

GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - IVSTITIA ET LITTERAE

AÑO I - No. 41

Santafé de Bogotá, D. C., viernes 28 de agosto de 1992

EDICION DE 16 PAGINAS

DIRECTORES:

PEDRO PUMAREJO VEGA
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

SILVERIO SALCEDO MOSQUERA
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

SENADO DE REPUBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NUMERO 120/92

por la cual se dictan normas sobre distribución de competencias y recursos conforme a los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de la República de Colombia,

DECRETA:

CAPITULO I

Distribución de competencias.

Artículo 1º Competencias de las entidades territoriales y la Nación. Para los efectos de los artículos 356 y 357 de la Constitución Política, los servicios y funciones en materia social a cargo de las entidades territoriales y la Nación son los indicados en el presente capítulo.

Artículo 2º Competencias de los municipios. Corresponde a los municipios, en su carácter de entidades ejecutoras principales de las acciones en materia social, prestar los servicios, directamente o mediante la celebración de contratos con entidades privadas o públicas, conforme a la ley, las ordenanzas, los respectivos acuerdos y las normas técnicas de carácter nacional:

1. En el sector educativo, conforme a lo dispuesto por la ley general de educación, administrar los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, en los términos y condiciones definidos por el respectivo departamento, en los casos de que trata el artículo 14 de esta ley; administrar el personal docente y administrativo requerido para el efecto, conforme a las reglas que señale la ley en materia de vinculación del personal y régimen de remuneraciones y prestaciones; financiar las inversiones necesarias en infraestructura y dotación y asegurar su mantenimiento. La administración de tales servicios con cargo a los recursos del situado fiscal, se hará en forma autónoma por los municipios determinados por los departamentos conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la presente ley, caso en el cual tanto los miembros del personal docente, como el personal administrativo y los establecimientos educativos serán administrados plenamente por el respectivo municipio.

2. En el área de la salud, realizar acciones de promoción y prevención; asegurar la prestación de los servicios de salud del primer nivel a través de los hospitales locales, centros y puestos de salud creados o que se creen para tal fin, o mediante la celebración de con entidades privadas o públicas servicios de salud, en los términos en la Ley 10 de 1990; y desarrollar las actividades de vigilancia y control del saneamiento ambiental en coordinación con otros municipios y con el departamento cuando sea necesario.

3. En materia de vivienda, reglamentar el desarrollo urbano, promover y realizar programas y proyectos y otorgar subsidios para vivienda de interés social, definida en la ley.

4. En el sector de agua potable y saneamiento básico, proveer los servicios de agua potable, alcantarillado, aseo urbano, mataderos, plazas de mercado y saneamiento básico rural, directamente o en asociación con otras entidades públicas o privadas, o mediante contratación con personas privadas.

5. Otorgar subsidios a la población de menores recursos, en todas las áreas a las cuales se refiere este artículo.

6. Promover y fomentar la participación de las entidades privadas, comunitarias y sin ánimo de lucro en la prestación de los servicios de que trata este artículo.

Artículo 3º Competencias de los departamentos. Corresponde a los departamentos, a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas competentes, conforme a la ley, a las respectivas ordenanzas y a las normas técnicas nacionales:

1. Ejercer funciones complementarias y de coordinación de la acción municipal respecto de las atribuciones que les corresponden a los municipios conforme a la Constitución y a la ley. En desarrollo de ellas promoverá la armonización de las actividades de los municipios entre sí y con el departamento, y contribuirá a la prestación directa o mediante la celebración de contratos con entidades privadas o públicas de los servicios a cargo de los municipios, en los términos que definan las ordenanzas departamentales.

2. Actuar como instancia de intermediación entre la Nación y los municipios para los fines

del ejercicio de las funciones que conforme a esta ley son de competencia de la Nación.

3. Asesorar y prestar asistencia técnica a los municipios para el ejercicio de las funciones asignadas por la presente ley.

4. En el sector educativo, conforme a lo dispuesto por la ley general de educación, planificar, administrar y coordinar el servicio; desarrollar y aplicar los criterios y reglas que defina la ley en materia de vinculación del personal docente y administrativo y régimen de remuneraciones y prestaciones; cofinanciar las inversiones en infraestructura y dotación; asumir los fondos educativos regionales, las juntas seccionales de escalafón y las funciones de desarrollo curricular y pedagógico correspondientes a los centros experimentales piloto, dentro de la estructura y funciones de la administración departamental; promover la capacitación de los docentes públicos vinculados a los establecimientos educativos de su área de jurisdicción; establecer las responsabilidades de administración del servicio educativo por parte de los municipios, teniendo en cuenta sus particularidades y grados de desarrollo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 de esta ley. Cuando la administración del servicio educativo sea asumida por el departamento, tanto los miembros del personal docente, como el personal administrativo y los establecimientos educativos, serán administrados plenamente por el respectivo departamento.

5. En el sector de la salud, asegurar la prestación de los servicios de salud del segundo y tercer niveles a través de hospitales regionales, universitarios o especializados creados o que se creen para tal fin, o mediante la celebración de contratos con entidades privadas que presten servicios de salud, en los términos señalados en la Ley 10 de 1990; y ejecutar las campañas de carácter nacional en los términos y condiciones de la delegación efectuada por la Nación, y desarrollar programas de saneamiento.

6. Otorgar subsidios a la población de menores recursos, en las áreas de educación y salud.

7. Promover y fomentar la participación de las entidades privadas, comunitarias y sin ánimo de lucro en la prestación de los servicios de que trata este artículo.

Artículo 4º Competencias de los distritos. Corresponde a los distritos, a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas competentes, conforme a la ley y a los respectivos acuerdos:

1. En el sector educativo, conforme a la ley general de educación, administrar los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media; desarrollar y aplicar los criterios y reglas que defina la ley en materia de vinculación del personal docente y administrativo y régimen de remuneraciones; cofinanciar las inversiones en infraestructura y dotación; asumir los fondos educativos regionales, las juntas seccionales de escalafón y las funciones de desarrollo curricular y pedagógico correspondientes a los centros experimentales piloto, dentro de la estructura y funciones de la administración distrital; y promover la capacitación de los docentes públicos vinculados a los establecimientos educativos de su área de jurisdicción. En el caso de los servicios administrados directamente por los distritos, con cargo a los recursos del situado fiscal, tanto los miembros del personal docente, como el personal administrativo y los establecimientos educativos serán administrados plenamente por el respectivo distrito.

2. En el sector de la salud, realizar acciones de promoción y prevención; asegurar la prestación de los servicios de salud del primero, segundo y tercer niveles, a través de hospitales, centros y puestos de salud creados o que se creen para tal fin, o mediante la celebración de contratos con entidades privadas que presten servicios de salud, en los términos señalados en la Ley 10 de 1990; desarrollar las actividades de vigilancia y control del saneamiento ambiental; y ejecutar las campañas de carácter nacional en los términos y condiciones de la delegación efectuada por la Nación.

3. En materia de vivienda, agua potable y saneamiento básico, y otorgamiento de subsidios a la población de menores recursos, las mismas atribuidas a los municipios.

4. Otorgar subsidios a la población de menores recursos, en las áreas de educación y salud.

5. Promover y fomentar la participación de las entidades privadas, comunitarias y sin ánimo de lucro en la prestación de los servicios de que trata este artículo.

Parágrafo. Para los efectos de los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, corresponde a la ley señalar los criterios y el régimen y reglas para vincular y administrar el personal docente y administrativo, para establecer las escalas de remuneración, y los sistemas y procedimientos para su elevación. En todos los casos en los cuales esta ley se refiera a la educación media, se entiende que comprende también la media técnica.

Artículo 5º Competencias de la Nación. Corresponde a la Nación, a través de los ministerios, departamentos administrativos y demás organismos y autoridades de la administración central o de las entidades descentralizadas competentes conforme a la ley, en relación con las materias de carácter social a que se refiere este estatuto, formular las políticas y objetivos de desarrollo; adoptar normas técnicas y regulaciones curriculares-pedagógicas que deberán cumplir las entidades territoriales; transferir los recursos asignados a las entidades territoriales de conformidad con los criterios fijados en esta ley, y en el sector educativo con la ley general de educación; administrar fondos especiales de cofinanciación, organizar y desarrollar programas de crédito; prestar los servicios conforme a las competencias establecidas a la fecha de vigencia de la Ley 10 de 1990; impulsar y coordinar campañas y programas nacionales de prevención en salud y saneamiento ambiental; asesorar y prestar asistencia técnica a las entidades territoriales; intervenir

en la administración de los recursos del situado fiscal en los casos previstos en los artículos 12, 15 y 18 de esta ley; vigilar el cumplimiento de las políticas; adelantar las labores de seguimiento y evaluación de la prestación de los servicios y, en especial, de la utilización o destinación de las transferencias y de los grados de cobertura y calidad de los mismos.

CAPITULO II

El situado fiscal.

Artículo 6º Naturaleza del situado fiscal. El situado fiscal consagrado en el artículo 356 de la Constitución Política es una transferencia de la Nación, con cargo a sus ingresos corrientes, para garantizar la atención por los departamentos o distritos o a través de los municipios, de los servicios en materia de educación y salud para la población más pobre definidos por esta ley, que confiere a las entidades territoriales responsabilidades específicas de planeación, administración, ejecución y evaluación en los correspondientes sectores. El Gobierno Nacional podrá, para garantizar la eficiente destinación de los recursos, intervenir técnica y administrativamente en la gestión de las entidades territoriales, a través del correspondiente ministerio, en la forma prevista en esta ley.

Artículo 7º Composición del situado fiscal. Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 356 de la Constitución Política y las disposiciones de esta ley, el situado fiscal estará constituido por un situado fiscal básico y un situado fiscal de transición, conforme a las siguientes reglas:

1. El situado fiscal básico será un porcentaje creciente de los ingresos corrientes de la Nación, así:

- a) Para el año 1993: 13%
- b) Para el año 1994: 14%
- c) Para el año 1995: 15%
- d) Para el año 1996: 16%
- e) Para el año 1997: 17%
- f) Para el año 1998: 18%
- g) Para el año 1999 y siguientes: 19%.

2. El situado fiscal básico se distribuirá, durante un periodo de transición, se asignará conforme a las siguientes reglas:

- a) Cada uno de los departamentos y distritos recibirá en los respectivos años una suma igual a la cantidad percibida en 1992 en pesos constantes por concepto de situado fiscal;
- b) La diferencia entre el valor que corresponda al conjunto de departamentos y distritos, según los porcentajes señalados de situado fiscal básico, y la suma asignada conforme a la letra a), se distribuirá de acuerdo con la aplicación de la fórmula establecida en el artículo 8º de la presente ley.

3. El situado fiscal de transición es un monto que se agrega al situado fiscal básico, que la Nación transferirá durante un periodo de transición a aquellos departamentos y distritos a los cuales, según la distribución del situado fiscal básico efectuada de acuerdo con el artículo 8º de esta ley, correspondan valores insuficientes para atender y asumir las funciones en educación y salud que le sean trasladadas y que está financiando actualmente, la Nación con recursos distintos del situado fiscal. Este situado fiscal de transición se establecerá conforme al siguiente procedimiento:

a) De acuerdo con las metas de inflación del año correspondiente, se determinará, para cada año, el valor en términos reales equivalente al monto recibido por los departamentos y distritos por concepto del situado fiscal en 1992;

b) Se calculará para cada departamento y distrito el costo en términos reales de las funciones que viene financiando la Nación con recursos diferentes al situado fiscal, de acuerdo con la asignación presupuestal de 1992;

c) Se sumarán los valores correspondientes a los resultados de las operaciones de las letras a) y b) precedentes, y se calculará, para cada uno de los departamentos y distritos, la diferencia entre el total obtenido y las sumas correspondientes a la distribución del situado fiscal básico, conforme a la fórmula definida en el artículo 8º de la presente ley;

d) Cuando la suma distribuida a una entidad territorial, de acuerdo con la fórmula del artículo 8º de esta ley sea inferior a la suma de los valores de que tratan las letras a) y b), la Nación agregará al situado fiscal básico, un situado de transición equivalente al monto de dicha diferencia. En este evento los departamentos y distritos deben destinar prioritariamente el incremento real del situado fiscal básico a financiar las funciones trasladadas.

A partir del año cuando no se presente para ninguna entidad territorial la diferencia negativa señalada en la letra d), la totalidad de las transferencias correspondientes al situado fiscal para salud y educación serán únicamente las resultantes de la aplicación de la fórmula del artículo 8º al porcentaje de los ingresos corrientes indicado para el situado fiscal básico. Sin embargo, del total que corresponda a cada departamento, será obligatorio destinar como mínimo el 60% para educación y el 15% para salud.

Parágrafo 1º La distribución del situado fiscal se efectuará de tal manera que siempre las sumas que se transfieran a cada departamento y distrito sean crecientes, en ningún caso inferiores en términos reales a las recibidas en el año 1992.

Parágrafo 2º Conforme a lo dispuesto por los artículos 356 y 357 de la Constitución Política, en el Presupuesto General de la Nación no podrán incluirse apropiaciones para educación y salud para ser transferidas a las entidades territoriales, diferentes a las incluidas en el situado fiscal de que trata este artículo, sin perjuicio de las apropiaciones presupuestales para la ejecución de funciones a cargo de la Nación con participación de entes territoriales y de las partidas de cofinanciación para programas en desarrollo de competencias exclusivas de las entidades territoriales que, por consiguiente, no pueden ser ejecutadas por la Nación. Los valores correspondientes a los incrementos de los porcentajes del situado fiscal, tendrán que reflejarse, durante el tiempo que sea necesario, en una reducción equivalente en las apropiaciones de los capítulos correspondientes del Presupuesto General de la Nación. Se excluyen de lo anterior las apropiaciones para atender los pasivos prestacionales en la parte que corresponde al periodo que, según las Leyes 43 de 1975 y 91 de 1989, corresponde pagar a la Nación.

Parágrafo 3º Los departamentos, distritos y municipios que asuman responsabilidades conforme al artículo 14 de esta ley, podrán solicitar la revisión de las sumas correspondientes al situado fiscal de transición, cuando se demuestre que existen errores en el cálculo de los costos de las funciones trasladadas.

Artículo 8º Distribución del situado fiscal. El situado fiscal consagrado en el artículo 356 de la Constitución Política, se distribuirá en la siguiente forma:

1. El 15% por partes iguales entre los departamentos, el Distrito Capital y los distritos de Cartagena y Santa Marta.

2. El 45% en proporción a los usuarios actuales de los servicios de salud y educación registrados por cada entidad territorial. Para estos efectos se tendrán en cuenta los registros de consultas de medicina y enfermería por primera vez y las matriculas educativas. Sin embargo, antes de 1996, se aplicarán los siguientes porcentajes:

- a) 1993: 25%
- b) 1994: 30%
- c) 1995: 35%.

3. El 15% teniendo en cuenta los usuarios potenciales por atender, habida consideración

de los crecimientos poblacionales. Para establecer los respectivos déficits, se tendrá como población objetivo en educación aquella que se encuentra entre los 5 y 17 años de edad, y como población objetivo en salud, la población pobre de acuerdo con el índice de necesidades básicas insatisfechas suministrado por el DANE. Sin embargo, antes de 1996, se aplicarán los siguientes porcentajes:

- a) 1993: 35%
- b) 1994: 30%
- c) 1995: 25%.

4. El 15% de acuerdo con el esfuerzo fiscal de la respectiva entidad territorial, medido como la relación existente entre el situado fiscal recibido y los recursos propios.

5. El 10% en proporción a la eficiencia administrativa de la entidad territorial en la prestación de los servicios sociales calculada como el costo promedio de prestación de los servicios de educación y salud por persona atendida. Para el cálculo a nivel departamental o distrital, se tendrán en cuenta la información de cobertura y costos de los servicios prestados por el departamento y por los municipios de su jurisdicción.

Parágrafo 1º Conforme a lo dispuesto en este artículo, el situado que corresponderá a cada departamento o distrito será el resultado de la aplicación de la siguiente fórmula:

$$SF = \frac{SF_{Tot} \times [0.15 + 0.45 \times \frac{(Pobact^{Ed} + Pobact^{Sal})}{Pobact^{Tot}} + 0.15 \times \frac{(Pobpot^{Ed} + Pobpot^{Sal})}{Pobpot^{Tot}} + 0.15 \times EF]}{N}$$

En donde:

SF = Situado Fiscal que recibe el departamento o distrito.

SF_{Tot} = Situado Fiscal que se distribuirá entre todos los departamentos y distritos.

N = Número de entidades beneficiarias del situado fiscal (departamentos y distritos).

Pobact^{Ed} = Población actual en el sector educativo. Se mide como la población en edad escolar (5-17 años) matriculada en el sector oficial del departamento.

