



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRESA NACIONAL DE COLOMBIA

[www.imprenta.gov.co](http://www.imprenta.gov.co)

ISSN 0123 - 9066

AÑO XVII - Nº 660

Bogotá, D. C., jueves 25 de septiembre de 2008

EDICION DE 16 PAGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMON OTERO DAJUD

SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

[www.secretariassenado.gov.co](http://www.secretariassenado.gov.co)

JESUS ALFONSO RODRIGUEZ CAMARGO

SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA

[www.camara.gov.co](http://www.camara.gov.co)

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

## SENADO DE LA REPUBLICA

### PONENCIAS

#### INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 04 DE 2008 SENADO

*por la cual se modifica el parágrafo 1° del artículo 21  
de la Ley 141 de 1994.*

Bogotá, D. C., 17 de septiembre de 2008

Honorable Senador

JULIO ALBERTO MANZUR ABDALA

Presidente Comisión Quinta

Senado de la República

Ciudad

**Asunto:** Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 04 de 2008 Senado.

Cordial saludo:

Dando cumplimiento al encargo que me hiciera la Mesa Directiva el 4 de agosto del presente año y a las disposiciones contenidas en la Ley 5ª de 1992, me dispongo a rendir informe de ponencia positiva para primer debate al Proyecto de ley número 04 de 2008 Senado, *por la cual se modifica el parágrafo 1° del artículo 21 de la Ley 141 de 1994*, con base en las siguientes consideraciones:

#### I. Contenido y alcance del proyecto

En materia de regalías por explotación de gas la Ley de Regalías estableció una exoneración, en el parágrafo 1° del artículo 21, el cual establece: *“para efectos de liquidar la regalía por explotación de gas no se tendrá en cuenta el que se reinyecte a los yacimientos, ni el gas que se utilice para operación del campo”*.

El artículo 2° del Decreto 1895 de 1973, define, campo y yacimiento bajo los siguientes términos:

*Campo: Es el área en cuyo subsuelo existe o hay indicios de que existen uno o más yacimientos.*

*Yacimiento: Es toda roca en la cual se encuentran acumulados hidrocarburos, que se comporta como una unidad independiente en cuanto a mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y propiedades de los fluidos.*

La exoneración de regalías de gas que la ley dispone se aplica para aquel gas que se explote y se inyecte al mismo yacimiento del cual se extrae.

Ahora bien, existen campos de diferentes yacimientos que deben integrarse para maximizar la explotación de hidrocarburos líquidos, para lo cual se debe inyectar gas, independiente que pertenezca a otro yacimiento.

La explotación integrada de campos será una figura que permitirá unir varios campos como si fueran una sola unidad, con el propósito de maximizar el recobro de hidrocarburos, generar sinergías, obtener economías de escala y optimizar la utilización de recursos disponibles. El Estado comparte el objetivo de los inversionistas de maximizar la producción de crudo y gas.

La necesidad de esta figura surge porque en el momento en que la Nación entrega uno o más bloques para exploración y explotación no tienen información suficiente sobre las características del subsuelo como para elaborar un plan de negocios integral. Por el contrario, este solamente puede irse armando en la medida en que haya mayor certeza sobre la presencia de sistemas petrolíferos y la delimitación de los campos. Dada esta incertidumbre inicial hay una alta probabilidad de que tenga mucho más sentido técnico y económico explotar varios campos y/o bloques de manera integrada que hacerlo individualmente. Dicho de otra manera, es un claro ejemplo de una situación donde el todo es más que la suma de las partes.

El Ministerio deberá aprobar la conformación de un proyecto integrado de hidrocarburos, pero es necesario que el legislador permita la exoneración de regalías de gas, por cuanto hoy la ley la permite cuando se trate de inyección de gas al mismo yacimiento del que se extrae.

Los proyectos integrados de gas son una figura excepcional y solo debe darse en campos de un yacimiento o de varios yacimientos, cuyos contratos de exploración y explotación pertenezcan a un mismo titular dentro de una misma jurisdicción municipal.

En todo caso, cuando exista comercialización de gas o se pague tarifa de transporte de gasoducto no habrá lugar a aplicar la exoneración de regalías de gas.

En las bases del Plan Nacional de Desarrollo (PND) 2006-2010, se estableció que el Ministerio de Minas y Energía promoverá el desarrollo de proyectos de explotación integrada de campos de producción de gas, para lo cual deberá estudiar ajustes en las regalías aplicables a este tipo de proyectos, en especial en lo relacionado con la inyección de gas entre campos para optimizar la explotación del recurso.

Esta medida busca la producción de volúmenes de reservas de hidrocarburos no desarrolladas existentes, con el fin de monetizarlas y pasarlas de la categoría de no probadas a probadas desarrolladas, maximizando el beneficio para el país y los municipios productores al darse un aumento en el recobro final de crudo y obtener un manejo óptimo del recurso.

Para ello, la reinyección del gas producido de un campo a otro, que bajo tipos de yacimientos específicos, tales como yacimientos de gas condensado y de condensación retrógrada, dan mayor soporte de presión al yacimiento, mejoran el barrido del reservorio e incrementan el recobro de líquidos y de reservas, bases bajo las cuales se justifican nuevas inversiones para el desarrollo de los mismos, y el establecimiento de esta medida en cuanto a regalías se refiere.

Fomentar el desarrollo de proyectos de explotación integrada tiene sentido porque maximiza el recobro de hidrocarburos. Esto se traduce en un mayor flujo de recursos para el país, apalanca el crecimiento económico y contribuye al logro de las metas de autosuficiencia interna fijadas por el Gobierno.

En términos de desarrollo, uno de los renglones de la economía en donde incentivar la inversión privada tiene mayor importancia es en el sector de los hidrocarburos. Primero, porque representa el 27% de las exportaciones y es el contribuyente principalmente a las finanzas del Estado. Segundo, porque solamente entre 2002 y 2007 le ha generado más de \$14 billones en regalías a las regiones y tercero porque la prioridad número uno de la política energética del Estado es garantizar el abastecimiento de reservas petroleras del país.

Hacer más atractiva la inversión en el sector de los hidrocarburos, está en línea con la promoción a la inversión, que es la piedra angular de la política económica del Estado. La inversión genera empleo productivo, aumenta la demanda de bienes y servicios en toda la economía, eleva los ingresos del Estado a través del pago de impuestos y promueve la transferencia de tecnología.

También tiene sentido fomentar la explotación integrada de campos con el fin de fortalecer a Ecopetrol S.A. En este momento el objetivo número uno de la empresa es la maximización de valor para sus dueños; es decir, para el Estado y en menor cuantía, para los miles de colombianos que adquirieron el 10.1% de sus acciones. Esto se logra incrementando las reservas y optimizando el factor de recobro de campos maduros como La Cira-Infantas, Yariguí-Cantagallo y Casabe, entre otros.

Finalmente, y quizá la razón de mayor importancia, es que la inyección de gas permite recuperar más hidrocarburos líquidos, los cuales tienen mayor valor en el mercado, y por ende, generan mayores ingresos por regalías a la Nación, los municipios y los departamentos.

## II. Ejemplo ilustrativo

El caso de los Contratos de Asociación sobre los bloques río Chitama, Tauramena, Santiago de las Atalayas, Recetor y Piedemonte, localizados uno al lado del otro en forma lineal de sur a norte en el piedemonte casanareño, ilustra la importancia de fomentar los proyectos de explotación integrada de campos.

En la actualidad, en los campos del bloque Recetor la capacidad de extracción de gas se queda corta frente a la cantidad de gas que se necesitaría inyectar para aumentar los niveles de recobro de crudo. Todo lo contrario sucede en los campos del bloque Floreña, donde la producción de gas supera la capacidad del operador para su utilización o comercialización, lo que obliga a tener pozos produciendo a un menor potencial o simplemente cerrados sin un futuro claro frente a desarrollo. La solución óptima sería llevar el gas de los campos de Floreña y Pauto en el bloque Piedemonte y reinyectarlo en los campos del bloque Recetor para mejorar el recobro de líquidos, con lo cual se obtendrían grandes beneficios ya mencionados anteriormente y sin perder la posibilidad de extraer y aprovechar hacia el futuro el gas que se utiliza para dicho fin.

## III. PLIEGO DE MODIFICACIONES

Texto original:

Artículo 1°. Modifícase el parágrafo del artículo 21 de la Ley 141 de 1994, el cual quedará así:

“**Parágrafo 1°.** Para efectos de liquidar la regalía por explotación de gas, no se tendrá en cuenta el que se reinyecte a los yacimientos, el del gas que se use para la operación del campo, ni el que en desarrollo de proyectos de explotación integrada de campos de producción debidamente aprobados por el Ministerio de Minas y Energía o quien tenga a cargo las labores de fiscalización, se utilice para la inyección de gas entre campos, con el fin de optimizar la explotación del recurso”.

Texto propuesto:

“Artículo 1°. Modifícase el parágrafo del artículo 21 de la Ley 141 de 1994, el cual quedará así:

“**Parágrafo 1°.** Para efectos de liquidar la regalía por explotación de gas, no se tendrá en cuenta el que se reinyecte a los yacimientos, el del gas que se use para la operación del campo, ni el que en desarrollo de proyectos de explotación integrada de campos de producción debidamente aprobados por el Ministerio de Minas y Energía o quien tenga a cargo las labores de fiscalización, se utilice para la inyección de gas entre campos, con el fin de optimizar la explotación del recurso.

**Se entiende por proyectos de explotación integrada de campos de producción, la unión de varios campos de un yacimiento o yacimientos, cuyos contratos de exploración y explotación pertenezcan a un mismo titular dentro de una misma jurisdicción municipal.**

**En todo caso, cuando exista comercialización de gas o se pague tarifa de transporte de gasoducto no habrá lugar a aplicar la exoneración de regalías de gas”.**

### Justificación:

La modificación propuesta encuentra fundamento en la necesidad de regular el tema de las regalías.

### V. Proposición

Con fundamento en lo expuesto se solicita a la Comisión Quinta del Senado de la República dar primer debate al Proyecto de ley número 04 de 2008 Senado, por la cual se modifica el parágrafo 1° del artículo 21 de la Ley 141 de 1994, con las modificaciones propuestas.

Del honorable Senador,

*José David Name Cardozo,*

Ponente Coordinador.

## VI. TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 04 DE 2008 SENADO

El Congreso de Colombia

DECRETA:

“Artículo 1°. Modifícase el parágrafo del artículo 21 de la Ley 141 de 1994, el cual quedará así:

“**Parágrafo 1°.** Para efectos de liquidar la regalía por explotación de gas, no se tendrá en cuenta el que se reinyecte a los yacimientos, el del gas que se use para la operación del campo, ni el que en desarrollo de proyectos de explotación integrada de campos de producción debidamente aprobados por el Ministerio de Minas y Energía o quien tenga a cargo las labores de fiscalización, se utilice para la inyección de gas entre campos, con el fin de optimizar la explotación del recurso.

Se entiende por proyectos de explotación integrada de campos de producción, la unión de varios campos de un yacimiento o yacimientos, cuyos contratos de exploración y explotación pertenezcan a un mismo titular dentro de una misma jurisdicción municipal.

En todo caso, cuando exista comercialización de gas o se pague tarifa de transporte de gasoducto no habrá lugar a aplicar la exoneración de regalías de gas”.

Artículo 2°. La presente ley rige a partir de su expedición.

Del honorable Senador,

*José David Name Cardozo,*

Ponente Coordinador.

**INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE  
AL PROYECTO DE LEY NUMERO 111 DE 2008 SENADO**

*por medio de la cual se reforma la Ley 136 de 1994, en cuanto a derechos de los concejales.*

Bogotá, D. C., 24 de septiembre de 2008

Doctor

JAVIER CACERES LEAL

Presidente

Comisión Primera del Senado

E. S. D.

**Referencia:** Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 111 de 2008 Senado, *por medio de la cual se reforma la Ley 136 de 1994, en cuanto a derechos de los concejales.*

Honorables Senadores:

En nuestra condición de ponentes del Proyecto de ley número 111 de 2008 Senado, *por medio de la cual se reforma la Ley 136 de 1994, en cuanto a derechos de los concejales*, respetuosamente nos permitimos rendir informe de ponencia y proponer un pliego de modificaciones de la siguiente manera:

Inicialmente el proyecto se orientaba a reformar exclusivamente el artículo 66 de la Ley 136 de 1994, en cuanto a derechos de los concejales, teniendo en cuenta el tratamiento que se les da en la legislación hasta el momento vigente. Presentado el proyecto al Congreso de la República y atendiendo una serie de inquietudes sobre la conveniencia del mismo, la Comisión Primera del Senado convocó a una audiencia pública que se llevó a cabo el día 4 de septiembre del año en curso, en la cual participaron concejales de varios municipios del país.

Es justo subrayar la participación de los doctores: Fabio Estrada, Presidente de la Federación Nacional de Concejales; Nicolás Toro, Presidente de la Asociación de Concejales de Nariño; Janeth Raigoza Acuña, Presidenta de la Asociación de Concejales de la Guajira y Gloria Estrada, Presidenta del Concejo Municipal de Riohacha; quienes en la audiencia pública expusieron el fundamento constitucional y legal de este proyecto con mucha propiedad, así como hicieron énfasis en los derechos que a los concejales corresponden, como pilares de la democracia participativa, veedores de la administración pública y miembros de corporaciones que ahora tienen la función de control político, tan cara a todo sistema de representación popular.

Sin duda, el aporte de todos ellos ha enriquecido este proyecto y esperamos que en el futuro tenga la ley que apruebe el Congreso cabal aplicación para provecho de los ciudadanos y beneficio de la Patria.

