE LAS REDES

Artículo 14. *De los paquetes y planes de servicios en salud mental.* Las redes para la prestación de servicios en Salud Mental deberán ofrecer a sus usuarios paquetes o planes de servicios en función de los cuales se organizarán las actividades e intervenciones que ofrezcan a sus usuarios. Los paquetes o planes de servicios ofrecidos por las redes deberán tener un carácter integral y responder a las necesidades de los usuarios, garantizando un cubrimiento adecuado de los distintos niveles y tipos de intervención en los términos establecidos por la reglamentación que para tal efecto sea expedida.

Artículo 15. *De los comités paritarios en las redes para la prestación de servicios.* Las redes para la prestación de servicios en Salud Mental deberán ser presididas por comités paritarios que actuarán como entidades de coordinación y gestión de los servicios que las redes han de proveer. Los Comités serán responsables por el diseño de la preparación calificada de los planes y programas de servicios, a partir de criterios mínimos diseñados por el Ministerio de la Protección Social o quien haga sus veces, así como por la valoración especializada y el seguimiento a las intervenciones.

Será responsabilidad de los comités paritarios el diseñar e implementar programas permanentes de evaluación y mejoramiento de la calidad de los servicios que preste la red, en los términos que establezca la reglamentación expedida para tal efecto.

Estos comités estarán conformados por especialistas en Salud Mental, que actuarán como representantes de las distintas entidades que hacen parte de la red, así como por un representante de los usuarios.

Parágrafo. La conformación de estos comités, así como sus funciones y responsabilidades serán reglamentadas, en consonancia con las obligaciones emanadas de la presente ley, por la normatividad que para tal efecto expedirá oportunamente el Ministerio de la Protección Social quien haga sus veces.

Artículo 16. *De los usuarios afiliados a los distintos regímenes y los vinculados al sistema.* A los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en sus distintas calidades, se les garantizará la prestación de servicios en Salud Mental en condiciones de equidad, garantizando la sostenibilidad del sistema y respetando las prioridades y los términos definidos en la normatividad vigente o aquella que para tal efecto se expida.

Son obligaciones de afiliados y beneficiarios de los servicios proporcionados por las redes todas aquellas contempladas en la Ley 100 de 1993.

Artículo 17. *De las responsabilidades de las entidades aseguradoras.* Según las disposiciones contempladas en la presente ley, las entidades que en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud son responsables del aseguramiento de sus afiliados, las Entidades Promotoras de Salud, las Aseguradoras de Riesgos Profesionales y las Entidades Estatales que cumplan tales funciones en el marco de los regímenes contributivo y subsidiado, deberán participar en la conformación de las redes para la prestación de servicios en Salud Mental, así como en el diseño de las estrategias de intervención y paquetes de servicios que estas implementen.

Parágrafo. Las entidades aseguradoras en el marco del Sistema General de Seguridad Social en salud podrán implementar aquellas medidas contempladas en la normatividad con miras a racionalizar la demanda de servicios y asegurar la eficacia y eficiencia de los servicios que prestan las redes, pero estas no eximirán a tales entidades de la obligación de asegurar la prestación de servicios de calidad en condiciones de equidad.

Artículo 18. *De las responsabilidades de las instituciones que prestan servicios de salud.* Según las disposiciones contempladas en la presente ley, las Instituciones Prestadoras de Salud en el marco del Sistema General de Seguridad Social, públicas y privadas, deberán prestar sus servicios de conformidad con los programas, planes y paquetes emanados de las redes para la prestación de servicios de Salud Mental, así como participar en su conformación y en el diseño de las estrategias de intervención y paquetes de servicios que estas implementen.

Parágrafo. Las instituciones prestadoras de servicios de salud en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud implementarán aquellas medidas contempladas en la normatividad con miras a racionalizar la demanda de servicios y asegurar la eficacia y eficiencia de los servicios que prestan las redes. En ningún caso estas las eximirán de la obligación de asegurar la prestación de servicios de calidad en condiciones de equidad.

Artículo 19. *De las responsabilidades de las entidades territoriales en materia de salud mental.* Según las disposiciones contempladas en la presente ley, las Entidades Territoriales responsables por la prestación de servicios en Salud Mental en el marco del Sistema General de Seguridad Social, deberán contratar con las redes para la prestación de servicios de Salud Mental, así como participar en su conformación y en el diseño de las estrategias de intervención y paquetes de servicios que estas implementen.

Las entidades territoriales serán responsables de la implementación de medidas tendientes a asegurar la adecuada prestación, la calidad y la ampliación de la cobertura de aquellos servicios en Salud Mental que se hayan obligadas a proveer.

Las Direcciones de Salud de los entes territoriales tendrán a su cargo la función de dirigir, orientar y regular la provisión de servicios en Salud Mental dentro de su órbita de competencia, así como la de organizar, de acuerdo con lo dispuesto en la normatividad vigente o aquella que para tal efecto se expida, el sistema de subsidios a la población más pobre y vulnerable en materia de salud mental.

Parágrafo 1°. Las Entidades Territoriales responsables por la provisión de servicios en Salud Mental según lo contemplado en la presente ley podrán implementar aquellas medidas contempladas en la normatividad con miras a racionalizar la demanda de servicios y asegurar la eficacia y eficiencia de los servicios que prestan las redes, pero estas no las eximirán de la obligación de asegurar la prestación de servicios de calidad en condiciones de equidad.

Parágrafo 2°. La inexistencia de redes para la prestación de servicios en Salud Mental en el área de competencia de las entidades territoriales no excusará el obligatorio cumplimiento de las responsabilidades emanadas de la presente ley.

El Ministerio de la Protección Social o quien haga sus veces expedirá la reglamentación requerida para garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la entrada en vigencia de la presente ley.

Artículo 20. *Del control y la supervisión de la calidad en la prestación de servicios.* Según lo establece la presente ley, el control y la supervisión de la calidad en la prestación de servicios en Salud Mental deberá ser una actividad permanente a cargo de aquellas instituciones que conforman las redes, los usuarios, el Estado y aquellas entidades que desempeñan tales funciones en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

El Ministerio de la Protección Social diseñará en un plazo no mayor a un año tras la promulgación de la presente ley, un marco mínimo de criterios científicos que orientarán el diseño e implementación de los paquetes de servicios en Salud Mental que han de ofrecer las redes.

Las redes para la prestación de servicios en salud mental, como unidad nuclear del sistema y entidad encargada de la coordinación y gestión, es responsable de garantizar la participación de los usuarios en los procesos de vigilancia y control, según los términos que establezca la reglamentación que para tal efecto sea expedida.

Artículo 21. *La vigilancia sobre los procesos e intervenciones.* El Ministerio de la Protección Social, previa consulta a las agremiaciones de especialistas y en concordancia a la normatividad relativa a los derechos y obligaciones de los profesionales y los derechos de los paciente mentales, definirá normas de calidad y satisfacción del usuario que sirvan como marco de referencia para evaluar, sobre la base de indicadores de proceso, resultado e impacto, la calidad de los servicios que prestan las redes y su capacidad para responder a las necesidades del contexto.

Artículo 22. *Los sistemas de incentivos y el control sobre la oferta.* Es responsabilidad del Ministerio de la Protección Social y el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud el diseño e implementación de sistemas de incentivos a la oferta de servicios, el control de costos, el aumento en la productividad y la utilización de criterios de costo-eficiencia. De la misma manera se deberá propender por la implementación de sistemas de incentivos a la demanda, con el fin de racionalizar la utilización del sistema, implementar procedimientos de información y evaluación, mejorar la utilización de los paquetes de servicios por parte de los usuarios y promover la satisfacción de los usuarios.

TITULO III

DE LA TRANSICION DEL SISTEMA

Artículo 23. *Régimen de transición.* Las entidades y demás elementos del Sistema de Seguridad Social en Salud contemplados en la presente ley tendrán un plazo máximo de un año, a partir de la entrada en vigencia de esta, para ajustar su funcionamiento y proceder a las disposiciones aquí contempladas.

Parágrafo. Se crea la Comisión Técnica de Apoyo, compuesta por al menos 5 especialistas nacionales en salud mental, que deberá asesorar al Gobierno, previa consulta a los actores del Sistema, para la puesta en

marcha de las disposiciones contempladas en esta ley, dentro del plazo previsto en el presente artículo.

Artículo 24. *De las entidades territoriales.* Las entidades territoriales que se encuentren obligadas a asegurar la prestación de servicios de salud mental en los términos consignados, en regiones que no cuenten con la oferta adecuada de servicios, deberán organizar gradualmente, en un plazo máximo de 2 años luego de la entrada en vigencia de esta ley, la forma en que habrán de cumplir con las nuevas obligaciones prescritas.

Con miras a coordinar tales esfuerzos, las direcciones Seccionales, Distritales y Municipales deberán presentar al Ministerio de la Protección Social Planes de Ajuste para la Prestación de Servicios en Salud Mental en los que se contemplen las acciones a seguir así como los términos y condiciones de la transición, para cumplir con la presente ley. El Ministerio de la Protección Social deberá evaluar y asesorar tales Planes, que deberán hacerse operativos una vez termine el plazo previsto en este artículo.

TITULO IV

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

Artículo 25. *Del funcionamiento integral del sistema.* Con miras a garantizar un tratamiento integral de la Salud Mental en el país, el Ministerio de la Protección Social, así como las Secretarías de Salud de los distintos niveles territoriales promoverán entre los profesionales de la salud, de las distintas especialidades y ocupaciones, el manejo responsable de criterios básicos sobre salud mental, la lectura y el diagnóstico integral de la situación de sus pacientes y aquellos procedimientos adecuados para remitirlos a las redes para la Prestación de Servicios en Salud Mental.

Artículo 26. Para el debido cumplimiento de lo dispuesto en la presente ley, las administraciones Nacional, Departamental y Municipal podrán incorporar en su presupuesto las apropiaciones presupuestales requeridas.

El Gobierno Nacional queda autorizado para efectuar las apropiaciones presupuestales necesarias para el cumplimiento de la presente ley; queda autorizado para impulsar y apoyar ante las entidades públicas o privadas, nacionales, departamentales, municipales e internacionales, para la obtención de recursos económicos adicionales o complementarios a las que autoricen apropiar en el Presupuesto General de la Nación de cada vigencia fiscal, destinadas al objeto que se refiere la presente ley.

Artículo 27. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de la fecha de su sanción y promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Presentado a Consideración del honorable Congreso de la República,

Carlos Julio González Villa,

Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General (Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 28 del mes de agosto del año 2008 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 133, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el honorable Senador *Carlos Julio González Villa.*

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de Leyes

Bogotá, D. C., 28 de agosto de 2008

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 133 de 2008 Senado, *por la cual se establecen normas para regular la protección de la salud mental y se dictan otras disposiciones*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de

que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,
Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 28 de agosto de 2008

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley de la referencia a la Comisión Séptima Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la *Gaceta del Congreso*.

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,
Hernán Francisco Andrade Serrano.

El Secretario General del honorable Senado de la República,
Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 134 DE 2008 SENADO

por la cual se dictan normas para proteger al deudor hipotecario de vivienda principal, y se dictan otras disposiciones.

Carlos Julio González Villa
Senador de la República
El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPITULO I

Objetivos de la ley

Artículo 1°. La presente ley tiene como principal objetivo, proteger los derechos de los prestatarios de créditos hipotecarios individuales otorgados por el Estado o por la banca privada, destinados a la adquisición, ampliación, remodelación o construcción de la vivienda principal, tanto para Vivienda de Interés Social (VIS), como para no VIS. Esto en consonancia con las disposiciones constitucionales que defienden y estimulan los derechos a tener una vivienda digna y a la protección de la misma.

Asimismo se pretende proteger a las familias afectadas por dinámicas financieras que pongan en peligro la propiedad sobre su vivienda.

Artículo 2°. Quedan excluidos de la aplicación de esta ley: Los préstamos hipotecarios contratados bajo regímenes especiales que otorguen al deudor mejores condiciones que las establecidas en esta ley.

Artículo 3°. Para efectos de la presente ley se entenderá como instituciones financieras, a todos aquellos bancos comerciales, bancos hipotecarios, compañías de financiamiento comercial, corporaciones financieras, cooperativas financieras, otras operadoras financieras demás instituciones contempladas en la Ley 546 de 1999, que participen de manera directa en el manejo de operaciones hipotecarias.

Artículo 4°. Para efectos de la presente ley, se entenderá por Vivienda Principal del Deudor, aquella vivienda en la cual habite y que haya inscrito como tal en el Registro Automatizado de Vivienda Principal, que será creado por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, como lo establece la presente ley.

Artículo 5°. Se entenderá a los efectos de esta ley por deudor hipotecario, aquella persona a la que se le ha otorgado un crédito hipotecario para vivienda sobre el mismo bien inmueble, por una Institución o un Acreedor Particular.

Artículo 6°. Se entenderá por Acreedor Particular, a todas aquellas personas naturales o jurídicas otorgantes de créditos hipotecarios para la adquisición, construcción, autoconstrucción, ampliación o remodelación de vivienda.

CAPITULO II

De los préstamos hipotecarios

Artículo 7°. Todos los créditos hipotecarios destinados a vivienda principal, otorgados por el Estado, las instituciones financieras y acree-

dores particulares, no podrán ser objeto de cualquier otra modalidad financiera que pueda conllevar a la pérdida de esta, por falta de capacidad de pago del deudor. El infractor será sancionado de acuerdo con los mecanismos establecidos en las leyes.

Artículo 8°. Las cuotas mensuales que cancelará el deudor hipotecario amparado por la presente ley, no excederán el 30 por ciento del ingreso mensual declarado por el deudor o los deudores y comprobado por la institución financiera o por el acreedor. El incumplimiento de esta norma tendrá como consecuencia las sanciones que determine la ley.

Artículo 9°. El Banco de la República (Banrep), conforme a las facultades legales establecidas en la ley, deberá fijar mensualmente, las tasas de interés máximas hipotecarias, aplicables a la modalidad de crédito hipotecario, teniendo en cuenta que esta será una tasa social.

Artículo 10. El pago de las cuotas mensuales de los créditos hipotecarios podrá ajustarse, a petición del deudor, a la forma de remuneración del deudor hipotecario, sea esta semanal, quincenal o mensual.

Artículo 11. Cuando el deudor hipotecario haga sus pagos del crédito o de la amortización del mismo, deberá recibir de las instituciones y acreedores particulares, comprobantes o recibos justificativos del pago, donde se especifique: intereses, seguros y comisiones aplicadas por servicios prestados, así como la parte del importe destinado a la amortización del capital.

Esta información deberá ser calculada tanto en pesos, como en Unidad de Valor Real (UVR).

Artículo 12. Los deudores hipotecarios tendrán derecho a conocer el contenido del contrato, la fórmula de cálculo de la tasa de interés, las comisiones o cualquier otro costo que se generen sobre sus operaciones, los procesos operativos que implican la liquidación, abono, vencimiento, renovación, cobro y amortización que se deriven del crédito, por lo menos con una semana de anticipación a la fecha prevista para ser otorgado el crédito en cuestión.

Artículo 13. El deudor hipotecario que haya entregado su vivienda en dación de pago tendrá derecho a recibir un nuevo crédito con fondos provenientes de la misma fuente de recursos usados en el crédito extinguido, siempre y cuando cumpla con los requisitos establecidos por la institución respectiva. Este beneficio lo podrá solicitar el deudor hipotecario una sola vez después de haber realizado la cesión. Asimismo, queda expresamente prohibida cualquier acción discriminatoria que excluya o incida en forma negativa en el otorgamiento de estos créditos hipotecarios conforme con la presente ley.

Artículo 14. Si el deudor hipotecario llegara a perder su empleo por razones no imputables a él mismo, y sus ingresos provengan exclusivamente de relación laboral estable, dará derecho a dicho deudor a la suspensión del pago de las cuotas por un plazo máximo de seis (6) meses. Este derecho se hará efectivo a partir de la notificación hecha al acreedor de la pérdida del empleo y no se podrá ejercer por más de dos (2) veces durante la vida del crédito.

La suspensión de tales pagos se aplicará únicamente a las cuotas cuyo vencimiento ocurra en fecha inmediatamente posterior a aquella en que el deudor presente ante el acreedor el comprobante de la finalización de su relación laboral. Las cuotas vencidas durante el plazo aquí previsto no dará lugar a intereses de mora y el lapso transcurrido se agregará al plazo de amortización convenido inicialmente.

Artículo 15. El deudor hipotecario que se encontrare en situación de atraso o fuese demandado por el mismo concepto, podrá solicitar la rehabilitación del préstamo, cancelando como mínimo el 50% del monto del atraso parcial.

Incluso si el juicio se encontrará en fase ejecutiva se llevará a cabo la rehabilitación del préstamo; este beneficio lo podrá invocar el deudor sólo una vez durante la vigencia del crédito.

Artículo 16. En ningún momento se permitirá el cobro del costo de la cobranza prejurídica.

Artículo 17. Créase el Registro de Deudores Hipotecarios, para conocer el universo de las personas que se encuentran en calidad de deu-

dores hipotecarios, para monitorear a los que se encuentran en situación problemática y de incumplimiento de sus obligaciones.

CAPITULO III

De las garantías de los préstamos

Artículo 18. Créase un Fondo Especial de Contingencias para atender la ocurrencia de pérdida del empleo, reducción del ingreso del deudor o incrementos sustanciales en las tasas de interés del crédito hipotecario por variación de las condiciones macroeconómicas, destinado a la adquisición, ampliación, remodelación o construcción de la vivienda principal, tanto para Vivienda de Interés Social (VIS), como para no VIS. La administración de dicho fondo estará a cargo del FONDO DE GARANTIAS DE INSTITUCIONES FINANCIERAS (FOGAFIN) quien dictará el reglamento correspondiente para la operación de dicho fondo.

Artículo 19. Los créditos hipotecarios para vivienda principal quedan garantizados con una hipoteca de primer grado sobre el inmueble objeto del mismo, cuyo acreedor hipotecario será la institución financiera, el acreedor particular o el Estado.

En consideración a la especial naturaleza de los créditos garantizados con la hipoteca, será necesaria la fijación del monto originario en el documento constitutivo de gravamen, el cual no podrá ser alterado a efectos de ningún cálculo posterior. La hipoteca de primer grado sobre el inmueble objeto del préstamo garantizará hasta la concurrencia sobre el total adeudado por concepto de saldo de capital, intereses, gastos judiciales, honorarios de abogados y otros gastos directamente vinculados con la operación de crédito.

Artículo 20. El inmueble objeto de la hipoteca será considerado como patrimonio separado, donde se descarta como prenda de los acreedores restantes del deudor del crédito hipotecario, y este inmueble no podrá ser enajenado sin la autorización del acreedor hipotecario, mientras el préstamo otorgado de conformidad con la presente ley no haya sido cancelado.