Pobact^{Sal} = Población actual en el sector salud. Se mide como la población con necesidades básicas insatisfechas actualmente atendida del departamento.

Pobact^{Tot} = Población actual atendida en los sectores de educación y salud en el departamento. Se mide como la suma de las anteriores.

Pobpot^{Ed} = Población potencial por atender con educación en el departamento. Se mide como la población entre 5 y 17 años que no se encuentra matriculada en el sector oficial y en el sector privado.

Pobpot^{Sal} = Población potencial por atender en sector salud en el departamento. Se mide como la población con necesidades básicas insatisfechas menos las consultas de medicina y enfermería por primera vez.

Pobpot^{Tot} = Población potencial por atender en salud y educación, en todas las entidades territoriales.

EF = Eficiencia fiscal. Se mide por los recursos propios (ingresos tributarios, tasas, multas, contribuciones e ingresos a la propiedad con excepción de los rendimientos financieros) como proporción del situado fiscal recibido por el departamento i, estandarizado.

EA = Eficiencia Administrativa. Se mide por el costo promedio de prestación de los servicios de educación y salud por persona atendida, estandarizado.

Parágrafo 2º En el mes de enero de cada año, los Ministerios de Educación y Salud, en coordinación con el DANE, suministrarán al Ministerio de Hacienda y al Departamento Nacional de Planeación, la información del año más reciente sobre los factores indispensables para la aplicación de la fórmula.

Parágrafo 3º Para el efecto de los cálculos necesarios en la aplicación de lo dispuesto en este artículo, se excluirá de cada departamento lo correspondiente al distrito que se encuentre en su territorio.

Parágrafo 4º La forma de medir los indicadores utilizados en el parágrafo 1º podrá ser revisada a iniciativa de los Ministerios de Salud o Educación, con la aprobación del Conpes.

Artículo 9º Distribución del situado fiscal entre los municipios. Los Departamentos programarán la distribución de los recursos del situado fiscal entre los municipios, mediante la utilización de fórmulas análogas a la prevista en el artículo 8º que adopten las Asambleas, teniendo en cuenta, como mínimo, los siguientes criterios:

1. En el sector de educación, en proporción directa a la población en edad de estudiar a los alumnos que efectivamente asistieron y aprobaron el año y a la reducción de los índices de repetición y deserción.

2. En el sector de salud, teniendo en cuenta la población con necesidades básicas insatisfechas, las familias inscritas y atendidas, las consultas médicas y de enfermería de primera vez, la evolución de los índices de cobertura de vacunación completa para niños, y la reducción de hospitalizaciones por enfermedades prevenibles.

Artículo 10. Procedimiento presupuestal para la distribución del situado fiscal. Para distribuir el situado fiscal entre los departamentos y distritos, se observará el siguiente procedimiento:

1. El Ministerio de Hacienda, durante el mes de enero de cada año, hará un estimativo preliminar del valor global del situado fiscal para el año inmediatamente siguiente. A más tardar el 20 de febrero de cada año, el Departamento Nacional de Planeación comunicará a cada departamento y distrito el monto preliminar de su transferencia, determinado conforme a las reglas señaladas en los artículos 7º y 8º de esta ley. Esta estimación podrá ser modificada en los meses de junio o julio, con base en los cálculos del monto total del situado fiscal efectuados por el Ministerio de Hacienda, antes de la presentación al Conpes de que trata el numeral 6 de este artículo.

2. Cada uno de los departamentos y distritos, en coordinación con los municipios, deberá elaborar anualmente los planes y programas de educación y salud, los cuales incluirán el estimativo preliminar del situado fiscal, la programación de transferencias a los municipios de cada jurisdicción, los estimativos de ingresos y rentas propios, en conjunto con las demás fuentes de recursos para estos sectores. Estos planes deberán ser presentados antes del 31 de marzo a los Ministerios de Salud y Educación.

3. Antes del 15 de abril los respectivos Ministerios rendirán concepto técnico sobre los planes y programas presentados, de acuerdo con los criterios y orientaciones definidos previamente por dichos ministerios, sobre las materias de que trata el numeral 2 del artículo 13 y sobre el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 9º.

4. Los departamentos y distritos introducirán las modificaciones y reformas a los planes y programas, para ajustarlos a los conceptos técnicos rendidos por los ministerios, y los presentarán al Departamento Nacional de Planeación antes del 30 de abril. Cuando los planes y programas no se presenten en el término indicado o no hayan sido ajustados conforme a los conceptos técnicos de los Ministerios de Salud y Educación, la Nación podrá abstenerse de participar total o parcialmente en actividades de cofinanciamiento de programas en desarrollo de funciones de competencia exclusiva de las entidades territoriales, sin perjuicio de la aplicación eventual de los sistemas de control de que trata el artículo 15 de esta ley.

5. El Departamento Nacional de Planeación preparará un documento consolidado sobre la distribución del situado fiscal, con base en los planes y programas presentados por los departamentos y distritos y teniendo en cuenta los ajustes que se hayan hecho a la estimación preliminar del situado fiscal total. Esta consolidación no podrá modificar la distribución de los recursos entre educación y salud

que hayan hecho los departamentos y distritos, conforme a las reglas establecidas en esta ley.

6. La programación consolidada de la distribución del situado fiscal constituirá, conjuntamente con las transferencias de que trata el artículo 357 de la Constitución Política, el Plan Operativo Anual de Transferencias Territoriales. Este documento incluirá además una reflexión sobre el avance del proceso de descentralización y de la política social en su conjunto. El Plan se someterá a la consideración del Conpes para su aprobación y posterior incorporación al proyecto de ley de Presupuesto Nacional, conforme a lo dispuesto por la Ley Orgánica del Presupuesto. Para la discusión de dicho Plan se invitará al Conpes a los Ministros de Educación y Salud.

Parágrafo. La distribución del situado fiscal apropiado en el Presupuesto Nacional para 1993, se hará por el Ministerio de Hacienda y el Departamento Nacional de Planeación, con base en la programación que conjuntamente prepararán los Ministerios de Salud y Educación, con sujeción a las reglas previstas en el artículo 8º de esta ley.

Artículo 11. Transferencia de los recursos del situado fiscal. Los recursos del situado fiscal serán transferidos a los departamentos y distritos, de acuerdo con la distribución dispuesta en la ley anual de presupuesto, mediante giros que efectuará el Ministerio de Hacienda. Sin embargo, las sumas correspondientes a los aportes de las entidades territoriales por prestaciones sociales del personal docente y administrativo, que deban ser pagadas con cargo al situado fiscal, serán giradas directamente al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio o a las entidades de previsión social que corresponda.

Para tales efectos, los departamentos y distritos organizarán en su presupuesto cuentas especiales independientes para salud y para educación, que se manejarán con unidad de caja, sometidos a las normas del régimen presupuestal y fiscal de la entidad territorial, bajo la administración del Gobernador o el alcalde, quienes podrán delegar, en la autoridad superior después de ellos, en las respectivas áreas. A tales fondos se deberán girar igualmente todos los recursos que por cualquier concepto sean asignados para el respectivo sector, sin perjuicio de las sumas que deban girarse directamente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio o a las entidades de previsión social, conforme al inciso anterior. Los fondos educativos de carácter departamental y distrital conservarán la denominación de fondos educativos regionales, pero dentro de la estructura y funciones de la administración de la correspondiente entidad territorial.

Parágrafo. A partir de 1994, para que el Ministerio de Hacienda pueda hacer los giros de que trata este artículo, es condición indispensable que los departamentos o distritos beneficiarios hayan presentado los informes de evaluación y de cumplimiento de la destinación de los recursos del situado fiscal en el año inmediatamente anterior, que determinen los Ministerios de Educación y Salud.

Artículo 12. Asunción gradual de responsabilidades por los departamentos y distritos. Para los efectos previstos en esta ley, los departamentos y distritos deberán asumir gradualmente las funciones y responsabilidades a ellos asignadas, previa celebración de convenios interadministrativos con los Ministerios de Educación y Salud, a más tardar en las fechas que se determinen en desarrollo de las facultades extraordinarias de que trata el artículo 22 de esta ley. Para el caso del sector educativo la asunción de funciones y responsabilidades se realizará en un plazo máximo de un año a partir de la fecha de la expedición de la presente ley, y se realizará de conformidad con la ley general de educación. Llegadas tales fechas sin que se haya procedido a la asunción en virtud de la cele-

barción de los respectivos convenios interadministrativos, se entenderá de pleno derecho que los departamentos y distritos han asumido las funciones y responsabilidades asignadas por la presente ley, para lo cual el Ministerio determinará, mediante resolución, los recursos humanos, materiales y de todo orden que quedan a cargo de la respectiva entidad territorial, incluidos los cargos de la planta de personal docente y administrativo y los establecimientos educativos.

Mientras los departamentos y distritos no hayan asumido las responsabilidades correspondientes, ni hayan satisfecho los requisitos de que trata el artículo 17 de esta ley, la administración de los recursos del situado fiscal se realizará con la intervención técnica y administrativa de la Nación, por intermedio del respectivo Ministerio, conforme a las modalidades y mecanismos que el mismo establezca, ya sea directamente o mediante contratos con personas jurídicas privadas.

Parágrafo. Los departamentos procederán, para la asunción de funciones y responsabilidades, a definir los términos, condiciones y régimen bajo los cuales los municipios de su jurisdicción administrarán servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media con cargo a los recursos del situado fiscal, y a disponer reglas y criterios sobre escalas de remuneración y sistemas, requisitos y procedimientos para su elevación, conforme a la ley.

Artículo 13. Requisitos para la administración de los recursos del situado fiscal. Para asumir la administración autónoma de los recursos del situado fiscal en los términos y condiciones señalados en la presente ley, los departamentos y distritos deberán acreditar ante los Ministerios de Salud y Educación, según el caso, previamente a la celebración de los convenios interadministrativos para la asunción de funciones y responsabilidades o antes de la fecha señalada como límite para el mismo efecto, lo siguiente:

1. La organización y puesta en funcionamiento de un sistema de información para los sectores de salud y educación, y la adopción de los procedimientos para la programación, evaluación, control y seguimiento físico y financiero de los programas de salud y educación, conforme a los criterios definidos por los Ministerios de Educación y Salud, respectivamente.

2. La elaboración, de acuerdo con los criterios formulados por el Ministerio respectivo, de un plan de desarrollo sectorial de educación y salud, que permita evaluar posteriormente la capacidad del departamento o distrito para mejorar la calidad y las coberturas de los servicios. Tales planes deben incluir como mínimo:

a) Una descripción de la cobertura o nivel de prestación del servicio por parte de la Nación al momento de la asunción de estas responsabilidades por los departamentos y distritos, con indicación de los recursos financieros y humanos que estaban destinados para el efecto.

b) Un diagnóstico que presente y analice: —En el sector educación los niños matriculados por grados y que aprobaron el año en la vigencia inmediatamente anterior, así como el número de docentes en el respectivo período anual, discriminados según se trate de educación preescolar, primaria, secundaria o media, y la dotación de textos y material de enseñanza de acuerdo con los currículos establecidos.

—En el sector salud: el número de familias inscritas y atendidas, las consultas de medicina y enfermería por primera vez en el año inmediatamente anterior, las coberturas de vacunación completa de los niños, y la estructura de causas de muerte y enfermedad por consulta externa y hospitalización.

c) Los mecanismos para garantizar que el gasto social se oriente hacia la población más pobre. Para este efecto se deberá tener en

cuenta tanto la acción asumida directamente por los departamentos, como la realizada a través de los municipios.

d) La distribución final del situado fiscal por municipios, discriminada para los sectores de educación y salud, con base en la evaluación de la distribución efectuada en el año anterior.

e) Los recursos departamentales y municipales en salud y educación todas sus fuentes de recursos, teniendo en cuenta los utilizados en el año inmediatamente anterior, y

f) El aumento estimado de la cobertura para el año siguiente en educación y salud, de acuerdo con los indicadores señalados, conforme a la letra b), y las metas de eficiencia que se esperan alcanzar;

g) La financiación de los sectores de salud y de educación para el período siguiente, con indicación de los requerimientos en recursos humanos y materiales y las fuentes previstas, entre las cuales se deben incluir también los recursos provenientes de la transferencia de que trata el artículo 357 de la Constitución Política, las participaciones en el producto de Ecosalud, y los recursos propios departamentales, distritales y municipales para esos sectores.

3. La realización, con la asistencia del ministerio respectivo, de los siguientes ajustes institucionales:

a) En el sector educativo:

— La decisión administrativa de asumir las funciones y responsabilidades asignadas por la ley, y los recursos de todo orden, incluidos los cargos de la planta de personal docente y los establecimientos educativos.

— La reorganización institucional de la administración departamental para la asunción de las funciones de los centros experimentales piloto, las juntas seccionales de escalafón y los fondos educativos regionales.

b) En el sector salud, además de las previstas en la Ley 10 de 1990:

— La decisión administrativa de asumir los servicios prestados por la Nación, y la organización de las instituciones públicas hospitalarias y de prestación de servicios de salud como personas jurídicas descentralizadas.

— Organización y puesta en funcionamiento de la dirección seccional del sistema de salud y del fondo especial de salud.

Para el sector salud se conservará todo el sistema de organización y administración del servicio público de salud por parte de las entidades territoriales, así como los principios, mecanismos, instituciones y procedimientos para el correspondiente proceso de descentralización previstos en la Ley 10 de 1990 y, en particular, los relativos a los requisitos de adopción y asunción del régimen de carrera administrativa, el régimen de seguridad social, los requisitos de transformación institucional y las exigencias de celebración de contratos para tales efectos.

Parágrafo. El Ministerio respectivo comunicará al Ministerio de Hacienda y al Departamento Nacional de Planeación, el cumplimiento de lo previsto en este artículo, a fin de que sean autorizadas las correspondientes transferencias. Mientras se cumplen los requisitos de que trata este artículo, la administración de los recursos se efectuará en la forma indicada en el inciso segundo del artículo 12 de esta ley. El plan de desarrollo sectorial de que trata este artículo, excepto la parte a que se refiere la letra a) del punto 2, deberá también presentarse anualmente, como condición esencial para recibir la correspondiente transferencia.

Artículo 14. Reglas especiales para la administración de servicios educativos por los municipios. Para la administración de servicios educativos por parte de los municipios, se observarán las siguientes reglas:

1. A solicitud de los municipios, y con el visto bueno del Ministerio de Educación, los departamentos podrán otorgar autonomía a los municipios para la prestación del servicio educativo, si cumplen las siguientes condiciones:

a) Tener más de 150.000 habitantes;

b) Garantizar aumentos de la cobertura con sus recursos propios;

c) Demostrar capacidad financiera propia, medida como la relación entre el servicio de la deuda y el ahorro corriente, dentro de los límites que establecerá el Gobierno Nacional;

d) Organizar el sistema de información, planeación y pedagogía;

e) Garantizar el pago de los maestros, mediante la organización de un sistema especial de administración de recursos, que puede consistir en la apertura de una sub-cuenta en el fondo educativo regional. En este último caso se harán los reportes presupuestales correspondientes a las novedades de personal y financieras, y se coordinarán con la Contraloría sistemas para asegurar los pagos.

2. Cuando el departamento compruebe ante el Ministerio de Educación que un municipio no cumple las reglas establecidas por esta ley para la ejecución de las funciones que le ha transferido, podrá modificar, con el visto bueno del Ministerio, total o parcialmente las responsabilidades previamente atribuidas, subordinar su ejercicio al cumplimiento de planes de desempeño, que se consignarán en contratos interadministrativos celebrados para ese propósito, o intervenir la prestación del servicio.

3. Los municipios a los cuales el departamento no autorice la autonomía en la administración del servicio y que consideren reúnen las condiciones para asumirlo, podrán solicitar al Ministerio de Educación autorización mediante acto administrativo especial, el cual será obligatorio para el respectivo departamento.

4. Independientemente de lo previsto en los numerales precedentes, los municipios podrán administrar los servicios educativos de que trata la letra a) del artículo 4º, con sus propios recursos y con las transferencias de que trata el artículo 357 de la Constitución Política, de acuerdo con los planes sectoriales de que trata el artículo 13 de la presente ley. Cuando se utilice una subcuenta en el fondo educativo regional, para la administración de los recursos, se observará lo dispuesto sobre reportes presupuestales en el numeral 1.

En todos los casos, el ejercicio de las funciones de orden educativo por parte de los municipios, está subordinado a las reglas establecidas por la ley en materia de vinculación de docentes a que se refiere este artículo, especialmente en lo referente al ingreso por concurso y al ascenso por méritos y rendimientos académicos, y de régimen de remuneraciones y prestaciones. Cuando se compruebe por el departamento la violación de las normas de ingreso o ascenso, o de remuneraciones y prestaciones, así lo declarará y, como consecuencia de ello, se aplicará el artículo 7º del estatuto docente.