Como era de esperarse, la participación de los concejales fue plural, eficaz y propositiva, por lo cual en esta ponencia recogemos varias inquietudes expuestas en ese evento y proponemos modificar la iniciativa original, de manera que se reformen los artículos 65, 66 y 67 de la Ley 136 de 1994. La explicación es la siguiente:

1. El concejal debe recibir **honorarios** por distintas razones que las sintetizamos de la manera siguiente:

a) **Dedicación:** Debe asistir a las sesiones del concejo correspondiente en las fechas señaladas por la ley, pero, en la práctica, realiza un trabajo adicional porque tiene actividad suficiente antes y después de las mismas sesiones por exigencia de las competencias que le son inherentes, y todo esto, sin percibir una compensación económica apenas adecuada. Es decir, el concejal hace un trabajo por su condición de tal, que carece de remuneración y la que recibe no está acorde con su dedicación de tiempo completo a la función pública;

b) **Seguridad:** El alcalde y la generalidad de funcionarios cuentan con recursos públicos a su disposición y también con esquemas de seguridad, de los cuales está totalmente alejado el concejal. Podría decirse que este servidor público goza de un especial privilegio en Colombia cual es, no tener ningún riesgo, ni necesidad de adoptar medidas de seguridad;

c) **Justicia e Igualdad:** Los miembros de las corporaciones públicas devengan salarios acompañados de todas las prestaciones sociales, mientras que los concejales, quienes son la base de la pirámide democrática,

padecen un tratamiento desigual e injusto, porque el trabajo que desde el ángulo constitucional debe tener protección especial, en este caso, en verdad ese derecho está desprotegido, y no se cumple con la máxima del derecho laboral *"a trabajo igual salario igual"*.

2. En lo atinente a la **capacitación**, no existe norma expresa que otorgue derecho a los concejales para capacitarse, y por esto se recurre para invocarlo a la norma genérica que consagra el derecho de todo servidor público a capacitarse. La capacitación forma parte del derecho de toda persona a adquirir conocimientos y acceso a la cultura, factores con los cuales el Estado puede garantizar que la función pública se preste de manera más eficiente.

El Consejo de Estado ha conceptuado que, como los concejales no tienen derecho a viáticos, el reconocimiento de su capacitación solo se hará dentro de la órbita territorial a que pertenecen, y de este modo, sin duda se cercena el mismo derecho, pues es limitada la información que se recoge en el ámbito territorial en que ejercen la representación popular.

Por lo anterior, es necesario expresar en la ley que los concejales tienen derecho a capacitarse dentro y fuera del respectivo municipio, para lo cual se les reconocerán los gastos del desplazamiento, e inclusive el costo de la inscripción a los distintos eventos en los que se imparta información.

Es tan claro y elemental el derecho de los concejales que en nuestro concepto el Congreso debe reconocer que la jurisprudencia en casos particulares lo ha hecho por encontrarlo ajustado a la Constitución y a la ley.

Es así como el Tribunal Administrativo del Quindío reconoció mediante sentencia el derecho que le asiste al concejal del municipio de Calarcá, Juan Nepomuceno Calderón a reliquidación de honorarios y viáticos, teniendo en cuenta los factores salariales que percibe el alcalde según lo establecido en el artículo 42 del Decreto 1042 de 1978.

Así mismo, el Juzgado Municipal de Sumpués, departamento de Sucre, en sentencia del 11 de julio de 2008 que resolvió la acción de tutela propuesta por los ex concejales del mismo municipio ordenó a la alcaldía que en el término de 10 días calendario siguientes a la notificación de este proveído proceda a crear la partida presupuestal si no existiere o a realizar las operaciones presupuestales necesarias para garantizar debidamente indexadas el pago de las sumas de dinero que por concepto de honorarios se les dejó de pagar a los accionantes, las cuales corresponden al 100% de los gastos de representación percibidos por el alcalde de Sumpués durante el periodo comprendido entre el año 2004 y el 2007.

3. Con la Ley 617 de 2000 se presentaron los siguientes **cambios** a la Ley 136 de 1994:

a) No se discriminan porcentajes para el pago de honorarios con respecto al salario del alcalde, para todos los municipios corresponde al 100% del salario diario del alcalde;

b) Municipio de categoría especial, 1ª y 2ª categoría pagan anualmente 150 sesiones ordinarias y hasta 30 extraordinarias al año. Total 180 sesiones pagadas al año, sin importar cuántas extraordinarias cite el alcalde;

c) Categoría 3ª, 4ª, 5ª y 6ª, 70 sesiones ordinarias y 12 extraordinarias al año, para un total de 82 sesiones al año, sin importar cuántas extraordinarias cite al año el alcalde respectivo;

d) Existe límite al número de sesiones pagadas.

Es necesario advertir que, se incluyó en la Ley 617 de 2000 un párrafo donde limita estos pagos al porcentaje que se transfiere por libre inversión y esto hace que se rebajen porcentualmente los honorarios.

Ejemplos:

Un concejal de categoría 2ª, recibe al año, libre de retenciones treinta millones de pesos (\$30.000.000), es decir un promedio de dos millones setecientos mil pesos (\$2.700.000) mensuales, contando que se citen a las 30 extraordinarias, sin extraordinarias sería un promedio de dos millones doscientos mil pesos (\$2.200.000).

El valor promedio del salario de un profesional universitario es de dos millones ochocientos mil pesos (\$2.800.000) con las demás prestaciones legales a las cuales el concejal no tiene derecho. Un juez municipal o un

fiscal local, el secretario de despacho o directores de institutos descentralizados, ganan el doble del concejal además de todas las prestaciones.

En los municipios de categorías 3ª a 6ª, con 82 sesiones, un concejal, recibe promedio, seis millones cuatrocientos mil pesos (\$6.400.000), contando las extraordinarias, el promedio mensual con descuentos es cuatrocientos sesenta mil pesos (\$460.000).

De ello debe cancelar por pensión promedio mensual cuarenta mil pesos (\$40.000).

No es ni siquiera el salario mínimo, comparado con el que sí ganan otros trabajadores de estas alcaldías además de todas las prestaciones que tienen.

4. Y la Ley 1148 de 2007, dispuso:

**Artículo 66. Causación de honorarios.** Los honorarios por cada sesión a que asistan los concejales serán como máximo el equivalente al ciento por ciento (100%) del salario diario que corresponde al respectivo alcalde.

En los municipios de categoría especial, primera y segunda, se podrán pagar anualmente hasta ciento cincuenta (150) sesiones ordinarias y hasta treinta (30) extraordinarias al año. No se podrán pagar honorarios por prórrogas a los períodos ordinarios.

En los municipios de categorías 3ª a 6ª, se podrán pagar anualmente hasta setenta (70) sesiones ordinarias y hasta doce (12) sesiones extraordinarias al año. No se podrán pagar honorarios por otras sesiones extraordinarias o por las prórrogas.

Cuando el monto máximo de ingresos corrientes de libre destinación que el Distrito o municipio puede gastar en el concejo, sea inferior al monto que de acuerdo con el presente artículo y la categoría del respectivo municipio se requeriría para pagar los honorarios de los concejales, estos deberán reducirse proporcionalmente para cada uno de los concejales, hasta que el monto a pagar por ese concepto sume como máximo el límite autorizado en el artículo 10 de la presente ley.

Parágrafo. Los honorarios son incompatibles con cualquier asignación proveniente del tesoro público del respectivo municipio, excepto con aquellas originadas en pensiones o sustituciones pensionales y las demás excepciones previstas en la Ley 4ª de 1992.

5. En relación con la **pensión de jubilación**, es un deber de todo servidor público y contratista estar afiliado al sistema de pensiones, por lo cual el concejal debe afiliarse pagando de sus recursos, sin colaboración del Estado que debe asumir este pago como lo hace con la salud y el seguro de vida.

El pago de salud debe asumirlo el municipio en su nivel central y no cargarlo a los escasos recursos de los concejales municipales, en todas las categorías.

6. Los concejales integran las corporaciones administrativas de los municipios con competencia, entre otros temas, para reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios públicos en ese espacio territorial, como también para adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social de obras públicas.

A partir del año 2008, a las atribuciones tradicionales de los concejos municipales, el Acto Legislativo 1 de 2007, con efectos modificatorios de la Constitución Política, les adicionó competencia para ejercer control político sobre la administración, con la finalidad de encausarla a los fines y políticas públicas que convienen y necesita el municipio, y si es del caso, llegar hasta imponer a los secretarios del despacho una moción de censura que conlleva la separación del cargo.

Desde el ángulo de la representación y participación, en los concejos municipales comienza a estructurarse la democracia, entendida, no solo como una figura que refleja el poder popular, sino sobre todo como un instrumento para hacer efectiva la participación política en el ejercicio del poder y en el control de la actividad oficial con miras a que permanezca ceñida a los principios y derechos constitucionales y a los objetivos del Estado.

A pesar de todo ello, cuya importancia se reconoce sin esfuerzo alguno, el Estado ha sido avaro con los concejales. Siempre ha asumido una posición negativa. Cuando le han reclamado un tratamiento igual

al de los empleados públicos en general, la respuesta ha sido negativa. Cuando le han solicitado el pago de sus prestaciones sociales, la respuesta ha sido negativa. Cuando han reclamado el pago de viáticos y subsidio de transporte, la respuesta ha sido negativa. Todo esto, no se compadece con los principios que inspiran el Estado Social de Derecho y el reconocimiento de elementales criterios de justicia retributiva.

El proyecto busca reconocer a los concejales una compensación apenas cercana a lo justo por el servicio que prestan y a permitirles ejercer su profesión, siempre y cuando con ello no se interfieran las funciones de concejales, ni se trate de asuntos en los cuales el municipio o sus entidades descentralizadas sean parte.

Con este proyecto proponemos al Congreso reformar los artículos 65, 66 y 67 de la Ley 136 de 1994, sobre reconocimiento de derechos de los concejales en cuanto a honorarios, capacitación, transporte, viáticos, seguro de vida, pensión y salud, de la siguiente manera:

1. Los miembros de los concejos de las entidades territoriales tienen derecho a reconocimiento de honorarios por la asistencia comprobada a las sesiones plenarias.

2. Los honorarios por cada sesión a que asistan los concejales serán equivalentes al ciento por ciento (100%) del salario mensual integral del respectivo alcalde incluyendo todos los factores salariales.

En los municipios de categoría especial, primera y segunda, se pagarán anualmente ciento cincuenta (150) sesiones ordinarias.

En los municipios de categorías tercera a sexta, se pagarán anualmente setenta (70) sesiones ordinarias.

Los concejales devengarán honorarios por su asistencia a todas las sesiones extraordinarias y por las prórrogas autorizadas por la ley. Para tales efectos se presupuestarán treinta (30) sesiones extraordinarias, y cuando sean necesarias otras sesiones extraordinarias, la administración municipal deberá hacer las respectivas adiciones al presupuesto del Concejo.

Los honorarios son incompatibles con cualquier asignación proveniente del tesoro público del respectivo municipio, excepto con aquellas originadas en pensiones o sustituciones pensionales y las demás excepciones previstas en la Ley 4ª de 1992.

3. Así mismo, tendrán derecho, durante el período para el cual fueron elegidos, a un seguro de vida y a la atención médico-asistencial personal, vigente en la respectiva localidad para los servidores públicos municipales y a un subsidio que asumirá el Gobierno Nacional para la cotización en pensión de vejez.

4. Se reconocerá a los concejales el valor de transporte, durante las sesiones plenarias o de comisión, a los concejales que residan en zonas rurales y deban desplazarse hasta la cabecera municipal, sede principal del funcionamiento de las corporaciones municipales; para ello tendrán derecho a percibir un auxilio de transporte que corresponderá al veinte por ciento (20%) de los que devenguen los concejales por concepto de honorarios causados en un período de sesiones.

5. Los concejales tendrán derecho a un subsidio del aporte a pensión de vejez, equivalente al 75% de los aportes que deban realizar. El aporte se pagará a través de un Fondo de Pensiones que creará y reglamentará el Gobierno Nacional, en un término no mayor de seis (6) meses contados desde la promulgación de esta ley.

6. Los concejales como veedores para el control, preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural y de la prestación eficiente de los servicios a cargo del respectivo municipio o distrito, tienen derecho a capacitarse y a recibir actualización dentro y fuera del respectivo municipio, para lo cual se les reconocerán los gastos de desplazamiento e inscripción cuando a ello hubiere lugar.

El Gobierno Nacional creará un Fondo de Capacitación para Concejales, y reglamentará la materia en un término no mayor de seis (6) meses contados desde la promulgación de la presente ley.

7. Los concejales podrán ejercer su profesión u oficio, siempre y cuando con ello no se interfieran las funciones que ejercen como tales, ni se trate de asuntos en los cuales el municipio o sus entidades descentralizadas sean parte.

### Proposición

Con base en lo expuesto proponemos a la Comisión Primera del Senado de la República dar primer debate al Proyecto de ley número 111 de 2008 Senado, *por medio de la cual se reforma la Ley 136 de 1994, en cuanto a derechos de los concejales*. Con el pliego de modificaciones anexo.

De los Ponentes;

*Eduardo Enriquez Maya, Javier Cáceres Leal, Jesús Ignacio García Valencia, Parmenio Cuéllar Bastidas, Armando Benedetti Villaneda, Samuel Arrieta Buelvas.*

#### PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY NUMERO 111 DE 2008 SENADO

*por medio de la cual se reforman los artículos 65, 66 y 67 de la Ley 136 de 1994.*

Artículo 1º. El artículo 65 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

**Artículo 65. Reconocimiento de honorarios.** Los miembros de los concejos de las entidades territoriales tienen derecho a reconocimiento de honorarios por la asistencia comprobada a las sesiones plenarias.