Artículo 21. El inmueble objeto de la hipoteca tendrá que contar con un contrato de seguro hipotecario que resguarde al acreedor y al deudor hipotecario para atender casos imprevistos como las catástrofes naturales, fallecimiento del deudor por cualquier causa, incapacidad temporal y permanente del deudor por cualquier causa u otras razones que impliquen fuerza mayor.

CAPITULO IV

De las prohibiciones, restricciones y sanciones

Artículo 22. La Superintendencia Bancaria y Financiera conocerá todas las denuncias sobre violaciones de esta ley, con el propósito de resolver las controversias surgidas, sin menoscabo a que las partes puedan recurrir a los órganos jurisdiccionales competentes en el lugar del domicilio del deudor Hipotecario.

Artículo 23. Los inmuebles hipotecados para garantizar el pago de créditos para vivienda principal deben ser destinados para tal fin.

Artículo 24. Los contratos de préstamos hipotecarios destinados a la construcción, autoconstrucción, adquisición, ampliación o remodelación de vivienda principal no podrán contener cláusulas excesivas que puedan vulnerar los derechos de los deudores hipotecarios.

Parágrafo. Para efectos de la presente ley, las cláusulas excesivas son las que faculden a la institución o al acreedor particular a modificar unilateralmente el contenido de los contratos suscritos; igualmente, las cláusulas que consagren el pago, aumento del precio de comisiones por prestaciones no realizadas que puedan cargarse al deudor, o que contengan gastos por servicios que no hayan sido solicitados o aceptados expresamente por el deudor; asimismo las cláusulas que excluyan total o sustancialmente la responsabilidad de las instituciones o acreedores particulares por los daños y perjuicios causados a sus clientes derivados de una acción u omisión que les sea imputable.

Artículo 25. La Superintendencia Bancaria y Financiera, velará por el cumplimiento de esta ley, y deberá presentar un informe semestral de sus actuaciones en esta materia ante la Comisión Séptima Permanente Constitucional del Congreso de la República.

CAPITULO V

Disposiciones finales y transitorias

Artículo 26. Todos los créditos hipotecarios de vivienda principal afectados por modalidades financieras que pueda conllevar a la pérdida de la vivienda principal por falta de capacidad de pago del deudor atribuible al tipo de modalidad financiera, y que se encuentren vigentes para el momento de la promulgación de esta ley, no serán considerados en atraso, hasta que no se les haya efectuado las correspondientes reestructuraciones de deuda y les haya emitido el certificado pertinente.

Artículo 27. Se ordena la paralización de todos los procesos judiciales en ejecución de demanda de los deudores hipotecarios para el momento de entrada en vigencia de esta ley, al igual que la aceptación de nuevas demandas, hasta que la institución emita el certificado de deuda correspondiente, donde aparecerá el recálculo y reestructuración de la misma.

Artículo 28. La institución financiera que hubiere otorgado créditos hipotecarios menos ventajosos a las personas que por su condición les correspondían para el momento de otorgamiento del crédito, estarán obligadas a reestructurar las condiciones del crédito, para ajustarlos a las disposiciones de la presente ley.

Artículo 29. Los deudores hipotecarios, víctimas de catástrofes naturales o que sus viviendas tengan problemas con la construcción, deben ser favorecidos con una tasa de interés más favorable que la tasa social establecida para los créditos hipotecarios, y será determinada por el Banco de la República.

Artículo 30. La presente ley entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación y las disposiciones legales contrarias a la presente ley son derogadas, al menos aquellas que favorezcan al deudor hipotecario.

A consideración de los honorables Congresistas;
Senador de la República,

Carlos Julio González Villa.

EXPOSICION DE MOTIVOS

I. ESCRITO SOBRE LA VIVIENDA Y SU RELACION CON LA SOCIEDAD

“La casa es uno de los mayores poderes de integración. La casa en la vida del hombre suplanta las contingencias, multiplica sus consejos de continuidad. Sin ella, el hombre sería un ser disperso”¹.

La vivienda es un bien de mucho peso para las familias en cuanto proporciona un espacio físico en el cual se desarrollan los individuos. La vivienda representa un sitio de convivencia y crecimiento para las familias, donde las diferentes interacciones que se presentan en el hogar, permiten condiciones convenientes para que este núcleo de la sociedad pueda desarrollarse normalmente, con mayor bienestar y mejor calidad de vida, para continuar avanzando en pro del desarrollo a escala humana.

En general el tener una vivienda le brinda la oportunidad a la sociedad para la conformación de hogares estables, es donde se darán las relaciones sociales que logran establecer las conductas y los comportamientos de una sociedad. Es la cultura la beneficiada de tener una sociedad que pueda tener la oportunidad de gozar de espacios físicos propios, individuales y a la vez colectivos con la familia.

La vivienda, como se ha dicho es un lugar de gran interés tanto para el país como para los habitantes del mismo; es donde el individuo da sus primeros pasos en una sociedad, en el seno de una institución tan importante como lo es la familia. Un espacio donde puede darse una comunión entre los miembros del hogar, por medio del afecto, lo cual se traduce en un espacio que brinda las condiciones deseadas para incentivar los valores dentro de una sociedad.

Según el filósofo francés Gaston Bachelard, la casa es uno de los mayores poderes de integración. *“La casa en la vida del hombre suplanta las contingencias, multiplica sus consejos de continuidad. Sin*

¹ Bachelard, Gastón. *La poética del espacio*. México: Fondo de Cultura Económica, 1975. Pp. 36-37.

ella, el hombre sería un ser disperso. Es por esto que el hogar es una fuente de integración, tanto del mismo individuo internamente, como para el hecho de interactuar con el resto de individuos en una sociedad”.

Es así como la imagen de la casa posee características de lo eterno y de la intimidad protegida, donde desde niños tenemos una fuente de conocimiento, de ejemplo. Es nuestro primer universo, es el lugar donde empezamos a explorar el mundo y es el espacio en el cual se empieza a aprender los símbolos y el significado de las cosas, lo cual es el primer paso para la formación de la identidad del individuo.

II. EL PROBLEMA DE LOS DEUDORES HIPOTECARIOS EN COLOMBIA

Para muchos colombianos la idea de tener una casa es algo significativo, sin embargo la capacidad adquisitiva de muchos colombianos no permite que el sueño de ser dueño de una vivienda se realice. Por esta razón gran parte de la sociedad colombiana debe acceder a los créditos hipotecarios, así como a los riesgos e incertidumbres que esto implica: la pérdida de la vivienda, no tener certeza de lo que le cobran, riesgo de perder el empleo y por esto no poder pagar las cuotas, la posibilidad de que las entidades financieras se aprovechen de su posición ventajosa, etc.

Tratándose de créditos de vivienda existe la necesidad de efectuar los pagos oportunamente, si ocurre lo contrario, al ser estos préstamos de cuantías significativas, los retrasos en los pagos rápidamente aumentan la deuda con intereses de mora a niveles que posteriormente pueden resultar muy difíciles de pagar, con el consiguiente riesgo de perder la vivienda familiar. Peor aún cuando el usuario de este tipo de créditos pierde el empleo o sufre alguna contingencia que implique la disminución de sus ingresos.

Otro problema identificado es la falta de información, en la medida que los deudores en la mayoría de los casos no son informados de lo que cubre con cada uno de los pagos que efectúan. Entonces después de varios años se dan cuenta que la mayoría de los pagos estaban destinados a pagar intereses y no era un abono al capital, con lo cual han llegado a pagar hasta 10 veces el valor inicial del préstamo.

Los seguros que son necesarios para llevar a cabo un préstamo hipotecario a veces no obedecen a varias circunstancias que implican emergencia para el deudor. Es por esta razón que en la mayoría de las ocasiones estos seguros actúan más como protectores de los interés de las instituciones financieras, más no para los deudores hipotecarios; dado que el monto que paga el seguro cubre el capital que no puede pudo cancelar el deudor a la entidad, pero igualmente este pierde su vivienda.

Es común que los deudores sean víctimas de modalidades financieras que impliquen un aumento abrupto de las cuotas mensuales, o del plazo, esto es posible entre otras cosas por modificaciones unilaterales por parte de las entidades de las condiciones iniciales del contrato. Esto implica que sucedan casos donde el deudor debe destinar hasta más del 70% de sus ingresos mensuales para cubrir las cuotas del crédito.

Por otro lado no existe un registro de estos deudores, entonces la capacidad de colaboración mutua entre estos individuos no es posible por el hecho de la dispersión. Esto permite a la vez que acudan a las asociaciones especializadas de manera individual y caso por caso, sería mejor conocer el universo de personas deudoras, tanto para conservar sus derechos como para proteger al sector bancario y financiero colombiano por medio de decisiones coherentes, claras y basadas en datos exactos.

Una de las fallas más significativas es que existe una dispersión profunda en la normatividad, donde las leyes, fallos, sentencias, medidas regulatorias, etc. tendientes a proteger los derechos del deudor hipotecario, facilita que las condiciones en las que accedan al crédito no sean las convenientes, asimismo para efectos de protección o conservación de su vivienda en el marco de un proceso judicial es difícil recopilar tantas decisiones que el Estado colombiano ha formulado al respecto.

Por otro lado existe otro grupo de colombianos que al no poder adquirir su propia vivienda optan por el arrendamiento, sin embargo también se deben exponer a incertidumbres debido a que no gozan de la propiedad de un hogar digno y estable. La sensación de seguridad que

brinda el tener una casa no se ha podido generalizar para la totalidad de la población colombiana, aunque los últimos gobiernos han hecho esfuerzos grandes para el desarrollo de proyectos de viviendas de interés social.

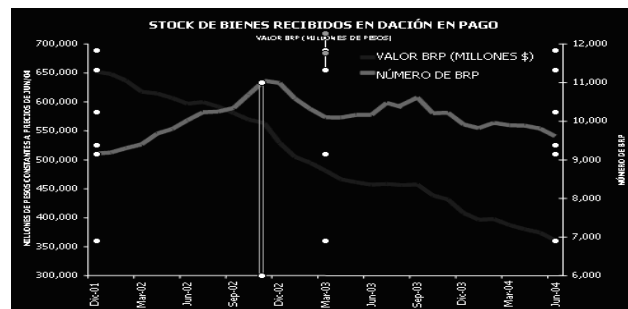
Los que consiguen obtener un crédito después de innumerables requisitos y filtros, como se dijo anteriormente, se exponen a diferentes riesgos. Al final de la década de los 90 se produjo una crisis sin precedentes en el sector de la vivienda, donde los bancos y los deudores sufrieron grandes traumatismos, las tasas de interés de los créditos se dispararon y muchos colombianos perdieron su vivienda a raíz de esto. Para los bancos no fue muy conveniente recibir varios miles de viviendas en dación de pago, dado que su objeto social no tiene que ver con estas circunstancias.

Estos son algunos de varios de los problemas que tienen los deudores hipotecarios, por esta razón es necesario revisar cuál ha sido la dinámica de los tomadores de decisiones al respecto, conocer cómo se encuentra el sector de la vivienda en Colombia, ver los errores y los vacíos de la normatividad y así lograr formular un proyecto de ley que logre ser una fuente de confianza para los nuevos deudores hipotecarios, de alivio para los que han sufrido por las dinámicas financieras adoptadas por las instituciones y asimismo que garantice los intereses de las entidades financieras.

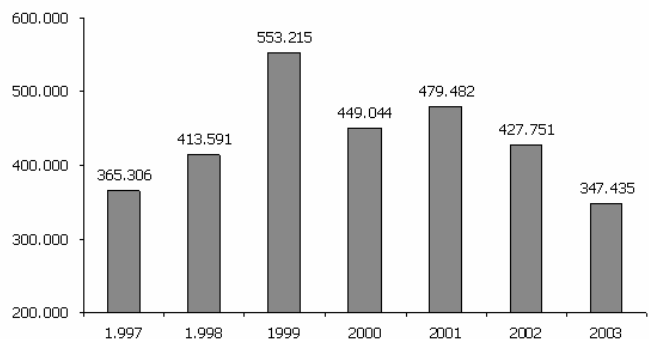
III. ¿CÓMO ESTÁN LOS DEUDORES HIPOTECARIOS?

Para el año 2004 la cartera vencida, era de 24,19 por ciento, donde se habla de 300 mil familias en mora y de cien mil procesos judiciales. Medio millón de personas, por lo menos, a los que se les están quitando sus casas y los ahorros de toda su vida, y a quienes se está estigmatizando como malas pagas, reportados en las centrales de riesgos. Cabe recordar que en Colombia el 73% de los hogares (8.1 millones) dispone de ingresos inferiores a 4 SML, y son mayoritariamente informales (6.6 millones) y que sólo el 53% de la población tiene capacidad de ahorro. El 85% de los hogares sin capacidad de ahorro reciben ingresos inferiores a 4smi².

STOCK DE BIENES RECIBIDOS EN DACION EN PAGO



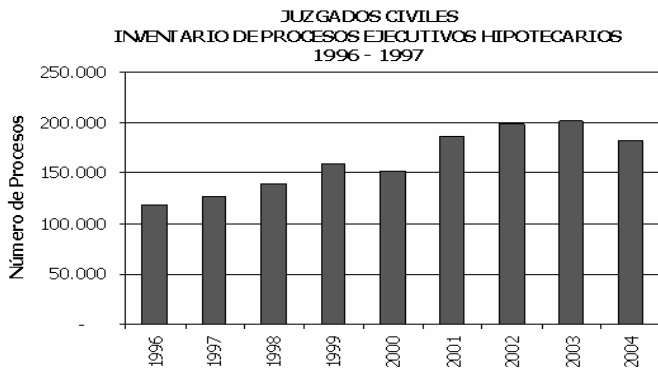
ENTRADAS DE PROCESOS EJECUTIVOS - PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA



Fuente: Consejo Superior de la Judicatura

² Fuente: Encuesta de Calidad de Vida 2003 – DANE – DNP.

En cuanto a los inventarios de procesos ejecutivos hipotecarios, el CSJ estimó que estos ascendían a 201 mil a finales del 2003, cifra adicionada a las entradas del año 2004 (y restadas las salidas) equivale a un stock de 182 mil a finales del 2004.



FUENTE: Consejo Superior de la Judicatura - Cálculos ICAV

Con estas gráficas se pueden ver los problemas de miles de familias que están en peligro de perder su hogar, no se trata de sesgo en contra de los acreedores el impulsar una normatividad para proteger los deudores hipotecarios, es una tendencia a nivel mundial que busca aclarar varios vacíos y dudas acerca de los derechos de las partes.

Para septiembre del 2007, después del caso del señor José Modesto Salcedo Sanabria, quien se atrincheró con su familia en su casa en el noroccidente de Bogotá para evitar el desalojo que ordenó un juez de esta ciudad, y que terminó en una penosa batalla campal entre la familia y la policía, los medios han revelado una cifra preocupante de 400.000 deudores hipotecarios que están en peligro de perder su vivienda debido a los procesos ejecutivos que están enfrentando y según ANUPAC, en Bogotá se encuentran 250.000 de dichos deudores.

IV. CREDITO HIPOTECARIO EN COLOMBIA

La historia del sector en Colombia es de altas y bajas, por una parte cuando por medio de estudios juiciosos se vio la necesidad de formar un sistema hipotecario en base al UPAC, y con la apertura que promovió más el consumo y así la expansión y crecimiento del sector. Por otro lado a mediados de los 90 donde se empezó a tejer la crisis económica, alza de las tasas de interés, el desplome de las variables macroeconómicas y del precio de la finca raíz, aunado a la transferencia del costo de estos cambios a los deudores hipotecarios, estalló la crisis del sector hipotecario a finales de los 90.

Por estas razones “de una parte el valor de las cuotas de amortización desbordó la capacidad de pago de los hogares, la cual a su vez se vio restringida por la caída en los ingresos familiares producto del desempleo, el cual alcanzó el 20% en el 2001. De otra, en numerosos casos, el valor de la vivienda se tornó inferior al valor de las deudas, desestimulando la atención de las mismas”³.

En este contexto las entidades financieras debido a la falta de liquidez en la economía, les fue muy complicado conseguir los recursos requeridos para soportar sus carteras, algunas comprometidas hasta a 15 años. Entonces la banca “comenzó a siniestralizarse hasta alcanzar un tope de 25% de la cartera total. Además, se multiplicaron las daciones de viviendas en pago para saldar las deudas hipotecarias (...) en medio de ese proceso, en 1998, los deudores -ante la falta de respuesta de las autoridades económicas o la indiferencia de las mismas- dieron inicio a un proceso que aún no ha terminado, consistente en la búsqueda de soluciones individuales por la vía ju-

dicial y el cuestionamiento de todo el marco jurídico de la financiación de vivienda”⁴.

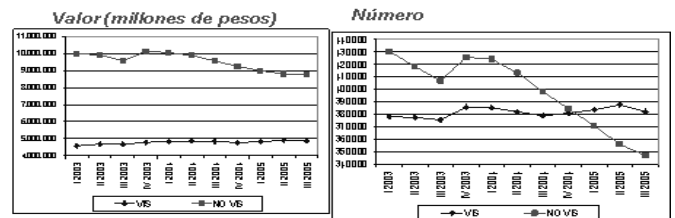
Por las diversas demandas presentadas ante el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, se ordenó la reliquidación de las deudas, para eliminar el componente de tasa de interés del cálculo de la UPAC, y la estructuración de un nuevo sistema crediticio. Según Cuellar “el sustento que sirvió de base a la Corte Constitucional para la realización de esos planteamientos es que el sistema UPAC había desbordado la capacidad de pago de los usuarios de crédito, lo cual iba en contra del precepto constitucional del derecho a la vivienda digna y del deber del Estado de contar con sistemas adecuados de financiación de vivienda. Asimismo, a solicitud del Gobierno, el Congreso aprobó la Ley 546 de 1999, la cual a su vez fue demandada, al igual que las normas reglamentarias, unas y otras declaradas parcialmente inexequibles. De ahí que la normativa que rige el sistema hipotecario actual no sólo es difusa y confusa, sino que responde a una serie de intereses encontrados difícilmente reconciliables”⁵.

Así fue como la Corte Constitucional determinó que el costo de la financiación, y las condiciones en las cuales se otorgan los créditos de la vivienda no se deben dejar al mercado, entonces es necesario que existan controles y que se cobren tasas por debajo a las del mercado, lo cual es un avance significativo para cumplir por un lado el derecho de los colombianos de gozar de una vivienda digna y por el otro de estimular la demanda por el hecho de contar con condiciones favorables al deudor, lo cual es bueno para las entidades financieras.

Sin embargo, estos avances también produjeron un sinsabor en el sector donde tanto los deudores como los acreedores por falta de una normatividad seria, clara y ordenada, se estancaron en procesos ejecutivos de hasta cinco años, lo que condujo a una enorme congestión judicial y muchas demandas en contra del sistema hipotecario por cuenta de la liquidación y reliquidación de los créditos y de la confusión y desconfianza en las normas. Por esta razón es necesario que por la vía legislativa se logre avanzar en una normatividad clara que alcance a disminuir todas las incertidumbres al respecto.