6. Toda asunción o ampliación por los municipios de nuevas plazas para la prestación del servicio educativo deberá ser aprobada por el departamento respectivo, como parte de los planes de que trata el artículo 13 de esta ley, que incluyen la demostración de que existen los recursos suficientes para el efecto. La ampliación de plantas de personal docente, incluidas en los respectivos planes y financiadas con recursos propios del municipio, serán pagadas, en caso de inexistencia o insuficiencia de tales recursos, con cargo al 30% de que trata el numeral 2 del artículo 17 de esta ley. Los nombramientos por fuera de planta y nómina o sin el cumplimiento de los requisitos legales, tendrán como consecuencia que los funcionarios que los ordenen o ejecuten incurran en causal de mala conducta y en responsabilidad civil, sin perjuicio de las

investigaciones disciplinarias o penales. El incumplimiento de lo ordenado por el departamento, dentro del plazo que él mismo establezca, será causal de mala conducta que se sancionará con destitución. Tales planes de expansión formarán parte del plan de desarrollo sectorial de que trata el artículo 13, el cual deberá ser concertado con el Ministerio de Educación. El proceso de selección y nombramiento del personal docente para las nuevas plazas será de competencia exclusiva del municipio.

7. Cuando se otorgue autonomía a los municipios, los departamentos dictarán los actos de transferencia de la infraestructura física, y de la administración y el personal docente y administrativo, vinculados a la prestación de los servicios de educación preescolar, básica primaria, básica secundaria y media.

Artículo 15. Control del cumplimiento de las condiciones del situado fiscal. Con el fin de garantizar el cumplimiento de las condiciones bajo las cuales se deben asumir las responsabilidades y funciones de que trata la presente ley, cuyo establecimiento autoriza el artículo 356 de la Constitución Política, en el caso cuando los departamentos y distritos hayan disminuido la calidad de los servicios o las coberturas, o hayan dado a las transferencias una destinación diferente a la prevista en el plan de desarrollo sectorial, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias o penales a que haya lugar, el Conpes con la participación de los ministerios de salud y educación determinará, con base en estudios que elaborarán dichos ministerios, según la magnitud del incumplimiento y el sector en el cual se presente, diferentes grados de participación de las autoridades nacionales en la administración de los recursos del situado fiscal. Las particularidades de esta participación se reflejarán en las modalidades y mecanismos de intervención que defina cada ministerio, sin que en ningún caso se reduzca el valor del situado fiscal que corresponda a cada entidad territorial, como resultado de la aplicación de la fórmula correspondiente.

Sin embargo, el Ministerio correspondiente conforme a las reglas señaladas por el Conpes podrá, previo un estudio evaluativo y nueva acreditación de las condiciones señaladas en el artículo 13, decidir a partir de qué momento una entidad territorial puede continuar administrando autónomamente los recursos del situado fiscal.

CAPITULO III

Participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación.

Artículo 16. Transferencias para sectores sociales. Las transferencias a los municipios de que trata el artículo 357 de la Constitución, se destinarán a las siguientes actividades:

1. En educación: construcción, ampliación, remodelación, dotación y mantenimiento y provisión de material educativo de establecimientos de educación formal y no formal, financiación de becas, pago de personal docente, y aportes de la administración para los sistemas de seguridad social del personal docente.

2. En salud: pago a médicos, enfermeras, promotores y demás personal técnico y profesional; pago de subsidios para el acceso de la población con necesidades básicas insatisfechas a la atención en salud del primer nivel; construcción, mantenimiento y dotación de infraestructura hospitalaria de primer nivel y de centros y puestos de salud; promoción de la salud, control y vigilancia; financiación de programas nutricionales de alimentación complementaria para grupos vulnerables; bienestar materno-infantil; alimentación escolar; construcción, dotación y mantenimiento de instituciones para el menor infractor; y programas de la tercera edad y de las personas con deficiencias o alteraciones físicas y

mentales, en cualquiera de sus modalidades de atención.

3. En vivienda: para otorgar subsidios a personas con ingresos inferiores a los dos salarios mínimos, para compra de vivienda, de lotes con servicios o para construir; o para participar en programas de soluciones de vivienda de interés social definida por la ley.

4. En servicios de agua potable y saneamiento básico: preinversión en diseños y estudios; diseños e implantación de estructuras institucionales para la administración y operación del servicio; construcción de acueductos y alcantarillados; saneamiento básico rural; tratamiento y disposición final de basuras; conservación de microcuencas; rehabilitación de mataderos públicos, plazas de mercado, y tratamiento de residuos; y construcción, ampliación y mantenimiento de jagüeyes, pozos, letrinas, plantas de tratamiento y redes.

5. Subsidios para la población pobre que garanticen el acceso a los servicios públicos domiciliarios, tanto en materia de conexión como de tarifas, conforme a la ley.

6. En materia agraria: otorgamiento de subsidios para la cofinanciación de compra de tierras por los campesinos pobres en zonas de reforma agraria; creación, dotación, mantenimiento y operación de las Unidades Municipales de Asistencia Técnica Agropecuaria (Umata), y capacitación de personal, conforme a las disposiciones legales vigentes; y construcción y mantenimiento de caminos vecinales.

7. Para grupos de población vulnerables: desarrollo de planes, programas y proyectos de bienestar social integral en beneficio de poblaciones vulnerables, sin seguridad social y con necesidades básicas insatisfechas; tercera edad, niños, jóvenes, mujeres jefes de hogar y discapacitados.

8. En justicia: funcionamiento de centros de conciliación municipal y de comisarías de familia; y, de acuerdo con convenios interadministrativos con la Nación, financiamiento de gastos adicionales de funcionamiento e inversión nueva en los juzgados del orden municipal y construcción y mantenimiento de establecimientos carcelarios.

9. En protección del ciudadano: de acuerdo con convenios interadministrativos con la Nación, financiamiento del servicio adicional de policía cuando sea necesario; apoyo financiero a los cuarteles de policía ya existentes y a la policía judicial; y mejoramiento de la calidad de los servicios de medicina legal.

10. En educación física, recreación y deporte: inversión en instalaciones deportivas; dotación a los planteles escolares de los requerimientos necesarios para la práctica de la educación física y el deporte; apoyo financiero a la realización de eventos deportivos, así como a las ligas y clubes de aficionados; e inversión en parques y plazas públicas.

11. En cultura: construcción, mantenimiento y rehabilitación de casas de cultura, bibliotecas y museos municipales, y apoyo financiero a eventos culturales.

12. En prevención y atención de desastres: adecuación de áreas urbanas en zonas de alto riesgo, reubicación de asentamientos, prevención y atención de desastres.

13. En desarrollo institucional: actividades de capacitación, asesoría y asistencia técnica incluidas en un programa de desarrollo institucional municipal, orientado a fortalecer su capacidad de gestión, previamente aprobado por la oficina de planeación departamental correspondiente.

14. Pago del servicio de la deuda adquirida para financiar inversiones físicas en las actividades autorizadas en los numerales anteriores.

15. En otros sectores que el Departamento Nacional de Planeación autorice para casos especiales solicitados por los municipios.

Parágrafo. En el Presupuesto General de la Nación no podrán incluirse apropiaciones

para los mismos fines de que trata este artículo, para ser transferidas a las entidades territoriales, diferentes a las transferencias reglamentadas en este capítulo, sin perjuicio de las apropiaciones presupuestales para la ejecución de funciones a cargo de la Nación con participación de las entidades territoriales, y de las partidas de cofinanciación para programas en desarrollo de funciones de competencia exclusiva de las entidades territoriales.

Artículo 17. Reglas de asignación de las transferencias para sectores sociales. Las transferencias para sectores sociales se asignarán por los municipios a las actividades indicadas en el artículo precedente, conforme a las siguientes reglas:

1. Como mínimo el 70% deberá destinarse a las actividades de que tratan los numerales 1 a 4 del artículo 16 de la presente ley. El departamento, previo concepto del Departamento Nacional de Planeación, podrá disminuir este porcentaje cuando el municipio respectivo acredite que sus requerimientos para estas actividades es menor, en razón del grado de cobertura y calidad de los servicios. Para la prestación de servicios educativos por parte de los municipios, se destinará no menos de treinta (30) puntos de dicho porcentaje.

2. El 30% restante puede destinarse libremente a cualquiera de las actividades autorizadas en el artículo 16 de esta ley. Sin embargo este porcentaje debe destinarse a construcción de acueductos, cuando el nivel de cobertura de provisión de agua potable sea inferior al promedio nacional establecido por el DANE.

3. A las áreas rurales se destinará como mínimo el equivalente a la proporción de la población rural sobre la población total del respectivo municipio.

Parágrafo. Lo dispuesto en el presente artículo se aplicará a partir de la fecha de vigencia de esta ley únicamente a los valores del incremento progresivo conforme al artículo 19, y a partir de 1996 a la totalidad de la transferencia. Antes de este año se podrá destinar libremente hasta los siguientes porcentajes: en 1993, el 30%, en 1994, el 20% y en 1995 el 10%. Los recursos correspondientes a los porcentajes restantes en cada año, se distribuirán conforme a las reglas de este artículo.

Artículo 18. Control de la transferencia para los sectores sociales. Para los efectos de garantizar la debida destinación de la transferencia para los sectores sociales, sin perjuicio de las actividades de control fiscal, se observarán las siguientes reglas:

1. El municipio debe elaborar anualmente un plan de inversiones con cargo a los recursos de la transferencia para los sectores sociales. El municipio presentará el plan e informes trimestrales a la oficina departamental de planeación sobre su ejecución y sus modificaciones. Dicha oficina a su turno informará semestralmente a los Ministerios y al Departamento Nacional de Planeación o cuando éstos lo soliciten. El plan de inversiones será presentado al departamento dentro del término que él mismo señale con el fin de que se integre a los planes de educación y salud previstos en el artículo 13 de esta ley.

2. El municipio garantizará la difusión de los planes sociales entre los ciudadanos y las organizaciones de su jurisdicción. La comunidad, a través de los distintos mecanismos de participación que defina la ley, podrá informar al departamento al cual pertenezca el municipio respectivo, o al Ministerio o Departamento Administrativo que corresponda según la materia de que se trate, las irregularidades que se presenten en la asignación y ejecución de los recursos.

3. Con base en las informaciones obtenidas, si se verifica que no se han cumplido exactamente las destinaciones autorizadas conforme a esta ley, para los efectos de las sanciones de que trata el parágrafo del ar-

título 357 de la Constitución Política, el Ministerio o Departamento Administrativo competente en razón de la materia, podrá disponer:

a) La intervención de la Nación en la prestación de los servicios o en la realización de las respectivas actividades, mediante la asunción por un tiempo determinado de la administración de los recursos, materia de la transferencia, ya sea directamente a través de la administración departamental, o mediante contratos con personas privadas;

b) La promoción ante las autoridades competentes de la imposición de la sanción de destitución o de otra sanción a las autoridades responsables.

Artículo 19. Criterios de distribución de la transferencia para sectores sociales. La transferencia para los sectores sociales, que será igual al 14% de los ingresos corrientes de la Nación en 1993 y se incrementará en un punto porcentual cada año hasta alcanzar el 22% en el año 2001, se distribuirá conforme a los siguientes criterios:

1. El 60% de la transferencia así:

a) El 40% en relación directa con el número de habitantes con necesidades básicas insatisfechas;

b) El 20% en proporción al grado de pobreza de cada municipio, en relación con el nivel de pobreza promedio nacional.

2. El 40% restante en la siguiente forma:

a) El 22% de acuerdo con la participación de la población del municipio dentro de la población total del país;

b) El 7% en proporción directa al esfuerzo fiscal de la administración local, medido como la relación estandarizada entre los ingresos tributarios y los ingresos por transferencias de cada municipio, incluidas tanto las nacionales como las departamentales, las regalías, y otras;

c) El 7% por eficiencia administrativa, según la relación estandarizada del número de personas con servicios básicos (acueducto, alcantarillado y energía) y los gastos en servicios personales del municipio por habitante;

d) El 4% de acuerdo con el progreso demostrado en calidad de vida de la población del municipio, medido según la variación de los índices de necesidades básicas insatisfechas en dos puntos diferentes en el tiempo, estandarizada.

Parágrafo 1º Conforme a lo dispuesto en este artículo, la transferencia que corresponderá a cada municipio será la resultante de la aplicación de la siguiente fórmula:

$$TRA = TRA_{Tot} \times \left[\frac{0.40 \times (POB_{NBI})}{POB_{NT}} + \frac{0.20 \times (INBI)}{SumINBI} + \frac{0.22 \times (PO_R) + 0.07 \times EF + 0.07 \times EA}{POB_T} + 0.04 \times DELTANBI \right]$$

En donde,

TRA = Transferencia que recibe el municipio.

TRA_T = Transferencias que recibirán todos los municipios.

PO_{NBI} = Población del municipio con necesidades básicas insatisfechas.

PO_{NBI_T} = Población total del país con necesidades básicas insatisfechas.

INBI = Índice de necesidades básicas insatisfechas del municipio.

PO = Población del municipio.

PO_T = Población total del país.

EF = Esfuerzo fiscal. Definido como la relación de ingresos tributarios a transferencias recibidas por el municipio, estandarizados.

EA = Eficiencia Administrativa. Definida como la razón entre el número de personas que reciben servicios básicos (acueducto, alcantarillado y energía)

y los gastos en servicios personales por habitante del municipio, estandarizados.

DELTA_{NBI} = Diferencia (estandarizada) de los dos últimos índices de necesidades básicas insatisfechas. Para los primeros años de aplicación de la fórmula se utilizarán los índices de 1973 y 1985.

Parágrafo 2º Antes de proceder a la aplicación de la fórmula anterior se distribuirá un 4% del total de la transferencia entre los municipios de menos de 50.000 habitantes, asignado de acuerdo con los mismos criterios señalados para la fórmula. Igualmente, antes de aplicar la fórmula, el 0.5% del total de la transferencia se distribuirá entre los municipios cuyos territorios limiten con la ribera del río Grande de la Magdalena, en proporción a la extensión de la ribera de cada municipio.

Parágrafo 3º Para la distribución y giro de los recursos de la transferencia municipal, se utilizará el mismo procedimiento aplicable al situado fiscal de que tratan los artículos 10 y 11 de esta ley, en lo que respecta a educación y salud. Para los restantes sectores bastará con suministrar la información al departamento respectivo, para que éste a su turno la remita al Departamento Nacional de Planeación, a fin de que sea incorporada al Plan Operativo Anual de Transferencias Territoriales. La distribución de la transferencia apropiada en el presupuesto de 1993 se hará por el Ministerio de Hacienda y el Departamento Nacional de Planeación con base en la programación que harán con sujeción a los criterios de este artículo.

Artículo 20. Participación de los resguardos indígenas. Los resguardos indígenas que para efectos del artículo 357 sean considerados por la ley como municipios, recibirán una participación igual a la transferencia per cápita nacional, multiplicada por la población indígena que habite en el respectivo resguardo. Dicha participación se deducirá del monto total de la transferencia, pero al proceder a hacer la distribución conforme al artículo 19, no se tendrá en cuenta para los municipios en cuya jurisdicción se encuentre el resguardo, la población indígena correspondiente. Si el resguardo se encuentra en territorio de más de un municipio, la deducción se hará en función de la proporción de la población del resguardo radicada en cada municipio. La participación que corresponda al resguardo se administrará por el respectivo municipio, pero deberá destinarse exclusivamente a inversiones que beneficien a la correspondiente población indígena, para lo cual se celebrará un contrato entre el municipio o municipios y las autoridades del resguardo. Cuando los resguardos se erijan como entidades territoriales indígenas, sus autoridades recibirán y administrarán la transferencia.

Artículo 21. Régimen de transición. Durante el periodo comprendido entre 1993 y 1995 la distribución de las transferencias para los sectores sociales, se efectuará según las siguientes reglas:

1. Conforme al artículo transitorio 45 de la Constitución Política, cada municipio recibirá anualmente una transferencia básica igual a la misma cantidad percibida en 1992 en pesos constantes, por concepto de las participaciones en el Impuesto al Valor Agregado, IVA, establecidas en la Ley 12 de 1986.

2. Del valor total de la transferencia del respectivo año se deducirá lo que corresponde a los municipios como transferencia básica, y la diferencia se distribuirá de acuerdo con los criterios establecidos en el artículo 19.

CAPITULO IV Disposiciones varias.