Así mismo, tienen derecho, durante el período para el cual fueron elegidos, a un seguro de vida y a la atención médico-asistencial personal, vigente en la respectiva localidad para los servidores públicos municipales y a un subsidio que asumirá el Gobierno Nacional para la cotización en pensión de vejez.

Artículo 2º. El artículo 66 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

**Artículo 66. Liquidación de honorarios** Los honorarios por cada sesión a que asistan los concejales serán equivalentes al ciento por ciento (100%) del salario mensual integral incluyendo todos los factores salariales.

En los municipios de categoría especial, primera y segunda, se pagarán anualmente ciento cincuenta (150) sesiones ordinarias.

En los municipios de categorías tercera a sexta, se pagarán anualmente setenta (70) sesiones ordinarias.

Los concejales devengarán honorarios por su asistencia a todas las sesiones extraordinarias y por las prórrogas autorizadas por la ley. Para tales efectos se presupuestarán treinta (30) sesiones extraordinarias, y cuando sean necesarias otras sesiones extraordinarias, la administración municipal deberá hacer las respectivas adiciones al presupuesto del Concejo.

Parágrafo. Los honorarios son incompatibles con cualquier asignación proveniente del tesoro público del respectivo municipio, excepto con aquellas originadas en pensiones o sustituciones pensionales y las demás excepciones previstas en la Ley 4ª de 1992.

Artículo 3º. El artículo 67 de la Ley 136 de 1994, quedará así:

**Artículo 67. Reconocimiento de transporte.** Reconócese el valor de transporte, durante las sesiones plenarias o de comisión, a los concejales que residan en zonas rurales y deban desplazarse hasta la cabecera municipal, sede principal del funcionamiento de las corporaciones municipales; para ello tendrán derecho a percibir un auxilio de transporte que corresponderá al veinte por ciento (20%) de los que devenguen los concejales por concepto de honorarios causados en un periodo de sesiones.

Artículo 4º. *Aporte a pensión.* Los concejales tendrán derecho a un subsidio del aporte a pensión de vejez, equivalente al 75% de los aportes que deban realizar. El aporte se pagará a través de un Fondo de Pensiones que creará y reglamentará el Gobierno Nacional, en un término no mayor de seis (6) meses contados desde la promulgación de esta ley.

Artículo 5º. *Derecho a capacitación.* Los concejales como veedores para el control, preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural y de la prestación eficiente de los servicios a cargo del respectivo municipio o distrito, tienen derecho a capacitarse y a recibir actualización dentro y fuera del respectivo municipio, para lo cual se les reconocerán los gastos de desplazamiento e inscripción cuando a ello hubiere lugar.

Parágrafo. El Gobierno Nacional creará un Fondo de Capacitación para Concejales, y reglamentará la materia en un término no mayor de seis (6) meses contados desde la promulgación de la presente ley.

Artículo 6º. *Ejercicio de la profesión u oficio.* Los concejales podrán ejercer su profesión u oficio, siempre y cuando con ello no se interfieran

las funciones que ejercen como tales, ni se trate de asuntos en los cuales el municipio o sus entidades descentralizadas sean parte.

Artículo 7º. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación.

De los Ponentes,

*Eduardo Enriquez Maya, Javier Cáceres Leal, Jesús Ignacio García Valencia, Parmenio Cuéllar Bastidas, Armando Benedetti Villaneda, Samuel Arrieta Buelvas.*

\* \* \*

#### INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE EN SENADO DE LA REPUBLICA AL PROYECTO DE LEY NUMERO 39 DE 2008 SENADO

*por medio de la cual se modifican las competencias para el juzgamiento de los actos administrativos expedidos por la Procuraduría General de la Nación.*

Doctor

JAVIER CACERES LEAL

Presidente

Comisión Primera

Honorable Senado de la República

Ciudad.

En cumplimiento del honroso encargo por usted encomendado, atentamente me permito rendir informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 39 de 2008 Senado, *por medio de la cual se modifican las competencias para el juzgamiento de los actos administrativos expedidos por la Procuraduría General de la Nación*, en los siguientes términos:

#### Observaciones generales

La Constitución Política de 1991 introduce un importante cambio con relación a lo plasmado en la anterior Constitución Política en la que la Procuraduría General de la Nación estaba vinculada a la Rama Ejecutiva del Poder Público, toda vez que el Ministerio Público se ejercía bajo la suprema dirección del Presidente de la República (artículos 142 inciso 1º y 144 inciso 1º). Es así que en la actualidad la Procuraduría es un órgano de control autónomo e independiente que tiene como supremo director al Procurador General de la Nación, recogiéndose de esta manera las nuevas tendencias del derecho constitucional europeo y latinoamericano que ubican a los entes de vigilancia y control de manera alejada del Poder Ejecutivo.

Entre las múltiples funciones conferidas a la Procuraduría General de la Nación en la nueva Constitución Política (artículo 277), se destaca la relacionada con la disciplinaria, que se traduce en la potestad de vigilar la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas y de velar por el correcto ejercicio de los deberes asignados tanto a los servidores públicos como a los particulares que desempeñan funciones públicas.

El poder disciplinario que se le atribuye a la Procuraduría General de la Nación, además de tener la connotación de ser preferente, ha adquirido, a partir de la Constitución de 1991, una naturaleza jurídica propia. Hoy se puede afirmar que el derecho disciplinario es una especialidad jurídica, que cuenta con una estructura autónoma, apartándose definitivamente de las distintas tendencias que, en unos casos, lo ubicaban como una especie del derecho penal, mientras que en otros, como una modalidad del derecho administrativo.

Por ende, puede decirse que el derecho disciplinario tiene una dogmática particular, distinta a la del derecho penal, fundamentada en el especial alcance de los principios de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, y con las particularidades propias de una nueva disciplina que se ha logrado edificar.

En la consolidación de esta nueva disciplina jurídica se resalta la diferenciación que se hace entre las relaciones generales y las especiales de sujeción que separan lo penal de lo disciplinario.

Por su parte, frente al tema de la falta disciplinaria, hay una relación de diferencia con el derecho penal. Se ha entendido que “*en su configuración*

*el derecho disciplinario se distingue del derecho penal en que renuncia en gran medida a tipos exactamente descritos y en que está orientado al autor*". Quiere decir lo anterior que es una particularidad propia del derecho disciplinario, el que las conductas constitutivas de faltas disciplinarias se describan en la forma de tipos abiertos *—numerus apertus—*, a diferencia de lo que ocurre en materia penal, en donde la descripción típica es absolutamente detallada y precisa. Tal particularidad, como lo ha reconocido la Corte Constitucional (Sentencia C-427 de 1994), permite al fallador disciplinario *“contar con un mayor margen de valoración e individualización de las faltas sancionables por la diversidad de comportamientos que pugnan contra los propósitos de la función pública y del régimen disciplinario”*.

Como otra muestra de la dogmática disciplinaria, el legislador ha consagrado, ya no causales de justificación de la conducta, sino la noción más amplia y acabada de causales de exclusión de la responsabilidad disciplinaria, que recoge tanto las categorías de justificación de la conducta, como las de inculpabilidad.

De otro lado, el ilícito disciplinario comporta siempre la referencia a la noción de deber, valga decir, se reprocha el quebrantamiento formal en relación con el deber normativo. Se debe recalcar que el referido quebrantamiento no se adecua a la institución de la antijuridicidad material, según su significado en un derecho penal que construye su idea del injusto a partir de la norma penal teniendo en cuenta en primer lugar el desvalor de resultado.

Todo lo anterior, sin perjuicio de las particularidades derivadas de la clasificación de las faltas, grados de culpabilidad, trámite procesal y régimen de sanciones.

Estas breves referencias, encaminadas a demostrar la existencia de unas características propias del derecho disciplinario, desarrolladas y convalidadas en distintos pronunciamientos de la Corte Constitucional, permiten dar cuenta de las especiales atribuciones que tiene y desarrolla la Procuraduría General de la Nación como juez disciplinario, desde la perspectiva de órgano de control autónomo e independiente, que le han dado la connotación, en palabras de la Corte Constitucional, de juez natural disciplinario (Sentencia C-429 de 2001), cuyas decisiones deben ser examinadas desde la perspectiva del *“respeto por la autonomía e independencia de la Procuraduría General de la Nación en tanto juez disciplinario”*, dada la existencia de unos *“márgenes constitucionales propios de su autonomía”*.

Dentro de tal ámbito, de una manera coherente y clara, la Corte Constitucional ha señalado que *“las autoridades disciplinarias despliegan una actividad con contenidos propios de la función de administrar justicia”* (Sentencia C-014 de 2004) y, consecuentemente, la función disciplinaria conlleva a que, en los procesos disciplinarios bajo su trámite, *“materialmente se cumple la función de administrar justicia”* (Sentencia SU-901 de 2005).

Así las cosas, si la Procuraduría General de la Nación es un órgano de control autónomo e independiente, que al ejercer su función constitucional disciplinaria (artículos 118 y 277, numeral 6 de la Constitución Política) actúa como juez natural que administra materialmente justicia, y encontrándose autorizado el Procurador General de la Nación para *“impartir directrices generales de interpretación de las normas disciplinarias”* (Sentencia T-1093 de 2004), es obvio que el control de legalidad que la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo realiza de este tipo de actos, no puede tener las mismas características de aquel que se efectúa sobre las demás actuaciones de la administración y, por ende, no puede ser realizado bajo los mismos parámetros de competencia que para el control de legalidad tienen los actos de la Rama Ejecutiva del Poder Público.

Sumado a lo anterior, nótese que las funciones disciplinarias del Procurador General de la Nación están consagradas y desarrolladas en una norma especial, esto es, el artículo 278 constitucional, lo que, además de resaltar la particularidad de la atribución, conduce necesariamente a un tratamiento acorde a dicha especificidad, lo cual se hace mucho más evidente en materia de competencias.

### Contenido y objeto del proyecto

El presente proyecto pretende reformar el Código Contencioso Administrativo en los artículos 128 y 132 referidos a la competencia del Consejo de Estado en única instancia y de los Tribunales Administrativos en primera instancia, respectivamente.

La modificación consiste en lo siguiente:

1. En el numeral 2 del artículo 128 del Código Contencioso Administrativo relativo a la competencia del Consejo de Estado para conocer en única instancia de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los cuales se controviertan actos administrativos expedidos por autoridades de carácter nacional, con excepción de los de carácter laboral, se incluyen *los actos proferidos por el Procurador General de la Nación, sin consideración a la cuantía*.

2. En el numeral 2 que trata la competencia de los Tribunales Administrativos en Primera Instancia para conocer los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cien (100) salarios mínimos mensuales, incluye el proyecto *los actos proferidos por los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación diferentes al Procurador General de la Nación, sin consideración a la cuantía*.

### Justificación del proyecto

En la actualidad la legislación (Ley 446 de 1998 artículo 42) establece el conocimiento de los actos disciplinarios proferidos por el Procurador General de la Nación en cabeza de los jueces administrativos del circuito lo que ha conllevado que se presenten algunos inconvenientes como el que funcionarios que no tienen la experiencia o el conocimiento apropiado realicen el control de decisiones importantes proferidas en casos de sanciones disciplinarias por corrupción administrativa, violación de derechos humanos donde resultan comprometidos altos funcionarios del Estado (Ministros, Generales, Gobernadores, Alcaldes, etc.).

Por otro lado el hecho de que jueces administrativos del circuito conozcan de las decisiones disciplinarias del Procurador General de la Nación viola el principio del debido proceso pues no se estaría cumpliendo con el postulado del juzgamiento por pares emanado del artículo 29 de la Constitución Política.

Por lo anterior lo que busca el proyecto es suprimir de la competencia de los jueces administrativos del circuito y de los Tribunales Contencioso Administrativos el conocimiento de los actos del Procurador General de la Nación trasladando dicha función al Consejo de Estado el cual se tiene como el “juez natural” debido al fuero constitucional que aquel ostenta.

En la exposición de motivos del proyecto de ley se explica de la siguiente forma el tema del funcionario competente para conocer del asunto y el alcance de la reforma:

*“La premisa según la cual el juzgamiento de los actos debe realizarse por los pares de aquel que tomó la decisión, así como la afirmación consistente en que las decisiones disciplinarias que se profieren por la Procuraduría General de la Nación tienen un especial alcance y contenido material, sirven de fundamento para señalar que la reforma en materia de competencia debe hacerse extensiva a todos los pronunciamientos disciplinarios que emitan el Viceprocurador General de la Nación, los Procuradores Delegados, los Procuradores Regionales, cuyo conocimiento no puede ser de competencia en primera instancia de los jueces administrativos. Tales pronunciamientos deben ser objeto de control de legalidad por parte de los Tribunales Administrativos en primera instancia y en segunda instancia por parte del Consejo de Estado.*

De esta forma, entonces, el conocimiento de los actos administrativos que profiera el Procurador General de la Nación en ejercicio de la acción disciplinaria, ordinaria o preferente, y sin consideración a la cuantía, corresponderá al Consejo de Estado, en única instancia.

Así mismo, los actos administrativos que se profieran en ejercicio del poder disciplinario, ordinario o preferente, asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General

de la Nación, serán de competencia de los Tribunales Administrativos en Primera Instancia, correspondiéndole al Consejo de Estado la segunda instancia”.

#### Explicación del pliego de modificaciones

Se considera que para evitar interpretaciones ajenas al sentir de la norma se debe modificar la redacción y puntuación del primer artículo del proyecto.