Esto a su vez contribuyó para que la demanda por este tipo de crédito se estancara “de una parte, los deudores quedaron reuentes a endeudarse y, de otra, las condiciones financieras de los créditos (cuota inicial y tasa de interés) no son compatibles con la capacidad de pago de los hogares, la cual todavía no se ha recuperado. El ingreso per cápita del 2004 es igual al de 1995 (...) así, el país pasó de una situación en los años sesenta en la que los hogares tenían que ahorrar para comprar vivienda, a otra, a partir de los años setenta, en la que podían adquirirla por anticipado por la vía del crédito. En la actualidad, al igual que en los años sesenta, sólo unos pocos privilegiados están en capacidad de acceder a la vivienda propia”⁶.

Cartera Hipotecaria 2003 – Septiembre 2005 Por rango de vivienda



Incluye cartera propia y administrada. Fuente: DANE, Cartera Hipotecaria

³ María Mercedes Cuellar. (Presidente del Instituto Colombiano de Ahorro y Vivienda (ICAV), Bogotá, Colombia) **CREDITO HIPOTECARIO EN COLOMBIA**. Fedesarrollo. 2005, P. 4.

⁴ *Ibid.*, p. 4.

⁵ *Ibid.*, p. 5

⁶ *Ibid.*, p. 7

V. HISTORIA DE LA NORMATIVIDAD EN MATERIA DE VIVIENDA

A raíz de la crisis de 1998, se llevó a cabo un proceso continuo y desgastante de demandas por parte de los deudores, el Consejo de Estado en un fallo de 1999 declaró la nulidad del artículo de la Resolución de la Junta Directiva del Banco de la República, que se establecía el mecanismo de cálculo de la corrección monetaria (74% de la DTF), debido a que “consideró que el componente principal del UPAC debía ser el IPC y que las tasas de interés eran un elemento accesorio, apenas optativo. De este modo, estimó ilegal que la fórmula de cálculo de la corrección monetaria estuviese basada exclusivamente en la DTF”⁷

Después de la crisis del sistema UPAC, la Corte Constitucional en Sentencia C-383 decidió que en la fórmula de cálculo del UPAC no se podía incluir la DTF, “pues al reflejar los movimientos de la tasa de interés de la economía, cuando estos son superiores al IPC, se afectaba el derecho a una vivienda digna. Según la Corte, la introducción de ese factor encarece el crédito en desmedro del deudor y a favor de la entidad financiera”⁸. Entonces al declarar inexecutable la norma, implicó la obligación de ajustar el saldo de las obligaciones hipotecarias en UPAC a su incremento en el IPC, excluyendo el efecto de la DTF.

Durante esta misma época la Corte en la Sentencia C-700 optó por emitir un fallo que se enfocó en obligar al Congreso y al Gobierno nacional para la expedición de normas relativas a los créditos hipotecarios para reemplazar la normatividad declarada inconstitucional. “En esa misma sentencia, la Corte reiteró que se debían adecuar las obligaciones en UPAC al incremento en el IPC y devolver a los deudores lo que hubieran cancelado en exceso. Posteriormente, la Sentencia C-747 del mismo año declaró la inexecutable del artículo 121 del Decreto-ley 663 de 1993, que autorizaba la capitalización de intereses en créditos de largo plazo, en el sentido de excluir dicha posibilidad para la financiación de vivienda, con el argumento de que esta desborda la capacidad de pago de los deudores y, por tanto, no constituye un sistema adecuado de financiación de vivienda”⁹.

Más adelante la Corte señaló que la tasa de interés que debería regir para los créditos hipotecarios debía ser permanentemente regulada por el Estado y además que esta debería ser inferior a la tasa de mercado, esto se debió a que no podían estar sujetas a las fluctuaciones del mercado.

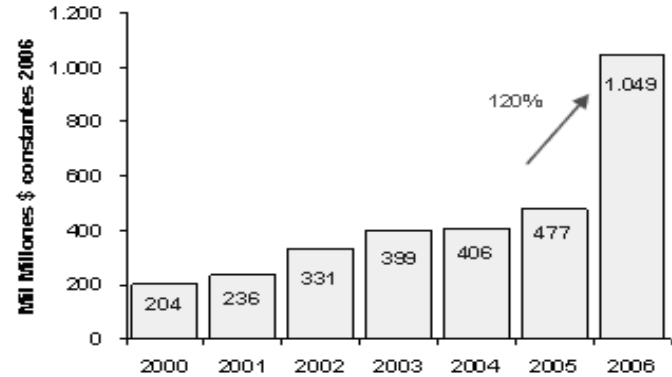
VI. SITUACION DE LOS CREDITOS HIPOTECARIOS

La situación después de la crisis de los 90 respecto al sector hipotecario fue lamentable, sin embargo, a medida que pasan los años y con tasas de crecimiento económico estables el sector se ha ido recuperando. Pero con la preocupación que aún faltan muchos más esfuerzos por parte del gobierno para volver a tener las tasas de crecimiento de los mejores años de este sector.

Esta recuperación se debió en gran medida a las bajas de interés del mercado y al mejoramiento de los precios de la vivienda, además de los subsidios y ayudas que el gobierno le ha otorgado al sector. En lo que desemboca dicha mejoría es en el aumento de los desembolsos de créditos hipotecarios por parte de las entidades financieras. Tan así que el Instituto Colombiano de Ahorro y Vivienda sostiene que “los años en los que se le atribuía al sector hipotecario una situación de “pronóstico reservado” están pasando y se avanza sostenidamente hacia la recuperación, pese a que su consolidación depende de los logros en cuanto a generación de empleo. Mientras tanto, las entidades financieras y el gobierno trabajan conjuntamente tanto en el diseño de mecanismos y productos nuevos como en la profundización de los que

ya operan, para facilitar el acceso a vivienda en todos los sectores de la población”¹⁰.

**ENTIDADES AFILIADAS AL ICAV
DESEMBOLSOS DE PRÉSTAMOS INDIVIDUALES
Junio – Septiembre 2000 - 2006**

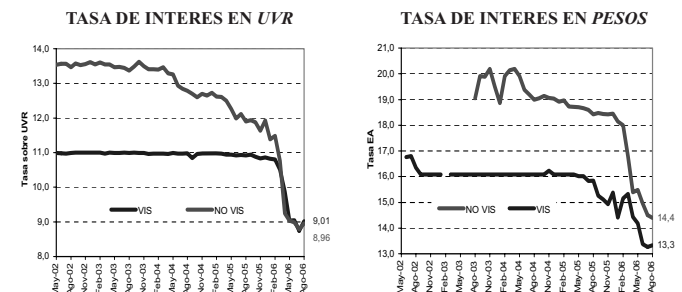


Fuente: ICAV. Corresponde a créditos directos y subrogaciones de constructor a individual

Las cifras de desembolsos del 2006 incluyen información consolidada de BBVA y Granahorrar, mientras el 2005 no incluyen BBVA.

Asimismo, las tasas de interés de este tipo de crédito han disminuido paulatinamente, “este comportamiento es producto de la política de las entidades financieras de trasladar la caída en la tasa de interés de largo plazo (TES) a las tasas que se cobran sobre los préstamos (UVR + 9% ó 14% a tasa fija) tanto para deudores VIS como para aquellos diferentes de VIS, tasa que resulta considerablemente inferior al tope fijado por el Banco de la República de UVR + 11% y UVR + 12,7%”¹¹.

**TASA DE INTERES DE CREDITOS PARA ADQUISICION DE VIVIENDA
MAYO 2002 – AGOSTO 2006
SISTEMA FINANCIERO**



Fuente: Superintendencia Financiera

Con esto se puede ver que la recuperación de la cartera hipotecaria se está consolidando, sin embargo, es necesario que en estos días de optimismo y credibilidad se logre establecer un marco regulatorio que proteja a los deudores hipotecarios de cambios abruptos en las variables macroeconómicas, cabe recordar que el Banco de la República a mediados de 2007 decidió empezar a aumentar las tasas de interés. También es necesario darle un impulso adicional al sector, donde en épocas de confianza muchos colombianos deciden invertir en vivienda propia, es por esta razón que se deben propiciar unas condiciones más favorables que impidan desistir a algunos escépticos de endeudarse y lograr ser dueños por los riesgos que esto implica. Esto beneficiará tanto a los acreedores como a los usuarios.

⁷ María Mercedes Cuéllar, *LA PRUEBA DE RAZONABILIDAD Y LA ESTABILIDAD DE LAS REGLAS DE JUEGO. FEDESARROLLO. 2005*, p. 1.

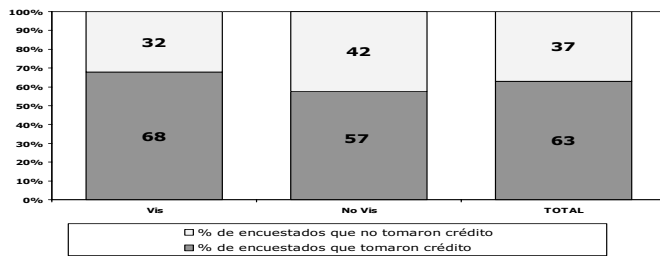
⁸ *Ibid.*, p. 1.

⁹ *Ibid.*, p. 2.

¹⁰ Comunicado de prensa del ICAV, noviembre 2005. En: <http://www.icav.com>

¹¹ Comunicado de prensa del ICAV, julio 2006. En: <http://www.icav.com>

Porcentaje de la población que usó crédito para la compra de vivienda nueva 2005



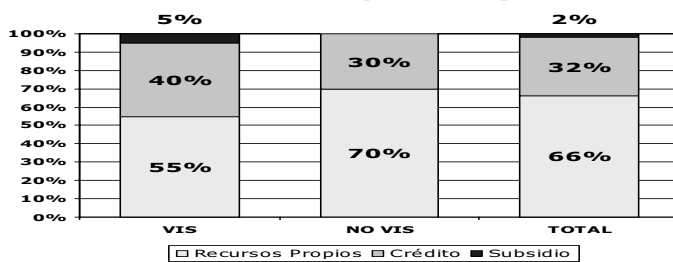
Fuente: ICAV con base en la encuesta realizada por la Galería Inmobiliaria¹².

Este cuadro demuestra que la confianza y el interés por los colombianos de optar por adquirir un crédito hipotecario son considerables. Este es el punto donde más se deben despejar dudas y ayudar al sector por medio de mejores condiciones para los que quieran acceder al crédito y para proteger a los que ya tienen obligaciones con las entidades para que no suceda lo ocurrido en los 90 donde miles de colombianos perdieron su hogar.

¿Cómo están financiando los colombianos la compra de vivienda nueva? 2005

Fuente de recursos usados para la compra de vivienda nueva

El 32% del dinero invertido en la compra de vivienda proviene de Crédito.



Fuente: ICAV con base en la encuesta realizada por la Galería Inmobiliaria.

VII. EXPLICACION DEL ARTICULADO

Esta ley tiene por objeto agrupar y proponer las normas de mayor importancia para regular y proteger los derechos de los prestatarios de créditos hipotecarios, individuales, destinados a la construcción, adquisición, ampliación o remodelación de la vivienda principal. Consta de 5 capítulos, los cuales contienen 30 artículos.

Capítulo I. Objetivos de la ley.

Artículo 1°. La presente ley tiene como principal objetivo, proteger los derechos de los prestatarios de créditos hipotecarios individuales otorgados por el Estado o por la banca privada, destinados a la adquisición, ampliación, remodelación o construcción de la vivienda principal, tanto para VIS (Vivienda de Interés Social), como para no VIS. Esto en consonancia con las disposiciones constitucionales que defienden y estimulan los derechos a tener una vivienda digna y a la protección de la misma.

Asimismo, se pretende proteger a las familias afectadas por dinámicas financieras que pongan en peligro la propiedad sobre su vivienda.

Justificación: este artículo pretende explicar grosso modo el espíritu del proyecto de ley, proteger al deudor hipotecario. La importancia de llevar a cabo esta problemática radica en el derecho de la familia de disfrutar una vivienda digna consagrado en el artículo 51 de la Constitución Política.

Artículo 2°. Quedan excluidos de la aplicación de esta ley: Los préstamos hipotecarios contratados bajo regímenes especiales que otorguen al deudor mejores condiciones que las establecidas en esta ley.

Justificación: Este artículo busca no desmejorar las condiciones de los deudores hipotecarios, los cuales en algunos casos gozan de privilegios en los contratos firmados con las entidades financieras.

Artículo 3°. Para efectos de la presente ley se entenderá como instituciones financieras, a todos aquellos bancos comerciales, bancos hipotecarios, compañías de financiamiento comercial, corporaciones financieras, cooperativas financieras, otras operadoras financieras demás instituciones contempladas en la Ley 546 de 1999, que participen de manera directa en el manejo de operaciones hipotecarias.

Justificación: El artículo agrupa el conjunto de agentes económicos que tienen la facultad de otorgar los créditos hipotecarios.

Artículo 4°. Para efectos de la presente ley, se entenderá por Vivienda Principal del Deudor, aquella vivienda en la cual habite y que haya inscrito como tal en el Registro Automatizado de Vivienda Principal, que será creado por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, como lo establece la presente ley.

Artículo 5°. Se entenderá a los efectos de esta ley por deudor hipotecario, aquella persona a la que se le ha otorgado un crédito hipotecario para vivienda sobre el mismo bien inmueble, por una Institución o un Acreedor Particular.

Artículo 6°. Se entenderá por Acreedor Particular, a todas aquellas personas naturales o jurídicas otorgantes de créditos hipotecarios para la adquisición, construcción, autoconstrucción, ampliación o remodelación de vivienda.

Justificación: Estos artículos definen los diferentes conceptos necesarios para abordar el tema del cual se encarga el proyecto.

Capítulo II. De los préstamos hipotecarios.

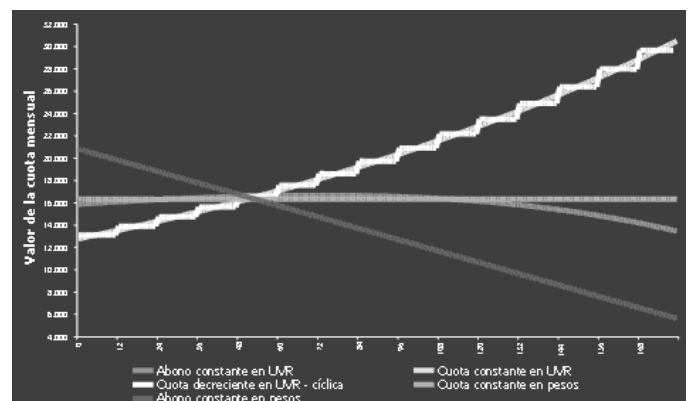
Artículo 7°. Todos los créditos hipotecarios destinados a vivienda principal, otorgados por el Estado, las instituciones financieras y acreedores particulares, no podrán ser objeto de cualquier otra modalidad financiera que pueda conllevar a la pérdida de esta, por falta de capacidad de pago del deudor. El infractor será sancionado de acuerdo con los mecanismos establecidos en las leyes.

Justificación: El artículo permite blindar a los deudores hipotecarios de diferentes modalidades financieras usadas por las entidades financieras que no son convenientes para mantener la propiedad del usuario sobre la vivienda. La capitalización no es permitida pero existen varias modalidades diferentes que, por la falta de capacidad de pago del deudor, pueden llevar a la pérdida de la vivienda.

Artículo 8°. Las cuotas mensuales que cancelará el deudor hipotecario amparado por la presente ley, no excederán el 30 por ciento del ingreso mensual declarado por el deudor o los deudores y comprobado por la institución financiera o por el acreedor. El incumplimiento de esta norma tendrá como consecuencia las sanciones que determine la ley.

Justificación: Según diferentes estudios por parte del Instituto Colombiano de Ahorro y Vivienda, la mayoría de los hogares están en capacidad de pagar la cuota de amortización de un crédito, sin que esta supere el 30% del ingreso. El problema radica en la situación donde las cuotas varían y empiezan a aumentar drásticamente, llegando a casos donde la mayoría de los ingresos de los deudores son destinados a pagar deuda, lo cual deja una porción muy reducida para inversión, ahorro o consumo, esto es sin lugar a dudas un retroceso para la economía colombiana. Además existiría el peligro de la pérdida de la vivienda por parte del deudor por el esfuerzo y el sacrificio adicional que realizan los usuarios de estos créditos para pagar las cuotas.

COMPORTAMIENTO DE LAS CUOTAS



¹² FICHA TECNICA. Estudio realizado por la Galería Inmobiliaria para el ICAV con base en encuestas telefónicas a jefes de hogar que compraron vivienda nueva entre los años 2003 y 2004. Total encuestados: 908 Ciudades: Bogotá, Medellín y Cali.

Artículo 9°. El Banco de la República (Banrep), conforme a las facultades legales establecidas en la Ley, deberá fijar mensualmente, las tasas de interés máximas hipotecarias, aplicables a la modalidad de crédito hipotecario, teniendo en cuenta que esta será una tasa social.

Justificación: Este artículo busca compilar alguna normatividad vigente como es el caso de las facultades del BANREP para fijar las tasas máximas para este tipo de créditos.

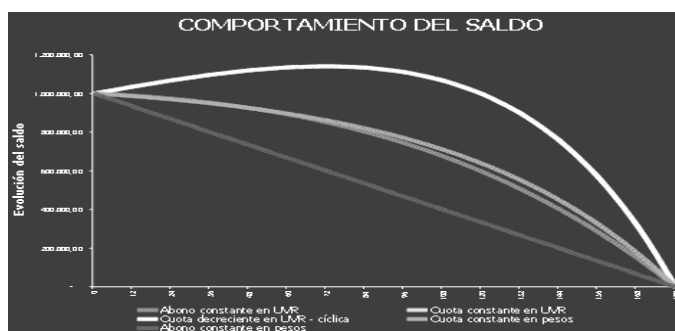
Artículo 10. El pago de las cuotas mensuales de los créditos hipotecarios podrá ajustarse, a petición del deudor, a la forma de remuneración del deudor hipotecario, sea esta semanal, quincenal o mensual.

Justificación: Dicha modalidad de pago permite reducir la porción que por concepto de intereses cancela el prestatario, incluso la posibilidad de reducir plazos por efectos de acelerar el retorno de capital, lo cual es algo atractivo para las instituciones financieras. Además para los deudores es conveniente ajustar las cuotas a su tipo de remuneración debido a que asegurarán la destilación de los ingresos hacia el pago de su deuda.