Artículo 22. Adecuación institucional. Para los efectos de la adecuación institucional exigida por lo dispuesto en la presente ley, de conformidad con el numeral 10 del artículo

150 de la Constitución Política, confiérense facultades extraordinarias al Presidente de la República, por el término de seis meses contados a partir de la fecha de vigencia de la presente ley, para que adopte normas sobre las siguientes materias:

1. El señalamiento de los procedimientos, mecanismos y plazos específicos, adicionales a los establecidos por la presente ley, que sean indispensables para la asunción gradual por parte de los departamentos y distritos de las funciones y responsabilidades en materia de educación y salud, conforme al estudio que sobre el particular elaboren los Ministerios de Salud y Educación con el Departamento Nacional de Planeación.

2. Los procedimientos, mecanismos y plazos específicos para la asunción de los fondos educativos regionales, las juntas seccionales de escalafón, las funciones de los centros experimentales piloto y los colegios e institutos de educación básica y técnica del orden nacional, por los departamentos, distritos o municipios, según sea el caso, y para la incorporación de su estructura administrativa a la respectiva entidad territorial.

3. La modificación de la estructura y funciones del Ministerio de Educación Nacional, el Ministerio de Salud y de los demás Ministerios y Departamentos Administrativos y de sus entidades adscritas y vinculadas que tengan competencia sobre las materias de que trata la presente ley. En ejercicio de esta facultad se determinará si los ministerios y departamentos deben proceder, de acuerdo con lo que se prevea en el respectivo decreto extraordinario, a reducir progresivamente su planta de personal.

4. La modificación de la estructura y funciones del Departamento Nacional de Planeación para adecuarla a las previsiones de esta ley.

5. La determinación para los efectos de los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, de las reglas para establecer las escalas de remuneración y los sistemas y procedimientos para su elevación.

6. El señalamiento de reglas especiales, para los efectos de la asunción de funciones y responsabilidades en el sector educativo, de que trata el artículo 12 de esta ley, por parte de las entidades territoriales en las materias de que trata el numeral 5 de este artículo.

Artículo 23. Modificaciones funcionales. Para los efectos de lo dispuesto por esta ley, se disponen las siguientes modificaciones funcionales:

1. El Ministerio de Hacienda determinará los montos correspondientes a las transferencias de que tratan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política, y el Departamento Nacional de Planeación aplicará las fórmulas respectivas para su distribución por entidades territoriales, de acuerdo con la información preparada por los respectivos ministerios, el DANE, conforme a los procedimientos señalados en esta ley.

2. Será de competencia del Departamento Nacional de Planeación participar en los procedimientos de preparación y programación presupuestal de los recursos de que tratan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política, en los términos previstos en esta ley, así como desarrollar las actividades relativas al control, seguimiento y evaluación de las correspondientes destinaciones, en armonía con lo establecido en los artículos 343 y 344 de la Constitución Política.

3. La Unidad de Desarrollo Territorial será una Unidad Administrativa Especial del Departamento Nacional de Planeación, con autonomía administrativa y presupuesto propio, que tendrá el carácter, régimen jurídico y atribuciones que se establezcan en desarrollo de las facultades extraordinarias otorgadas por el artículo precedente, y que ejercerá todas las funciones asignadas al Departamento Nacional de Planeación por la presente ley.

4. Asignase a los Ministerios de Salud y Educación y al Departamento Nacional de Planeación, en coordinación con el DANE, la organización y puesta en funcionamiento de un sistema de información en las áreas de la educación, la salud y los servicios públicos domiciliarios, que sea el soporte técnico para la aplicación de las normas de la presente ley.

5. Los departamentos, distritos y municipios están obligados a suministrar al sistema de información previsto en el numeral precedente, la información que determinen los Ministerios de Salud y Educación y el Departamento Nacional de Planeación, obligación cuyo cumplimiento es condición para el giro de los recursos del situado fiscal y de las transferencias para los sectores sociales. Si se comprueba que las entidades territoriales suministraron información conducente a sobrestimación del situado, serán castigadas con un monto equivalente al doble del error inducido. Dicho monto se descontará del situado de la entidad y se distribuirá entre las demás.

6. Los departamentos, distritos y municipios modificarán su estructura y funciones, para adecuarlos a lo dispuesto en la presente ley y poder cumplir sus disposiciones, para lo cual contarán con la asistencia técnica de los Ministerios de Educación, Salud y Hacienda. Esta obligación será cumplida por los departamentos y distritos dentro de los plazos que se establezcan en desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo precedente, y por los municipios en los términos y condiciones que señale la correspondiente asamblea departamental. En todo caso, la organización administrativa departamental, distrital y municipal contemplará juntas de educación con funciones de asesoría y vigilancia, constituidas por representantes de la administración, de la comunidad, de los padres de familia y de los miembros del personal docente.

7. A partir del momento de la asunción de responsabilidades y funciones de que trata el artículo 12 de la presente ley, el Ministerio de Educación Nacional no podrá vincular con cargo a la Nación personal docente, ni proveer las vacantes que por cualquier causa de retiro de miembros del personal docente nacional o nacionalizado se presenten, por cuanto los cargos respectivos pertenecen, en virtud de esa asunción, a la administración de las entidades territoriales.

8. Los Ministerios de Salud y Educación y el Departamento Nacional de Planeación elaborarán planes para los efectos de la asunción gradual de responsabilidades por parte de los departamentos y distritos de que trata el artículo 12, conforme a las normas que se expidan en los numerales 1 y 2 del artículo 22 de esta ley, y organizarán programas especiales de apoyo y asesoría a la gestión de las entidades territoriales, para el cumplimiento de lo dispuesto en esta ley.

9. Los Ministerios adoptarán, por medio de resoluciones, reglamentos especiales para efectos de adelantar las labores de seguimiento y evaluación de la prestación de los servicios y, en especial, de la utilización y destinación de las transferencias y de los grados de cobertura y calidad de los mismos.

10. La Caja de Crédito Agrario, el Instituto Colombiano Agropecuario y el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, dejarán de ejercer las funciones relativas a asistencia técnica, las cuales se cumplirán por el Ministerio de Agricultura a través de las Umatas. En consecuencia, sus juntas o consejos directivos procederán, dentro de los seis meses siguientes a la vigencia de esta ley, a modificar sus estatutos internos y estructura administrativa y a reducir sus plantas de personal.

Artículo 24. Derechos sociales, económicos y culturales. Las entidades competentes conforme a esta ley podrán, en desarrollo de sus funciones y conforme a las disposiciones legales vigentes, transferir directamente recur-

sos a personas naturales o jurídicas, con el fin de garantizar el cumplimiento de los derechos sociales, económicos y culturales consagrados en los artículos 43, 44, 46, 47, 51, 54, 67, 70, 71 y 368 y 13 y 46 transitorios de la Constitución Política. En consecuencia, podrán incluirse en las leyes anuales de presupuesto y en los presupuestos de las entidades territoriales, las apropiaciones correspondientes para tales efectos.

En el sector educativo podrán, además, suscribirse contratos entre las administraciones territoriales e instituciones educativas sin ánimo de lucro de reconocida idoneidad para financiar estudiantes de escasos recursos económicos. El contrato debe estipular el monto del subsidio por estudiante.

Artículo 25. Reglas sobre aforo presupuestal. Para los efectos de las transferencias ordenadas por los artículos 356 y 357 de la Constitución Política, de que trata esta ley, el programa anual de caja se hará sobre la base del 90% del aforo que aparezca en la ley de presupuesto. Cuando en una vigencia fiscal los ingresos corrientes efectivos sean superiores a los ingresos corrientes estimados en el presupuesto, el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Hacienda procederá a efectuar el correspondiente reaforo y a asignar los recursos adicionales, en la misma vigencia fiscal o en la subsiguiente, conjuntamente con las sumas correspondientes al 10% del aforo previsto en el presupuesto. Por el contrario, si los ingresos corrientes efectivos son inferiores se dispondrá la reducción respectiva. Tanto para la asignación de recursos adicionales como para la reducción de las transferencias, se tendrán en cuenta las reglas de distribución previstas en esta ley.

Parágrafo. Incurrirán en causal de mala conducta los funcionarios que retarden u obstaculicen las transferencias o el pago, o que transfieran más o menos de los recursos que correspondan conforme a esta ley, serán objeto de las sanciones disciplinarias correspondientes, sin perjuicio de las demás previstas en la ley penal.

Artículo 26. Endeudamiento de los entes territoriales. La Junta Directiva del Banco de la República y la Superintendencia Bancaria, en ejercicio de las competencias legales propias de cada una de ellas, reglamentarán los requisitos que deberán cumplir los intermediarios financieros para la celebración de contratos de empréstitos con las entidades territoriales, para finalidades relacionadas directa o indirectamente con el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley.

Artículo 27. Límite de las transferencias. En ningún caso la Nación podrá transferir por concepto de situado fiscal y participación en los ingresos corrientes de la Nación a favor de los municipios, porcentajes superiores a los señalados en la Constitución y en la presente ley. Después del año 2002 no se podrá transferir un porcentaje superior de los ingresos corrientes de la Nación por los mencionados conceptos en conjunto.

Artículo 28. Vigencia. La presente ley deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en especial los artículos 33, 34 y 43 con excepción de los incisos 1 y 2 de la Ley 10 de 1990, y rige a partir de su publicación.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público, **Rudolf Hommes Rodríguez**. El Ministro de Gobierno, **Humberto de la Calle Lombana**. El Ministro de Educación Nacional, **Carlos Holmes Trujillo**. El Ministro de Salud, **Gustavo de Roux**.

EXPOSICION DE MOTIVOS

Honorables Congresistas:

Uno de los principios centrales de la nueva Carta Política, es sin lugar a dudas, el fortalecimiento de las entidades territoriales, para hacer de ellas el soporte esencial de la transformación administrativa en la cual está empeñado el Estado colombiano, y para respon-

der a las urgencias de democratización de nuestra sociedad y a las inaplazables y justificadas demandas ciudadanas de satisfacción de sus necesidades básicas.

Un elemento vertebral de esa orientación es garantizar que, simultáneamente con el traslado de competencias funcionales de las esferas de la Administración Nacional a los entes territoriales, éstos cuenten con la capacidad financiera, administrativa y técnica para asumirlas de manera adecuada y eficiente. Al cumplimiento de ese propósito se dirigen las normas constitucionales relacionadas con los recursos nacionales que serán transferidos a los niveles locales y regionales (artículos 356 y 357 de la Constitución Política), pues ellas exigen que su destinación y gasto estén directamente asociados con la acción administrativa de las entidades territoriales en los campos de la salud, la educación y las áreas de inversión social prioritarias.

Estos temas requieren con urgencia un desarrollo legal, a fin de que las nuevas transferencias puedan tener operancia práctica a partir de la vigencia fiscal de 1993, tal como lo ordena la Constitución. Por esa razón, el Gobierno Nacional le otorga especial importancia al presente proyecto de ley para reglamentar los artículos 356 y 357 de la Constitución que somete a consideración del Congreso, y cuyas líneas centrales se sintetizan a continuación.

I. ORIENTACION DE LA DESCENTRALIZACION

La adecuación institucional del Estado necesaria para el funcionamiento del nuevo modelo de desarrollo, y que define la Constitución, requiere de un eficiente ordenamiento de las funciones en los tres niveles de gobierno existentes. En este contexto, la importancia de la descentralización radica en el aprovechamiento de las ventajas que cada nivel de la administración presenta en la prestación de los servicios.

Para minimizar los riesgos de un proceso de descentralización fiscal, es preciso que éste se realice con un claro equilibrio entre funciones y recursos transferidos y con el fortalecimiento institucional de las entidades territoriales. En consecuencia, la reglamentación de las funciones y transferencias de recursos debe enmarcarse en las siguientes orientaciones generales:

1. El reordenamiento de funciones debe tener una visión global y de conjunto, articulando armónicamente los tres niveles de la administración. Sólo así se evitará el caer en un "departamentalismo" o un "municipalismo" excesivos, que podrían generar mayores distorsiones que el centralismo sufrido por el país durante muchos años.

2. Los recursos transferidos y las rentas propias de las entidades territoriales deben guardar estrecha correspondencia con las nuevas funciones y responsabilidades trasladadas y con el desmonte gradual de las instituciones que a nivel central han prestado los servicios transferidos, con el fin de no generar desequilibrios fiscales.

3. En la distribución de recursos debe tenerse en cuenta que todas las fuentes de financiación del gasto social, de origen central o local, se deben complementar entre sí, para lograr que se presten los servicios en forma correcta y que se amplíen las coberturas.

4. Las funciones a descentralizar deben ser aquellas en las cuales las entidades territoriales tienen claras ventajas funcionales. Esto es particularmente relevante para la mayor parte de los servicios sociales básicos, donde los municipios deben ser crecientemente responsables directos de su prestación, con

1 Situado fiscal, transferencias a los municipios, Ecosalud, rentas departamentales para salud y educación, rentas municipales.

la orientación, apoyo financiero, asistencia técnica y evaluación del departamento y la Nación. En este sentido, el proceso de descentralización fortalecerá la política social del Gobierno, y debe culminar después de un período de transición en la municipalización de numerosos servicios básicos, especialmente en los campos de la educación y la salud.

5. Al tiempo que ordena la descentralización, la Constitución señala a la Nación como responsable de garantizar los servicios básicos mínimos y evaluar su prestación². En este sentido, el gobierno central, además de asignar los recursos a las entidades territoriales, debe evaluar y hacer seguimiento a quienes los prestan y, si es necesario, sancionar a quienes utilicen incorrectamente los recursos transferidos³. En todo caso, la ciudadanía ejercerá el principal control de la gestión y del mejoramiento logrado en la calidad de vida, por medio de los procesos democráticos y de participación.

6. Con el objeto de evitar frustraciones y pérdida de recursos, el proceso de descentralización debe tener en cuenta la capacidad institucional de los entes territoriales para asumir las nuevas funciones. En la actualidad, algunos de éstos no tienen capacidad de recibir en forma inmediata responsabilidades adicionales. Por ello, y con el fin de que la transición no genere traumatismos en calidad y cobertura, es necesario establecer una gradualidad hacia la completa descentralización⁴. Durante dicho proceso, la Nación prestará asistencia técnica y asesoría directa a los departamentos que lo requieran y administrará transitoriamente los recursos de transferencia. De la misma forma deben proceder los departamentos frente a los municipios.

7. La Constitución Política cambió radicalmente, con respecto a las normas vigentes, los criterios de asignación de las transferencias de la Nación hacia las entidades territoriales⁵. La nueva distribución asigna los recursos de acuerdo con las necesidades básicas de la población, criterio que determina una mayor participación de las entidades territoriales más pobres. En todo caso la Constitución previó un período de ajuste para que ninguna entidad pierda con respecto a la asignación de 1992.

II. LAS FUNCIONES NACIONALES Y TERRITORIALES.

En armonía con los principios constitucionales, el proyecto reserva fundamentalmente para la Nación funciones relacionadas con la formulación de políticas, la asesoría y la colaboración financiera. Así mismo, busca organizar de manera coherente y armónica la planificación y prestación de los servicios relacionados con la salud, la educación y las áreas sociales prioritarias, utilizando para el efecto el nuevo carácter de los departamentos, pero con el propósito principal de lograr, finalmente, que sean las células municipales las que inmediatamente satisfagan las necesidades ciudadanas y comunitarias.

Las principales funciones de los tres niveles de la administración en los cuatro sectores sociales básicos se distribuyen de la siguiente manera:

A. La Nación.

A la Nación, a través de los ministerios, le corresponde formular las políticas y objetivos de desarrollo de los sectores sociales, asignar los recursos de transferencias hacia las

entidades territoriales, administrar fondos de cofinanciación, efectuar programas de crédito y subsidios a la demanda, asesorar y dar asistencia técnica a los departamentos y municipios, evaluar la prestación de los servicios y adelantar y coordinar programas de investigación y desarrollo tecnológico, y elaborar reglamentos y normas técnicas.

En educación, los maestros actualmente catalogados como "nacionales" o "nacionalizados" pasarán a depender administrativamente de los departamentos y municipios. La ley establecerá niveles de remuneración del personal docente, tanto los financiados con situado fiscal como los contratados directamente con recursos propios departamentales y municipales.

Mediante los planes elaborados por las entidades territoriales, la Nación realizará el seguimiento, y la evaluación de las coberturas y calidad del servicio.

En salud la Nación impulsará y coordinará las campañas y programas nacionales de prevención de salud y saneamiento básico, además de las funciones estipuladas en la Ley 10 de 1990.

En vivienda fortalecerá sus funciones de apoyo técnico a las entidades locales, dejará de ejecutar directamente programas de construcción y financiación, y otorgará subsidios para apoyar programas impulsados por los municipios.

En saneamiento básico ejecutará programas de asistencia técnica a las entidades territoriales para la prestación del servicio. Además, dará apoyo financiero mediante crédito y programas de cofinanciación.