\* El artículo 1° del proyecto quedará así:

Artículo 1°. El numeral 2 del artículo 128 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los cuales se controviertan actos administrativos expedidos por autoridades del orden nacional, con excepción de los de carácter laboral. **También conocerá** de los actos proferidos por el Procurador General de la Nación, sin consideración a la cuantía. No obstante, las controversias sobre los actos de declaratoria de unidad de empresa y calificación de huelga son de competencia del Consejo de Estado en única instancia.

#### Proposición final

Con las anteriores consideraciones, propongo a la honorable Comisión Primera del Senado de la República, dar primer debate al Proyecto de ley número 39 de 2008 Senado, *por medio de la cual se modifican las competencias para el juzgamiento de los actos administrativos expedidos por la Procuraduría General de la Nación*, con el pliego de modificaciones que se anexa a este informe.

Atentamente,

Jesús Ignacio García Valencia,  
Ponente.

### **PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY NUMERO 39 DE 2008 SENADO**

*por medio de la cual se modifican las competencias para el juzgamiento de los actos administrativos expedidos por la Procuraduría General de la Nación.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El numeral 2 del artículo 128 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho que carezcan de cuantía, en los cuales se controviertan actos administrativos expedidos por autoridades del orden nacional, con excepción de los de carácter laboral. **También conocerá** de los actos proferidos por el Procurador General de la Nación, sin consideración a la cuantía. No obstante, las controversias sobre los actos de declaratoria de unidad de empresa y calificación de huelga son de competencia del Consejo de Estado en única instancia.

Artículo 2°. El numeral 2 del artículo 132 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cien (100) salarios mínimos legales mensuales; y de los actos proferidos por los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación diferentes al Procurador General de la Nación, sin consideración a la cuantía.

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

Jesús Ignacio García Valencia,  
Ponente.

## INFORME SOBRE OBJECIONES PRESIDENCIALES

### **INFORME SOBRE LAS OBJECIONES PRESIDENCIALES AL PROYECTO DE LEY NUMERO 164 DE 2006 CAMARA, 074 DE 2007 SENADO**

*por medio de la cual la Nación se asocia a la celebración de los treinta (30) años de actividades académicas de la Universidad Popular del Cesar y se dictan otras disposiciones.*

Bogotá, D. C., 16 de septiembre de 2008

Doctores:

HERNAN ANDRADE SERRANO

Presidente

Honorable Senado de la República

GERMAN VARON COTRINO

Presidente

Honorable Cámara de Representantes

**Referencia: Informe sobre las objeciones presidenciales al Proyecto de ley número 164 de 2006 Cámara, 074 de 2007 Senado, por medio de la cual la Nación se asocia a la celebración de los treinta (30) años de actividades académicas de la Universidad Popular del Cesar y se dictan otras disposiciones.**

Respetados Presidentes:

Con relación a las objeciones presidenciales presentadas al Proyecto de ley número 164 de 2006 Cámara, 074 de 2007 Senado, **ACOGEMOS el informe del Gobierno Nacional**, sustentado en las siguientes consideraciones.

El Proyecto de ley número 164 de 2006 Cámara, 074 de 2007 Senado, ha surtido los trámites legales en el seno de la Cámara de Representantes y del Senado de la República, y fue remitido para la respectiva sanción presidencial el ocho (8) de julio del año 2008, el cual fue devuelto por

el Gobierno el día dieciséis (16) de julio de 2008, con su respectiva objeción, según lo establecen los artículos 166 de la Constitución Política de Colombia y 198 de la Ley 5ª de 1992.

El Ejecutivo, mediante oficio del 15 de julio del presente año, plantea observaciones a la iniciativa legislativa, mediante las cuales infiere presuntas razones de inconstitucionalidad para su sanción y, con fundamento en ello, decide objetarla.

Claramente el artículo 199 de la Ley 5ª de 1992 señala que las objeciones pueden obedecer a razones de inconstitucionalidad o de inconveniencia.

En esta oportunidad la objeción presentada por el Gobierno Nacional obedece a **vicios de inconstitucionalidad** en uno de sus artículos y se funda en las siguientes consideraciones (subrayado fuera del texto):

Considera el Ejecutivo que el artículo 2° del proyecto es inconstitucional toda vez que los recursos requeridos para financiar su implementación no son consistentes con el Marco Fiscal de Mediano Plazo, pues, en la medida en que constituyen un gasto corriente con fundamento en la Ley 30 de 1992, son insostenibles tanto para la Nación, como para la respectiva entidad territorial.

Adicionalmente, la iniciativa también es inconsistente porque no indicó la fuente de ingresos generada para su financiamiento y no es consistente con el MFMP, de conformidad con el artículo 7° de la Ley 819 de 2003, de carácter orgánico, la cual establece que en todo momento, el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo.

Para estos propósitos, deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en cualquier tiempo durante el respectivo trámite en el Congreso de la República, deberá rendir su concepto frente a la consistencia de lo dispuesto en el inciso anterior. En ningún caso este concepto podrá ir en contravía del Marco Fiscal de Mediano Plazo. Este informe será publicado en la *Gaceta del Congreso*.

Los proyectos de ley de iniciativa gubernamental, que planteen un gasto adicional o una reducción de ingresos, deberá contener la correspondiente fuente sustitutiva por disminución de gasto o aumentos de ingresos, lo cual deberá ser analizado y aprobado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El desconocimiento de este ordenamiento legal, implica trasgresión al artículo 151 de la Carta política, el cual dispone: El Congreso expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa. Por medio de ellas se establecerán los reglamentos del Congreso y de cada una de las Cámaras, las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y del plan general de desarrollo, y las relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales. Las leyes orgánicas requerirán, para su aprobación, la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra Cámara.

Al respecto, la corte Constitucional en Sentencia C-270 del doctor José Gregorio Hernández, sienta precedente, frente a la inconstitucionalidad sujeta al mandato expreso del artículo 151 de la Carta Política:

“La actividad legislativa del Congreso está sujeta al cumplimiento íntegro de las normas constitucionales y también, por mandato expreso del artículo 151 de la Carta, a las leyes orgánicas que regulan esa actividad, una de las cuales es precisamente la que consagra el Reglamento del Congreso. La tramitación legislativa cumplida sin tener en cuenta las exigencias de la ley orgánica a la que se encuentre sometida una ley, según la categoría a que pertenezca, está viciada de inconstitucionalidad”.

Ha reiterado la Corte Constitucional, “que las leyes que decreten gasto público de funcionamiento e inversión no se encuentran constitucionalmente atadas a la iniciativa gubernamental y por lo tanto, no resulta legítimo restringir la facultad del Congreso y de sus miembros para proponer proyectos de ley sobre las referidas materias, con la obviedad de que la iniciativa de su inclusión en el presupuesto corresponde exclusiva y discrecionalmente al Gobierno Nacional”. Lo que nos lleva a concluir que las objeciones de inconstitucionalidad presentadas por el Gobierno Nacional son insalvables. Por lo tanto, consideramos, que las objeciones por razones de inconstitucionalidad formuladas por el gobierno al Proyecto de ley número 164 de 2006 Cámara, 074 de 2007 Senado, **SON DE RECIBO** dentro del marco de los anteriores argumentos y en consecuencia los miembros de la Comisión hemos decidido dejar el artículo 2º, en su primera parte como fue aprobado en segundo debate por la honorable Cámara de Representantes, y el resto como fue aprobado por el honorable Senado de la República, el cual quedará así:

**Artículo 2º.** A partir de la promulgación de la presente ley y de conformidad con los artículos 334, 339, 341 y 345 de la Constitución Política, se autoriza al Gobierno Nacional para incluir dentro del Presupuesto General de la Nación las apropiaciones presupuestales que se requieran y/o impulsar a través del Sistema Nacional de Cofinanciación, para vincularse a la conmemoración de la Universidad Popular del Cesar, así como para la ejecución de las obras de infraestructura en las diferentes sedes de la Universidad, relacionadas con el cumplimiento de las condiciones mínimas y estándares de calidad exigidos por el Ministerio de Educación Nacional a las Universidades colombianas, tales como:

**Sede Central**

- a) Construcción y dotación de laboratorio para experimentación académica;
- b) Adecuación y dotación biblioteca;
- c) Construcción y dotación de plataforma computacional integral para mejoramiento de los procesos administrativos, de seguridad e impartir la educación virtual;
- d) Construcción de cuatro (4) bloques académicos;

- e) Construcción Edificio Administrativo;
- f) Construcción Teatro Auditorio;
- g) Construcción Area de Servicios Generales;
- h) Construcción y adecuación de un Polideportivo (Cancha Múltiple);
- i) Construcción de parqueaderos;
- j) Mantenimiento de infraestructura física;
- k) Formación de alta calidad docente.

**Sede Aguachica**

- a) Construcción y dotación de laboratorios para experimentación académica;
- b) Construcción Bloque Laboratorios (A y B);
- c) Construcción y dotación de plataforma computacional integral para mejoramiento de los procesos administrativos, de seguridad e impartir la educación virtual;
- d) Construcción Bloque de Aulas;
- e) Construcción y dotación Planta Piloto para el Programa de Ingeniería Agroindustrial;
- f) Construcción y dotación de laboratorio para experimentación académica;
- g) Dotación de Recursos Bibliográficos y de Hemeroteca;
- h) Dotación de Muebles y Enseres, Equipos de Oficina y Otros;
- i) Construcción del cerramiento de la seccional;
- j) Construcción y adecuación de un Polideportivo (Cancha Múltiple);
- k) Compra de equipos para la Sala de Audiovisuales;
- l) Adquisición de 2 buses para la Seccional;
- m) Formación de alta calidad docente.

Así las cosas, nos permitimos adjuntar el texto definitivo acogido por esta comisión y presentamos la siguiente proposición:

**Proposición**

Solicitamos a las Plenarias del Senado de la República y de la Cámara de Representantes aceptar las objeciones de inconstitucionalidad formuladas por el Gobierno Nacional al Proyecto de ley número 164 de 2006 Cámara, 074 de 2007 Senado, *por medio de la cual la Nación se asocia a la celebración de los treinta (30) años de actividades académicas de la Universidad Popular del Cesar y se dictan otras disposiciones* y aprobar el texto acogido por esta comisión, el cual quedará así:

**TEXTO PROPUESTO PARA APROBACION  
POR EL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA  
Y LA HONORABLE CAMARA DE REPRESENTANTES  
A LAS OBJECIONES PRESIDENCIALES AL PROYECTO  
DE LEY NUMERO 164 DE 2006 CAMARA,  
074 DE 2007 SENADO**

*por medio de la cual la Nación se asocia a la celebración de los treinta (30) años de actividades académicas de la Universidad Popular del Cesar y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. La Nación se asocia a la celebración de los treinta (30) años de existencia jurídica de la Universidad del Cesar y exalta las virtudes de sus directivas, profesores, estudiantes y egresados.

Artículo 2º. A partir de la promulgación de la presente ley y de conformidad con los artículos 334, 339, 341 y 345 de la Constitución Política, se autoriza al Gobierno Nacional para incluir dentro del Presupuesto General de la Nación las apropiaciones presupuestales que se requieran y/o impulsar a través del Sistema Nacional de Cofinanciación, para vincularse a la conmemoración de la Universidad Popular del Cesar, así como para la ejecución de las obras de infraestructura en las diferentes sedes de la Universidad, relacionadas con el cumplimiento de las condiciones mínimas y estándares de calidad exigidos por el Ministerio de Educación Nacional a las Universidades colombianas, tales como:

**Sede Central**

- a) Construcción y dotación de laboratorio para experimentación académica;
- b) Adecuación y dotación biblioteca;
- c) Construcción y dotación de plataforma computacional integral para mejoramiento de los procesos administrativos, de seguridad e impartir la educación virtual;
- d) Construcción de cuatro (4) bloques académicos;
- e) Construcción Edificio Administrativo;
- f) Construcción Teatro Auditorio;
- g) Construcción Area de Servicios Generales;
- h) Construcción y adecuación de un Polideportivo (Cancha Múltiple);
- i) Construcción de parqueaderos;
- j) Mantenimiento de infraestructura física;
- k) Formación de alta calidad docente.

**Sede Aguachica**

- a) Construcción y dotación de laboratorios para experimentación académica;
- b) Construcción Bloque Laboratorios (A y B);

- c) Construcción y dotación de plataforma computacional integral para mejoramiento de los procesos administrativos, de seguridad e impartir la educación virtual;
- d) Construcción Bloque de Aulas;
- e) Construcción y dotación Planta Piloto para el Programa de Ingeniería Agroindustrial;
- f) Construcción y dotación de laboratorio para experimentación académica;
- g) Dotación de Recursos Bibliográficos y de Hemeroteca;
- h) Dotación de Muebles y Enseres, Equipos de Oficina y Otros;
- i) Construcción del cerramiento de la seccional;
- j) Construcción y adecuación de un Polideportivo (Cancha Múltiple);
- k) Compra de equipos para la Sala de Audiovisuales;
- l) Adquisición de 2 buses para la Seccional;
- m) Formación de alta calidad docente.

Artículo 3°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Congresistas,

*Carmen Cecilia Gutiérrez Mattos, Fernando de la Peña Márquez, honorables Representantes a la Cámara, departamento del Cesar; Alvaro Antonio Ashton Giraldo, honorable Senador de la República.*

## CONCEPTOS

### **CONCEPTO DEL MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL Y MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO AL PROYECTO DE LEY NUMERO 307 DE 2008 SENADO, 056 DE 2007 CAMARA**

*por medio de la cual se establecen lineamientos de Política Pública Nacional para las personas que padecen enanismo y se dictan otras disposiciones.*

1.1

Bogotá, D. C., 18 de septiembre de 2008

Honorable Senador

HERNAN ANDRADE SERRANO

Presidente

Senado de la República

Ciudad

**Asunto:** Proyecto de ley número 307 de 2008 Senado, 056 de 2007 Cámara, *por medio de la cual se establecen lineamientos de Política Pública Nacional para las personas que padecen enanismo y se dictan otras disposiciones.*

Respetado Presidente:

Por medio de la presente comunicación, sometemos a consideración de la Plenaria de la honorable Cámara de Representantes las observaciones que tanto el Ministerio de Hacienda y Crédito Público como el Ministerio de la Protección Social consideran necesario presentar a la Corporación en relación con el proyecto de ley del asunto.