Artículo 11. Cuando el deudor hipotecario haga sus pagos del crédito o de la amortización del mismo, deberán recibir de las instituciones y acreedores particulares, comprobantes o recibos justificativos del pago, donde se especifique: intereses, seguros y comisiones aplicadas por servicios prestados, así como la parte del importe destinado a la amortización del capital.

Esta información deberá ser calculada tanto en pesos, como en Unidad de Valor Real UVR.

Justificación: Un problema que identifican los deudores hipotecarios, y en el cual son reiterativos, es que no tienen información oportuna y veraz en algunas ocasiones, lo cual permite que los recibos, constancias, extractos, etc. no especifiquen de forma clara lo que se está pagando, qué porción de su pago se destina a interés o a capital. Entonces lo que provoca es un desconcierto de estos deudores al ver que han pagado hasta diez veces el valor del crédito sin que este se extinga. Además vale la pena denunciar que en la mayoría de los casos los datos que muestran las entidades financieras sólo se hacen en pesos, con lo cual no se refleja la realidad de un crédito hipotecario en UVR, por estas razones es necesario regular este tipo de prácticas. El no contar con esta información les hace imposible a los deudores proyectar sus pagos, como también solicitar la reestructuración del crédito para adecuarlo a sus reales condiciones de pago.



Actualmente ¿por qué son más usados los créditos de vivienda en UVR?

Porque las cuotas de los créditos en pesos son más altas que las de los créditos en UVR. Ello es una limitante para acceder a un crédito de vivienda y obliga a adquirir una casa de menor valor.

Artículo 12. Los deudores hipotecarios tendrán derecho a conocer el contenido del contrato, la fórmula de cálculo de la tasa de interés, las comisiones o cualquier otro costo que se genere sobre sus operaciones, los procesos operativos que implican la liquidación, abono, vencimiento, renovación, cobro y amortización que se deriven del crédito, por lo menos con una semana de anticipación a la fecha prevista para ser otorgado el crédito en cuestión.

Justificación: Este artículo va en consonancia con la normatividad actual que rescata la importancia de que el deudor cuente con información oportuna y eficaz al momento de acordar las condiciones de un contrato de crédito.

Artículo 13. El deudor hipotecario que haya entregado su vivienda en dación en pago tendrá derecho a recibir un nuevo crédito con fondos provenientes de la misma fuente de recursos usados en el crédito extinguido, siempre y cuando cumpla con los requisitos establecidos por la institución respectiva. Este beneficio lo podrá solicitar el deudor hipotecario una sola vez después de haber realizado la cesión. Asimismo, queda expresamente prohibida cualquier acción discriminatoria que excluya o incida en forma negativa en el otorgamiento de estos créditos hipotecarios conforme con la presente ley.

Justificación: Esto es necesario debido a que algunas instituciones no permiten que los deudores puedan acceder a un nuevo préstamo para la adquisición de vivienda. Se podrá usar este derecho una vez después de haber realizado la cesión, y esto puede contribuir a aliviar la difícil situación de los deudores que alguna vez perdieron su hogar por diferentes causas.

Artículo 14. Si el deudor hipotecario llegara a perder su empleo por razones no imputables a él mismo, y sus ingresos provengan exclusivamente de relación laboral estable, dará derecho a dicho deudor a la suspensión del pago de las cuotas por un plazo máximo de seis (6) meses. Este derecho se hará efectivo a partir de la notificación hecha al acreedor de la pérdida del empleo y no se podrá ejercer por más de dos (2) veces durante la vida del crédito.

La suspensión de tales pagos se aplicará únicamente a las cuotas cuyo vencimiento ocurra en fecha inmediatamente posterior a aquella en que el deudor presente ante el acreedor el comprobante de la finalización de su relación laboral. Las cuotas vencidas durante el plazo aquí previsto no dará lugar a intereses de mora y el lapso transcurrido se agregará al plazo de amortización convenido inicialmente.

Justificación: El proyecto al ser enfocado hacia la protección al deudor hipotecario debe prever situaciones en las cuales dicho deudor pueda perder su vivienda. Durante 6 meses el deudor tiene un alivio mientras logre ingresar nuevamente a la vida laboral, donde este plazo constituye una medida necesaria para que los deudores no pierdan su hogar por motivos de despidos, o reducción de sus ingresos.

Artículo 15. El deudor hipotecario que se encuentre en situación de atraso o fuese demandado por el mismo concepto, podrá solicitar la rehabilitación del préstamo, cancelando como mínimo el 50% del monto del atraso parcial.

Incluso si el juicio se encontrará en fase ejecutiva se llevará acabo la rehabilitación del préstamo; este beneficio lo podrá invocar el deudor sólo una vez durante la vigencia del crédito.

Justificación: este artículo busca que el deudor pueda ser beneficiado con la rehabilitación del préstamo para aliviar su situación, sin embargo, y buscando la equidad, este debe cancelar como mínimo el 50% del monto atrasado. Con la rehabilitación de préstamo se logra proteger la propiedad sobre la vivienda por parte del deudor, en general para que no la pierda.

Artículo 16. En ningún momento se permitirá el cobro del costo de la cobranza prejurídica.

Justificación: Vale la pena recopilar este tipo de normatividad para no permitir excesos por parte de las instituciones financieras.

Artículo 17. Créase el Registro de Deudores Hipotecarios, para conocer el universo de las personas que se encuentran en calidad de deudores hipotecarios, y para monitorear a los que se encuentran en situación problemática y de incumplimiento de sus obligaciones.

Justificación: Este registro es importante en la medida que atiende a uno de los principales problemas para abordar este tipo de temas: la información. Es por esto que al tener conocimiento de los deudores hipotecarios puede asegurar mayor eficacia en la normatividad y para que las autoridades tomen medidas al respecto.

Además esta medida tiende hacia la vinculación de los deudores hipotecarios, y para disminuir la dispersión entre dichos deudores, esto permitirá una agrupación de los afectados por las entidades financieras y así con orden y compromiso afrontar los diferentes procesos a los cuales están expuestos.

Capítulo III. De las garantías de los préstamos.

Artículo 18. Créase un Fondo Especial de Contingencias para atender la ocurrencia de pérdida del empleo, reducción del ingreso del deudor o incrementos sustanciales en las tasas de interés del crédito hipotecario por variación de las condiciones macroeconómicas, destinado a la adquisición, ampliación, remodelación o construcción de la vivienda principal, tanto para VIS (Vivienda de Interés Social), como para no VIS. La administración de dicho fondo estará a cargo del FONDO DE GARANTIAS DE INSTITUCIONES FINANCIERAS (FOGAFIN) quien dictará el reglamento correspondiente para la operación de dicho fondo.

Justificación: Un común denominador que se encuentra al abordar este tema, que en gran parte la pérdida de las viviendas de los deudores hipotecarios se debe al surgimiento de contingencias. Este tipo de situaciones no previstas, han permitido que en muchos casos se llegue a la pérdida de la vivienda. Es necesario entonces crear este fondo para atender los posibles escenarios desfavorables para el deudor y para el mantenimiento de la propiedad de este sobre su vivienda. Adicionalmente este fondo busca blindar a las entidades financieras para que puedan llevar a cabo la recuperación de su cartera; en general este artículo responde al sistema de riesgo que se maneja en Colombia para el caso del sector financiero.

Artículo 19. Los créditos hipotecarios para vivienda principal quedan garantizados con una hipoteca de primer grado sobre el inmueble objeto del mismo, cuyo acreedor hipotecario será la institución financiera, el acreedor particular o el Estado.

En consideración a la especial naturaleza de los créditos garantizados con la hipoteca, será necesaria la fijación del monto originario en el documento constitutivo de gravamen, el cual no podrá ser alterado a efectos de ningún cálculo posterior. La hipoteca de primer grado sobre el inmueble objeto del préstamo garantizará hasta la concurrencia sobre el total adeudado por concepto de saldo de capital, intereses, gastos judiciales, honorarios de abogados y otros gastos directamente vinculados con la operación de crédito.

Justificación: Un problema que se identifica al momento de proponer normatividad hacia temas como al que nos referimos en este proyecto de ley es el sesgo hacia el acreedor. Sin embargo al estudiar juiciosamente los defectos de la anterior normatividad, es importante garantizar una equidad de condiciones, por esta razón se debe proteger también a las entidades que otorgan créditos por medio del aseguramiento de que la hipoteca va a cubrir el valor total del monto desembolsado, lo cual a su vez permite la recuperación de la cartera y así evitar varios tortuosos procesos ejecutivos.

Artículo 20. El inmueble objeto de la hipoteca será considerado como patrimonio separado, donde se descarta como prenda de los acreedores restantes del deudor del crédito hipotecario, y este inmueble no podrá ser enajenado sin la autorización del acreedor hipotecario, mientras el préstamo otorgado de conformidad con la presente ley no haya sido cancelado.

Justificación: Al constituir el patrimonio separado se protege a la entidad que otorga el crédito, el riesgo que asume dicha entidad disminuye al asegurar que al ser la vivienda un patrimonio separado, responderá efectivamente a cualquier inconveniente que se presente. Este artículo busca agrupar normas que se encuentran vigentes como esta que permiten disminuir las incertidumbres tanto de los deudores como de los acreedores.

Artículo 21. El inmueble objeto de la hipoteca tendrá que contar con un contrato de seguro hipotecario que resguarde al acreedor y al deudor hipotecario para atender casos imprevistos como las catástrofes naturales, fallecimiento del deudor por cualquier causa, incapacidad temporal y permanente del deudor por cualquier causa u otras razones que impliquen fuerza mayor.

Justificación: Este artículo tiende hacia las dinámicas internacionales para atender todo tipo de riesgos, esta conducta va en consonancia con el sistema de riesgos manejado en Colombia, los seguros que se proponen en la presente ley buscan ante todo resguardar los intereses de las dos partes en este tipo de contrato de crédito.

Capítulo IV. De las prohibiciones, restricciones y sanciones.

Artículo 22. La Superintendencia Bancaria y Financiera conocerá todas las denuncias sobre violaciones de esta ley, con el propósito de resolver las controversias surgidas, sin menoscabo a que las partes puedan acudir a los órganos jurisdiccionales competentes en el lugar del domicilio del deudor Hipotecario.

Justificación: El artículo busca rescatar el papel del Estado como agente protector de los intereses de los colombianos, proteger a los deudores y asegurar el correcto funcionamiento del sistema.

Artículo 23. Los inmuebles hipotecados para garantizar el pago de créditos para vivienda principal deben ser destinados para tal fin.

Justificación: Vale la pena aclarar dudas, incertidumbres o vacíos que ha dejado la normatividad. Por esto es necesario proteger a los acreedores, en el entendido que para un correcto funcionamiento de los diferentes sectores de la economía, se debe actuar equitativamente y en beneficio de ambas partes involucradas en el sistema.

Artículo 24. Los contratos de préstamos hipotecarios destinados a la construcción, autoconstrucción, adquisición, ampliación o remodelación de vivienda principal no podrán contener cláusulas excesivas que puedan vulnerar los derechos de los deudores hipotecarios.

Parágrafo. Para efectos de la presente ley, las cláusulas excesivas son las que faculten a la institución o al acreedor particular a modificar unilateralmente el contenido de los contratos suscritos; igualmente, las cláusulas que consagren el pago, aumento del precio de comisiones por prestaciones no realizadas que puedan cargarse al deudor, o que contengan gastos por servicios que no hayan sido solicitados o aceptados expresamente por el deudor; asimismo las cláusulas que excluyan total o sustancialmente la responsabilidad de las instituciones o acreedores particulares por los daños y perjuicios causados a sus clientes derivados de una acción u omisión que les sea imputable.

Justificación: Algunas veces las entidades financieras, optan por otorgar créditos a clientes considerados como “riesgosos” pero con condiciones desventajosas o desfavorables en contra del deudor. Por esta razón se deben prohibir las cláusulas excesivas que permitan modalidades financieras inconvenientes para garantizar la propiedad sobre la vivienda por parte del deudor hipotecario.

Artículo 25. La Superintendencia Bancaria y Financiera, velará por el cumplimiento de esta ley, y deberá presentar un informe semestral de sus actuaciones en esta materia ante las Comisión Séptima Permanente Constitucional del Congreso de la República.

Justificación: Ante las continuas quejas de los deudores contra las autoridades, debido a que a su manera de ver no han dado respuesta a los problemas que afrontan, el Congreso de la República debe procurar crear espacios en los que se traten los problemas de este sector, además se debe comprometer con la profundización y recuperación total de este sector de la economía, el cual permite que los colombianos puedan acceder a créditos para adquirir vivienda propia.

Capítulo V. Disposiciones finales y transitorias.

Artículo 26. Todos los créditos hipotecarios de vivienda principal afectados por modalidades financieras que pueda conllevar a la pérdida de la vivienda principal por falta de capacidad de pago del deudor, y que se encuentren vigentes para el momento de la promulgación de esta ley, no serán considerados en atraso, hasta que no se les haya efectuado las correspondientes reestructuraciones de deuda y les haya emitido el certificado pertinente.

Artículo 27. Se ordena la paralización de todos los procesos judiciales en ejecución de demanda de los deudores hipotecarios para el momento de entrada en vigencia de esta ley, al igual que la aceptación de nuevas demandas, hasta que la institución emita el certificado de deuda correspondiente, donde aparecerá el recálculo y reestructuración de la misma.

Artículo 28. La institución financiera que hubiere otorgado créditos hipotecarios menos ventajosos a las personas que por su condición les

correspondían para el momento de otorgamiento del crédito, estarán obligadas a reestructurar las condiciones del crédito, para ajustarlos a las disposiciones de la presente ley.

Justificación: estos artículos tienden hacia la normalización de la situación de miles de colombianos afectados por medio de diferentes modalidades financieras inconvenientes para el deudor hipotecario. Por tal motivo es necesario la reestructuración de la deuda y la expedición de los debidos certificados para acoplar a los antiguos deudores a las nuevas condiciones promovidas por la presente ley. Así mismo se debe descongestionar al sistema judicial de los procesos ejecutivos, muchos de ellos en condiciones desfavorables para el deudor.

Artículo 29. Los deudores hipotecarios, víctimas de catástrofes naturales o que sus viviendas tengan problemas con la construcción, deben ser favorecidos con una tasa de interés más favorable que la tasa social establecida para los créditos hipotecarios, y será determinada por el Bando de la República.

Justificación: esta nueva tasa pretende aliviar la situación de muchos deudores que han sufrido por catástrofes naturales, o que tengan problemas en la construcción. Esta medida tiende hacia una porción mínima de los usuarios que lo han perdido casi todo por contingencias. Además los usuarios que tienen problemas en la construcción de su vivienda deben ser recompensados por medio de una tasa de interés más favorable debido a los costos en los que tienen que incurrir.

Artículo 30. La presente ley entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación y las disposiciones legales contrarias a la presente ley son derogadas, al menos aquellas que favorezcan al deudor hipotecario.

Justificación: este artículo permite que las disposiciones que sean más favorables para los deudores hipotecarios fuera de esta ley no sean derogadas, y así no afectar las condiciones de dichos deudores de manera negativa.

VIII. ELEMENTOS CONSTITUCIONALES

El proyecto de ley se ajusta a las facultades conferidas al Congreso de la República y al ejercicio de las funciones que le corresponden constitucionalmente, establecidas en los artículos 150 y 154 de la Constitución Política y concordantes, en consonancia los preceptos de la Ley 5ª de 1992, para la iniciativa legislativa, así como a la Doctrina Jurisprudencial de la Corte Constitucional.

El presente proyecto de ley **“por la cual se dictan normas para proteger al deudor hipotecario de vivienda principal, y se dictan otras disposiciones”**, garantiza y desarrolla el cumplimiento de los derechos constitucionales consagrados en la Constitución Política y de manera especial, el artículo 51 que busca garantizar la vivienda digna para todos los colombianos y colombianas, es así como este proyecto busca que el Estado colombiano fije las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho, previendo los sistemas adecuados de financiación a largo plazo, entre otros, desarrollando como se ha señalado este principio de rango constitucional, como un instrumento indispensable por conexidad con los derechos fundamentales, para asegurar a los integrantes del Estado colombiano la vida digna, el conocimiento, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, la libertad y, la paz como garantes de un orden político, económico y social justo.

En materia del gasto público, referente a las partidas presupuestales a las que pudiere llegar a autorizar el proyecto de la referencia, es de señalar que frente a lo dispuesto en el Capítulo III, del presente proyecto de ley, en materia del gasto público, la Sentencia C-490/94, ha manifestado, en este sentido: *“Pensamos que es necesario devolver al Congreso la iniciativa en materia de gastos, que no puede confundirse con la iniciativa o capacidad de modificar las partidas propuestas por el Gobierno en el proyecto de presupuesto. Son dos figuras radicalmente distintas. En la teoría política cuando se enuncia y comenta la restricción de la iniciativa parlamentaria de gastos, siempre se hace referencia al presupuesto, que es un acto-*

condición y no a la ley previa creadora de situaciones jurídicas de carácter general. Por lo demás respecto a la realización o desembolso de las inversiones existen dos actos-condiciones: el primero, su incorporación a los planes y programas de desarrollo económico y social 5 (sic), el segundo su incorporación en los rubros de gastos presupuestales” (Gaceta Constitucional N° 67, sábado 4 de mayo de 1991, pág. 5).

La Corte Constitucional ha diferenciado, en reiteradas ocasiones, los diversos momentos del gasto público, y la distinción entre la ley que decreta un gasto y la ley anual de presupuesto, en la cual se apropian las partidas que se consideran deben ser ejecutadas durante el período fiscal correspondiente, como se desprende de la Sentencia C-324 de 1997.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional, en reiteradas ocasiones, admite la probabilidad de las iniciativas del Congreso del gasto público por parte del Congreso, la Sentencia C-859-2001 de la corte Constitucional, señala que *“...la jurisprudencia admite la posibilidad que a través de iniciativas de gasto público el Congreso pueda disponer la participación de la Nación en el desarrollo de funciones que son de exclusiva competencia de los entes territoriales cuando se presenta el presupuesto de hecho regulado en el parágrafo del artículo 21 de la Ley 60 de 1993, en virtud del cual se pueden ordenar ‘apropiaciones presupuestales para la ejecución de funciones a cargo de la Nación con participación de las entidades territoriales’ y ‘partidas de cofinanciación para programas en desarrollo de funciones de competencia exclusiva de las entidades territoriales’. En criterio de la Corte, estas hipótesis están en consonancia con los principios de concurrencia, coordinación y subsidiariedad a que se refiere el segundo inciso del artículo 288 de la Ley Fundamental”*.