B. El Departamento.

Los departamentos ejercerán funciones de planeación, administración, coordinación, complemento de la acción municipal e intermediación entre la Nación y los municipios, siendo responsables de la prestación de los servicios que determinen las leyes. Asesorará y apoyará financieramente a los municipios para la ejecución del gasto social.

En educación, tendrá la responsabilidad de planear, administrar y coordinar el servicio educativo, y lo descentralizará a los municipios de conformidad con lo establecido por la ley⁶. Vinculará y administrará el personal docente de acuerdo con los planes que concerte con el nivel nacional, de acuerdo con las disposiciones legales.

En forma gradual y a medida que los municipios obtengan las capacidades técnicas e institucionales, la administración departamental entregará a las municipales la prestación de los servicios educativos, incluyendo los establecimientos y el personal docente y administrativo correspondiente.

Asumirá las funciones de desarrollo pedagógico y curricular de los centros experimentales piloto y de las juntas seccionales de escalafón, y tendrá a su cargo la capacitación de los docentes de su jurisdicción. Administrará fondos de cofinanciación con recursos propios y efectuará inversiones en infraestructura, dotación y mantenimiento de los establecimientos educativos.

En salud, le corresponderá contratar los servicios que se prestan a través de los hospitales regionales, universitarios y especializados, ejecutar las campañas coordinadas por el nivel nacional, cuando le sean delegadas y las demás estipuladas por la Ley 10 de 1990.

C. El Municipio.

El municipio será el ejecutor principal de la política social en las cuatro áreas básicas, en las cuales tendrá las siguientes funciones:

Como responsable básico de la educación, administrará el servicio de preescolar, primaria, secundaria y media en los términos y oportunidad que el departamento le delegue. En consecuencia administrará el personal docente de los establecimientos educativos oficiales. Los municipios que adquieran la autonomía contratarán directamente las ampliaciones de planta necesarias, en las condiciones laborales que determine la ley y de acuerdo con los planes de expansión que prepare y concerte con el departamento. Además, efectuará las inversiones necesarias en infraestructura, dotación y mantenimiento de los establecimientos educativos.

En salud llevarán a cabo las acciones de promoción, prevención, tratamiento de enfermedad y rehabilitación de pacientes en el primer nivel de atención, así como la prestación de los servicios médicos a través de los hospitales locales, centros y puestos de salud y las actividades relacionadas con la vigilancia y control del saneamiento ambiental. Para prestar estos servicios, el municipio podrá contratar con entidades públicas, privadas o con la comunidad.

El gobierno local podrá abrir cuentas especiales de educación y salud en su presupuesto, para el manejo de las transferencias nacionales y departamentales con destinación exclusiva a estos sectores, cuando no decida su manejo a través de cuentas en los fondos departamentales.

En el sector vivienda el municipio definirá la reglamentación del desarrollo urbano, promoverá y participará en los proyectos de vivienda social y otorgará subsidios a la población más necesitada.

En el sector de agua potable y saneamiento básico, proveerá el servicio. Directamente o mediante contratos con el sector privado, ejecutará proyectos de construcción y ampliación de acueductos y alcantarillados, y operará, mantendrá y administrará los sistemas. También garantizará la provisión de los servicios de saneamiento básico rural, aseo urbano, mataderos y plazas de mercado.

III. LOS RECURSOS PARA EL GASTO SOCIAL DESCENTRALIZADO.

La financiación de los servicios sociales prestados por los municipios y los departamentos provendrá de las siguientes fuentes⁷: El situado fiscal, las transferencias a los municipios, los recursos de Ecosalud, las rentas departamentales para salud y los recursos propios departamentales y municipales. Estas rentas deben asignarse y distribuirse integralmente, puesto que se complementan en la financiación del gasto social.

La Constitución, al elevar el monto de las transferencias a los entes territoriales y dirigirlas a la atención descentralizada de los servicios sociales básicos, fijó el marco general para reorganizar el Estado. Este marco se desarrolla en este proyecto de ley, que establece un monto de la transferencia suficiente para incrementar el esfuerzo fiscal del Estado en los sectores sociales.

Para educación y salud, se ha previsto, de conformidad con las metas definidas, un costo total para el período 1991 - 1994 superior a los cuatro y medio billones de pesos, que se financiará con recursos nacionales el 90%: situado fiscal (59%), Ecosalud (4%), transferencias nacionales a los municipios (6%) y aportes del Presupuesto Nacional y créditos (21%); y con rentas departamentales el 10% (cuadro 1).

2 Artículos 49, 67, 288, 343, 356 y 357.

3 Artículos 344 y 357.

4 Artículos 356 y 357.

5 Artículos 356 y 357.

6 Artículo 356.

7 Artículos 336, 356, 357 y 359.

CUADRO 1

Costos	1991	1992	1993	1994	Part. %
Educación	471	665	843	1055	67
Salud	234	315	414	513	33
Total	705	980	1258	1568	100
Financiación					
EDUCACION					
Situado fiscal para educación	217	329	493	657	42
Transf. municipales para educación	32	50	62	74	5
Situado fiscal de transición	221	286	289	324	21
Subtotal	471	665	844	1055	68
SALUD					
Situado fiscal para salud	123	158	208	265	17
Ecosalud	0	19	34	68	4
Rentas departamentales para salud	101	125	158	164	10
Transf. municipales para salud	10	12	14	16	1
Subtotal	234	315	414	513	32
TOTAL	706	980	1258	1568	100

Fuente: Cálculos DNP - UDT

A. El situado fiscal.

Como es bien sabido, el Constituyente mantuvo el sistema de situado fiscal destinado a garantizar la prestación de los servicios de salud y educación, determinándolo como un porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación que debe fijar la ley. Además transformó los criterios de distribución, adicionando el simple criterio de población con variables asociadas a los servicios prestados, a las necesidades por satisfacer, al esfuerzo fiscal y a la eficiencia administrativa de la entidad territorial.

En esa dirección, la normatividad propuesta en este proyecto de ley define conceptualmente el situado fiscal. Reconociéndolo como una transferencia que pertenece a los departamentos y distritos, se subordina a criterios técnicos de evaluación de eficiencia para que, en caso de que los resultados no sean adecuados, sea jurídicamente posible que la administración central intervenga técnica y administrativamente la gestión de las entidades territoriales, a través del Ministerio de Salud o de Educación, según sea el caso. De igual manera, se define un aumento progresivo del porcentaje de los ingresos corrientes que será cedido a partir de 1992, de forma que alcance un 19% en -99. Se fijan reglas y procedimientos específicos para su distribución. Finalmente, se define el necesario régimen de transición y de administración de los recursos transferidos, en función de la asunción efec-

tiva de responsabilidades en materia de servicios educativos y de salud, ya sea por los departamentos y distritos, o por los municipios.

De acuerdo con lo dispuesto por la Constitución, se proponen los siguientes criterios para fijar y distribuir el situado fiscal⁸.

1. Monto del situado.

En la determinación del monto del situado fiscal se tuvieron en cuenta los recursos para garantizar la cobertura actual de los servicios de salud y educación⁹, los recursos para la ampliación de la cobertura de conformidad con las metas fijadas en el Plan de Desarrollo, teniendo en cuenta la existencia de recursos complementarios que contribuyen a la financiación de estos sectores.

El porcentaje de ingresos corrientes que se transferirá a los departamentos, se incrementará gradualmente desde 1993, de acuerdo con las funciones que actualmente tienen bajo su responsabilidad y las nuevas funciones que se irán descentralizando¹⁰.

De esta manera el situado fiscal básico pasará del 13% de los ingresos corrientes en 1993, aumentando un punto cada año hasta llegar al 19% en 1999.

⁸ Artículo 356.⁹ Para educación se incluye la retención de la participación en el IVA que se transfería a los FER.¹⁰ La educación secundaria incluye los colegios cooperativos, las jornadas adicionales, los colegios nacionales y la educación en territorios misionales.

CUADRO 2

Situado fiscal como porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación y del PIB

	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999
	%	%	%	%	%	%	%	%
Situado fiscal/Ing. corrientes	12	13	14	15	16	17	18	19
Situado fiscal/PIB	1.5	1.7	1.9	2.1	2.3	2.5	2.6	2.8
Crecimiento real situado	22.6	11.5	12.3	13.2	13.1	2.7	9.4	

La distribución del situado fiscal debe ser suficiente para cumplir las funciones transferidas. Para aquellos departamentos que, en la transición, el porcentaje distribuido no sea suficiente para cumplir con las funciones transferidas, se les asignará un situado adicional equivalente a la diferencia entre el costo de éstas y el monto del situado básico.

Cada cinco años se revisará el porcentaje del situado en los ingresos corrientes para ajustarlo a las nuevas metas de educación secundaria y a las coberturas alcanzadas en educación primaria y en salud.

2. Fórmula para la distribución del situado fiscal.

La Constitución establece los criterios con los cuales debe asignarse territorialmente el

situado: "un 15% del situado fiscal se distribuirá por partes iguales entre los departamentos, el Distrito Capital y los Distritos de Cartagena y Santa Marta. El resto se asignará en proporción al número de usuarios actuales y potenciales de los servicios mencionados, teniendo en cuenta, además, el esfuerzo fiscal ponderado y la eficiencia administrativa de la respectiva entidad territorial"¹¹. La fórmula de distribución propuesta en el proyecto de ley está constituida entonces por cinco componentes¹²:

a) El 15% del monto se asigna por partes iguales entre los 32 departamentos y los 3 distritos;

¹¹ Artículo 356.¹² En el Anexo 3 se presenta la expresión matemática de la fórmula.

b) El 45% se distribuye en proporción a los usuarios actuales de los servicios de salud y educación, registrados por cada entidad territorial¹³. Este componente permite incorporar la acción departamental en términos de coberturas logradas;

c) Un 15% se asigna en relación con los usuarios potenciales por atender (los déficits de salud y educación frente a las correspondientes poblaciones objetivo)¹⁴, recogiendo los crecimientos poblacionales;

d) Otro 15% se distribuye de acuerdo con el esfuerzo fiscal de la entidad territorial, medido como la relación entre los recursos propios y el situado fiscal recibido. Este componente busca estimular el recaudo de las rentas departamentales¹⁵ y premia a aquellos departamentos que no se rezaguen en su recaudo frente a la asignación del situado fiscal;

e) El 10% restante se repartirá teniendo en cuenta la eficiencia administrativa del departamento en la prestación de los servicios de salud y educación, calculada como el costo promedio de prestación de los servicios por persona atendida. Este indicador mide los resultados obtenidos por las estructuras administrativas adoptadas para el manejo de los sectores.

La fórmula busca, en primer lugar, que la distribución del situado fiscal refleje la dinámica en las coberturas de los servicios prestados. Dados los bajos niveles de población atendida en la mayoría de los departamentos, se dará mayor importancia en los primeros años a la población potencial. Sin embargo, en la medida en que la cobertura aumente, se debe dar mayor ponderación en forma gradual a la población atendida, para impulsar el cumplimiento de las metas.

CUADRO 3

Transición en la aplicación de la fórmula

Componente	1993	1994	1995	1998
	%	%	%	%
Población atendida	25	30	35	45
Población por atender	35	30	25	15

En segundo lugar, la fórmula busca establecer incentivos a la eficiencia fiscal y administrativa de las entidades territoriales, promoviendo el aumento en el recaudo de ingresos propios departamentales y la disminución de costos unitarios en la prestación de los servicios, sin descuidar la calidad.

3. Distribución por sectores en cada entidad territorial.

El sistema de distribución anterior disponía que, independiente de las necesidades específicas de cada departamento, la transferencia debía distribuirse el 30% al sector salud y el 70% en educación. La evolución de las participaciones de los dos sectores para el período 1981-1991 muestra que estos porcentajes no fueron respetados y que eran impracticables, dado que los requerimientos de financiación para educación y salud entre los departamentos son muy heterogéneos¹⁶. En consecuencia deben ser los departamentos y distritos quienes distribuyan entre los sectores sociales los recursos de acuerdo con sus necesidades, determinadas mediante la planeación local. Sin embargo existe un consenso sobre la necesidad de una directriz general en la asignación general, y por esto se

¹³ Para su estimación se definen como usuarios actuales los registros de consultas por primera vez en el sistema de salud pública y las matrículas educativas en el sector oficial.¹⁴ La población objetivo en educación es aquella comprendida entre los 5 y los 17 años de edad. En salud es la población pobre.¹⁵ Consumo de cerveza, licores, cigarrillos, entre otras.¹⁶ Por ejemplo, en 1991 Norte de Santander destinó el 41% a salud y Cundinamarca el 23%.

fijaron rangos mínimos para cada uno de los sectores¹⁷.

Para distribuir los recursos el proyecto propone el siguiente procedimiento: el Ministerio de Hacienda señalará cada año el monto total del situado fiscal de acuerdo con sus proyecciones sobre ingresos corrientes; el Departamento Nacional de Planeación, aplicando las fórmulas establecidas por la ley, señalará la cifra correspondiente por departamento o distrito; este monto será comunicado a las entidades territoriales y se utilizará en la programación local; los planes de salud y educación deben ser remitidos a los respectivos ministerios los cuales emitirán su concepto técnico; con base en estos planes el DNP consolidará por departamentos y sectores la distribución del situado fiscal. Este documento, junto con el de las transferencias a los municipios, se constituirá en el Plan Operativo Anual de Transferencias Territoriales, y será analizado y sometido a consideración del Conpes e incorporado en el Presupuesto General de la Nación. El Ministerio de Hacienda realizará los giros efectivos del situado a los departamentos.

La transferencia de recursos de los departamentos a los municipios que administren y presten el servicio educativo, deberá hacerse en proporción directa a la población en edad escolar, a los alumnos que efectivamente asistieron y aprobaron el año (tasa de promoción), y a la reducción de los índices de repetición y deserción. Para salud, de acuerdo con la población con necesidades básicas insatisfechas, las familias inscritas y atendidas, las consultas médicas y de enfermería por primera vez, la evolución de la cobertura de vacunación completa para los niños y la reducción de hospitalizaciones por enfermedades prevenibles¹⁸. Las fórmulas para la distribución entre municipios deberán ser aprobadas por las respectivas asambleas.

La distribución del situado fiscal para educación y salud a los municipios se hará con base en planes de expansión que estos últimos elaboren, en cuya financiación concurrirán todos los recursos para cada sector¹⁹. En estos planes deberá justificarse el uso de todas las fuentes.

La puesta en marcha de esta metodología de distribución de recursos, requiere del montaje y actualización de sistemas de información de salud y educación por parte del Dane; con los criterios técnicos suministrados por los ministerios. En los dos primeros años se utilizarán en los cálculos las variables y establecidas en la ley; pero éstas se podrán revisar de acuerdo a los avances en los sistemas de información. El censo de 1993 dará una información más fidedigna para una mejor distribución.

4. Transición hacia el nuevo sistema.

Para que todos los departamentos y distritos reciban sumas mayores en términos reales de lo que recibieron como situado en 1992, entre 1993 y 1995 el situado fiscal se distribuirá de acuerdo con el siguiente procedimiento:

- En cada año todos los departamentos y distritos recibirán, como mínimo, una cantidad equivalente a la asignada en 1992 en pesos constantes, por concepto de situado fiscal;
- La diferencia entre el porcentaje de ingresos corrientes destinada al situado fiscal y la suma asignada al conjunto de departamentos y municipios conforme al punto ante-

rior, se distribuirá entre los departamentos de acuerdo con los resultados que arroje la aplicación de la fórmula establecida en el proyecto;

- Además de lo anterior, durante los años en que el situado fiscal distribuido según la fórmula sea insuficiente en algún departamento para financiar el costo total de las funciones de educación y salud financiadas en 1992 con el situado, más las que en la actualidad hacen parte del Presupuesto Nacional, la transferencia se adicionará en el monto equivalente al faltante y se asignará según los costos particulares de cada caso. A partir del año en que esta diferencia sea cero, la transferencia se distribuirá, en su totalidad, de acuerdo con los resultados que arroje la aplicación de la fórmula al monto del situado.

5. Proceso gradual para la administración de funciones y recursos.

Los departamentos y distritos serán autónomos en la administración de los servicios de salud y educación y en la destinación final de las rentas transferidas por la Nación para estos sectores.

Sin embargo, mientras algunos de ellos adquieren la capacidad de administrar autónoma y eficientemente las transferencias y los servicios, la Nación, en forma temporal, continuará con la administración del servicio y prestará la asesoría necesaria para que se llenen los requisitos para el manejo autónomo. De esta manera, unos departamentos y distritos especiales contarán con autonomía para manejar y asignar recursos, mientras en otros estarán bajo la administración del nivel nacional.