1. En primer lugar, es preciso señalar que el proyecto de ley califica como una discapacidad el hecho de que una persona padezca enanismo al punto que se le hacen extensivas las medidas de protección existentes para la población discapacitada. A renglón seguido, el artículo 2° define la condición de enanismo como “el trastorno del crecimiento de tipo hormonal o genético, caracterizado por una talla inferior a la medida de los individuos de la misma especie y raza”.

Al respecto, se considera que no resulta acertado señalar que las personas que presenten una talla inferior a la medida de los individuos de la misma especie y raza se encuentren, per se, en una situación de disca-

pacidad, máxime si se tiene en cuenta que presentar una talla inferior al promedio de los individuos sin sujeción y/o relación a otras condiciones asociadas a los efectos discapacitantes no supone que se esté en presencia de una situación que necesariamente requiera una protección especial, como pasa a explicarse.

En efecto, en la Ley 1145 de 2007 se plantea en relación con las personas con discapacidad la siguiente definición:

*“Es aquella que tiene limitaciones o deficiencias en su actividad cotidiana y restricciones en la participación social por causa de una condición de salud, o de barreras físicas, ambientales, culturales, sociales y del entorno cotidiano. Esta definición se actualizará según las modificaciones que realice la Organización Mundial de la Salud—OMS— dentro de la Clasificación Internacional de Funcionalidad—CIF—”.*

De lo anterior se desprende que dicha condición es relacional pues depende de la situación en que se encuentre la persona en el entorno. Por ello, la definición que se trae a colación no contempla una enunciación de sectores sino que efectúa una descripción general de situación. Si bien el legislador puede modificar esta norma, es importante indicar que la misma responde a los patrones internacionales en la materia por lo que es inconveniente introducir un criterio como el que se propone en la iniciativa legislativa que aquí nos ocupa.

Por otra parte, afirmar que la persona que sufre enanismo es aquella que tiene una talla inferior a la medida de los individuos de la misma especie y raza, genera un margen amplio de subjetividad. Bajo ese criterio cualquier talla inferior, sin consideración a la magnitud, puede ser considerada como un trastorno. En tal sentido, se puede señalar a manera de ejemplo que si en la sociedad colombiana la medida de los individuos es de 1.60 cm, bajo la definición que presenta la actual propuesta, quienes midan 1.59, 1.58, 1.57, etc., serían susceptibles de considerarse como individuos que padecen una incapacidad, lo cual no resulta necesariamente ajustado a la realidad y más bien, de hecho introduce un factor de discriminación en las personas que presentan una talla baja. Adicionalmente, la alusión a especies y razas constituye un atavismo, inaplicable actualmente y que además ha sido atacado por instaurar políticas discriminatorias contra ciertos grupos humanos. Se ha dicho con propiedad que

*“(…) El concepto de raza es una ficción social y cultural pues la raza no puede ser probada científicamente debido a que las poblaciones huma-*

nas no son grupos claramente demarcados y biológicamente distintos. El concepto de ‘raza’ no tiene validez... en las especies humanas”, sostiene la Asociación Americana de Antropología (...)”<sup>1</sup>.

En el plano de la genética, el concepto también ha sido desechado tal y como surge de lo siguiente:

“(…) Los científicos sospechan desde hace tiempo que las categorías raciales reconocidas por la sociedad no se reflejan en el plano genético. Cuanto más de cerca examinan los investigadores el genoma humano—el material genético incluido en casi todas las células del cuerpo— más se convence la mayoría de ellos de que las etiquetas habituales utilizadas para distinguir a las personas por su raza tienen muy poco o ningún significado biológico. Los investigadores afirman que aunque pueda parecer fácil decir a simple vista si una persona es caucásica, africana o asiática, la facilidad desaparece cuando se comprueban características internas y se rastrea el genoma del ADN en busca de signos relacionados con la raza.

El resultado es, dicen los científicos, que la especie es tan joven desde el punto de vista evolutivo, y sus patrones migratorios son tan amplios, permanentes y complicados, que sólo se ha tenido oportunidad de dividir en grupos biológicos separados o razas en los aspectos superficiales. ‘La raza es un concepto social, no científico’, afirmó J. Craig Venter, Director de Celera Genomics Corporation en Rockville, Maryland. ‘Todos evolucionamos en los últimos 100.000 años a partir del mismo grupo reducido de tribus que emigraron desde África y colonizaron el mundo’.

Venter y los científicos de los Institutos Nacionales de la Salud anunciaron recientemente que habían obtenido un borrador de la secuencia completa del genoma humano, y los investigadores declararon unánimemente que hay una sola raza: la raza humana. Afirman que los rasgos más comúnmente utilizados para distinguir una raza de otra, como el color de la piel y de los ojos, o el ancho de la nariz, son rasgos controlados por un número relativamente pequeño de genes, y por lo tanto han podido cambiar rápidamente en respuesta a presiones ambientales extremas durante el corto curso de la historia del Homo sapiens. (...)”<sup>2</sup>.

En consecuencia, además de que la forma de establecer si una persona padece de talla baja es altamente relativa, se considera que, en tales términos, no puede ser catalogada como una persona en situación de discapacidad como tampoco que se trate de personas que requieran una especial protección.

2. Por otra parte, en relación con la atención en salud, y la rehabilitación como uno de sus aspectos fundamentales de la cual trata el proyecto de ley, se debe mencionar que el Sistema General de Seguridad Social en Salud, articulado principalmente en las Leyes 100 de 1993 y 1122 de 2007, está concebido bajo una filosofía holística y así se desprende de sus disposiciones. Se deben resaltar, dentro de los principios generales que lo caracterizan, los de universalidad e integralidad (artículo 2º de la Ley 100 de 1993). El último de ellos informa que el Sistema cubre:

“(…) todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta ley”.

Por otra parte, es un fundamento de la atención en salud el de protección integral, respecto del cual se señala en el artículo 153 de la Ley 100 de 1993:

“(…) 3. Protección integral. El Sistema General de Seguridad Social en Salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del Plan Obligatorio de Salud”.

Cabe señalar, en relación con el Plan Obligatorio de Salud –POS–, que la Corte Constitucional ha resaltado tales características y en una de sus decisiones puntualizó:

<sup>1</sup> En [www.etniasdecolombia.org/actualidadetnica/detalle.asp?cid=6062](http://www.etniasdecolombia.org/actualidadetnica/detalle.asp?cid=6062)

<sup>2</sup> [www.elpais.com/articulo/futuro/genetica/descalifica/concepto/raza/elpfutpor/20000913elpifut\\_1-Tes/](http://www.elpais.com/articulo/futuro/genetica/descalifica/concepto/raza/elpfutpor/20000913elpifut_1-Tes/)

“(…) En este sentido, la definición de los distintos planes, sistemas o subsistemas, no puede ser arbitraria ni distanciarse de la obligación constitucional de diseñar un modelo solidario, eficiente y universal que tienda a la satisfacción de las necesidades de salud de los habitantes. Adicionalmente, la Constitución establece una serie de contenidos mínimos que deben ser respetados por todo sistema obligatorio de seguridad social en salud. En efecto, por ejemplo, todo sistema debe garantizar, por lo menos, el núcleo esencial del derecho a la salud de los menores<sup>3</sup>. Siguiendo esta doctrina, la Corte ha indicado, entre otras cosas, que no son válidas las exclusiones del POS cuando con ellas se afecte el derecho fundamental a la salud de los niños<sup>4</sup>. Adicionalmente, esta Corporación ha establecido, que las entidades encargadas de satisfacer el POS no pueden alegar que una cierta enfermedad sea incurable para negar todo tipo de atención al paciente<sup>5</sup>. De otra parte, la Corte ha señalado que no resultan válidas las exclusiones de medicamentos o tratamientos que son necesarios para mantener la vida del paciente cuando hayan sido recetados por el médico tratante<sup>6</sup> o para curar o paliar dolores intensos<sup>7</sup>. En síntesis, si bien es cierto que no existe reproche constitucional alguno a la existencia de planes complementarios al plan obligatorio de salud, también lo es que este último debe contener un mínimo de protección so pena de comprometer los derechos fundamentales de los usuarios<sup>8</sup>.

3. Como correlato de lo anterior, el Sistema ha creado una institucionalidad a través de la cual se adecuan los beneficios que se otorgan a las necesidades de la población, en todos sus niveles y grupos poblacionales, dentro de las protecciones especiales que incorpora el ordenamiento constitucional. Es así como el reciente esfuerzo realizado por el Legislativo dio lugar a la creación de la Comisión de Regulación en Salud –CRES– (artículo 3º de la Ley 1122 de 2007), organismo de carácter técnico<sup>9</sup>.

Entre las funciones que le fueron atribuidas a la CRES, contenidas en el artículo 7º de la mencionada norma, se encuentran las siguientes:

“(…) 1. Definir y modificar los Planes Obligatorios de Salud (POS) que las Entidades Promotoras de Salud (EPS) garantizarán a los afiliados según las normas de los Regímenes Contributivo y Subsidiado.

2. Definir y revisar, como mínimo una vez al año, el listado de medicamentos esenciales y genéricos que harán parte de los Planes de Beneficios.

3. Definir el valor de la Unidad de Pago por Capitación de cada Régimen, de acuerdo con la presente ley. Si a 31 de diciembre de cada año la Comisión no ha aprobado un incremento en el valor de la UPC, dicho valor se incrementará automáticamente en la inflación causada”. (Se resalta).

Debe recordarse que la definición del Plan de Beneficios, de conformidad con el artículo 162 de la Ley 100 de 1993, entraña:

“(…) la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la

<sup>3</sup> En este sentido puede estudiarse, por ejemplo, la Sentencia SU-225 de 20 de mayo de 1998 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz), que al respecto indica, entre otras cosas, que “(h)ace parte del núcleo esencial del derecho a la salud de los menores, el atentado grave –por acción o por omisión– contra su salud, que de ninguna manera puede ser evitado o conjurado por la persona afectada y que pone en alto riesgo su vida, sus capacidades físicas o psíquicas o su proceso de aprendizaje o socialización”.

<sup>4</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, T-640 1º de diciembre de 1997 (M. P. Antonio Barrera Carbonell); T-001 de 16 de enero de 1995 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo).

<sup>5</sup> CORTE CONSTITUCIONAL T-001/95 ya citada; T-068 de 22 de febrero de 1994 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo).

<sup>6</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, SU-480 de 25 de septiembre de 1997 (M. P. Alejandro Martínez Caballero); T-221/95 (sic) (M. P. Alejandro Martínez Caballero).

<sup>7</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, T-499/92 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-102/98 (M. P. Antonio Barrera Carbonell).

<sup>8</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sent. C-599 de 21 de octubre de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Subrayado fuera del texto.

<sup>9</sup> La Corte Constitucional declaró exequible la norma que crea la CRES. Cfr., CORTE CONSTITUCIONAL, Sent. C-955 de 14 de noviembre de 2007, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

*prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías, según la intensidad de uso y los niveles de atención y complejidad que se definan”.*

Como se observa, a la CRES le son asignadas por el legislador, la definición de los extremos de los temas básicos de la regulación, tal y como acontece con otras Comisiones de Regulación. De esta manera, no resulta adecuado ni conveniente parcelar la atención a ciertas enfermedades y generar tratamientos preferenciales no para unas patologías, sino para unos individuos frente a otros o frente a unos sectores sobre otros que, si bien podrían tener una justificación, en el momento de expedir regulaciones en esta materia todo grupo de individuos enfermo o no o todo grupo etario enfermo o no, reclamaría por la suya aferrándose a su especialidad, naturaleza y padecimientos, entre otras razones.

Por esta vía, el Sistema General de Seguridad Social en Salud dejaría de tener tal carácter y, a fuerza de esta clase de iniciativas, proliferarían ejes de subsistemas, con financiación específica y esquemas de atención especiales. Por otra parte, no se puede olvidar que la acepción sistema hace relación al “conjunto de reglas o principios sobre una materia racionalmente enlazados entre sí”<sup>10</sup>. Cuando se adoptan tratamientos preferenciales, es claro que el Sistema no funciona como tal pues pierde la interrelación de las partes que lo componen. Esto no significa que el CNSSS no haya tenido en cuenta la población en debilidad manifiesta y especialmente a los niños, ni que la CRES no deba contemplar estas variables que constituyen el sustrato de la política social, tal y como surge, de una manera imperativa, en la Sentencia T-760 de 2008.

Determinar grupos poblacionales con protección especial afecta las bases mismas del Sistema, previstas constitucionalmente, a saber, eficiencia, solidaridad y universalidad (artículo 48 C. Pol.), más aún cuando tal determinación obedece únicamente a condiciones asociadas a características físicas.

Por otra parte, el eventual desconocimiento de las atribuciones que el propio legislador ha creado con el fin de regular el Sistema General de Seguridad Social en Salud, produce un vaciamiento de la competencia y una consecuente pérdida de eficiencia y eficacia de los organismos creados especialmente con una finalidad.

4. El razonamiento anterior, es corroborado, en esencia, en cada uno de los apartes de la Sentencia T-760 de 2008. En la misma, honorable Corte Constitucional impartió una serie de instrucciones, entre otras, tanto al Ministerio de la Protección Social como a la Comisión de Regulación en Salud, CRES (las cuales deberán ser realizadas en la actualidad por parte del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, CNSSS en tanto la CRES entra en funcionamiento).