El artículo 154 de la Constitución Política le devolvió la potestad al Congreso, restituyéndole la iniciativa en materia del gasto que la Reforma Constitucional de 1968 les había privado, y como lo ha manifestado la jurisprudencia, en reiteradas ocasiones, este cambio fue insertado ex profeso por el Constituyente de la Carta Política de 1991, aduciendo que no puede confundirse la iniciativa en materia de gastos con la iniciativa o capacidad de modificar las partidas presupuestales por el Gobierno en el proyecto de presupuesto, devolviéndole al poder legislativo, la capacidad para presentar proyectos de ley en materia del gasto: *“Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros, o en el Gobierno Nacional... No obstante solo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del gobierno las leyes que ordenen participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas, las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales”*.

Así, tal y como, lo ha expresado y decantado la doctrina jurisprudencial de la Corte Constitucional, existen dos momentos diferentes en materia del gasto público, en primer lugar la ordenación del gasto público que puede ser de iniciativa legislativa y, en segundo lugar, la eventual inclusión de la partida correspondiente, en la Ley de Presupuesto, por parte del Ejecutivo, que constituyen dos actos jurídicos distintos, evento en el cual es completamente legítima y exequible esta iniciativa parlamentaria, lo que se deduce de la Sentencia C-859/01: *“Esta doctrina constitucional ha sido decantada partiendo del análisis del principio de legalidad del gasto público que supone la existencia de competencias concurrentes, aunque separadas, entre los Organos Legislativo y Ejecutivo, correspondiéndole al primero la ordenación del gasto propiamente dicha y al segundo la decisión libre y autónoma de su incorporación en el Presupuesto General de la Nación, de manera que ninguna determinación que adopte el Congreso en este sentido puede implicar una orden imperativa al Ejecutivo para que incluya determinado gasto en la ley anual de presupuesto, so pena de ser declarada inexecutable”* (...) *Tal como está concebida esta determinación no encuentra la Corte reparo alguno de constitucionalidad en su contra, en la medida en que encaja perfectamente dentro de la competencia constitucional de ordenación del gasto a*

cargo del Congreso de la República, al tiempo que no consiste en una orden imperativa al Ejecutivo para que proceda a incluir los recursos correspondientes en el presupuesto general de la Nación. Y tal, como está el proyecto de ley, la autorización contenida en él, no constituiría, de manera alguna, una orden imperativa al Gobierno Nacional, en materia del gasto público.

Proposición

En consonancia con los Principios Constitucionales y Legales que las soportan, así como la Doctrina Jurisprudencial de la Corte Constitucional y, en razón del reparto de competencias autorizado por la Constitución Nacional, solicito a esta honorable Corporación, darle el trámite constitucional al Proyecto de ley **“por la cual se dictan normas para proteger al deudor hipotecario de vivienda principal, y se dictan otras disposiciones”**.

A consideración de los honorables Congresistas,
Senador de la República,

Carlos Julio González Villa.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General (Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 28 del mes de agosto del año 2008 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 134, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el honorable Senador *Carlos Julio González Villa*.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de Leyes

Bogotá, D. C., 28 de agosto de 2008

Señor President:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 134 de 2008 Senado, *por la cual se dictan normas para proteger al deudor hipotecario de vivienda principal, y se dictan otras disposiciones*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Tercera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 28 de agosto de 2008

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley de la referencia a la Comisión Tercera Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la **Gaceta del Congreso**.

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Hernán Francisco Andrade Serrano.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE EN LA COMISION TERCERA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL SENADO DE LA REPUBLICA AL PROYECTO DE LEY NUMERO 157 DE 2007 CAMARA Y 301 de 2008 SENADO

a través de la cual se modifica la Ley 687 del 15 de agosto de 2001 y se establecen nuevos criterios de atención integral del Adulto Mayor en los Centros Vida.

I. Iniciativa del proyecto

El Proyecto de ley 154 de 2007 es una iniciativa de origen parlamentario, presentada por el honorable Senador Nestor Iván Moreno Rojas y el Representante a la Cámara René Garzón.

II. Descripción de la propuesta

El proyecto de ley consta de 15 artículos, siendo el objetivo del mismo, la protección de las personas de Tercera Edad, de los niveles I y II de Sisbén, a través de los Centros Vida, los cuales se definen como entidades que dentro de un nuevo esquema de atención a esta población, ofrezcan servicios integrales que contribuyan a mejorar su calidad de vida.

Se busca mejorar significativamente los recursos disponibles, por parte de los distritos y municipios, a través de la estampilla que estableció la Ley 687 de 2001, modificándola en el sentido de establecer un porcentaje mínimo y haciéndola de obligatorio recaudo, por parte de los departamentos, distritos y municipios, para contribuir a la construcción, instalación, adecuación, dotación, funcionamiento y desarrollo de programas de prevención y promoción de los Centros de Bienestar del Anciano y Centros de Vida para la Tercera Edad, en cada una de sus respectivas entidades territoriales. El producto de dichos recursos se destinará, como mínimo, en un 70% para la financiación de los Centros Vida, de acuerdo con las definiciones que establece el proyecto; y el 30% restante, a la dotación y funcionamiento de los Centros de Bienestar del Anciano, sin perjuicio de los recursos adicionales que puedan gestionarse a través del sector privado y la cooperación internacional.

El proyecto define las condiciones, requisitos y servicios mínimos que deben ofrecer estos Centros Vida, orientados a garantizarle a los Adultos Mayores, la satisfacción de sus necesidades de: alimentación,

salud, interacción social, deporte, cultura, recreación y actividades productivas, como mínimo.

Los recursos que recauden los departamentos, por este concepto, lo distribuirán proporcionalmente entre los municipios de su jurisdicción, en función del número de adultos mayores de niveles I y II con los que cuenten; el Alcalde municipal o distrital será el responsable del desarrollo de los programas que se deriven de la aplicación de los recursos de la estampilla y delegarán en la dependencia afín con el manejo de los mismos, la ejecución de los proyectos que componen los Centros Vida y crearán todos los sistemas de información, control y veeduría social que permitan un seguimiento completo a la gestión por estos realizada.

La estampilla será establecida por Acuerdo Municipal u Ordenanza Departamental y, mediante una amplia convocatoria, se focalizará a la población beneficiaria de los Centros Vida, en el marco de las políticas, planes, programas y proyectos definidos en el Plan de Desarrollo del ente territorial, para brindar protección a la tercera edad de escasos recursos económicos.

III. Consideraciones

En la exposición de motivos del proyecto de ley se demuestra cómo la pirámide poblacional de los países en desarrollo vienen transformándose, ganando, cada vez, mayor peso relativo, la población de edades avanzadas, dentro del total; el incremento de la esperanza de vida, las medidas para bajar la tasa de natalidad, la mejora relativa de la calidad de vida, entre otras, han traído como consecuencia que los grupos poblacionales mayores de 60 años se incrementen y continúen en ascenso, como se observa en los países desarrollados.

Este proceso de transición demográfica que está presente en la mayoría de países del mundo ha generado la necesidad de estudiar, formular y ejecutar políticas, planes y estrategias orientadas a hacer frente a este fenómeno, a través de la concatenación de esfuerzos, recursos y voluntades en torno a la protección integral del Adulto Mayor. Desde el punto de vista socioeconómico, se argumenta que la Encuesta de Calidad de Vida realizada en Colombia en el año 2003 registró que de un total cercano a 4 millones de personas mayores de 60 años, el 18% se encuentra en nivel de pobreza crónica, 8,5% en indigencia y el 19% de

este total pertenece a hogares de niveles 1 y 2 de Sisbén; en tal sentido, cabe esperar a nivel nacional cerca de 1.000.000 de personas mayores de 60 años con necesidades básicas insatisfechas.

Otro aspecto a considerar es que en la tercera edad las condiciones de vulnerabilidad se agudizan, dadas las dificultades para conseguir un ingreso; los problemas de salud, la escasa aceptación social y la falta de espacios propicios para su interacción social, distintos de los tradicionales ancianatos que no siempre son aceptados por la carga emocional que significan y por conducir a mayores niveles de marginalidad familiar y social. El proyecto de ley tiene en cuenta la necesidad de atender un alto porcentaje de adultos mayores, que sin necesitar un sitio donde pernoctar se encuentran abandonados, o tienen carencias en cuanto a salud, alimentación, recreación e interacción social.

El marco legal vigente, en cuanto a la protección y atención al adulto mayor, no es lo suficientemente amplio para dar cabida al desarrollo de iniciativas como la propuesta, mientras que los recursos disponibles son cada vez más escasos, para dar las respuestas sociales que este grupo poblacional requiere. El concepto de Centro Vida busca ofrecer a los adultos mayores, no solamente una atención integral para la satisfacción de sus necesidades vitales, sino también permitirles recobrar su autoestima, su alegría, socializar, compartir y realizar sus talentos.

Se hace necesario mejorar las herramientas jurídicas disponibles para la atención a la Tercera Edad, dentro de estas la Ley 687 de 2001, que si bien establece una estampilla para atender básicamente los ancianatos, no establece un monto mínimo ni la obligatoriedad, por parte de la entidad territorial, lo que en la práctica se traduce en que los alcances de la aplicación de la misma sean mínimos y no logren impactar favorablemente en los indicadores de la calidad de vida de esta población.

Es evidente que la iniciativa busca dotar de mayores recursos a las entidades territoriales para adoptar instrumentos modernos y efectivos para brindar atención a los adultos mayores.

Proposición

Con base en las consideraciones anteriores, solicito a los honorables Senadores de la Comisión Tercera Constitucional Permanente, dar primer debate al **Proyecto de ley número 157 de 2007 Cámara, 301 de 2008 Senado, a través de la cual se modifica la Ley 687 del 15 de agosto de 2001 y se establecen nuevos criterios de Atención Integral del Adulto Mayor en los Centros Vida, con el correspondiente pliego de modificaciones.**

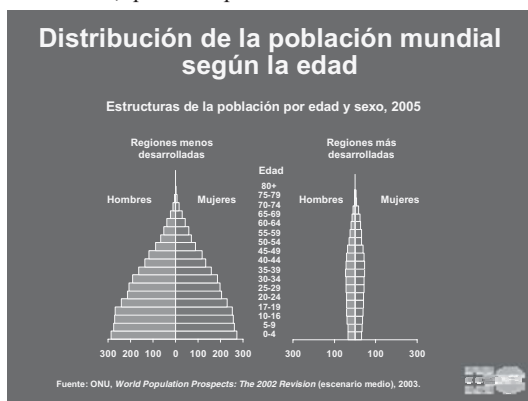
Senador Ponente,

Jaime Dussán Calderón.

EXPOSICION DE MOTIVOS

I. JUSTIFICACION SOCIAL

La población mayor de 60 años en Colombia se está incrementando; las proyecciones indican que en el año 2015 esta será el doble que la registrada en 1995; este es un fenómeno que se observa en la mayoría de los países desarrollados y que está cobrando importancia en los países en vías de serlo. Según un informe de la ONU presentado en Washington, las personas mayores de 60 años representarán el 32% de la población mundial en el 2050, superando por primera vez en la historia el número de niños, quienes representarán el 15%.



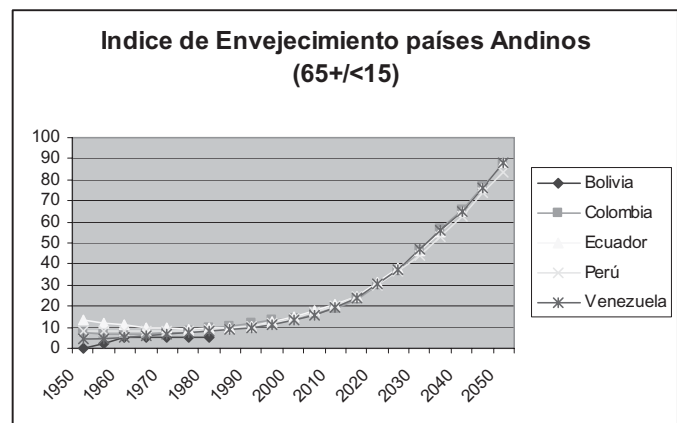
Este proceso de transición demográfica, que está presente en la mayoría de países del mundo, ha generado la necesidad de estudiar, formular y ejecutar políticas, planes y estrategias orientadas a hacer frente a este fenómeno, a través de la concatenación de esfuerzos, recursos y voluntades en torno a la protección integral del Adulto Mayor.

A nivel mundial, se observa un envejecimiento general de la población por el aumento de la Esperanza de Vida Residual (EVR); cada vez son más las cohortes que sobreviven en >50% hasta la edad ≥ 65 años, por lo que su número absoluto crecerá aceleradamente.

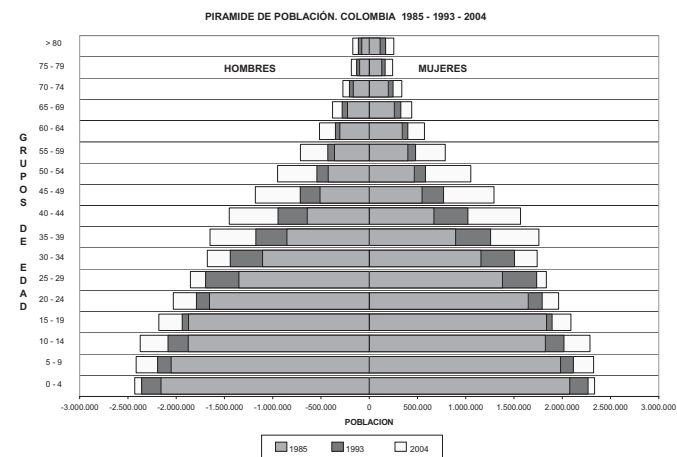
De otra parte, los niveles de fecundidad tienden a bajar, con lo cual se incrementa la importancia relativa de las cohortes de mayor edad, dentro del total.

Se observa de igual manera, un incremento importante en las tasas en envejecimiento, el cual se evidencia en el gráfico siguiente, para los países andinos.

Es dramático el incremento de las tasas de envejecimiento en nuestros países; se arranca de porcentajes cercanos al 10% de la población total, en los años 50, y se sitúa en cerca del 20% en el año 2005.



En la pirámide poblacional de Colombia, analizando solo los años 1985, 1993 y 2004, es notorio el incremento de la población en las cohortes de edad más avanzada.



La Encuesta de Calidad de Vida realizada en Colombia en el año 2003 registró que de un total cercano a 4 millones de personas mayores de 60 años, el 18% se encuentra en nivel de pobreza crónica, 8,5% en indigencia y el 19% de este total pertenece a hogares de niveles 1 y 2 de Sisbén; en tal sentido, cabe esperar a nivel nacional cerca de 1.000.000 de personas mayores de 60 años con necesidades básicas insatisfechas.

En 2004, cuando la población total de Colombia se estimaba en los 44 millones, la esperanza promedio de vida al nacer era de 72 años y la

edad promedio de 28, los mayores de 60 años conformaban el 7,2% de la población, teniendo la posibilidad de vivir en promedio cerca de 20 años (siendo tal promedio mayor para las mujeres que para los hombres). Vivían en su mayoría (67%) en zonas urbanas y poseían, en promedio, seis años de educación formal. La seguridad social en salud cubría a cerca del 50% de dicha población; y la seguridad social en pensiones a algo menos del 25%. Alrededor del 45% de las personas mayores de 60 años participaba en ese año en el mercado del trabajo (generalmente informal) y contribuían al apoyo económico de sus familias. El Índice de Bienestar en la Vejez (2001), cuyos indicadores son: longevidad (esperanza de vida a partir de los 60 años), conocimiento (alfabetización y años de estudio) y nivel de vida digno (ausencia de pobreza y seguridad social en pensiones) es algo superior a 0,600 (sobre 1.000 puntos), con una enorme variabilidad entre Bogotá, la capital de Colombia (0,900) y el departamento del Chocó (una de las regiones más pobres, aunque paradójicamente quizá la más rica en biodiversidad): 0,050. Respecto al género, las mujeres mayores de 60 años constituían en 2004 algo más del 55% de dicha población; convivían, por lo general, en hogares de tres generaciones (con hijos y nietos); buena parte de las mismas era viuda (cerca del 43%) y alrededor del 35% casada o vivía en unión libre. En cambio los hombres mayores de 60 años, quienes por lo común conviven en hogares de dos generaciones (con su cónyuge e hijos), eran en su mayoría casados (75%) y solo 12% viudos.

Cabe esperar que en el año 2050 la población total de Colombia sea algo mayor de 71 millones de personas, la esperanza promedio de vida al nacer será cercana a los 80 años y la edad promedio de 37. Los mayores de 60 años conformarán entonces cerca del 21% de la población colombiana. Tendrán la posibilidad de vivir, en promedio, cerca de 24 años después de los 60 años (siendo tal promedio mayor para las mujeres que para los hombres). Vivirán en su gran mayoría (80%) en zonas urbanas, serán más sanas, más educadas (con 9 años de educación formal, en promedio), seguirán participando en el mercado laboral, en condiciones más equitativas y tendrán mayores oportunidades de desarrollo y de previsión.

La información demuestra cómo el envejecimiento y la vejez se hacen cada vez más visibles en Colombia y plantean desafíos urgentes de atender, entre ellos el implicado en la llamada *oportunidad demográfica*, representada fundamentalmente por los jóvenes del 2004, quienes serán los mayores de 60 años del 2050. Un detalle fundamental debería llamar la atención de todos y particularmente de quienes toman decisiones políticas presentes y de cara al futuro: mientras la población total crece actualmente a un ritmo de 1,9%, la de mayores de 60 años crece a un ritmo del 2,8%¹³[1][2].

En la tercera edad las condiciones de vulnerabilidad se agudizan dadas las dificultades para conseguir un ingreso, los problemas de salud, la escasa aceptación social y la falta de espacios propicios para su interacción social, distintos de los tradicionales ancianatos que no siempre son aceptados por la carga emocional que significan y por conducir a mayores niveles de marginalidad familiar y social. No obstante, el proyecto de ley que estamos presentando, no niega la necesidad de los asilos o ancianatos, cuando las condiciones sociales de la persona no permitan su acceso a los Centros Vida por carecer de sitios en donde pernóctar, sin prohibir el acceso de estas personas a los Centros Vida en la búsqueda de servicios integrales durante el día.

Para hacer frente de manera integral a este problema social que está golpeando a la sociedad colombiana, se propone la creación, dotación y puesta en marcha, en Colombia, de manera obligatoria de los Centros Vida, que ofrezcan durante el día un espacio propicio para el esparcimiento, rehabilitación, actividad física, cultural y recreativa de nuestros mayores.

Se conciben como espacios donde la tercera edad recibe durante el día atención básica en alimentación, salud, incluyendo la promoción, la prevención, la consulta de medicina general, odontológica y la rehabilitación básica, además de orientación psicológica y psicosocial que le permita incrementar su nivel de bienestar y la calidad de vida que en esta etapa tiende a deteriorarse. También se incluyen las actividades lú-

dico-recreativas, deportivas y culturales, acordes con las condiciones de esta población, además del ocio productivo y el desarrollo de actividades que eventualmente les permitan conseguir ingresos. El acceso a Internet será necesario en los Centros Vida, toda vez que a través de la Web se ofrece un valioso apoyo a las personas de la Tercera Edad, a través de comunidades virtuales que contribuyen a mejorar su calidad de vida.