Para que una entidad territorial pueda manejar autónomamente los recursos del situado fiscal, es necesario que cumpla con los siguientes requisitos, además de los de la Ley 10 de 1990:

- Montar y poner en marcha, en coordinación con el Dane, un sistema de información para los sectores salud y educación de acuerdo con los criterios señalados por los Ministerios;
- Definir los procedimientos de programación, evaluación, control y seguimiento de los programas de salud y educación;
- Elaborar y presentar a la Nación planes de educación y salud concertados con los municipios que justifiquen plenamente las necesidades de financiación y las metas en cobertura y calidad;
- Realizar, con la asesoría de los Ministerios, los ajustes institucionales requeridos para asumir las nuevas funciones.

Si el departamento llena los requerimientos exigidos y los ajustes institucionales necesarios, manejará los recursos del situado fiscal y administrará los servicios correspondientes autónomamente, de acuerdo con los procedimientos de evaluación y auditoría establecidos por la Nación.

Si en el ejercicio autónomo de las funciones se demuestra que la calidad del servicio ha retrocedido o que las coberturas han disminuido, con el objeto de proteger los intereses de las comunidades, la Nación podrá ejercer, transitoriamente, la administración directa y realizar los correctivos necesarios sobre la correspondiente entidad territorial. Esta intervención podrá realizarse directamente por parte del Ministerio correspondiente o mediante contrato con personas públicas o privadas.

El mal uso o desviación de los recursos del situado fiscal es causal de las sanciones que la ley determine, incluyendo la destitución de los funcionarios involucrados.

En 1993, los departamentos que cumplan los requisitos señalados tendrán autonomía en el manejo de sus transferencias para salud y educación. En el primer año de vigencia del nuevo sistema de transferencias, se estima

que al menos 5 departamentos estarán en capacidad de manejar autónomamente los recursos²⁰. Se estima que en 1996 todas las entidades territoriales podrán administrar autónomamente los recursos del situado fiscal.

Una vez concluido el proceso gradual en 1996, todos los establecimientos educativos y el personal docente y administrativo serán administrados plenamente por el departamento o distrito.

El Conpes, con la participación de los Ministros de Educación, Salud y Gobierno, será la instancia nacional que defina cuándo una entidad territorial puede manejar autónomamente los recursos del situado fiscal o, por el contrario, si es necesario que la Nación vuelva a ejercer la administración sobre las transferencias. Esta evaluación se hará con base en estudios presentados por los respectivos Ministerios.

A solicitud de los municipios, los departamentos evaluarán las capacidades administrativas y técnicas de los municipios, de acuerdo con los criterios que para el efecto señale el Ministerio de Educación, con el fin de determinar cuáles de ellos podrán asumir autónomamente las funciones de educación y salud y manejar sus recursos²¹. Para entregar el manejo de los recursos y la autonomía en la prestación de los servicios a los municipios, los departamentos harán cumplir condiciones y procedimientos compatibles con las que a ellos les exige la Nación.

B. Participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación.

El segundo componente de los recursos para el gasto social descentralizado lo constituyen las transferencias a los municipios. La Constitución señaló que las transferencias de la Nación a los municipios serán un porcentaje creciente de los ingresos corrientes de la Nación y se orientarán a financiar los gastos de inversión social que la ley señale²².

Este proyecto de ley regula los factores establecidos por la Constitución para la distribución de estas transferencias a los municipios y en su uso da prioridad a las áreas de educación, salud, vivienda, agua potable y saneamiento básico. De acuerdo con la Constitución se establece que el volumen inicial de la transferencia será igual al 14% de los ingresos corrientes para 1993 y que dicho porcentaje se incrementará en un punto porcentual cada año hasta alcanzar el 22% en el año 2001.

De otra parte, se concreta y se materializa el derecho especial que la Constitución reconoció a los resguardos indígenas a participar de tales transferencias, así como el tratamiento preferencial a los municipios de la ribera del río Magdalena y a los menores de 50.000 habitantes. También se contempla el tratamiento que deben tener las zonas rurales de los municipios.

1. Las actividades sociales financiadas.

Las actividades que serán financiadas con transferencia a los municipios son las siguientes:

- Educación:** Construcción, ampliación, remodelación, dotación, mantenimiento y provisión de material educativo de establecimientos de educación formal y no formal; financiación de becas y pago de personal docente; aportes de la administración para los sistemas de seguridad social del personal docente;

²⁰ Antioquia, Caldas, Quindío, Risaralda y Valle.

²¹ Para el primer año, la ley determinará los municipios que podrán manejar autónomamente los recursos y las funciones. Cada dos años los departamentos podrán establecer nuevos municipios que pueden manejar autónomamente sus recursos.

²² Artículo 357.

¹⁷ Estos rangos mínimos serían: 60% para educación y 15% para salud.

¹⁸ Los departamentos utilizarán fórmulas análogas a la presentada en este documento para la distribución de la transferencia a los municipios. Estas fórmulas deberán ser aprobadas por la asamblea departamental y tendrán en cuenta, como mínimo, los criterios mencionados.

¹⁹ Se incluirá, por lo tanto, además del situado fiscal, los recursos provenientes de las transferencias a los municipios, de Ecosalud y de rentas departamentales para salud y educación, entre otras.

b) **Salud:** Pago de médicos, enfermeras, promotoras y demás personal técnico y profesional, pago de subsidios para el acceso de la población pobre a la atención médica de primer nivel; construcción, mantenimiento y dotación de infraestructura hospitalaria y de centros y puestos de salud; promoción de la salud, control y vigilancia.

Financiación de programas nutricionales de alimentación complementaria para grupos vulnerables; bienestar materno-infantil; alimentación escolar; y construcción, dotación y mantenimiento de instituciones, así como programas integrales para el menor infractor y programas de la tercera edad y de las personas con deficiencias físicas y/o mentales, en cualquiera de sus modalidades;

c) **Vivienda:** Subsidios a los beneficiarios con ingresos inferiores a los dos salarios mínimos, para compra directa, lotes con servicios o construcción. Participación en programas específicos de solución de vivienda de interés social;

d) **Agua potable y saneamiento básico:** Preinversión en diseños y estudios; diseño e implantación de estructuras institucionales para la administración y operación del servicio; construcción de acueductos y alcantarillados; saneamiento básico rural; tratamiento y disposición final de basuras; conservación de microcuencas; construcción y mantenimiento de plazas de mercado y mataderos públicos; tratamiento de residuos y construcción ampliación y mantenimiento de jagüeyes, pozos, letrinas, plantas de tratamiento y redes;

e) **Subsidios para la población pobre:** Que garanticen el acceso a los servicios públicos domiciliarios (conexión y tarifas);

f) **En el sector agropecuario:** Subsidios para la cofinanciación de compra de tierras por los campesinos pobres en zonas de reforma agraria; creación, dotación, mantenimiento y operación de Umatas y capacitación de personal conforme a las disposiciones legales; y construcción y mantenimiento de caminos vecinales;

g) **Grupos vulnerables:** Desarrollo de planes, programas y proyectos de bienestar social integral en beneficio de poblaciones vulnerables, sin seguridad social y con necesidades básicas insatisfechas. Tercera edad, niños, jóvenes, mujeres, jefes de hogar y discapacitados;

h) **Justicia:** Funcionamiento de centros de conciliación municipal y de comisarias de familia. De acuerdo con convenios y contratos con el nivel nacional, el municipio podrá financiar gastos adicionales de funcionamiento, e inversión nueva en los juzgados del orden municipal y en la construcción y mantenimiento de establecimientos carcelarios;

i) **Protección del ciudadano:** De acuerdo con convenios y contratos con el nivel nacional, el municipio podrá financiar el pago del servicio adicional de policía cuando sea necesario. Apoyar financieramente a los cuarteles de policía existentes, a la policía judicial y mejorar la calidad de los servicios de medicina legal;

j) **Educación física, recreación y deporte:** Inversión en instalaciones deportivas, dotación a los planteles escolares de los requerimientos necesarios para la práctica de la educación física y el deporte, apoyo financiero para la realización de eventos deportivos, así como la inversión en parques y plazas públicas;

k) **Cultura:** Construir, mantener y rehabilitar las casas de cultura, bibliotecas y museos municipales y apoyar financieramente los eventos culturales;

l) **Prevención de desastres:** Adecuación de áreas urbanas en zonas de alto riesgo y reubicación de asentamientos, prevención y atención de desastres;

m) **Desarrollo institucional:** Actividades de capacitación, asesoría y asistencia técnica incluidas en un programa de desarrollo insti-

tucional municipal orientado a fortalecer su capacidad de gestión, previamente aprobado por la Oficina Departamental de Planeación correspondiente;

n) **Pago del servicio de la deuda:** Adquirida para financiar inversiones físicas en las actividades autorizadas en los literales anteriores;

ñ) Los otros sectores que el Departamento Nacional de Planeación²³ autorice para casos especiales solicitados por los municipios.

2. Criterios de asignación.

En cada municipio el 70% de la transferencia, como mínimo, debe destinarse a educación, salud, vivienda y saneamiento básico. El resto de la transferencia se destinará a los demás sectores descritos en numeral anterior. Para la expansión de servicios educativos, el municipio destinará por lo menos el 30% del total de la transferencia.

Sólo cuando un municipio demuestre que sus requerimientos en algunos o todos estos sectores son menores, dadas su cobertura y calidad, podrá ser autorizado para disminuir el porcentaje dirigido a los mismos.

Con el fin de concentrar la transferencia en los gastos prioritarios, no se contempla porcentaje de libre asignación²⁴. Sin embargo, para no generar traumatismos en el tránsito de la transferencia del IVA al actual, se establecerá un período de transición en el cual parte decreciente de los recursos de la transferencia, podrán destinarse a cubrir los gastos de funcionamiento ya comprometidos, empezando con el 30% en 1993, el 20% en 1994, el 10% en 1995 y 0 a partir de 1996.

En cada uno de estos años, el resto de la transferencia se asignará con los criterios antes mencionados. A partir de 1996, los gastos de funcionamiento deberán financiarse con recursos propios (impuestos, tarifas, etc.) y los recursos de transferencia, asignarse en su totalidad al financiamiento de la inversión social, en las condiciones señaladas²⁵.

3. Asignaciones especiales.

a) Un monto equivalente al 4% de la transferencia se asignará a los municipios de menos de 50,000 habitantes²⁶ y la distribución entre estos se hará de acuerdo con la fórmula general propuesta en el proyecto. Este monto se sumará a la asignación básica de estos municipios;

b) Los resguardos indígenas que sean considerados como municipios, recibirán anualmente un porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación²⁷. La asignación al resguardo equivaldrá a la transferencia per cápita nacional multiplicada por la población indígena que habita en el mismo²⁸.

²³ Función que cumple en la actualidad para las inversiones a realizar mediante la participación municipal en el IVA.

²⁴ Los recursos del IVA de libre asignación eran utilizados por la mayoría de municipios para financiar los gastos de funcionamiento.

²⁵ En todo caso la Nación autorizará a los municipios menores la destinación de un porcentaje determinado de la transferencia para gastos de funcionamiento, cuando demuestre el municipio que ha efectuado las reformas posibles en su estructura de recursos propios y realizado el esfuerzo fiscal viable y aún sus ingresos corrientes son insuficientes para financiar sus gastos corrientes.

²⁶ Artículo 357.

²⁷ Artículo 357.

²⁸ Es necesario recurrir a este criterio de asignación porque en estas comunidades los indicadores utilizados para distribuir las transferencias municipales no son totalmente aplicables debido a sus particularidades culturales y al régimen jurídico al cual están sujetos. Por ejemplo, no es posible medir en las comunidades indígenas el esfuerzo fiscal y la eficiencia administrativa, de acuerdo con la definición realizada en este documento.

Para la asignación de la transferencia a los municipios que tengan resguardos que reciban recursos de los ingresos corrientes de la Nación, en la fórmula de distribución municipal se tendrá en cuenta solamente la población que no habite en el resguardo;

c) Entre los municipios ubicados en la ribera del río Magdalena²⁹ anualmente se repartirá el 0.5% del total de la participación de los municipios en ingresos corrientes de la Nación, distribuida en proporción directa a la participación de cada uno de ellos en la ribera del río Magdalena. Esta suma se adicionará a su asignación básica.

La distribución de la transferencia de los ingresos corrientes de la Nación a los municipios se realizará después de haber descontado del monto total de la misma, las participaciones correspondientes a los municipios de menos de 50,000 habitantes los resguardos considerados como municipios y los municipios de la ribera del río Magdalena³⁰;

d) Los municipios deben destinar a las áreas rurales un porcentaje de la transferencia que será como mínimo el equivalente al porcentaje de población rural en la población total de cada uno de ellos.

4. Nivel de la transferencia.

El artículo 357 de la Constitución, establece que el monto de la transferencia se fije en un 14% de los ingresos corrientes de la Nación en 1993 y alcance el 22% en el 2002, el proyecto de ley determina un incremento de un punto por año hasta alcanzar el 22% en el año 2001. El crecimiento del total de la transferencia en 1993 será el 53% y desde ese año hasta el 2000 crecerá en promedio al 22%.

5. Fórmula para la distribución de la transferencia a los municipios.

A continuación se presenta la fórmula de distribución de la transferencia a los municipios, siguiendo lo señalado por la Constitución, que establece dos componentes básicos: "El 60% en proporción directa al número de habitantes con necesidades básicas insatisfechas y al nivel relativo de pobreza de la población del respectivo municipio; el resto en función de la población total, la eficiencia fiscal y administrativa y el progreso demostrado en calidad de vida, asignando en forma exclusiva, un porcentaje de esta parte a los municipios menores de 50,000 habitantes"³¹.

La fórmula propuesta es la siguiente:

El 60% de la transferencia que la Constitución asigna a pobreza, se dividirá en dos componentes, así:

a) El 40% en relación directa con el número absoluto de habitantes con necesidades básicas insatisfechas;

b) El 20% en proporción al nivel relativo de pobreza de cada municipio, en relación con el promedio nacional.

El 40% restante, teniendo en cuenta criterios de población y eficiencia, se repartirá con los siguientes parámetros:

a) El 22% en relación con la participación de la población del municipio dentro de la población nacional;

b) El 7% en proporción directa al esfuerzo fiscal de la administración local, medido como la relación entre los ingresos tributarios y los ingresos por transferencias de cada municipio (estas incluyen las transferencias nacionales, regalías, departamentales, etc.). A través de este indicador se refleja el esfuerzo del municipio en la generación de recursos propios que complementan las transferencias nacionales;

²⁹ Artículo 331.

³⁰ Cuando estos sean menores de 50,000 habitantes tendrán derecho a las dos adiciones.

³¹ Artículo 357.

c) El 7% por la eficiencia administrativa, relacionando el número de personas con servicios básicos (acueducto, alcantarillado y energía) y los gastos en servicios personales del municipio por habitante. Así, se miden los resultados de la gestión municipal en términos de cobertura y costos;

d) El 4% de acuerdo con el progreso demostrado en la calidad de vida de la población del municipio y se calcula como las diferencias entre los índices de necesidades básicas insatisfechas en dos puntos del tiempo ³².

6. Control de la transferencia.

Cada departamento realizará el control expost de la destinación presupuestal de los recursos de transferencia y de la ejecución del gasto por parte de los municipios. Para realizar este control, tendrá dos instrumentos principales:

a) El municipio deberá elaborar anualmente su plan de inversiones con cargo a los recursos de transferencias nacionales, lo presentará a la Oficina Departamental de Planeación correspondiente y le informará trimestralmente sobre la ejecución y modificaciones al mismo.

En estos planes, los municipios deberán demostrar los criterios utilizados para que las transferencias beneficien directamente a la población más pobre. El Departamento Nacional de Planeación previamente a la asignación de los recursos del año siguiente, recibirá los informes emitidos por cada departamento;

b) El departamento publicará los planes y la comunidad, a través de las juntas administradoras locales, juntas de padres de familia o cualquier organización de participación ciudadana, podrá denunciar ante el departamento o la Nación irregularidades en la asignación y ejecución de los recursos.

Quienes no hayan cumplido la reglamentación serán sancionados por las autoridades competentes. Estas sanciones, de acuerdo con la naturaleza y característica de la violación de las disposiciones, podrán ser ³³:

a) Intervención de la Nación en la prestación de los servicios y la administración de los recursos. Esta intervención podrá realizarse en forma directa a través del departamento o a través de convenios o contratos con terceros;

b) Promoción, ante las autoridades competentes de la destitución de los funcionarios involucrados en la irregularidad, incluyendo al alcalde, además de las sanciones penales a que dé lugar el delito. Para esto, el Gobierno Nacional, a través del Ministerio Público, adelantará la investigación pertinente;

c) Las demás sanciones a los funcionarios involucrados, de acuerdo con lo dispuesto por la Procuraduría.

Cuando se presente una irregularidad, los giros de la transferencia serán suspendidos por parte del Ministerio de Hacienda hasta tanto no se realicen los correctivos necesarios para superarla, sin que la transferencia total sea disminuida en ningún caso.