En efecto, dentro de las órdenes impartidas por la honorable Corte Constitucional, se encuentran, por ejemplo, la necesidad de que se revisen los contenidos del POS, se hagan las correspondientes actualizaciones de los planes de beneficios, se unifiquen los planes de beneficios para los niños y niñas del Régimen Contributivo y el Subsidiado y se avance hacia la unificación para el resto de la población teniendo en cuenta la sostenibilidad financiera, estableciendo para ello una serie de fechas límites al cabo de las cuales las diferentes entidades deberán remitir los correspondientes informes. De igual manera, señaló la honorable Corte que el Gobierno Nacional debe dar cumplimiento a las metas de aseguramiento universal previstas en la Ley 1122 de 2007.

Así las cosas, la honorable Corte Constitucional mantiene en cabeza de la CRES, y, mientras esta se integra, del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, la competencia técnica de definir los contenidos del POS en armonización con las necesidades epidemiológicas de la población y la disponibilidad de recursos del Sistema. Por lo tanto, tanto el querer del legislador plasmado en la Ley 1122 de 2007, como las órdenes impartidas por la honorable Corte Constitucional hacen necesario que se adelanten toda una serie de estudios y análisis que permitan lograr los objetivos que, de acuerdo con la Corporación, deben alcanzarse a través del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Por lo anterior, es que se estima conveniente que el legislativo tenga en cuenta estas consideraciones al momento de estudiar y dar trámite a

proyectos de ley en materia de salud o cuando quiera que los mismos están indirectamente asociados a esta, pues, dados los lineamientos de la Corte contenidos en la Sentencia T-760 de 2008, es la CRES o, en su defecto el CNSSS, tal como se señaló anteriormente, la competente para definir y realizar las acciones de estas coberturas, visualizando el panorama general del Sistema, de acuerdo con lo cual no resulta conveniente ni parece factible tomar las decisiones que señala la Sentencia de la honorable Corte Constitucional, si se establece distorsiones en este proceso de definición. Es precisamente lo que señala la Corte Constitucional en la reciente sentencia de tutela de la siguiente manera:

*“(…) Las órdenes que se impartirán se enmarcan dentro del sistema concebido por la Constitución y desarrollado por la Ley 100 de 1993 y normas posteriores, puesto que excedería la competencia de la Corte ordenar el diseño de un sistema distinto, puesto que dicha decisión compete al legislador. Las órdenes se impartirán a los órganos legalmente competentes para adoptar las determinaciones que podrían superar las fallas de la regulación que se han traducido en una desprotección del derecho a la salud evidente en las acciones de tutela que se han presentado cada vez con mayor frecuencia desde hace varios años, como se analizará posteriormente”. (Ver Capítulo 6)<sup>11</sup>.*

Obviamente, es una determinación que todos los órganos del Estado deben acatar y ello se traduce, en el caso del legislativo, en apoyar el proceso técnico que debe ser realizado con unos objetivos y unas fechas límite.

5. En relación con las nuevas responsabilidades que se asignan al Ministerio de la Protección Social para el desarrollo de una política especial (artículos 6° y 7°), se considera que la iniciativa se suma al caleidoscopio de grupos, subgrupos y sectores que propugnan por un foco especial en el Estado, lo cual impide discernir con claridad las prioridades y desborda, además, la capacidad de respuesta del Ministerio de la Protección Social. Es más, si, como el proyecto lo presupone, la persona de talla baja es una persona en situación de discapacidad, la Ley 1145 de 2007 desarrolla todos los aspectos esenciales de la política en la materia, a través del Sistema Nacional de Discapacidad.

Cabe indicar, de otra parte, que el proyecto no establece los recursos (nuevos) a través de los cuales se financien las actividades propuestas para el cumplimiento de las líneas de acción allí descritas (artículo 6°). Es de indicar que, en virtud de la Ley 819 de 2003, de responsabilidad fiscal, es preciso que los proyectos de ley contengan el análisis de impacto fiscal y su compatibilidad con el marco fiscal de mediano plazo. Así se lee del artículo 7° de dicha norma:

*“Artículo 7°. Análisis del impacto fiscal de las normas. En todo momento, el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo.*

*Para estos propósitos, deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo.*

*El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en cualquier tiempo durante el respectivo trámite en el Congreso de la República, deberá rendir su concepto frente a la consistencia de lo dispuesto en el inciso anterior. En ningún caso este concepto podrá ir en contravía del Marco Fiscal de Mediano Plazo. Este informe será publicado en la Gaceta del Congreso.*

*Los proyectos de ley de iniciativa gubernamental, que planteen un gasto adicional o una reducción de ingresos, deberá contener la correspondiente fuente sustitutiva por disminución de gasto o aumentos de ingresos, lo cual deberá ser analizado y aprobado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.*

*En las entidades territoriales, el trámite previsto en el inciso anterior será surtido ante la respectiva Secretaría de Hacienda o quien haga sus veces”.*

<sup>10</sup> En [www.rae.es](http://www.rae.es)

<sup>11</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sent. T-760 del 31 de julio de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Dicho artículo presenta una especial importancia si se tienen en cuenta las demás consideraciones expresadas a lo largo de la presente consideración, en tanto que corresponde al Gobierno realizar los ajustes necesarios para la implementación de las órdenes impartidas por la honorable Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008.

Así, de acuerdo a lo expuesto, encontramos que el proyecto de ley adolece de una revisión en tal sentido que permite evidenciar la factibilidad y ejecutabilidad de la ley. Sobre esta disposición orgánica ha afirmado la Corte Constitucional lo siguiente:

*“(…) Como puede apreciarse, la Corte ha definido que los requisitos a que alude el artículo 7° de la Ley 819 de 2003, Orgánica del Presupuesto Nacional, se orientan a la racionalización de la actividad legislativa, a fin de que ella se lleve a cabo conociendo las implicaciones fiscales de las iniciativas aprobadas, su viabilidad financiera y su congruencia con la política y los planes económicos adoptados por las autoridades, por lo cual en principio tales requisitos deben ser observados por el Congreso. A este corresponde valorar, ‘con la información y las herramientas que tiene a su alcance, las incidencias fiscales de un determinado proyecto de ley’. Empero, la Corte también ha puesto de presente que la inobservancia u observancia parcial de los mencionados requisitos por parte del órgano legislativo no puede ser estimada como un vicio de trámite, pues ellos no son una carga que gravite exclusivamente sobre el Parlamento, sino ante todo una responsabilidad que incumbe al Ministerio de Hacienda; ahora bien, en la medida en que el ejercicio de la función legislativa no puede quedar supeditado al cumplimiento de una responsabilidad que en forma prevalente es de la Rama Ejecutiva, la inobservancia de lo prescrito por el artículo 7° de la Ley 819 de 2003 mal puede significar que el proceso legislativo se encuentre viciado”<sup>12</sup>.*

<sup>12</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sent. C-955 de 14 de noviembre de 2007, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Se resalta.

Si bien, la Corte Constitucional ha atenuado el efecto de este olvido, sí insiste en la racionalidad en el proceso legislativo y en la necesidad de que exista una coherencia entre ingresos y gastos. Es más, en esta instancia del proceso legislativo, y en cumplimiento de lo

manifestado por la Alta Corporación, tanto el Ministerio de Hacienda y Crédito Público como el Ministerio de la Protección Social alertan al Congreso sobre la situación advertida.

Por lo anteriormente expuesto, de manera respetuosa solicitamos al honorable Congreso de la República archivar la iniciativa legislativa bajo el reconocimiento de que, en lo que tiene que ver con el acceso a la salud, sean las instancias creadas dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud, las que definan los contenidos del POS, tal y como lo dispuso la Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008. Así mismo, y sin perjuicio de lo anterior, se advierte un alto grado de ambigüedad en la definición y el carácter de discapacitado.

De otra parte, estos Ministerios advierten en torno a la ausencia de nuevas fuentes de financiación para llevar a cabo esta nueva política. No sobra indicar que el cumplimiento de la aludida sentencia va a demandar un nuevo esfuerzo fiscal que, en todo caso, constituye un beneficio para todos los habitantes del territorio.

Cordial saludo,

Oscar Iván Zuluaga Escobar, Ministro de Hacienda y Crédito Público; Carlos Jorge Rodríguez Restrepo, Viceministro Técnico, encargado de las funciones del Despacho del Ministro de la Protección Social.

Copia: Honorable Senador Néstor Iván Moreno Rojas, Autor.

Honorable Representante Jorge Morales Gil, Ponente.

Honorable Representante Eduardo Augusto Benítez Maldonado, Ponente.

Doctor Jesús Alfonso Rodríguez Camargo, Secretario General.

Para que obre en el expediente.

## COMENTARIOS

### COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NUMERO 194 DE 2007 CAMARA, 235 DE 2008 SENADO

*por la cual se modifica parcialmente la Ley 643 de 2001, que fija el régimen propio del monopolio rentístico de los juegos de suerte y azar.*

Bogotá, D. C., 11 de septiembre de 2008

Doctor

HERNAN ANDRADE SERRANO

Presidente

Senado de la República

Ciudad

Doctor

GERMAN VARON COTRINO

Presidente

Cámara de Representantes

Ciudad

Asunto: Comentarios al texto aprobado en primer debate al Proyecto de ley número 194 de 2007 Cámara, 235 de 2008 Senado, *por la cual se modifica parcialmente la Ley 643 de 2001, que fija el régimen propio del monopolio rentístico de los juegos de suerte y azar.*

Respetados Presidentes:

En relación con el proyecto de ley de la referencia, este ministerio, muy respetuosamente, en su calidad de autor de la propuesta en comento y teniendo en cuenta el marco jurisprudencial que ha desarrollado los principios de identidad, consecutividad, unidad de materia y la iniciativa

legislativa, pone a consideración de ustedes los siguientes comentarios sobre el parágrafo del artículo 5° de la presente iniciativa, que fue incluido en el primer debate, efectuado por las Comisiones Terceras Constitucionales Permanentes del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, en sesiones conjuntas, con cuyo contenido se encuentra algún tipo de inconformidad.

El texto sobre el cual se efectúan los siguientes comentarios se encuentra publicado en la *Gaceta del Congreso* de la República número 507 del 8 de agosto de 2008, páginas 10 a 12.

Esta desafortunada disposición tiene graves inconvenientes tanto de legalidad como de conveniencia. En cuanto a las primeras, no tiene en cuenta la mecánica de la liquidación de entidades, procedimiento al cual se llega cuando una entidad no responde al fin para el cual fueron creadas, situación que normalmente se ve reflejada entre otros en sus estados financieros, por lo que se hace necesario decretar su disolución o terminación.

Así, el proceso liquidatorio, que es posterior a la orden de disolución o terminación, es la forma de poner a paz y salvo, si ello es posible, a la entidad con sus diferentes acreedores. La entidad que llegue a esa situación debe acompañar su nombre de la mención “en liquidación”, lo que advierte al público que sobre la respectiva entidad acaeció una causal de disolución o terminación y simplemente se encuentra en un proceso obligatorio y en el cual solamente puede dedicarse a efectuar su liquidación.

En ese orden de ideas, reiniciar la operación de una entidad dedicada a la operación del monopolio de juegos de suerte y azar que esté liquidada o que se encuentre en proceso de liquidación es, desde todo punto de vista, un exabrupto. La entidad en proceso de liquidación se concentra en efectuar los actos tendientes al pago de sus pasivos, pero de ninguna

forma en volver al adelantamiento de su objeto social, mucho menos cuando no cumplió con los requisitos y condiciones para ello y por eso es que ha llegado al adelantamiento del proceso liquidatorio<sup>1</sup>.

Caso contrario sucedería si la entidad se encontrara en un proceso de toma de posesión, en el cual, si la entidad denota mejoría, es decir, enerva su causal de disolución, continúa vigente y no llegaría a un proceso posterior de liquidación.

En el caso de las loterías, debe recordarse que la Ley 643 de 2001 es muy clara en señalar las causales de disolución y posterior liquidación. Como puede apreciarse, ellas están atadas, naturalmente, a su objetivo primordial: la consecución de recursos para la financiación del sector salud. En la actualidad, las loterías que la Superintendencia Nacional de Salud ha ordenado disolver y liquidar han llegado a esa situación, entre otras, por sus altas deudas, casi siempre impagables con los departamentos, sumado a la falta de pago de premios que redundan en el incumplimiento de uno de los principales principios de la Ley 643, cual es la confianza al apostador.

Así las cosas, en el hipotético caso que la norma fuera jurídicamente viable, se llegaría a un estado en el cual sería absolutamente imposible de ejecutar: las loterías disueltas, en proceso de liquidación o liquidadas, seguirían en causal de disolución y liquidación, entre otras por las deudas que tienen con el sector salud. Además, afectaría la confianza del apostador el hecho de que una entidad disuelta o terminada y liquidada por sus malos manejos reviviera de un momento a otro; el promedio de apostadores no jugarían con ella, por el riesgo a que sus premios nunca fuesen pagados.

Todo lo anterior sin dejar de lado que esta disposición no guarda unidad de materia con el proyecto de ley, el cual propugna por el fortalecimiento tanto del monopolio de los juegos de suerte y azar, como de las loterías del sector salud y aumentar la confianza al inversionista, pero de ninguna forma por su debilitamiento.

En consecuencia, este ministerio no considera viable continuar con el trámite de esta norma en el presente proyecto de ley.