A pesar de que la ley faculta a las entidades territoriales para crear la estampilla Pro- Anciano hasta por un valor del 5% del presupuesto de la respectiva entidad, no todos los municipios y departamentos la tienen establecida. La propuesta se orienta a hacer de obligatorio cumplimiento la adopción de la estampilla a nivel nacional, a hacer igualmente obligatorio alcanzar como mínimo el 5% del valor del presupuesto de cada entidad territorial y a invertir el 40% de lo recaudado en la financiación de los Centros Vida para la Tercera Edad, con un apoyo financiero proporcional al número de potenciales beneficiarios, por parte del nivel departamental. El ente territorial será autónomo al definir los mecanismos a través de los cuales recolectará estos recursos y los rubros que quedarán sujetos a este cobro, de tal manera que les permitan alcanzar, cuanto menos, el 5% de su presupuesto anual.

El proyecto de ley se orienta a modificar, en algunos artículos, la Ley 687 de 2001, sobre la Estampilla Pro-Anciano por una ley de bienestar integral para los adultos mayores de Colombia, donde sus derechos fundamentales queden amparados y financiados a través de intervenciones integrales a cargo de las entidades territoriales.

El concepto de Centro Vida hace referencia a la organización de un sistema de atención integral a la Tercera Edad, durante el día, proporcionándole los servicios básicos que requiere para mejorar sustancialmente su calidad de vida, teniendo a su alcance, no solamente los satisfactores de sus necesidades básicas, sino todos aquellos que le hagan recuperar o fortalecer su autoestima y sentirse apreciados, útiles y respetados por el entorno social.

En Colombia estamos en mora de definir una política integral de Estado para el Adulto Mayor, donde se desarrolle una nueva cultura hacia este grupo poblacional, que más allá de la mera asistencia social, reivindique su importante papel dentro de la familia y la comunidad.

Varios entes territoriales, por iniciativa propia, como lo hizo el municipio de Bucaramanga en el año 2002, han organizado estos Centros Vida, dentro del concepto moderno de apoyo integral a la Tercera Edad, con excelentes resultados y niveles de cobertura; pero siempre se encuentran obstáculos de índole financiera en el desarrollo de estas iniciativas, que requieren una decidida voluntad política, que a su vez se traduzca en recursos que permitan su viabilidad y, lo que es más importante, su sostenibilidad.

II. CONTEXTO LEGAL

El artículo 13 de nuestra Carta Política establece que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

De manera específica, el artículo 46 de nuestra Constitución establece: "El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria. El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia".

La Ley 687 de 2001 (agosto 15) modifica la Ley 48 de 1986, que autoriza la emisión de una estampilla pro dotación y funcionamiento de los Centros de Bienestar del Anciano, instituciones y Centros de Vida para la tercera edad; establece su destinación y se dictan otras disposiciones.

Entre otras bases legales que pueden citarse en apoyo al Adulto Mayor se encuentran:

a) Ley 29 de 1975: Facultó al Gobierno para establecer la protección a la ancianidad, creó el Fondo Nación al de la Ancianidad Desprotegida y se le facultó para promulgar medidas a favor de los mayores de 60 años que carecieran de recursos;

b) La Ley 12 de 1986 relativa a la cesión de impuestos a favor de la construcción, mantenimiento y dotación de servicios de salud y ancianos;

c) Ley 48 de 1986, por la cual se autorizaba a las asambleas departamentales y comisariales y al Concejo Distrital de Bogotá para la emisión de una estampilla como recurso para contribuir a la construcción, dotación y funcionamiento de los centros de bienestar del adulto mayor en cada una de las respectivas entidades territoriales (Colombia, Alcaldía Mayor de Bogotá, 2003);

d) Asimismo, se cuenta con documentos como la Ley 271 de 1996, por medio de la cual se instituye el Día Nacional de las Personas de la Tercera Edad y del Pensionado;

e) La Ley 687 de 2001 modifica la Ley 48 de 1986, que autoriza la emisión de una estampilla prodotación y funcionamiento de los centros de bienestar del anciano, instituciones y centros de vida para la Tercera Edad, se establece su destino y se dictan otras disposiciones; y,

f) La Ley 700 de 2001, a través de la cual se estipulan medidas tendientes a mejorar las condiciones de vida de los pensionados.

III. DESCRIPCIÓN GENERAL DEL PROYECTO DE LEY

El Proyecto de ley consta de 15 artículos los cuales son resumidos a continuación:

- En el artículo 1° se presenta el objetivo del proyecto de ley que se orienta a la protección de los adultos mayores, a través de los Centros Vida que apuntan a brindarles una atención integral.

- En el artículo 2° se establecen los alcances del proyecto de ley.

- En el artículo 3° se modifica el artículo 1° de la Ley 687 de 2001, estableciendo las bases que permitirán la sostenibilidad financiera de los Centros Vida, al hacer obligatorio su recaudo, por parte de la entidad territorial, además de hacer énfasis, de manera específica, en el porcentaje que deberá aplicarse de este recaudo a la construcción, adecuación, dotación y funcionamiento de estas instituciones.

- En el artículo 4° se modifica el artículo 2° de la Ley 687 de 2001, en el sentido de fijar como porcentaje mínimo el 5% del presupuesto de la entidad territorial, como monto a recaudar por concepto de la estampilla.

- El artículo 5° modifica el artículo 4° de la Ley 687 de 2001, eliminando el segundo párrafo.

- En el artículo 6° se definen los beneficiarios del proyecto de ley.

- En el artículo 7° se adoptan unas definiciones mínimas para la implementación de los Centros Vida.

- En el artículo 8° modifica el artículo 5° de la Ley 687 de 2001 y se define la responsabilidad del manejo de los Centros Vida, así como el sistema de información que le dará respaldo. Queda abierta la posibilidad de que el ente territorial suscriba convenios con entidades reconocidas para el manejo de los Centros Vida, pero no se excluye la posibilidad de que sean manejados de manera directa por el municipio, a través de la Secretaría de Desarrollo Social o quien haga sus veces.

- En el artículo 9° se dan los lineamientos para que los Concejos Municipales adopten, por acuerdo, la creación de la estampilla y de establecer los servicios que se ofrecerán y la cobertura estimada, estableciendo un crecimiento gradual en la medida en que los recursos se incrementen.

- El artículo 10 establece las Veedurías Ciudadanas, a cargo de los grupos organizados de adultos mayores para garantizar la transparencia, tanto del recaudo, como de la destinación de los recursos.

- En el artículo 11 modifica el artículo 6° de la Ley 687 de 2001 y se establecen los servicios mínimos que ofrecerá el Centro Vida a los adultos mayores, la posibilidad de firmar convenios con los centros de

enseñanza de entidades afines con los servicios ofrecidos y la obligatoriedad, por parte del Ministerio de la Protección Social, de establecer los requisitos mínimos esenciales para acreditar a estas entidades.

- En el artículo 12 se presentan unos lineamientos para la organización de los Centros Vida, sin perjuicio de que estos puedan ser normados por el Ministerio de la Protección Social y adoptados por el ente territorial, de acuerdo con sus necesidades.

- En el artículo 13 se esbozan las fuentes de financiación, siendo la más importante la que proviene del recaudo de la estampilla que establece la ley.

- En el artículo 14 se establece que los Centros Vida estarán presentes en las Políticas, planes, programas o proyectos que defina el nivel nacional, en apoyo a la Tercera Edad.

Senador Ponente,

Jaime Dussán Calderón.

PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY NUMERO 157 DE 2007 CAMARA, 301 DE 2008 SENADO

a través de la cual se modifica la Ley 687 del 15 de agosto de 2001 y se establecen nuevos criterios de Atención Integral del Adulto Mayor en los Centros Vida.

El párrafo del artículo 3° del Proyecto de ley 154 de 2007 quedará así:

Parágrafo. El recaudo de la Estampilla de cada Administración Departamental se distribuirá en los distritos y municipios de su jurisdicción en proporción directa al número de Adultos Mayores de los niveles I y II del Sisbén que se atiendan en los Centros Vida y en los centros de bienestar del anciano en los entes distritales o municipales.

Se introducen los siguientes cambios al artículo 13 el cual quedará de la manera siguiente:

Artículo 13. Financiamiento. Los Centros Vida se financiarán con el 70% del recaudo provenientes de la estampilla **municipal y departamental** que establece la presente ley; los recursos provenientes del Sistema General de Participaciones, en el rubro de Propósito General, los Recursos Propios que el ente territorial pueda invertir para apoyar el funcionamiento de estos centros y los gestionados con el sector privado y la cooperación internacional.

Parágrafo 1°. Los Centros Vida tendrán coberturas crecientes y graduales, en la medida en que las fuentes de recursos se amplíen y fortalezcan.

Parágrafo 2°. La atención en los Centros Vida, para la población de niveles I y II de Sisbén, será gratuita; el Centro podrá gestionar ayuda y cooperación internacional en apoyo a la tercera edad y fijar tarifas mínimas cuando la situación socioeconómica del Adulto Mayor, de niveles socioeconómicos más altos, así lo permita, de acuerdo con la evaluación practicada por el profesional de Trabajo Social. Estos recursos solo podrán destinarse, al fortalecimiento de los Centros Vida de la entidad territorial.

Se introduce un párrafo al artículo 6° del proyecto de ley, el cual quedará de la siguiente manera:

Parágrafo. Los Centros Vida tendrán la obligación de prestar servicios de atención gratuita a los ancianos indigentes, que no pernecten necesariamente en los centros, a través de los cuales se garantiza el soporte nutricional, actividades educativas, recreativas, culturales y ocupacionales y los demás servicios mínimos establecidos en la presente ley.

TEXTO PROPUESTO PARA EL PROYECTO DE LEY NUMERO 157 DE 2007 CAMARA, 301 DE 2008 SENADO

a través de la cual se modifica la Ley 687 del 15 de agosto de 2001 y se establecen nuevos criterios de Atención Integral del Adulto Mayor en los Centros Vida.

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto la protección a las personas de la tercera edad (o adultos mayores) de los niveles I y II de Sisbén, a través de los Centros Vida, como instituciones que contribuyen a brindarles una atención integral a sus necesidades y mejorar su calidad de vida.

Artículo 2°. *Alcances.* La presente ley aplica en todo el territorio nacional y modifica todas aquellas normas o disposiciones que le sean contrarias.

Artículo 3°. *Modifícase el artículo 1° de la Ley 687 de 2001, el cual quedará así:* Autorízase a las Asambleas departamentales y a los concejos distritales y municipales para emitir una estampilla, la cual se llamará **Estampilla para el bienestar del Adulto Mayor**, como recurso de obligatorio recaudo para contribuir a la construcción, instalación, adecuación, dotación, funcionamiento y desarrollo de programas de prevención y promoción de los Centros de Bienestar del Anciano y Centros de Vida para la Tercera Edad, en cada una de sus respectivas entidades territoriales. El producto de dichos recursos se destinará, como mínimo, en un 70% para la financiación de los Centros Vida, de acuerdo con las definiciones de la presente ley; y el 30% restante, a la dotación y funcionamiento de los Centros de Bienestar del Anciano, sin perjuicio de los recursos adicionales que puedan gestionarse a través del sector privado y la cooperación internacional.

Parágrafo. El recaudo de la Estampilla de cada Administración Departamental se distribuirá en los distritos y municipios de su Jurisdicción en proporción directa al número de Adultos Mayores de los niveles I y II del sisbén que se atiendan en los centros vida y en los centros de bienestar del anciano en los entes distritales o municipales.

Artículo 4°. *Modifícase el artículo 2° de la Ley 687 de 2001, el cual quedará así:* El valor anual a recaudar, por la emisión de la estampilla a la cual se refiere el artículo anterior, será como mínimo del cinco por ciento (5%) de los Ingresos Corrientes de Libre Destinación del ente territorial.

Artículo 5°. *Modifícase el artículo 4° de la Ley 687 de 2001, el cual quedará así:* El recaudo de la estampilla será aplicado, en su totalidad, a la dotación y funcionamiento de los Centros de Bienestar del Anciano y de los Centros Vida para la Tercera Edad, en su respectiva jurisdicción, de acuerdo con las definiciones de la presente ley.

Artículo 6°. *Beneficiarios.* Serán beneficiarios de los Centros Vida, los adultos mayores de niveles I y II del Sisbén o quienes según evaluación socioeconómica, realizada por el profesional experto, requieran de este servicio para mitigar condiciones de vulnerabilidad, aislamiento o carencia de soporte social.

Parágrafo. Los Centros Vida tendrán la obligación de prestar servicios de atención gratuita a los ancianos indigentes, que no pernocten necesariamente en los centros, a través de los cuales se garantiza el soporte nutricional, actividades educativas, recreativas, culturales y ocupacionales y los demás servicios mínimos establecidos en la presente ley.

Artículo 7°. *Definiciones.* Para fines de la presente ley, se adoptan las siguientes definiciones:

a) Centro Vida al conjunto de proyectos, procedimientos, protocolos e infraestructura física, técnica y administrativa orientada a brindar una atención integral, durante el día, a los Adultos Mayores, haciendo una contribución que impacte en su calidad de vida y bienestar;

b) Adulto Mayor. Es aquella persona que cuenta con sesenta (60) años de edad o más. A criterio de los especialistas de los Centros Vida, una persona podrá ser clasificada dentro de este rango, siendo menor de 60 años y mayor de 55, cuando sus condiciones de desgaste físico, vital y psicológico así lo determinen;

c) Atención Integral. Se entiende como Atención Integral al Adulto Mayor al conjunto de servicios que se ofrecen al Adulto Mayor, en el Centro Vida, orientados a garantizarle la satisfacción de sus necesidades de: alimentación, salud, interacción social, deporte, cultura, recreación y actividades productivas, como mínimo;

d) Atención Primaria al Adulto Mayor. Conjunto de protocolos y servicios que se ofrecen al adulto mayor, en un Centro Vida, para garantizar la promoción de la salud, la prevención de las enfermedades y su remisión oportuna a los servicios de salud para su atención temprana y rehabilitación, cuando sea el caso. El proyecto de atención primaria hará parte de los servicios que ofrece el Centro Vida, sin perjuicio de

que estas personas puedan tener acceso a los programas de este tipo que ofrezcan los aseguradores del sistema de salud vigente en Colombia.

e) Geriatría. Especialidad médica que se encarga del estudio terapéutico, clínico, social y preventivo de la salud y de la enfermedad de los ancianos.

Gerontólogo. Profesional de la salud especializado en Geriatría, en centros debidamente acreditados, de conformidad con las normas vigentes y que adquieren el conocimiento y las destrezas para el tratamiento de patologías de los adultos mayores, en el área de su conocimiento básico (medicina, enfermería, trabajo social, psicología, etc.).

f) Gerontología. Ciencia interdisciplinaria que estudia el envejecimiento y la vejez teniendo en cuenta los aspectos biopsicosociales (psicológicos, biológicos, sociales).

Artículo 8°. *Modifícase el artículo 5° de la Ley 687 de 2001, el cual quedará así: Responsabilidad.* El Alcalde municipal o distrital será el responsable del desarrollo de los programas que se deriven de la aplicación de los recursos de la estampilla y delegará en la dependencia afín con el manejo de los mismos, la ejecución de los proyectos que componen los Centros Vida y creará todos los sistemas de información que permitan un seguimiento completo a la gestión por estos realizada.

Parágrafo. Los distritos y municipios podrán suscribir convenios con entidades reconocidas para el manejo de los Centros Vida; no obstante, estos deberán prever dentro de su estructura administrativa la unidad encargada de su seguimiento y control como estrategia de una política pública orientada a mejorar las condiciones de vida de las personas de tercera edad.

Artículo 9°. *Adopción.* En el Acuerdo del Concejo municipal o distrital, en donde se establezca la creación de la estampilla, se adoptarán las definiciones de Centros Vida, anteriormente contempladas, estableciendo aquellos servicios que como mínimo, se garantizarán a la población objetivo, de acuerdo con los recursos a recaudar y el censo de beneficiarios.

Parágrafo 1°. A través de una amplia convocatoria, las Alcaldías establecerán la población beneficiaria, de acuerdo con los parámetros anteriormente establecidos, conformando la base de datos inicial para la planeación del Centro Vida.

Parágrafo 2°. De acuerdo con los recursos disponibles y necesidades propias de la entidad territorial, podrán establecerse varios Centros Vida, estratégicamente ubicados en el perímetro municipal, que operando a nivel de red, podrán funcionar de manera eficiente, llegando a la población objetivo con un mínimo de desplazamientos.

Artículo 10. *Veeduría Ciudadana.* Los Grupos de Adultos Mayores organizados y acreditados en la entidad territorial serán los encargados de efectuar la veeduría sobre los recursos recaudados por concepto de la estampilla que se establece a través de la presente ley, así como su destinación y el funcionamiento de los Centros Vida.

Artículo 11. *Modifícase el artículo 6° de la Ley 687 de 2001, el cual quedará así:*

Servicios mínimos que ofrecerá el Centro Vida. Sin perjuicio de que la entidad pueda mejorar esta canasta mínima de servicios, los Centros Vida ofrecerán al adulto mayor los siguientes:

1. Alimentación que asegure la ingesta necesaria, a nivel proteico-calórico y de micronutrientes que garanticen buenas condiciones de salud para el adulto mayor, de acuerdo con los menús que de manera especial para los requerimientos de esta población, elaboren los profesionales de la nutrición.

2. Orientación Psicosocial. Prestada de manera preventiva a toda la población objetivo, la cual persigue mitigar el efecto de las patologías de comportamiento que surgen en la tercera edad y los efectos a las que ellas conducen. Estará a cargo de profesionales en psicología y trabajo social. Cuando sea necesario, los adultos mayores serán remitidos a las entidades de la seguridad social para una atención más específica.

3. Atención Primaria en Salud. La cual abarcará la promoción de estilos de vida saludable, de acuerdo con las características de los adultos mayores, prevención de enfermedades, detección oportuna de pa-

tologías y remisión a los servicios de salud cuando ello se requiera. Se incluye la atención primaria, entre otras, de patologías relacionadas con la malnutrición, medicina general, geriatría y odontología, apoyados en los recursos y actores de la Seguridad Social en Salud vigente en Colombia, en los términos que establecen las normas correspondientes.

4. Aseguramiento en Salud. Será universal en todos los niveles de complejidad, incluyendo a los adultos mayores dentro de los grupos prioritarios que define la Seguridad Social en Salud, como beneficiarios del régimen subsidiado.

5. Capacitación en actividades productivas de acuerdo con los talentos, gustos y preferencias de la población beneficiaria.