7. Transición hacia el nuevo sistema.

La Constitución estableció un período de transición hasta 1995 ³⁴ con el fin de que entren gradualmente en vigencia los nuevos criterios. Durante el período de transición todos los municipios recibirán por lo menos, en

términos reales, niveles de transferencia equivalentes a los de 1992.

En consecuencia entre los años 1993 y 1995 cada municipio recibirá la misma cantidad de 1992 en términos reales y el aumento global de la transferencia se distribuirá de acuerdo con las fórmulas propuestas en el proyecto.

V. Las consecuencias del proyecto de ley.

Este proyecto de ley que se presenta a consideración del Congreso hace parte esencial del programa de gobierno y del proceso de reorientación del Estado. El Estado debe dedicarse a sus funciones básicas e indelegables, debe ejecutar sus acciones a través de los niveles y agentes que, por tener mayor ventaja comparativa son más eficaces y debe fortalecer su acción hacia la población más necesitada. El proyecto busca esta reorientación múltiple, con una filosofía liberal: Ampliando la acción del Estado hacia el sector social, ejecutando cada vez más a través de las entidades locales, especialmente el municipio y orientando la inversión hacia la población más pobre.

A. La prioridad del gasto social.

La Constitución ha fortalecido la orientación social del Estado, para garantizar el acceso de toda la población a un nivel mínimo adecuado de servicios básicos. También ha ordenado que esta prioridad se manifieste en los presupuestos públicos.

En efecto, ha establecido que el Gasto Social tenga prioridad sobre cualquier otro tipo de gasto. Estas orientaciones tendrán cabal aplicación como resultado del desarrollo de las normas presentadas en este proyecto de ley.

En efecto, los requerimientos de gasto social del proyecto han sido calculados para financiar la ampliación sustancial de coberturas en los distintos sectores. Se financiará, durante este gobierno, con el aumento de transferencias propuesto en la ley, el acceso

de más de 1 millón de colombianos a las escuelas y colegios, de más de dos millones de colombianos pobres a la vivienda, de cuatro millones a servicios de acueducto, de más de cinco millones al agua potable y a más de seis millones de compatriotas el acceso a los servicios primarios de salud.

Aunque las transformaciones institucionales que acompañan el desarrollo de la política social requiere una mayor eficiencia, la ampliación de las coberturas implicará un esfuerzo fiscal considerable. El gasto social alcanzará durante el presente gobierno 10 millones de millones de pesos, pasando de representar un 5.5% del PIB en 1990, a un 6.8% en 1993 (véase el cuadro 4).

Las transferencias a las entidades territoriales, departamentos, distritos y municipios, serán un componente esencial de este aumento del gasto social, toda vez que aumentarán a un ritmo de más del 45% anual.

B. El fortalecimiento de la autonomía local.

El proceso de descentralización en el pasado estuvo limitado por cuatro factores. Primero, no ha existido un adecuado equilibrio en la descentralización de competencias y recursos. Segundo, no se ha considerado el reordenamiento de la acción del Estado en su conjunto. Tercero, no ha identificado suficientemente la vocación natural de la acción del Estado en los entes locales. Y cuarto, no ha sido adecuadamente financiado.

En realidad, los experimentos de descentralización en el pasado adolecieron de un relativo desequilibrio entre funciones, recursos y capacidad institucional. La descentralización de funciones sin un fortalecimiento institucional puede llevar a la ineficacia total de las funciones transferidas. Y sin un financiamiento adecuado, puede llevar a una frustración de expectativas.

Sólo un adecuado equilibrio entre unos y otros puede fortalecer las entidades locales y programas sociales. Este equilibrio, que representa un reordenamiento sustancial de las tareas del Estado y un enorme esfuerzo fiscal, es uno de los méritos más destacados de este proyecto de ley.

CUADRO 4

Gasto social y fuentes de financiación 1991-1994
(miles de millones de pesos)

Gasto por sector	1991	1992	1993	1994	Total	Part. %
Educación	471	665	843	1055	3035	37.27
Salud	234	315	414	513	1476	18.12
Vivienda	569	624	800	1011	2907	35.70
Agua potable y saneamiento	133	187	199	207	726	8.92
Total	1407	1792	2257	2786	8144	100
GASTO CUATRO SECT/PIB	4.96%	5.29%	5.32%	5.34%		
Financiación por fuentes						
Situado fiscal	340	487	701	922	2450	30.08
Ecosalud	0	19	34	68	121	1.49
Transf. Municipales ¹	112	105	128	158	464	5.70
Rentas departamentales	101	125	158	164	548	6.72
Cofinanciación y créditos para vivienda y aguas ²	632	769	947	1151	3441	42.25
Asignación directa educación	204	259	250	270	983	12.07
Créditos privados para educ.	17	27	39	54	137	1.69
Subtotal	1407	1792	2257	2786	8144	100
Demás transf. municipales ³	227	382	566	775	1991	
Total	1673	2174	2823	3561	10134	
GASTO SOCIAL/PIB ⁴	5.97%	6.42%	6.65%	6.83%		

Fuente: Cálculos DNP - UDT.

NOTAS:

1 Solamente incluye los aportes municipales para ampliar coberturas de acuerdo con el Plan de Desarrollo.
2 No incluye las contrapartidas especiales de las 4 grandes ciudades y las capitales departamentales cuya financiación incluye rentas propias y crédito externo.

3 Incluye: Medio ambiente, Grupos Vulnerables, Justicia, Defensa del Ciudadano, Educación Física, Recreación y Deporte, Cultura, Servicio de la deuda y Asistencia Técnica Agropecuaria. La inversión que actualmente realizan los municipios en educación, salud, agua potable y saneamiento básico y vivienda, de acuerdo con lo dispuesto con la Ley 12 de 1986.

4 Sin incluir los aportes nacionales en los sectores señalados en el pie de página 3.

³² Para poner en marcha la fórmula se utilizarán los índices de 1973 y 1985. Se propone que máximo cada 5 años el Dane presente la actualización del índice por municipio para todo el país y que anualmente genere un índice parcial que permita medir la cobertura de los servicios prestados.

³³ El artículo 357 de la Constitución señala que las autoridades municipales "deberán demostrar a los organismos de evaluación y control de resultados la eficiencia y correcta aplicación de estos recursos y, en caso de mal manejo, se harán acreedores a las sanciones que establezca la ley".

La decisión de ampliar el proceso de descentralización en la prestación de los servicios sociales coincide con la prioridad otorgada por la Constitución y el Gobierno a la atención de los grupos más desprotegidos. Así el fortalecimiento de las autonomías locales se hace privilegiando aquellas tareas que tienen la mayor prioridad para la política de Desarrollo. La política social, los entes territoriales y la política de desarrollo saldrán mutuamente fortalecidos.

C. Consecuencias distributivas.

La desigualdad de oportunidades y capacidades de la población colombiana continúa siendo elevada, cuando se la compara en términos internacionales. Aún después del progreso registrado en las dos últimas décadas, la desigualdad del ingreso es importante cuando se la compara con la mayor parte de países del mundo.

Y la diferencia de oportunidades de acceso a la educación es aún más notable, encontrándose pocos países que tengan inequidades semejantes a las de Colombia. Así mismo, la enorme diversidad regional que presenta Colombia frente a los demás países, en especial de América Latina, está acompañada de una enorme desigualdad en las oportunidades de las gentes de las distintas regiones. Basta decir que las regiones colombianas se diferencian tanto entre sí como Uruguay y Haití.

Ciertamente esta desigualdad de ingreso, capacidades y oportunidades no ha sido ajena al quehacer del Estado, que no ha orientado suficientemente su esfuerzo a mejorar las capacidades y dotaciones de los individuos y las regiones más pobres del país.

Este proyecto de ley procura concentrar la acción del Estado en la población más pobre, realizando actividades en las áreas que han mostrado, en el país y en otras latitudes, mayor eficacia para la reducción de la pobreza, tales como educación, salud, vivienda y agua potable.

Con la prioridad a estas inversiones se da la importancia que merece la lucha contra la pobreza en la acción del Estado. Esta reorientación sectorial de la acción pública, cuya importancia cuantitativa se ilustró en la sección anterior, se complementa con una reorientación regional de las transferencias.

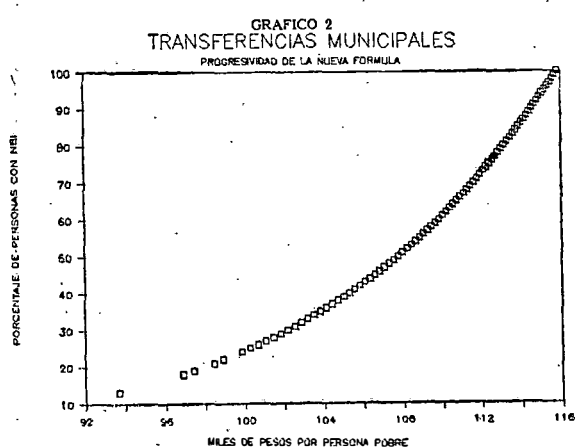
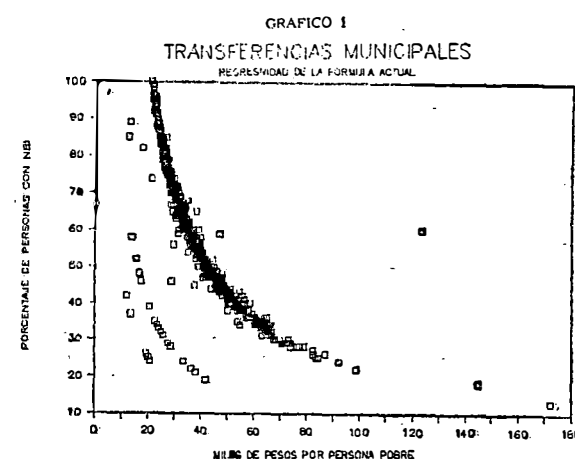
Los mecanismos vigentes para asignar ingresos fiscales entre las regiones del país no se guían por conceptos distributivos. En efecto, hasta el momento el criterio básico para realizar las transferencias a departamentos y municipios es el tamaño de la población, sin consideración alguna de sus necesidades o estado de pobreza.

Como resultado de ello, el sistema de transferencia fiscal es regresivo. En el gráfico 1 se presentan las transferencias por habitante pobre en cada municipio del país, ordenados éstos por su nivel de pobreza. Como se observa, los departamentos con mayor intensidad de pobreza reciben una transferencia per cápita sustancialmente inferior (hasta siete veces menos) a la de los departamentos más ricos.

Esta situación, obvio está, indica que la forma como hoy opera el sistema de transferencias fiscales contribuye a aumentar, más que a disminuir, las diferencias regionales en las oportunidades para sus habitantes.

Las fórmulas presentadas en este proyecto, como desarrollo de la nueva Constitución, logran revertir la regresividad del sistema actual, para convertir las transferencias regionales en un sistema altamente progresivo. Como se observa en el gráfico 2, en el momento en que se aplique plenamente la fórmula propuesta, los municipios con mayor pobreza recibirán una transferencia per cápita mayor. Ya que estos recursos se orientan

fundamentalmente a las áreas sociales de mayor impacto sobre el bienestar de los más necesitados, es de esperarse un enorme resultado sobre la reducción de la pobreza de los colombianos en el futuro cercano.



El proyecto de ley es así consistente con una reorientación de los recursos fiscales hacia las áreas con mayor impacto en el bienestar de los más pobres y hacia las regiones donde la pobreza es más abundante.

Estas orientaciones se combinan con el diseño de instrumentos para que el nuevo gasto social se oriente a los grupos más pobres en cada una de las comunidades, focalizando cada vez más la acción del Estado hacia aquellos que más lo necesitan.

Para ello, el proyecto de ley ha previsto el impulso a sistemas completos de información local que permitan identificar las poblaciones más necesitadas (artículo 13) y establece la posibilidad de utilizar instrumentos que permiten llegar con más transparencia y eficacia a los grupos más pobres, tales como los subsidios a la demanda.

Así pues, el proyecto de ley que se presenta al Congreso permite fortalecer la reorientación social del Estado ordenado por la nueva Constitución, combinándola con el fortalecimiento de las autonomías locales y de la lucha contra la pobreza entre individuos y regiones.

VI. El ajuste institucional.

La descentralización de funciones y recursos exige como pre-requisito para su éxito que, paralelamente al aumento de las transferencias y responsabilidades a las administraciones territoriales, el Gobierno Nacional desmonte las entidades que prestan actualmente los servicios que se van a descentralizar. Así mismo, es necesario adecuar las instancias departamentales y municipales encargadas de ejecutar las nuevas funciones y administrar los recursos.

Las entidades que deben ajustarse son especialmente las siguientes:

1. El Ministerio de Educación, con respecto a fondos educativos regionales; los centros

experimentales piloto, las juntas seccionales de escalafón y los actuales colegios e institutos de educación básica y técnica del orden nacional. Las funciones de estas dependencias pasan a los departamentos.

2. Será necesario fortalecer al Ministerio de Salud en la asesoría y asistencia técnica a las entidades territoriales, para la construcción de infraestructura y equipamiento hospitalario. La administración de los recursos de cofinanciación se hará a través de la Fin-deter.

3. Reestructurar todas las entidades y ministerios que desarrollan actividades señaladas en la inversión social, las cuales van a ser ejecutadas por los municipios (Capítulo IV, B, 1).

Por otra parte, el Dane y los Ministerios de Educación y Salud deberán montar, en coordinación con los departamentos, un sistema de información de los sectores de educación, salud y servicios públicos domiciliarios, que sirva como base periódica para el cálculo de los indicadores sobre los cuales se distribuyan los recursos y se realicen las evaluaciones de cobertura.

Estas entidades coordinarán con los departamentos y municipios, el suministro oportuno de la información fiscal y administrativa requerida, para la distribución de las transferencias.

El Departamento Nacional de Planeación se fortalecerá en las funciones de control, seguimiento y evaluación de la ejecución presupuestal de las transferencias nacionales y los Ministerios de educación y salud en la planeación global de sus sectores y en seguimiento de las normas y planes anuales de las entidades territoriales.

Para realizar el seguimiento financiero e institucional de los cambios, la Unidad de Desarrollo Territorial se transformará en una unidad administrativa especial. De esta forma se garantiza un seguimiento global y técnico del proceso, que no podría realizarse desde un organismo sectorial.

Por último, la adecuación de las estructuras administrativas departamentales y municipales a las nuevas funciones y responsabilidades, se realizará con la asistencia técnica y asesoría directa de la Nación a través de los ministerios correspondientes.

Como puede advertirse, las implicaciones de la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales ha exigido prever, en forma muy precisa, algunos desarrollos que deben hacerse, en razón de los estudios técnicos que requieren.

Son los casos, principalmente, del establecimiento de procedimientos, mecanismos y plazos específicos para el proceso de transición; de las modificaciones a la estructura y funciones de la administración central o de algunos de sus entes descentralizados; y de la normatividad apropiada para la administración de los miembros del personal docente.

Por esta razón, el Gobierno Nacional se permite solicitar al Congreso de la República que, a través de esta ley, le otorgue al Presidente facultades extraordinarias para reglamentar los aspectos requeridos para la puesta en marcha de la distribución de competencias y recursos.

De los honorables Congresistas,
El Ministro de Hacienda y Crédito Público,
Rudolf Hommes Rodríguez.

El Ministro de Gobierno,
Humberto de la Calle Lombana.

El Ministro de Salud,
Gustavo de Roux.

El Ministro de Educación,
Carlos Holmes Trujillo.

SENADO DE LA REPUBLICA.
SECRETARIA GENERAL - TRAMITACION DE LEYES

Santafé de Bogotá, D.C., 24 de agosto de 1992.
Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de Ley número 120 de 1992, "por la cual se dictan normas sobre distribución de competencia y recursos conforme a los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones", me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en la fecha ante Secretaría General.

La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es de competencia de la Comisión Tercera Constitucional Permanente.

El Secretario General del honorable Senado de la República,
Pedro Pumarejo Vega.

PRESIDENCIA DEL SENADO DE LA REPUBLICA

24 de agosto de 1992.

De conformidad con el informe de la Secretaría General, dése por repartido el proyecto de ley de la referencia a la Comisión Tercera Constitucional Permanente, para lo cual se harán las anotaciones de rigor y se enviará copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la Gaceta Legislativa del Congreso.

Cumplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,
José Blackburn Cortés.

El Secretario del honorable Senado de la República,
Pedro Pumarejo Vega.

P O N E N C I A S

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE

al Proyecto de ley número 85 de 1992, "por medio de la cual se adoptan como legislación permanente los artículos 1º, 2º, 3º y 4º del Decreto 1156 de 1992".