Ahora bien, este ministerio, con el ánimo de ayudar a complementar y mejorar la presente iniciativa legislativa, lo cual redunde en el cumplimiento de los objetivos de esta iniciativa legislativa, presenta para el estudio y consideración de los honorables Congresistas los siguientes argumentos y propuestas:

1. Se considera que debe efectuarse una modificación a los párrafos del artículo 2° del proyecto de ley, así como al inciso 3° del artículo 5° de la Ley 643 de 2001, por cuanto la exclusión de los cuerpos de bomberos de la ley del monopolio de los juegos de suerte y azar ha generado un abuso en el uso del mecanismo y evasión de las transferencias al sector salud. Adicionalmente, el proceso ejecutivo que se proponía para la reclamación judicial de los premios podría ser una opción para permitir el cobro de apuestas fraudulentas, dejando, en algunos casos, sin herramientas al operador del juego para contrarrestar dicha situación.

Estas han sido advertencias que los operadores de los juegos, en Foro efectuado el día 1° de los corrientes por iniciativa de los Presidentes de las Comisiones Terceras de Senado y Cámara, pusieron en conocimiento de los actores del sector.

Adicionalmente, se unifica el término de caducidad de la acción judicial para efectos de la reserva de los premios no reclamados, situación que estaba generando una desigualdad entre quienes sí tenían disposición específica sobre el particular y quienes debían regirse por las reglas generales.

En ese sentido, el nuevo texto sería del siguiente tenor:

*Artículo 2°. Modifíquese el inciso 3° y el párrafo único y adiciónese un párrafo 2° al artículo 5° de la Ley 643, así:*

*“Están excluidos del ámbito de esta ley los juegos de suerte y azar de carácter tradicional, familiar y escolar, que no sean objeto de explotación lucrativa por los jugadores o por terceros, así como las competiciones*

<sup>1</sup> Sobre el particular puede observarse la Sentencia del 25 de febrero de 2000, emanada de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, cuya ponente fue la Consejera Olga Inés Navarrete Barrero y su número de radicación es el 5475.

*de puro pasatiempo o recreo; también están excluidos los sorteos promocionales que realicen los operadores o concesionarios de cualquier modalidad de juegos de suerte y azar; los comerciantes o los industriales para impulsar sus ventas, los juegos promocionales de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y los sorteos de las Sociedades de Capital Público Departamental que solo podrán ser realizados directamente por estas entidades.*

*Parágrafo 1°. El contrato de juego de suerte y azar entre el apostador y el operador del juego es de adhesión, de naturaleza aleatoria, debidamente reglamentado, cuyo objeto envuelve la expectativa de ganancia o pérdida, dependiendo de la ocurrencia o no de un hecho incierto.*

*Parágrafo 2°. Los documentos de juego deberán ser presentados al operador para su cobro en un término máximo de seis (6) meses siguientes a la fecha de realización del sorteo.*

*Presentado oportunamente el título para su pago, si no es cancelado por el responsable, el tenedor del título documentario podrá reclamar judicialmente el pago del mismo mediante el proceso verbal de menor y mayor cuantía, indicado en el Capítulo I del Título XXIII del Código de Procedimiento Civil.*

*La acción para reclamar judicialmente el pago del premio caducará en un (1) año contados a partir de la fecha de realización del sorteo”.*

2. Frente a la propuesta contenida en el artículo 4°, aprobado en primer debate, se ha señalado en las reuniones sostenidas con los honorables Congresistas ponentes de esta iniciativa que el control efectuado a la sistematización gradual de la operación y pago escalonado dependiendo de esta podría ser bastante difícil.

Así las cosas, se sugiere dejar porcentajes únicos de gastos de administración, independizándolos del nivel de sistematización, manteniendo el párrafo 3° relativo a la proporcionalidad de gastos de administración entre Bogotá y Cundinamarca.

El texto sugerido es del siguiente tenor:

*Artículo 4°. Modifíquese el inciso 2° del artículo 9° de la Ley 643 de 2001 y adiciónense dos párrafos, así:*

*“Sin perjuicio de los derechos de explotación, cuando el juego se opere a través de terceros, estos reconocerán a la entidad administradora del monopolio por concepto de gastos de administración, un porcentaje del seis por ciento (6%) de los derechos de explotación, con excepción de los concesionarios del juego de apuestas permanentes, los cuales reconocerán un tres por ciento (3%) de los derechos de explotación a la entidad administradora del monopolio por concepto de gastos de administración.*

*Parágrafo 1°. En los gastos de administración que le sean reconocidos a la entidad concedente, esta deberá incluir las acciones destinadas al control del juego ilegal.*

*Parágrafo 2°. En los contratos actualmente vigentes o en los cuales no se hayan discriminado los porcentajes correspondientes a los derechos de explotación y a los gastos de administración, la entidad operadora reconocerá como gastos de administración un porcentaje del tres por ciento (3%) de los derechos de explotación.*

*Parágrafo 3°. En el caso de Bogotá y Cundinamarca los gastos de administración serán proporcionales así: Bogotá 70% y Cundinamarca 30%”.*

3. En relación con lo dispuesto en el artículo 6° del proyecto de ley, han sido reiterativas las dudas sobre la participación de las loterías municipales, como el caso de la Lotería de Manizales, y la administración y operación de la lotería instantánea y el lotto preimpreso.

En ese orden de ideas, se propone que la administración y explotación de la lotería instantánea y el lotto preimpreso sea determinada por los gobernadores del país, quienes seleccionarán el único operadora nacional de dichos juegos, bien sea una sociedad, conformada por las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y/o las Sociedades de Capital Público Departamental, dentro de la cual puede participar la Lotería de la Cruz Roja y las loterías de carácter municipal, o a través de terceros en los términos del artículo 7° de la Ley 643 de 2001.

Lo anterior se recoge en el siguiente texto propuesto para el artículo 6°:

*Artículo 6°. Adiciónese un párrafo al artículo 38 de la Ley 643 de 2001 en los siguientes términos:*

*“Párrafo. Una (1) lotería instantánea y un (1) lotto preimpreso, serán administrados y explotados por una entidad que determinen los gobernadores del país. Dicha entidad podrá operar los mencionados juegos directamente, a través de una única sociedad conformada por las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y/ o las Sociedades de Capital Público Departamental en la cual podrán tener participación la Lotería de la Cruz Roja y las loterías de carácter municipal, o a través de terceros en los términos del artículo 7° de la Ley 643 de 2001. El Consejo Nacional de Juegos de Suerte y Azar aprobará previamente los reglamentos de tales juegos.*

*Los derechos de explotación serán como mínimo el 17% de los ingresos brutos.*

*El Gobierno Nacional reglamentará la forma acerca de cómo el operador de dichos juegos distribuirá los derechos de explotación y las utilidades entre los Departamentos, el Distrito Capital y los municipios que tengan derecho a ello. De igual forma reglamentará el monto de los gastos de administración de tales juegos a favor de quien administre las loterías tradicionales o de billetes”.*

4. Se modifica el inciso 3° y se adicionan dos párrafos al artículo 7° de la Ley 643 de 2001, con el fin de aumentar el término establecido en los contratos de concesión para la operación de juegos de suerte y azar a diez (10) años, en el entendido que el término hoy en día vigente, que no puede ser inferior de tres (3) años ni exceder de cinco (5) años, puede ser insuficiente para que el concesionario recupere la inversión que debe efectuar para la operación del juego concesionado. A cambio de ello, el concesionario debe tener su operación sistematizada, en línea y en tiempo real, al menos en un noventa por ciento (90%), con el fin de efectuar una operación más eficiente y que de ello también se beneficie el control al juego ilegal.

Así, se propone el siguiente artículo nuevo:

*Artículo XX. Modifíquese el inciso 3° y adiciónese dos párrafos al artículo 7° de la Ley 643 de 2001, el cual quedará así:*

*“A partir de la vigencia de la presente ley, el término establecido en los contratos de concesión para la operación de juegos de suerte y azar será de diez (10) años. Se exceptúan los contratos actualmente en ejecución.*

*Parágrafo 1°. Solo se podrá celebrar contratos de concesión con terceros que demuestren la capacidad para operar el juego en línea y tiempo real.*

*Parágrafo 2°. A partir del año siguiente a la entrada en vigencia de la presente ley, la operación de los juegos localizados, apuestas permanentes y novedosos realizada a través de terceros, solo se podrá realizar en línea y en tiempo real, como mínimo, en un noventa por ciento (90%)”.*

Ahora bien, para unificar el término de las concesiones para la operación de los juegos de suerte y azar se debe igualmente modificar el artículo 22, inciso 2°, de la Ley 643 de 2001, que contiene un término específico para la operación del juego de apuestas permanentes o chance a través de terceros concesionados mediante licitación pública. Por consiguiente, se propone el siguiente artículo nuevo:

*Artículo XX. Modifíquese el inciso 2° del artículo 22 de la Ley 643 de 2001, el cual quedará así:*

*“Sólo se podrá operar el juego de apuestas permanentes o chance, a través de terceros seleccionados mediante licitación pública, de conformidad con los términos y condiciones establecidos por el artículo 7° de la presente ley”.*

5. El artículo 10 de la Ley 643 de 2001 establece unas inhabilidades especiales para celebrar contratos de concesión de juegos de suerte y azar u obtener autorizaciones para su operación. Ello, por supuesto, propugna por garantizar la transparencia en la explotación y operación del juego de suerte y azar, lo que se debe ver reflejado en un mejor control a la operación, mayor confianza del apostador y mayores recursos para el sector salud.

Empero, esta disposición se queda corta para efectos de no permitir que personas inhabilitadas o al margen de la ley puedan hacerse acreedores a la operación o explotación de juegos de suerte y azar, a través de concesión o de autorización. Es por ello que se requiere una disposición que permita la efectiva transparencia a través de quienes componen las sociedades que deseen celebrar contratos de concesión de juegos de suerte y azar u obtener autorizaciones para explotarlos u operarlos.

En consecuencia, se propone el siguiente artículo nuevo:

*Artículo XX. Adiciónese el siguiente párrafo al artículo 10 de la Ley 643 de 2001:*

*“Parágrafo. Las inhabilidades previstas en el presente artículo también cobijan a todos los socios de las respectivas sociedades, miembros de sus juntas directivas así como las sociedades que ellos conformen. La autoridad administradora o explotadora del respectivo juego podrá solicitar las actas y demás documentos que se requieran de todas las sociedades sin importar su naturaleza con el objeto de verificar la información”.*

6. En concordancia con los avances tecnológicos actuales, se debería permitir que la lotería tradicional o de billetes se beneficiara de ellos mediante nuevas formas de operación de lotería que aprovechen las bondades tecnológicas de hoy, por ejemplo expedir billetes por medio de máquinas electrónicas sin que por ello su definición se confunda con la de los juegos novedosos.

Ello no puede ser entendido como una autorización para que la lotería tradicional se convierta en juegos novedosos. Para el efecto, si las loterías quieren operar juegos novedosos, deben de participar en los procesos contractuales abiertos por ETESA. Esa facultad la tienen hoy en día.

En ese sentido, se propone el siguiente texto:

*Artículo XX. Adiciónese el siguiente párrafo al artículo 11 de la Ley 643 de 2001:*

*“Parágrafo. La comercialización de billetes de lotería tradicional se podrá efectuar por medio de canales electrónicos, sin que con ello se conviertan en juegos novedosos”.*

7. Los artículos 28, inciso 3°, y 31 de la Ley 643 de 2001 no hacen mención a las Empresas Industriales y Comerciales del Estado departamentales frente a la autorización y explotación de las rifas y juegos promocionales. Esta situación ha generado un vacío difícil de superar en caso de que no estuviesen constituidas las respectivas Sociedades de Capital Público.

De esta forma, para superarlo, se propone un artículo nuevo con la siguiente redacción:

*“Artículo XX. Los juegos promocionales de competencia de los departamentos y los municipios y las rifas de competencia de los departamentos podrán ser explotados y autorizados a través de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado de los respectivos departamentos”.*

8. Se considera de suma importancia, para efectos de combatir la operación ilegal de los juegos de suerte y azar, que los juegos localizados se encuentren ubicados en sitios adecuados para su operación. Para tal efecto, se propone la siguiente disposición:

*Artículo XX. Modifíquese el artículo 32 de la Ley 643 de 2001, el cual quedará así:*

*“Artículo 32. Juegos localizados. Son modalidades de juegos de suerte y azar los que operan con equipos o elementos de juegos, en establecimientos de comercio dedicados a esta actividad, a los cuales asisten los jugadores como condición necesaria para poder apostar, tales como los bingos, videobingos, esferódromos, máquinas tragamonedas y los operados en casinos y similares. Son locales de juegos aquellos establecimientos en donde se combina la operación de distintos tipos de juegos de los considerados por esta ley como localizados o aquellos establecimientos en donde se combina la operación de juegos localizados con otras modalidades de juegos de suerte y azar.*

La explotación de los juegos localizados corresponde a la Empresa Territorial para la Salud, ETESA. Los derechos serán de los municipios y el Distrito Capital y se distribuirán mensualmente durante los primeros diez (10) días de cada mes.

Los recursos provenientes de juegos localizados en ciudades de menos de cien mil (100.000) habitantes se destinarán al municipio generador de los mismos y los generados en el resto de las ciudades se distribuirán el cincuenta por ciento (50%) acorde con la jurisdicción donde se generaron los derechos o regalías y el otro cincuenta por ciento (50%) acorde con los criterios de distribución de la participación de los ingresos corrientes de la Nación.

En los municipios donde se operen los juegos localizados, los operadores deberán contar con certificación de la entidad responsable del Plan de Ordenamiento Territorial para efectos de la localización del juego.