6. Deporte, cultura y recreación, suministrado por personas capacitadas.

7. Encuentros intergeneracionales, en convenio con las instituciones educativas oficiales.

8. Promoción del trabajo asociativo de los adultos mayores para la consecución de ingresos, cuando ello sea posible.

9. Promoción de la constitución de redes para el apoyo permanente de los Adultos Mayores.

10. Uso de Internet, con el apoyo de los servicios que ofrece Compartel, como organismo de la conectividad nacional.

11. Auxilio Exequial mínimo de 1 salario mínimo mensual vigente, de acuerdo con las posibilidades económicas del ente territorial.

Parágrafo 1°. Con el propósito de racionalizar los costos y mejorar la calidad y cantidad de los servicios ofrecidos, los Centros Vida podrán firmar convenios con las universidades que posean carreras de ciencias de la salud (medicina, enfermería, odontología, nutrición, trabajo social, psicología, terapias, entre otras); carreras como educación física, artística; con el Sena y otros centros de capacitación que se requieran.

Parágrafo 2°. En un término no mayor de 2 meses de promulgada la presente ley, el Ministerio de la Protección Social establecerá los requisitos mínimos esenciales que deberán acreditar los Centros Vida, así como las normas para la suscripción de convenios docentes-asistenciales.

Artículo 12. *Organización.* La entidad territorial organizará los Centros Vida, de tal manera que se asegure su funcionalidad y un trabajo interdisciplinario en función de las necesidades de los Adultos Mayores; contará como mínimo con el talento humano necesario para atender la dirección general y las áreas de Alimentación, Salud, Deportes y Recreación y Ocio Productivo, garantizando el personal que hará parte de estas áreas para asegurar una atención de alta calidad y pertinencia a los Adultos Mayores beneficiados, de acuerdo con los requisitos que establece para el talento humano de este tipo de centros, el Ministerio de la Protección Social.

Artículo 13. *Financiamiento.* Los Centros Vida se financiarán con el 70% del recaudo provenientes de la estampilla **municipal y departamental** que establece la presente ley; los recursos provenientes del Sistema General de Participaciones, en el rubro de Propósito General, los Recursos Propios que el ente territorial pueda invertir para apoyar el funcionamiento de estos centros y los gestionados con el sector privado y la cooperación internacional.

Parágrafo 1°. Los Centros Vida tendrán coberturas crecientes y graduales, en la medida en que las fuentes de recursos se amplíen y fortalezcan.

Parágrafo 2°. La atención en los Centros Vida, para la población de niveles I y II de Sisbén, será gratuita; el Centro podrá gestionar ayuda y cooperación internacional en apoyo a la tercera edad y fijar tarifas mínimas cuando la situación socioeconómica del Adulto Mayor, de niveles socioeconómicos más altos, así lo permita, de acuerdo con la evaluación practicada por el profesional de Trabajo Social. Estos recursos solo podrán destinarse, al fortalecimiento de los Centros Vida de la entidad territorial.

Artículo 14. La presente ley hará parte integral de las políticas, planes, programas o proyectos que se elaboren en apoyo a los adultos mayores de Colombia.

Artículo 15. La presente ley rige a partir de esta fecha de su promulgación y deroga los apartes de otras leyes, normas o reglamentos que le sean contrarias.

Bogotá, D. C., 25 de agosto de 2008.

En la fecha se recibió ponencia y texto propuesto para primer debate del **Proyecto de ley número 301 de 2008 Senado, 157 de 2007 Cámara, a través de la cual se modifica la Ley 687 del 15 de agosto de 2001 y se establecen nuevos criterios de atención integral del Adulto Mayor en los Centros Vida.**

Secretario General,

Rafael Oyola Ordosgoitia.

Autorizó la publicación de la siguiente ponencia y texto propuesto para primer debate, consta de trece (13) folios.

Secretario General,

Rafael Oyola Ordosgoitia.

INFORME DE PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 270 DE 2008 SENADO

por medio de la cual se aprueba el Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo, firmado el 26 de octubre de 2007.

Bogotá, D. C., agosto 27 de 2008

Doctor

HERNAN ANDRADE SERRANO

Presidente

Honorable Senado de la República de Colombia

E.S.D.

Referencia: Informe de ponencia para segundo debate al **Proyecto de ley número 270 de 2008 Senado, por medio de la cual se aprueba el Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo**, firmado el 26 de octubre de 2007.

Señor Presidente:

En cumplimiento de la honrosa designación que me hizo la Mesa Directiva de la Comisión Segunda me permito rendir ponencia para segundo debate al **Proyecto de ley número 270 de 2008 Senado, por medio de la cual se aprueba el Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo**, firmado el 26 de octubre de 2007, de conformidad con los artículos 150 y 224 de la Constitución Política de Colombia, y los artículos 150 y 153 de la Ley 5ª de 1992.

Autores: Señor Ministro de Relaciones Exteriores, *Fernando Araújo Perdomo*; señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, *Oscar Iván Zuluaga*.

Ponente: Honorable Senadora *Cecilia López Montaña*.

Generalidades

La apertura económica trae implícito el fortalecimiento de la inversión, tecnología y capital entre los diferentes Estados quienes adoptan medidas para que estas resulten atractivas. Ahora bien, es sabido que uno de los factores que los inversionistas consideran a la hora de establecer una inversión en determinado país es el componente tributario. En este sentido, un factor que puede afectar el establecimiento de la inversión extranjera es el elevado nivel de tributación y la incertidumbre legislativa en este campo, aunados, en el mayor de los casos, al fenómeno de la sobreimposición tanto jurídica como económica mediante el cual una misma renta o un mismo bien resultan sujetos a imposición en dos o más países, por la totalidad o parte de su importe, durante un mismo periodo imponible y por una misma causa.

La significativa interconexión de los sistemas tributarios universales ha llevado a la necesidad de buscar soluciones no solo unilaterales sino

bilaterales e incluso multilaterales con el fin de coordinar los diferentes sistemas fiscales, a la vez que solucionar los casos de doble o múltiple imposición. Puede afirmarse que las consecuencias más notorias del fenómeno de la doble imposición internacional son, entre otras, la obstaculización al flujo de inversiones y tecnología entre los diversos países, una carga fiscal excesiva sobre el contribuyente, freno al desarrollo económico y particularmente a las inversiones extranjeras, y un incremento acentuado de la evasión fiscal a nivel internacional.

Los convenios para regularizar las relaciones tributarias entre los países y evitar el doble gravamen o la doble imposición internacional se consolidan como uno de los mecanismos al que recurren los Estados para eliminar la doble imposición; estos convenios se han venido perfeccionando desde finales del siglo antepasado en todo el mundo para dar seguridad jurídica a los inversionistas sobre la reglamentación que regirá sus movimientos financieros y comerciales, tanto en el lugar de la fuente como en el lugar de destino del mismo.

En este sentido, los convenios para evitar la doble imposición tienen por objeto delimitar el alcance de la potestad tributaria de los Estados. De tal forma, que se consagra el derecho de tributación de manera exclusiva por parte de uno de los estados contratantes en algunos casos o de manera compartida en otros.

Estos convenios de manera general contienen disposiciones contra la no discriminación entre nacionales y extranjeros así como mecanismos de resolución de controversias mediante un procedimiento amistoso entre los países. Tales convenios buscan regular igualmente, la cooperación internacional en materia de información entre las dos administraciones tributarias, lo cual sirve para combatir la evasión y el fraude fiscal.

El poder tributario en el ámbito del comercio internacional

El poder tributario puede ser definido como la potestad jurídica que detenta un Estado sobre el derecho de imposición. Este poder, al igual que cualquier otro, se encuentra limitado por principios jurídicos que deben ser observados como el de legalidad, igualdad, generalidad, no confiscación, etc. Pero además, existen otras limitaciones de orden Constitucional, derivadas de la coexistencia, dentro de un mismo Estado, de distintas administraciones dotadas de poder tributario (nacional, regional y municipal).

Para determinar la relación jurídica entre el Estado soberano y el sujeto pasivo, aquel determina ciertos criterios de vinculación tanto de naturaleza subjetiva como objetiva: entre los primeros- subjetivos- que son los que establecen la relación personal entre el Estado y los sujetos obligados a contribuir, se encuentran la nacionalidad, la residencia, la sede de negocios; entre los segundos -objetivos- se alude al hecho generador del tributo, especialmente referido a un criterio de orden territorial. Así, hablamos la fuente en donde se origina la riqueza gravable sin importar la relación del sujeto que realiza el hecho gravable, con el Estado en donde este se origina.

La superposición de los criterios objetivos y subjetivos son los que dan lugar a la doble imposición internacional. De esta forma la doble imposición puede generarse a causa de que exista un conflicto fuente-fuente, fuente-residencia o residencia-residencia. El primero de los casos se explica porque no todos los países han adoptado idéntico sistema de tributación en cuanto a la radicación de la fuente productora de la riqueza. El segundo es el más común y se genera usualmente cuando un residente en un Estado Residente se genera ingresos gravables según la legislación de un Estado Fuente.

Ahora bien, los países exportadores de capital basados en una concepción personalista de la soberanía han preferido el sistema del domicilio o de la nacionalidad, de este modo, los réditos que se produzcan fuera del territorio son tomados en cuenta para los fines del pago de sus respectivos impuestos; en contraposición, aquellos países importadores de capitales adoptan el sistema de la radicación de la fuente productora del rédito, cualquiera sea la nacionalidad o el domicilio de los titulares del rédito. En aplicación de este sistema se tributa en el país donde está radicada la fuente productora, cualquiera sea la residencia, domicilio o nacionalidad de su titular.

Para resolver este inconveniente tributario, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), la Organización de Naciones Unidas (ONU), la International Fiscal Association (IFA), la Interamerican Bar Association, el Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario y el Mercado Común Centroamericano han unido esfuerzos en tres aspectos básicos:

1. La búsqueda de principios generales, que puedan aplicarse en varios Estados todo lo cual respete la soberanía fiscal de los Estados.
2. En la concertación de acuerdos bilaterales o multilaterales, y
3. En la armonización de legislaciones.

Métodos implementados para la eliminación de la doble imposición internacional

Los métodos de eliminación de la Doble Tributación Internacional son diversos, pero los que más resultados han aportado, y se han acogido, son fundamentalmente dos, el de imputación y el de exención. Estos métodos suelen incluir en la ley interna, en los Convenios para evitar la Doble Imposición y, tal como sucede en la Decisión 578, en el Derecho Comunitario.

El primero de los métodos lo constituye el método de la imputación. Según este, el Estado de residencia, somete a gravamen todas las rentas de la persona, incluidas las que obtiene en el extranjero, pero tiene en cuenta los impuestos que el residente ha pagado en el país donde ha invertido, permitiéndole restarlos del impuesto a pagar, es decir, descontándolos luego de aplicar la tarifa a la base gravable.

Este método sólo elimina parcialmente la doble imposición, porque normalmente el descuento del impuesto pagado en el extranjero se permite sólo hasta el límite del impuesto que le habría correspondido pagar de haberse realizado la inversión en el Estado de residencia.

Otro método es el llamado de exención, según el cual el Estado de residencia renuncia a su potestad tributaria frente a las rentas procedentes del Estado de la fuente; es decir, permite a sus residentes excluir de la base las rentas obtenidas en el extranjero. Con este sistema, la inversión realizada tributa sólo en el estado donde se hace la inversión, por lo que resulta más ventajoso para el contribuyente. Es así como en materia del impuesto sobre las ventas, el método utilizado es el de la exención para los artículos que se exporten, que se supone pueden ser afectados en el país consumidor con gravámenes semejantes.

El intercambio de Información y la Prevención de la Evasión Fiscal

De otra parte, para combatir la evasión fiscal a nivel internacional, el intercambio de información representa una necesidad para el desarrollo eficaz de las funciones de la administración tributaria. Se puede afirmar que la función de control de las obligaciones tributarias no representa otra cosa a la de administrar y utilizar información.

El intercambio de información entre organismos de distintos países, supone un grado de dificultad y constituye un instrumento imprescindible para un desarrollo eficaz de las funciones de la administración tributaria, particularmente, en un escenario internacional como el actual, que se caracteriza por una creciente globalización. En este sentido, es importante resaltar que la suscripción de tratados no elimina *per se* la evasión, pero cada vez que el país suscribe un convenio con otro Estado, sin duda se avanza en contra del evasor por cuanto al acordarse el intercambio de información se cuenta con mayores herramientas para la fiscalización y por ende se vuelve más fácil acercarse a la realidad de las transacciones.

Cada vez resulta más difícil controlar la evasión tributaria si no se dispone del auxilio de información sobre hechos económicos ocurridos total o parcialmente en el exterior, sobre personas domiciliadas en otros países y sobre bienes ubicados en el extranjero. Temas como los de precios de transferencia, paraísos fiscales, abusos de tratados, subcapitalización, comercio electrónico, entre otros, son preocupaciones recurrentes en las administraciones tributarias de todo el mundo y, sin una asistencia mutua entre esas administraciones, que les brinde la posibilidad de contar con información del exterior confiable y oportuna, su finalidad de control se torna en una tarea de muy difícil concreción.

El intercambio de información en el plano internacional puede producirse de manera informal, es decir, sin que medie ningún compromiso convencional; apenas como fruto de una actitud de cortesía o de solidaridad entre países. Esta forma de procesarse el intercambio, no obstante la utilidad que puede ofrecer, adolece de los inconvenientes de no contar con el suficiente respaldo jurídico, de ser esporádica, inarticulada y sujeta a todas las limitaciones legales internas del país informante y a su buena voluntad en cuanto a la oportunidad, extensión y forma en que serán prestadas las informaciones. En razón de tales circunstancias, hoy en día es pacíficamente reconocida la necesidad de celebrar acuerdos internacionales sobre esta materia, que posibiliten a los Estados contratantes, el acceso a información que no se podría obtener utilizando medios y fuentes disponibles internamente.

El Centro Interamericano de Administraciones Tributarias, CIAT, ha realizado una investigación orientada especialmente, al análisis del intercambio de información en convenios celebrados por países miembros del CIAT de América Latina y el Caribe, y de las perspectivas de fortalecimiento de la práctica de ese intercambio por sus administraciones tributarias.

Con aquella finalidad, resulta importante analizar el tratamiento del intercambio de información en los Modelos de Convenio para evitar la doble tributación; las cláusulas sobre esa materia contenidas en los acuerdos vigentes de los que hacen parte los aludidos países; las razones que aconsejarían la conclusión de convenios específicos de intercambio de información; los convenios de este último tipo en que participan países de América Latina y el Caribe y, finalmente, los trabajos que el CIAT viene desarrollando en este campo.

Cabe destacar que de los 131 convenios bilaterales vigentes, apenas 8 han sido celebrados entre países miembros del CIAT de América Latina y el Caribe: Argentina-Bolivia, Argentina-Brasil, Argentina-Chile, Barbados-Venezuela, Brasil-Ecuador, Chile-México, Ecuador-México y Trinidad y Tobago-Venezuela.

En cuanto al intercambio de información en aquellos 131 convenios bilaterales, 5 de ellos no contienen ninguna cláusula al respecto: Argentina-Suiza, Ecuador-Suiza, Jamaica-Suiza, Trinidad y Tobago-Suiza y Venezuela-Suiza, los demás se basaron predominantemente: 2 en el Modelo del Pacto Andino: Argentina-Bolivia y Argentina-Chile, 2 en el Modelo de la ONU: Barbados-Estados Unidos y Brasil-India, y los restantes en el Modelo de la OCDE en sus versiones de 1963 ó 1977.

Política Gubernamental

En el nuevo escenario internacional en el que se mueve la administración tributaria y aduanera colombiana, se requiere avanzar en la adecuación del sistema fiscal. De esta manera, se hace necesario el diseño e implantación de nuevos instrumentos legales y técnicos, que permitan alcanzar el justo medio entre el control y la facilitación del mismo para mejorar de manera significativa la competitividad del país. Y los convenios de doble tributación hacen parte de estos nuevos instrumentos necesarios para lo anterior.

Colombia, como gran parte de los Estados latinoamericanos, se ha desligado del concepto de gravar basado en la territorialidad y se ha adentrado en el sistema internacional de tributación, en donde el país ejerce su potestad tributaria tanto sobre la renta que se origina en su territorio como sobre la que obtengan sus residentes en otros Estados, lo cual posibilita que esas rentas internacionales que tributarán en el país también sean gravadas en el exterior; es decir, que se produzca la doble tributación internacional. De ahí la importancia de la suscripción de estos convenios para las personas naturales residentes o a las personas jurídicas domiciliadas en Colombia.

Concordante con lo anterior, el Gobierno Nacional dentro de su política de Estado dando prevalencia al criterio de interés nacional, ha orientado la política fiscal internacional hacia la negociación y suscripción de tratados para evitar la doble imposición internacional.

Esta iniciativa responde a la tendencia general de los países por implementar este tipo de acuerdos, junto con la propuesta del Consejo Superior de Comercio Exterior plasmada en un documento de fecha 27 de marzo de 2007. El documento conocido como Agenda Conjunta de

Negociación hace referencia tanto a los Acuerdos Internacionales de Inversión AII, como de los Acuerdos para evitar la Doble Tributación Internacional ADT (iniciativa del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en coordinación con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)).

Esta Agenda promueve la negociación de los dos instrumentos con los mismos países, coordinadamente en el tiempo y según los intereses de Colombia procurando que los países con los que se negocie sean aquellos donde se generen mayores oportunidades de inversión extranjera hacia Colombia, tales como México, Reino Unido, Canadá, Francia, Países Bajos y Suiza, entre otros.

La Agenda fue elaborada teniendo en cuenta, entre otros, los criterios de flujo de inversión de los países interesados en la suscripción de los ADT¹. Uno de los criterios más importantes para la construcción de la agenda de negociación se relaciona con los flujos de inversión recientes hacia Colombia, por lo tanto, de acuerdo a su dinámica para el periodo 2000-2005 los países más importantes fueron: Reino Unido, Estados Unidos, México, Canadá, Países Bajos, Francia, Suiza, Alemania y Venezuela.

Adicionalmente y de acuerdo al documento: *Uno de los principales objetivos para promover la inversión extranjera hacia Colombia es concentrarse en aquellos países que cuentan con mayor desarrollo tecnológico y por lo tanto, potencialmente, pueden enfocar su inversión en sectores de alto valor agregado.*

Esta situación aun cuando resulta ideal para el desarrollo económico del país es muy difícil de valorar; por lo tanto se tomó en cuenta el desarrollo relativo de los países a través de su PIB per cápita para 2005².

La delegación colombiana presidida por el Ministro de Comercio, Industria y Turismo, Luis Guillermo Plata, en visita oficial a Suiza, discutió el proyecto de Acuerdo para evitar la Doble Tributación, y al finalizar la misma explicó que su objeto era “evitar que los inversionistas suizos y colombianos paguen impuestos dos veces, en el país de origen de la inversión y luego en el país de destino, un fenómeno que se presenta frecuentemente entre economías y que inhibe los proyectos productivos”.