Señor
Presidente
Y demás honorables Senadores:

La Presidencia de la Comisión Primera tuvo a bien designarme ponente del proyecto presentado por el Gobierno, mediante el cual se pretende adoptar como legislación permanente las disposiciones en relación con el procedimiento aplicable a los delitos de conocimiento de los Jueces Regionales y Tribunal Nacional, por lo cual estando dentro del término me permito rendir el informe reglamentario.

1. Análisis general del proyecto.

En tres oportunidades ha recurrido el Gobierno Nacional al uso de las facultades que le otorgan los artículos 212, 213, 214 y 215 de la Constitución Nacional. La primera cuando se decretó la emergencia económica, los opositores a la medida, guardaron respetuoso y democrático silencio, ante el reconocimiento que hizo la Corte Constitucional, de la facultad del Gobierno para hacer uso de ese instrumento jurídico, aún, sin la reglamentación legal a que hace referencia la Carta Magna, al respecto.

En la segunda, cuando se tomaron medidas para tratar de superar la emergencia eléctrica, nadie discutió la juricidad del acto ni la oportunidad o conveniencia del mismo.

En la tercera, cuando se volcó sobre el país la catarata de solicitudes de Libertades Provisionales por aplicación errónea del artículo 415 del Código de Procedimiento Penal y por interposición de Habeas Corpus, el país todo, se estremeció ante lo que hubiera sido la más grande y descarada de las impunidades.

Ningún hombre de bien le hubiera perdonado al Gobierno el no tomar medidas que le pusieran talanquera a semejante despropósito y evitar un severo cuestionamiento de la Comunidad Internacional a los verdaderos propósitos del país contra la lucha del más grave flagelo que golpea a la humanidad, el narcotráfico.

Sin embargo, y muy a pesar de haberse evitado el desbordamiento de tantas libertades injustificadas, por aplicación correcta del Decreto 1156 de 1992, quedó flotando en la mente de algunos ciudadanos, la legalidad y juricidad de los mecanismos adoptados por el Gobierno Nacional, sin que hasta la presente, los detractores de las mismas hubieran presentado solución alterna o distinta a las medidas del Gobierno.

Alegan los contradictores, que las normas de orden público dictadas por el Gobierno, haciendo uso de las facultades de Estado de Sitio (artículo 121 de extinta Carta) no estaban vigentes en materia de libertad provisional y fundamentan su parecer en que fueron derogadas por el actual Código de Procedimiento Penal, que no admite dos jurisdicciones por mandato constitucional y que en último caso rige el principio de favorabilidad. Precisamente, por esa equivocación en mi concepto errada y que fue la misma que le dieron algunos jueces que no hicieron el esfuerzo mental para asimilar el tránsito de legislación, fue por tal motivo que el Gobierno se vio obligado a dictar normas de interpretación, que hoy pide que se conviertan en permanentes.

Hagamos un análisis somero y quizás simplista de la vigencia actual de normas de orden público que tratan con la Libertad Provisional.

Tiene su origen el actual Código de Procedimiento Penal en un anteproyecto que el Centro de Investigaciones de la Universidad de los Andes elaboró por encargo del anterior Ministro de Justicia y cuyo texto fue conocido, según informe del señor ex Ministro, por la Procuraduría General de la Nación, Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, Dirección Nacional de Instrucción Criminal, Asociación Nacional de Abogados Litigantes, Magistrados y Jueces de Orden Público, Policía Nacional, Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, Dirección de Medicina Legal, por experimentados cateóricos y litigantes de Derecho Penal.

Conocido el anteproyecto, éste fue sometido a consideración de la Comisión Legislativa (Congresito) el 27 de agosto de 1991. Un número importante de disposiciones trataron infructuosamente de ser rechazadas por miembros de la Comisión Especial, quienes se oponían a la permanencia de los jueces y procedimientos de orden público. Sin embargo, el Gobierno Nacional jamás renunció a la defensa de la llamada Justicia de Orden Público y de los instrumentos de lucha contra el crimen organizado.

Tres meses transcurrieron para la expedición del Decreto 2700 del 30 de noviembre de 1991 y ocho meses más para su vigencia, 1º de julio de 1992, sin que se levantara una voz de protesta contra los artículos que le dan vigencia a las normas de orden público, que se convirtieron en Legislación Permanente.

¿Cuál ha sido la gran controversia? El mantenimiento de la justicia de orden público, y, ¿cuál la solución que se propuso en alguna oportunidad? La postergación de la vigencia del Código de Procedimiento Penal. ¿Se podía postergar? No, la Constitución en

su artículo 27 dispuso que la Fiscalía y los nuevos procedimientos entrarían a funcionar disponiendo competencia a más tardar el 30 de junio de 1992. Otra cosa hubiera sido inconstitucional. Discutida y triunfante en el seno de la Constituyente, la necesidad del mantenimiento de la antigua legislación de orden público hasta el 4 de octubre de 1991, decidió la comisión legislativa mantener ese sistema especial de procedimiento penal de manera indefinida, hasta que el nuevo Código de Procedimiento determinara el tiempo de su vigencia, como posteriormente lo puntualizara al aceptar el sistema de Jueces Regionales y Tribunales Nacionales, durante una década a partir del 1º de julio de 1992. Por ello el artículo 2º y 5º transitorio del nuevo ordenamiento procesal son la prueba de la supervivencia de la justicia de orden público. Fue así como se convirtió en legislación permanente, entre otros, el Decreto 2271/71 y se hizo compatible el sistema de justicia antes de la nueva Constitución con el nuevo ordenamiento procesal penal, de acuerdo con los decretos no improbados por la Comisión Especial, ahora convertidos en legislación permanente.

No puede ser razonable que a hechos excepcionales se le dé el tratamiento ordinario, debe ser igualmente excepcional, como en efecto lo es nuestro Estatuto Penal y es por lo que tenemos que aceptar la existencia de dos regímenes paralelos de libertad provisional, como consecuencia del tratamiento severo, que requiere la delincuencia organizada.

En la aplicación del principio de favorabilidad como norma rectora y alegadas por algunos, estoy seguro de buena fe, olvidan su no viabilidad, ya que ésta sólo puede alegarse en tránsito de legislaciones y no en artículos que regulan conductas diferentes.

Después de las anteriores motivaciones producto de una convicción íntima, no me asiste la menor duda sobre la eficacia de la administración de justicia en el conocimiento de los delitos de competencia de los Jueces Regionales y el Tribunal Nacional y el objetivo pretendido por el Gobierno con el proyecto propuesto.

Comparto parcialmente algunas de las razones que invoca el Gobierno Nacional en su exposición de motivos en relación con la protección, conservación de la estabilidad institucional y convivencia ciudadana, amenazadas permanentemente con la aplicación de fenómenos que es preciso y oportuno regular dentro de la legislación penal vigente.

Pues, así como existe una transformación en la legislación penal, también van de la mano la evolución y tecnificación en la comisión de los delitos, que día a día van tomando una nueva entidad y organización delictiva, que no pueden dejarse por fuera de los alcances del Nuevo Código de Procedimiento Penal Colombiano.

El contenido del proyecto viene a ser la respuesta inmediata a la serie de dudas y equívocas interpretaciones en que puede incurrir normalmente al juez que esté conociendo de un delito de los que socavan la seguridad del Estado, la estabilidad de las instituciones y de la sociedad colombiana amenazada no sólo por el creciente conflicto civil, sino también por la violencia engendrada por la nueva modalidad delictiva, además de colocar al funcionario frente a un espeluznante dilema: de aplicar las disposiciones generales del Código de Procedimiento Penal en materia de libertad provisional o hacer una interpretación auténtica de las normas de procedibilidad que trae el Estatuto Procedimental.

Es de interés público velar por la seguridad del Estado, la estabilidad de las instituciones, la protección y convivencia ciudadanas, pero creo conveniente recordar que con la expedición de la Constitución de 1991, se pretendió rodear de fortaleza al Estado, ro-

busteciendo las instituciones y buscando instrumentos y mecanismos más eficaces para combatir la impunidad que azota al nuevo país.

El proyecto del Gobierno convierte en legislación permanente el decreto relativo al régimen especial de orden público, al integrar la denominada Jurisdicción de Orden Público, a la Jurisdicción Ordinaria, voluntad que había expresado desde antes de entrar a regir el nuevo Código de Procedimiento Penal.

Es importante reiterar que la anterior decisión no varía en nada la competencia de dichos despachos y en tal sentido, los jueces seguirán conociendo las mismas conductas delictivas.

También señala los casos en que es oportuno solicitar la libertad provisional y la forma en que debe impetrarse.

De igual manera regula los aspectos de procedibilidad de la acción pública que tutela la libertad personal, conocida como el **Habeas Corpus**, tratando de precisar los alcances de esta figura.

Finalmente, hacen mención sobre la limitación en el tiempo de la pérdida de competencia de los Jueces Regionales y el Tribunal Nacional, para conocer de los procesos que el Código de Procedimiento les ha asignado.

II. Desarrollo del articulado del Proyecto de ley número 85 de 1992.

Reflexiones y modificaciones, anexos.

El proyecto del Gobierno va dirigido a lograr la conservación del orden público y la defensa de la justicia de los ataques continuos de la delincuencia organizada.

Para tal fin, acude a la instauración de procedimientos y mecanismos modernos e idóneos para hacerle frente a la nueva modalidad delictiva, circunscribiéndose a los mandatos establecidos en la Constitución Política de Colombia, utilizando como fuente de inspiración el artículo transitorio 8º de la Carta Magna; el Decreto 2700 de 1991, el Decreto número 1155 de 1992 y el Decreto 1156 de 1992.

El proyecto está planteado para combatir las nuevas manifestaciones de criminalidad representada no solamente por el volumen de hechos que se denuncian sino también por la inmensa impunidad que se registra. Así mismo pretende proteger la estabilidad jurídica del Estado.

Además, recoge las experiencias amargas que sufrió el país, cuando los juzgados y tribunales de la justicia ordinaria no disponían de mecanismos ágiles y eficaces que garantizaran un juzgamiento ajustado a derecho.

III. Consideración del articulado.

Aunque el proyecto presentado por el Gobierno contempla los aspectos esenciales y los mecanismos necesarios para atacar el incremento de la modalidad delictiva, disminuir la ineficacia del sistema de nuestra justicia ordinaria para castigarla y evitar la impunidad, creo conveniente introducirle algunas enmiendas tanto al proyecto como al articulado del mismo y por tal motivo me permito describir a continuación el contenido del proyecto en su debido orden en lo que se propone modificar, adicionar y cambiar del texto original, así:

Artículo 1º del Decreto 1156 de 1992, que hace parte del artículo 1º del proyecto. No surte modificaciones.

Artículo 2º del Decreto 1156 de 1992, que hace parte del artículo 1º del proyecto. No surte modificaciones.

Artículo 3º del Decreto 1156 de 1992, que hace parte del artículo 1º del proyecto por tratarse de una acción pública que controla la legalidad de la aprehensión y protege la libertad personal, cuando una persona es privada arbitrariamente de su libertad individual, tal como está prevista, su texto es oscuro y aparentemente desconoce todas las garantías constitucionales y legales consagradas en la Carta Magna; luego podría dar la impresión de cercenar un derecho fundamental por una norma de inferior categoría, al expresar: "Artículo 3º En los delitos de competencia de los Jueces Regionales y del Tribunal Nacional no procederá la acción del **Habeas Corpus**, por causales previstas para obtener la libertad provisional, las cuales deben alegarse dentro del proceso respectivo. Tampoco procederá para efecto de revisar la legalidad de las providencias que hubieren decidido sobre la privación de la libertad". Pues, aunque en la exposición de motivos se afirma que dicha norma no suspende el efecto de la figura sino que "... se limita a regular algunos aspectos relativos a su procedibilidad...". Es cierta tal apreciación y por tanto comparto dicha interpretación y significado porque el texto del artículo materia de controversia es demasiado claro en la expresión consagrada. Con lo anterior, hay que reconocer que el Gobierno Nacional continúa en el nuevo sentido que le está dando al manejo del orden público y el interés que está mostrando para robustecer el poder con que cuenta la administración de justicia para enfrentar las consecuencias que genera el fenómeno delictivo, con la presencia de los distintos aspectos perturbadores y desestabilizadores que atentan sobre nuestra democracia, los derechos y libertades de los colombianos y la vida ciudadana; no parece ser cierta tal afirmación en razón a que puede inducir a confusión, por lo que me permito proponer una enmienda a dicho texto con el fin de garantizarle a todas las personas que se creyeran encontrarse ilegalmente privadas de la libertad a invocar el recurso de **Habeas Corpus** en protección de su libertad personal, teniendo en cuenta además, que se hace necesario puntualizar los casos en que es legal la privación de la libertad personal.

La fórmula que propongo respecto del **Habeas Corpus** clarifica los términos utilizados en el Decreto 1156 del 92 dando respuesta a las múltiples inquietudes surgidas en el Congreso y en la opinión pública acerca del alcance de la norma prevista en el artículo del decreto citado. Con esta disposición se está precisando su procedencia y su objeto en cuanto sólo procede en caso de privaciones ilegales de la libertad. Ello fue necesario ante los abusos que se presentaron en casos concretos en los cuales se utilizó esta acción para poner en libertad a personas que estaban legalmente vinculadas a procesos penales, los cuales en lugar de utilizar los mecanismos consagrados en el estatuto procesal, se valieron del **Habeas Corpus** para eludir la acción de la justicia. Es importante recordar que es de la esencia del **Habeas Corpus** el constituir un mecanismo externo al proceso para tutelar la libertad personal cuando alguien es privado de ella con violación de las garantías constitucionales y legales.

En consecuencia, la enmienda no pretende limitar el ejercicio de acción de **Habeas Corpus**, sino circunscribir su concesión en los eventos en que realmente procede. Así, por ejemplo, si es posible solicitar en el proceso, por una persona legalmente privada de su libertad, su excarcelación, debe invocar las causales previstas en las normas correspondientes y ejercer los medios de impugnación ante la decisión judicial.

De análoga manera, si es procedente la revocatoria del acto de detención, a ese instrumento jurídico debe acudir, por ser legalmente previsto para el efecto.

Por todo lo dicho anteriormente, propongo se sustituya el artículo 3º del Decreto 1156 de 1992 que hace parte del artículo 1º del proyecto de ley del Gobierno por lo dispuesto en el artículo 430 del Código de Procedimiento Penal, el cual será modificado en los siguientes términos:

El artículo 430 del Código de Procedimiento Penal quedará así:

El **Habeas Corpus** es una acción pública que tutela la libertad personal cuando alguien es capturado con violación de las garantías constitucionales o legales, o se prolongue ilícitamente la privación de su libertad.

Las peticiones sobre libertad de quien se encuentre legalmente privado de ella deberán formularse dentro del respectivo proceso.

El artículo 4º del Decreto 1156 de 1992 que hace parte del artículo 1º del proyecto del Gobierno no surte modificaciones.

Por lo anterior, propongo: Désele primer debate al Proyecto de ley número 085 de 1992, "por medio de la cual se adoptan como legislación permanente los artículos 1º, 2º, 3º y 4º del Decreto 1156 de 1992", de acuerdo con el pliego de modificaciones que adjunto.

Atentamente,

Jorge Ramón Elías Náder
Senador de la República
Ponente.

V. Pliego de modificaciones.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1º Adóptanse como legislación permanente los siguientes artículos del Decreto 1156 de 1992:

"Artículo 1º En relación con los delitos de competencia de los Jueces Regionales se aplican las normas especiales de procedimiento y sustanciales de conformidad con el artículo 5º transitorio del Decreto 2700 de 1991 y las disposiciones del presente Decreto".

"Artículo 2º La libertad provisional en los únicos casos en que ella es viable de acuerdo con el artículo 59 del Decreto 2790 de 1990, modificado por el Decreto 99 de 1991 y adoptado como legislación permanente en virtud del Decreto 2271 del mismo año, sólo podrá hacerse efectiva cuando esté en firme la providencia que la conceda".

Artículo 3º El artículo 430 del Código de Procedimiento Penal quedará así:

El **Habeas Corpus** es una acción pública que tutela la libertad personal cuando alguien es capturado con violación de las garantías constitucionales o legales, o se prolongue ilícitamente la privación de su libertad.

Las peticiones sobre libertad de quien se encuentre legalmente privado de ella deberán formularse dentro del respectivo proceso.

"Artículo 4º El artículo 415 del Código de Procedimiento Penal, en cuanto hace referencia a los delitos de que trata el artículo 59 del Decreto 2790 de 1990, debe entenderse que rige transcurridos los términos de que trata el artículo 2º transitorio del Código de Procedimiento Penal".

Artículo 2º La presente Ley rige desde la fecha de su publicación.

Jorge Ramón Elías Náder.

Dada en Santafé de Bogotá, D. C., a ...