El número mínimo de elementos deberá ser el señalado a continuación:

Item	Número de habitantes por municipio	Elementos de juego
1	De 500.001 en adelante	20
2	De 100.001 a 500.000	16
3	De 50.001 a 100.000	13
4	De 25.001 a 50.000	11
5	De 10.001 a 25.000	7
6	De menos de 10.000	3

9. El Gobierno Nacional, consciente de que en Colombia los escenarios hípicas y los criadores de caballos prácticamente han desaparecido, porque los premios que reciben no son significativos, además que la afición activa de las apuestas hípicas comparada con la población colombiana que le apuesta a los juegos de suerte y azar es muy poca, considera que este escenario es propicio para generar un incentivo a los eventos hípicas.

En ese orden de ideas, la propuesta que se señala a continuación pretende incentivar las apuestas nacionales disminuyéndole los derechos de explotación al 1%, permitiendo el desarrollo de la hípica nacional. Así, se sugiere adicionar el siguiente artículo nuevo:

*Artículo XX. Modifíquese el artículo 37 de la Ley 643 de 2001 el cual quedará así:*

*Artículo 37. Eventos hípicas. Corresponde a los departamentos y al Distrito Capital, conjuntamente y en coordinación con el Gobierno Nacional, la explotación, como arbitrio rentístico, de los eventos y las apuestas hípicas.*

*La operación de las mismas se efectuará a través de terceros seleccionados mediante licitación pública. Los operadores de esta modalidad de juego deberán tener un patrimonio técnico mínimo, otorgar las garantías y cumplir los demás requisitos que para tal efecto les señale el reglamento expedido por el Gobierno Nacional.*

*Las apuestas hípicas nacionales pagarán como derechos de explotación el uno por ciento (1%) de los ingresos brutos por concepto de venta de apuestas.*

*Las apuestas hípicas sobre carreras foráneas pagarán como derechos de explotación el quince por ciento (15%) de los ingresos brutos por concepto de venta de apuestas hípicas foráneas.*

*En el caso que el operador de apuestas hípicas nacionales, explote apuestas hípicas sobre carreras foráneas pagará como derechos de*

*explotación de tales apuestas hípicas foráneas el cinco por ciento (5%) de los ingresos brutos por concepto de venta de apuestas hípicas nacionales y foráneas.*

*Parágrafo 1°. Los premios de las apuestas hípicas que se distribuyan entre el público, no podrán ser inferiores al sesenta por ciento (60%) de los ingresos brutos.*

*Parágrafo 2°. Los derechos de explotación derivados de las apuestas hípicas, son propiedad de los municipios o del Distrito Capital, según su localización. Su destinación será la establecida en el artículo.*

*Parágrafo 3°. Cuando la explotación de los juegos realizada por los departamentos no genere la rentabilidad mínima establecida en el reglamento del juego, el Gobierno Nacional podrá encargar su explotación a la Empresa Territorial para la Salud, ETESA.*

*Parágrafo transitorio. Si transcurridos dos (2) años contados a partir de la expedición de la reglamentación del Gobierno Nacional de que trata el inciso 2° del presente artículo, no se han suscrito los respectivos contratos de concesión de eventos y apuestas hípicas, la explotación de los mismos corresponderá a Empresa Territorial para la Salud, ETESA”.*

10. Dentro del primer debate surtido al proyecto de ley del asunto la Senadora Piedad Zuccardi efectuó una propuesta en relación con el alcance del artículo 49 de la Ley 643 de 2001 que, si bien no fue considerada, en la forma en que a continuación se indica debería de ser analizada y propuesta para aliviar las cargas tributarias del monopolio de juegos de suerte y azar:

*Artículo XX. Interpretese con autoridad el artículo 49 de la Ley 643 de 2001, en el sentido de precisar que la limitación a los departamentos, distritos y municipios de gravar los juegos de suerte y azar con impuestos, tasas y contribuciones fiscales o parafiscales distintos a los consagrados en esta misma ley prohíbe tanto los que existían cuando entró a regir la ley como los que pudieran llegar a ser creados con posterioridad.*

Finalmente, en relación con los artículos 8° y 9° del texto aprobado en primer debate, relativos a Fondoazar, este ministerio debe manifestar que, con ocasión de la Sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, y de las órdenes allí impartidas, se encuentra efectuando el estudio de la misma para darle efectivo cumplimiento. Esa evaluación incluye las consecuencias sobre la propuesta efectuada frente a Fondoazar, que requeriría unos cambios y ajustes que se encuentran en análisis y serán presentados oportunamente por esta cartera.

Atentamente,

Diego Palacio Betancourt,  
Ministro de la Protección Social.

C. C.: Honorables Senadores Omar Yepes Alzate, Aurelio Iragorri Hormaza, Gabriel Zapata Correa, Antonio Guerra de la Espriella, Mario Salomón Náder, Guillermo Santos Marín, Ponentes; honorables Representantes Alfredo Cuello Baute, Angel Custodio Cabrera, Felipe Fabián Orozco, Carlos Augusto Celis, Wilson Borja Díaz, Jairo Alberto Llanos, María Violeta Niño, Jorge Julián Silva, Ponentes; doctor Emilio Otero Dajud, Secretario General, Senado de la República; doctor Jesús Alfonso Rodríguez Camargo, Secretario General, Cámara de Representantes.

## OBSERVACIONES

### OBSERVACIONES DE LA JUNTA NACIONAL SINDESENA AL PROYECTO DE LEY NUMERO 132 DE 2008 SENADO, 028 DE 2007 CAMARA

Bogotá, D. C., 2 de septiembre de 2008

Doctor

ANDRADE SERRANO HERNAN FRANCISCO

Senador de la República

Bogotá

Asunto: Proyecto de ley número 028 de 2007 Cámara, 132 de 2008 Senado - Ciencia y Tecnología.

Respetado doctor Andrade:

Desde finales del año 2007 viene haciendo **tránsito** en el Congreso de la República el Proyecto de ley número 028 Cámara, con el cual se intenta transformar la naturaleza de Colciencias e introducir modificaciones a la legislación relacionada con ciencia y tecnología; y en el último debate, algunos Congresistas y representantes del Gobierno Nacional, intentaron desviar una importante porción del presupuesto del Sena para la ejecución de **Colciencias**.

El pasado 19 de agosto, pese a las voces de rechazo de varios **Congresistas** y a la gran jornada de protesta y movilización adelantada por estudiantes y trabajadores de la entidad, en Plenaria de Cámara se aprobó el Proyecto de ley número 028 de 2007, con una redacción en los artículos 20 y 23, que mantiene vigente los niveles de incertidumbre y la posibilidad de desvío de recursos del Sena. Es preciso indicar que

hemos insistido en la necesidad de concretar una redacción de común interpretación y que no dé lugar a posteriores discusiones en relación con la responsabilidad y competencia para ejecución de los recursos del Sena, pues si bien es cierto, tal y como lo establece la Ley 344 de 1996, el Sena viene destinando recursos al desarrollo tecnológico y productivo del país, estos recursos que impactan positivamente con investigación y desarrollo tecnológico al sector productivo, siguen siendo ejecutados a través de los Centros de Formación del Sena, lo que ha permitido garantizar, además de la modernización del sector productivo y el Sena, la adecuación tecnológica de su oferta educativa.

En consideración de la anterior, insistimos en la necesidad de concretar la redacción de los artículos 20, 23 y hacer una **adición al artículo 32** de la citada iniciativa a fin de que se elimine el riesgo para el presupuesto del Sena.

Proponemos que sea ajustada la redacción de los referidos artículos teniendo en cuenta la presente propuesta:

**Artículo 20. Marco de inversión en ciencia, tecnología e innovación.** El Departamento Nacional de Planeación, DNP, y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, MHCP, y el Departamento Administrativo de Ciencia, Tecnología e Innovación, Colciencias, con el apoyo de las instituciones involucradas elaborarán anualmente un marco de inversión en ciencia, tecnología e innovación concebido como una herramienta de programación del gasto público de las entidades del Gobierno, con un horizonte de cuatro (4) años, para el cumplimiento de los objetivos de política, que considere las necesidades de inversión, las restricciones fiscales y las fuentes de financiación que garanticen la estabilidad de la inversión en ciencia, tecnología e innovación acorde con el Marco Fiscal de Mediano Plazo y el Marco de Gasto de Mediano Plazo. Dicho marco establecerá las acciones específicas anuales para el cumplimiento de las metas de inversión.

Parágrafo. El Conpes determinará anualmente, las entidades, la destinación, mecanismos de transferencia y ejecución y el monto de los recursos en programas estratégicos de ciencia, tecnología e innovación, para la siguiente vigencia fiscal, mediante la expedición de un documento de política, en el cual además, se especificarán las metas e indicadores de resultado sobre los cuales se hará medición del cumplimiento. Este documento deberá ser presentado por el Departamento Nacional de Planeación, DNP, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, MHCP y el Departamento Administrativo de Ciencia, Tecnología e Innovación, Colciencias, con el apoyo de las instituciones involucradas. Las inversiones a que haya lugar para los programas a que se refiere este artículo, respetarán la autonomía y las prioridades definidas por cada Entidad Pública Nacional.

**PROPUESTA: Adicionar al parágrafo el siguiente texto:**

**Los recursos que el Sena destina a Ciencia, Tecnología e Innovación y a Desarrollo Tecnológico y productivo, seguirán siendo ejecutados de manera autónoma por el Sena, a través de sus Centros de Formación.**

**Artículo 23. Recursos del Fondo Nacional de Financiamiento para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, Fondo Francisco José de Caldas.** Los recursos del Fondo Nacional de Financiamiento para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, Fondo Francisco José de Caldas serán los siguientes:

1. Los recursos del Presupuesto General de la Nación que se destinen a la financiación de actividades de ciencia, tecnología e innovación y que se hubieren programado en el mismo, para ser ejecutados a través del Fondo.
2. Los recursos que las entidades estatales destinen al Fondo para la financiación de actividades de ciencia, tecnología e innovación.
3. Los recursos provenientes del sector privado y de cooperación internacional orientados al apoyo de actividades de ciencia, tecnología e innovación.
4. Las donaciones o legados que le hagan personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, y entidades internacionales.
5. Los rendimientos financieros provenientes de la inversión de los recursos del patrimonio autónomo.

**PROPUESTA: Adicionar al numeral 2 del presente artículo el siguiente texto:**

**Los recursos que el Sena destina a Ciencia, Tecnología e Innovación y a Desarrollo Tecnológico y productivo, seguirán siendo ejecutados de manera autónoma por el Sena, a través de sus Centros de Formación.**

**Artículo 32. Vigencia y derogatorias.** Esta ley rige a partir de su promulgación. Modifica el artículo 6° de la Ley 29 de 1990 y los artículos 10, 16, 18, 25, 29, 32 del Decreto 585 de 1991. Deroga los artículos 4° y 8° de la Ley 29 de 1990, los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 7°, 8°, 19, 20, 21, 22, 23, 26 y 27 del Decreto 585 de 1991 y las demás disposiciones que le sean contrarias.

**PROPUESTA: Adicionar entre los artículos que se derogan del Decreto 585 de 1991, el artículo 28.**

Agradecemos sean **tenidas en cuenta** nuestras propuestas. Cualquier inquietud con gusto la atenderemos en los teléfonos 3416634, 2824335, en la Carrera 13 N° 13-17 en Bogotá o en e-mail: sindesenajuntanacional@yahoo.es

Esperamos contar con su respaldo en esta noble labor de defensa de este Patrimonio Público de los colombianos que es el Sena.

Atentamente,

*Aleyda Murillo Granados*, Presidenta Sindesena; *Fabio Reyes Castañeda*, Presidente Sintrasena; *Kevin Gómez*, Representante Nacional, Comité de Estudiantes y Egresados, COES.

**CONTENIDO**

Gaceta número 660 - Jueves 25 de septiembre de 2008	
SENADO DE LA REPUBLICA	
PONENCIAS	
	Págs.
Informe de ponencia para primer debate, Pliego de modificaciones y Texto propuesto al Proyecto de ley número 04 de 2008 Senado, por la cual se modifica el parágrafo 1° del artículo 21 de la Ley 141 de 1994. ....	1
Informe de ponencia para primer debate y Pliego de modificaciones al Proyecto de ley número 111 de 2008 Senado, por medio de la cual se reforma la Ley 136 de 1994, en cuanto a derechos de los concejales.....	3
Informe de ponencia para primer debate y Pliego de modificaciones en Senado de la República al Proyecto de ley número 39 de 2008 Senado, por medio de la cual se modifican las competencias para el juzgamiento de los actos administrativos expedidos por la Procuraduría General de la Nación.....	5
INFORME SOBRE OBJECIONES PRESIDENCIALES	
Informe sobre las objeciones Presidenciales y Texto propuesto para aprobación por el honorable Senado de la República y la honorable Cámara de Representantes al Proyecto de ley número 164 de 2006 Cámara, 074 de 2007 Senado, por medio de la cual la Nación se asocia a la celebración de los treinta (30) años de actividades académicas de la Universidad Popular del Cesar y se dictan otras disposiciones.....	7
CONCEPTOS	
Concepto del Ministerio de la Protección Social y Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de ley número 307 de 2008 Senado, 056 de 2007 Cámara, por medio de la cual se establecen lineamientos de Política Pública Nacional para las personas que padecen enanismo y se dictan otras disposiciones.....	9
COMENTARIOS	
Comentarios del Ministerio de la Protección Social al Proyecto de ley número 194 de 2007 Cámara, 235 de 2008 Senado, por la cual se modifica parcialmente la Ley 643 de 2001, que fija el régimen propio del monopolio rentístico de los juegos de suerte y azar.....	12
OBSERVACIONES	
Observaciones de la Junta Nacional Sindesena al Proyecto de ley número 132 de 2008 Senado, 028 de 2007 Cámara .....	15