La inversión extranjera en el país ha aumentado de forma considerable y sostenida en los últimos años alcanzando para el año 2007 una cifra cercana a los 9.000 millones de dólares, de acuerdo a las cifras del Banco de la República relacionadas con la balanza de pagos. Esta dinámica junto con la entrada de remesas ha compensado el déficit en cuenta corriente que para el año 2007 estaba por encima de los 5.800 millones de dólares. Por lo que es clara la importancia de los flujos de inversión y divisas entrantes para sostener la economía y el comercio exterior de nuestro país.

Antes de ver la importancia relativa de la inversión Suiza en nuestro país, es necesario destacar que el 37,98% de la Inversión Extranjera Directa en 2007 correspondió al sector petrolero, el 20,2% a reinversión de utilidades y el restante 41,78% de la inversión estuvo dirigido a los sectores no petroleros. De los flujos netos de Inversión Extranjera Directa destinada a sectores diferentes al petrolero que estuvo cerca de los 3,770 millones de dólares, solamente el 1,14% correspondió a flujos de inversión neta provenientes de Suiza, aproximadamente 43,05 millones de dólares. Estados Unidos tuvo una participación del 33,56% de estos flujos, Anguilla del 27,04%, Brasil 14,03% y Panamá 12,65%.

Dentro de los casos relevantes de inversión suiza en Colombia se encuentra en 2005 la compra por parte de Glencore International de la mina de carbón de la Jagua, y en 2006 la compra por parte de la misma multinacional del 51% de la refinería de Cartagena. Además de la adquisición por medio de una subsidiaria en 1995 de Prodeco.

¹ Para este fin se emplearon cifras para el año 2005, ya que es el último año que cuenta con información completa a nivel nacional e internacional.

² De acuerdo a la información suministrada por los autores del presente proyecto de ley, Suiza ocupa el segundo puesto con respecto al PIB per cápita, por debajo de Noruega. El PIB per cápita para Suiza correspondiente al año 2005 fue de 54.930 dólares.

Adicionalmente, en 2006 Suiza exportó al mundo alrededor de USD170 mil millones, e importó alrededor de USD164 mil millones para lograr un superávit de aproximadamente 12 mil millones de dólares. Los principales socios comerciales de Suiza son Alemania, Italia, Francia, Estados Unidos y Reino Unido.

Es importante tener en cuenta que durante el año 2007 los productos de mayor exportación Suiza a nuestro país fueron los químicos, farmacéuticos, alta tecnología y maquinaria. Por su parte Colombia le vendió a Suiza frutas (uvas, bananos, mandarinas); hortalizas y oro.

En este contexto y dando desarrollo a la política gubernamental, en el año 2007 se culminaron las negociaciones con la República Federal Suiza; llegando a la suscripción del presente tratado el cual es hoy sometido a consideración del honorable Congreso de la República.

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, basándose en el Modelo tipo de la OCDE, elaboró el modelo para Colombia ajustado a las condiciones del sistema tributario del país, el cual se constituye en directriz para todas las negociaciones del Gobierno Nacional. Por ello, el Convenio con la República Federal Suiza que es materia de este análisis se discutió y acordó a partir del mismo.

Convenio entre la República Federal Suiza y la República de Colombia para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio

El desarrollo y negociación del presente convenio que hoy se pone a consideración del Honorable Congreso de la República fue producto de la negociación de las autoridades debidamente encargadas por parte de los dos países el cual entre sus fuentes tuvo en consideración el modelo ONU, USA y OCDE, este último que desde 1977 ha tenido una gran influencia en la negociación, aplicación e interpretación de los convenios fiscales. Hoy y desde 1992, se conoce como el Convenio Modelo “dinámico” que permite su actualización y modificación periódica y puntual, como resultado de los continuos procesos de globalización y liberación de las economías mundiales. Se ha considerado que los comentarios que el modelo OCDE tiene a cada uno de sus artículos han de servir de orientación doctrinal para evitar la elusión, evasión y fraude fiscal, pero en ningún caso se constituirán en una sesión de soberanía en la interpretación de las normas contenidas en el Convenio, ni mucho menos como una fuente de carácter formal en materia jurídico fiscal.

La primera parte del Convenio de Doble Imposición (CDI) contempla el ámbito de aplicación de las personas a quienes se aplica y define claramente algunos términos y expresiones v. gr. qué se considera impuesto sobre renta y sobre el patrimonio para efectos del convenio y se relacionan los impuestos sobre los cuales se aplicará. Concreta igualmente, su aplicación a los impuestos de naturaleza idéntica o análoga que se establezcan con posterioridad a la firma del mismo y que se añadan a los actuales o les sustituyan. Establece también que las autoridades competentes de los Estados contratantes se comunicarán mutuamente las modificaciones que se hayan introducido en sus respectivas legislaciones fiscales.

Posteriormente, se definen los términos sobre los cuales se estructura el CDI, aclarando que si el texto define clara y expresamente algunos términos, estos se aplicarán aun cuando sean diferentes a las definiciones generales, así:

Se definen los términos políticos y geográficos de los países firmantes, y expresiones utilizadas frecuentemente en el CDI como “un Estado contratante”, autoridad competente, “el otro Estado contratante”, “persona”, “sociedad”, “empresa”, “tráfico internacional”, “autoridad competente”, “nacional”, “residente” y “negocio”, se incorporan los criterios para resolver los conflictos de residencia y se aclara que todo término o expresión no definida en el mismo tendrá, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente, el significado que en ese momento le atribuya la legislación de ese Estado relativa a los impuestos que son objeto del Convenio, prevaleciendo el significado atribuido por la legislación fiscal sobre el que resultaría de otras ramas del Derecho de ese Estado. En adición a ello y por la naturaleza misma del instrumento, la interpretación deberá hacerse siguiendo las reglas contenidas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

Para la comprensión clara se define explícitamente qué se define por “establecimiento permanente”, figura que no existe en nuestra legislación y que por lo mismo resulta de particular importancia su precisión en el Convenio. No obstante, es importante señalar que en la legislación interna su equivalente es la sucursal de sociedades u otras entidades extranjeras en Colombia, ya que de acuerdo con el artículo 471 de la Constitución, cuando las sociedades extranjeras realicen o vayan a realizar actividades permanentes en Colombia deben establecer una sucursal en territorio nacional; la incorporación en el Convenio delimita su aplicación. Además se señala qué no se entiende por establecimiento permanente como el desarrollo de actividades que en esencia son de carácter auxiliar o preparatorio.

Es pertinente resaltar que en el caso de obras o proyectos de construcción se incorpora que la misma constituye establecimiento permanente si su duración excede de seis (6) meses, apartándose del modelo del convenio de la OCDE que fija dicho término en 12 meses, lo cual resulta más favorable para el país receptor de la inversión en la medida que el concepto de establecimiento permanente se utiliza para determinar el derecho de un Estado contratante (no el de residencia) de gravar las utilidades de una empresa del otro Estado del cual es residente. La interpretación de estos tiempos debe ser amplia en el sentido de considerar que maniobras elusivas que fraccionen o dividan los periodos de manera abusiva puedan ser considerados Establecimientos Permanentes en Colombia.

La parte principal corresponde a los artículos 6° al 20 y 22, en los cuales se define y delimita la potestad impositiva de los Estados contratantes en relación con los impuestos sobre la renta y el patrimonio.

En materia de servicios independientes, acogiendo la postura de la OCDE que en la revisión del convenio modelo del año 2000 eliminó el artículo 14 que se refería a estos servicios, al considerar que los mismos pueden ser regidos por el artículo 7° dado que son una modalidad de “business income”, el presente acuerdo los integra a las disposiciones del artículo 7° sobre beneficios empresariales.

Conviene destacar que no obstante no estar incorporado en el Modelo Convenio de la OCDE, en el artículo 21 se incluyó la denominada “Cláusula Antiabuso” que pretende, acorde con la práctica internacional, servir de instrumento en materia de lucha contra el fraude o evasión fiscal, estableciendo que en caso de configurarse conductas abusivas de las disposiciones del convenio, las disposiciones del tratado no beneficiarían a quien incurre en tales conductas impropias, disposición que resulta de relevada importancia para el ejercicio de las facultades de fiscalización de la Administración Tributaria.

Aspecto novedoso del Convenio y por lo mismo importante es el establecimiento del descuento por Impuestos Exonerados o “Tax Sparring” limitado a un cuántum, como un método para eliminar la doble imposición:

El beneficio consiste en que el país de residencia reconoce un crédito tributario equivalente al impuesto que se hubiera pagado en el país de la fuente así como también aquellos que se habrían pagado de no ser porque gozaban de exención; es decir, consiste en la atribución de un crédito correspondiente al impuesto que se habría pagado en el país de origen de la renta.

Mediante este sistema, el beneficio que el país fuente otorga al considerar exentos los ingresos efectivamente se traslada al contribuyente; cuando no se aplica este sistema, el país que concede la exención simplemente está renunciando al impuesto, haciendo un sacrificio fiscal en beneficio del otro país, que sí grava el ingreso, en tanto que el contribuyente no percibe beneficio alguno pues, al final, su ingreso exceptuado en un país resultó ser gravado en otro. De ahí la importancia de la consagración de este método en el presente Convenio, pues hará más atractiva la posibilidad de inversión en nuestro país.

En la última parte del acuerdo se incorporan algunas disposiciones que son de aceptación general en los tratados internacionales para evitar la doble imposición tributaria, tales como:

- La cláusula de no discriminación que pretende dar el mismo tratamiento que tengan los residentes del Estado contratante a los residentes del otro Estado contratante;

- El procedimiento amistoso a desarrollar entre los contratantes cuando un residente de un Estado contratante considere que las medidas adoptadas por uno o por ambos Estados contratantes implican o pueden implicar para ella una imposición que no esté conforme con las disposiciones del presente Convenio.

- El intercambio de información.

- Referencia normativa para no afectar los privilegios de que disfruten los miembros de las misiones diplomáticas o de las oficinas consulares de acuerdo con las normas generales del Derecho Internacional o en virtud de las disposiciones de acuerdos especiales.

- Por último, se regula la entrada en vigor del CDI y su denuncia.

A continuación se exponen los principales aspectos que contempla el Convenio, que con toda seguridad redundarán en una mayor dinámica de la ya muy importante actividad de negocios que opera entre los dos países:

- Comprende los impuestos sobre la renta y complementarios y sobre el patrimonio para Colombia y en Suiza estos mismos impuestos a nivel federal, cantonal y comunal.

- Se amparan ingresos correspondientes a actividades empresariales, de transporte aéreo y marítimo, de inversión, de rentas inmobiliarias, de servicios, de capital, y de artistas y deportistas, entre otras.

- En relación con el impuesto sobre el patrimonio comprende los bienes inmuebles, muebles, buques y aeronaves y demás elementos patrimoniales.

- En relación con la eliminación de la doble imposición se permitirá por parte de Colombia la deducción o descuento del impuesto sobre la renta y de patrimonio para los residentes (sean personas naturales o jurídicas) por un valor igual al impuesto pagado en el otro Estado y por parte de Suiza se concede el "Tax Sparring".

- Para los intereses, se establece la tarifa del 10% en todos los casos.

- En el caso de cánones y regalías pagados a residentes en el otro Estado, la tarifa del impuesto sobre la renta se establece en un 10% sobre el valor bruto.

- En relación con el intercambio de información si bien se pacta, dado que en el Estado Suizo se regula el secreto bancario, expresamente se consagra que las autoridades competentes de los Estados contratantes intercambiarán información solo si esta información está disponible al amparo de las leyes fiscales de los mismos Estados, según sea necesaria, a solicitud, para aplicar las disposiciones de este Convenio y de las disposiciones de la ley interna concerniente al fraude fiscal relacionado con los impuestos que están sometidos en el Convenio; de la misma manera ninguna información que pudiera divulgar cualquier secreto empresarial, industrial, comercial, o profesional o de cualquier proceso comercial, será intercambiada.

Respecto de la No Discriminación se acuerda que los nacionales de Suiza no estarán sometidos en Colombia a ningún impuesto ni obligación relativa al mismo que no se exija o que no sea más gravoso que aquellos a los que estén o puedan estar sometidos los colombianos, que se encuentran en las mismas condiciones, en particular con respecto a la residencia (Cláusula Recíproca). Esta disposición se aplicará también a las personas que no sean residentes de uno o de ninguno de los Estados contratantes.

- En lo relativo al procedimiento amistoso a desarrollar entre los contratantes cuando un residente de un Estado contratante considere que las medidas adoptadas por uno o por ambos Estados contratantes implican o pueden implicar para ella una imposición que no esté conforme con las disposiciones del presente Convenio; se acuerda, tal y como lo plantea el Modelo OCDE, que con independencia de los recursos previstos por el derecho interno de estos Estados, podrá someter su caso a la autoridad competente del Estado contratante del que sea residente.

- Finalmente, cabe destacar que como adenda al artículo 21 se acuerda que, en el evento de que las disposiciones del Convenio sean usadas en forma tal que otorguen beneficios no contemplados ni pretendidos por él, las autoridades competentes de los Estados Contratantes examinarán las modificaciones necesarias al Convenio. Los Estados Contratantes acuerdan discutir de manera expedita con miras a modificar el Convenio en la medida que sea necesario.

Así mismo, se destaca la importancia del Protocolo Adicional, el cual tiene por finalidad precisar o complementar el alcance de algunas de las disposiciones del Convenio.

Reflexiones Finales

El Partido Liberal reconoce la importancia de abrirse al comercio e inversión internacional, además de la importancia de realizar Acuerdos, Tratados y Convenios de este tipo con todos los países y las regiones posibles. En relación con lo anterior, además este acepta que la globalización ha generado un mayor acceso a los mercados internacionales, a la inversión, tecnología y ha posibilitado aumentos de productividad y bienestar económico. Sin embargo, los beneficios que se desprenden de este tipo de Acuerdos, Tratados o Convenios dependen de cómo se negocie y del papel que asuma el Estado como garante de los derechos fundamentales³.

Por lo anterior, parte de las preocupaciones se relacionan con el papel que juega y que jugará el Gobierno en la negociación de todo este tipo de instrumentos que buscan internacionalizar la economía. La justificación no puede estar centrada solamente en la necesidad de este Convenio para atraer Inversión Extranjera Directa o como respuesta a las políticas exteriores de nuestros principales competidores, sino como parte de una política comercial clara, en la cual se reconozca que existen perjudicados en las negociaciones bilaterales y se creen o establezcan políticas que minimicen este efecto.

Parte de las recomendaciones relacionadas para el trámite de este tipo de iniciativas es necesario que el Gobierno presente y exponga con claridad las ventajas que busca obtener con cada país que se negocie, y cuáles de las mismas efectivamente se concretaron después de finalizada la negociación. Además, si bien la OCDE establece el modelo de convenio sobre el cual se negocia el mecanismo para evitar la doble tributación, hay que tener en cuenta que este fue diseñado para las convenciones que se realizan entre países desarrollados. Países latinoamericanos con más experiencia que Colombia en la negociación de estos convenios como Perú, hacen recomendaciones frente a la necesidad de revisar con detenimiento el modelo OCDE dada la marcada inequidad que puede existir entre un país subdesarrollado y desarrollado, especialmente frente al tema de la tributación.

Finalmente, se hace necesario invitar al Gobierno a establecer unos parámetros generales a utilizar en la negociación de Convenios Tributarios y sobre todo el establecimiento de un procedimiento previo a la negociación de los Convenios que permita conocer el sistema tributario del otro Estado contratante y así evaluar la forma cómo desarrollar la negociación, analizar con certeza lo que se está dispuesto a ceder y lo que se podría ganar en la misma.

Proposición Final

Por lo anteriormente expuesto y con base en lo dispuesto por la Constitución Política y la ley, me permito proponer a los honorables Senadores, dar segundo debate al, **Proyecto de ley número 270 de 2008 Senado**, por medio de la cual se aprueba el Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo, firmado el 26 de octubre de 2007.

De los honorables Senadores,

Senadora Partido Liberal Colombiano,

Cecilia López Montaña.

³ Revista The Economist. "Rich man poor man, the winners and losers from globalisation". Enero 2007. John Martin Director, Directorate for Employment, Labour and Social Affairs. Octubre 2006.

**TEXTO DEFINITIVO PARA SEGUNDO DEBATE
AL PROYECTO DE LEY NUMERO 270 DE 2008 SENADO**

por medio de la cual se aprueba el Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo, firmado el 26 de octubre de 2007.

El Congreso de la República

Visto el texto del Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo, firmado el 26 de octubre de 2007.

DECRETA:

Artículo 1°. Apruébase el *Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo,* firmado el 26 de octubre de 2007.

Artículo 2°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 7ª de 1944, el *Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo,* firmado el 26 de octubre de 2007, que por el artículo 1° de esta ley se aprueban, obligarán al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de los mismos.

Artículo 3°. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

De los honorables Senadores,

Senadora Partido Liberal Colombiano,

Cecilia López Montaña.

**TEXTO DEFINITIVO APROBADO EN PRIMER DEBATE
COMISION SEGUNDA CONSTITUCIONAL PERMANENTE
SENADO DE LA REPUBLICA AL PROYECTO DE LEY NUMERO
270 DE 2008 SENADO**

por medio de la cual se aprueba el Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo, firmado el 26 de octubre de 2007.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Apruébase el *Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de*

impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo, firmados en Berna el 26 de octubre de 2007.

Artículo 2°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 7ª de 1944, el *Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo,* firmados en Berna el 26 de octubre de 2007, que por el artículo 1° de esta ley se aprueban, obligarán al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de los mismos.

Artículo 3°. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

CONTENIDO

Gaceta número 566 - Lunes 1° de septiembre de 2008
SENADO DE LA REPUBLICA

Págs.

PROYECTOS DE LEY

Proyecto de ley número 133 de 2008 Senado, por la cual se establecen normas para regular la protección de la salud mental y se dictan otras disposiciones.....	1
Proyecto de ley número 134 de 2008 Senado, por la cual se dictan normas para proteger al deudor hipotecario de vivienda principal, y se dictan otras disposiciones.....	9

PONENCIAS

Informe de ponencia para primer debate en la Comisión Tercera Constitucional Permanente del Senado de la República y pliego de modificaciones al proyecto de ley número 157 de 2007 Cámara y 301 de 2008 Senado, a través de la cual se modifica la Ley 687 del 15 de agosto de 2001 y se establecen nuevos criterios de atención integral del Adulto Mayor en los Centros Vida.....	18
Informe de ponencia para segundo debate y texto definitivo al Proyecto de ley número 270 de 2008 Senado, por medio de la cual se aprueba el Convenio entre la República de Colombia y la Confederación Suiza para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo, firmado el 26 de octubre de 2007.....	23