



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)
 IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
 www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XX - N° 603

Bogotá, D. C., miércoles, 17 de agosto de 2011

EDICIÓN DE 28 PÁGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD
 SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
 www.secretariasenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO
 SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
 www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 77 DE 2011 SENADO

por medio de la cual se reforma el sistema general de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, 11 de agosto de 2011

Doctor
 EMILIO OTERO DAJUD
 Secretario General
 Senado de la República
 Ciudad

Referencia: Radicación Proyecto de Ley n. 77/11

Respetado doctor Otero:

Comercialmente me permito adjuntar en celerón y tres (3) copias, el proyecto de ley "Por medio del cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones".

Asentamiento:

[Firmas manuscritas]
 JORGE ELIECER BALLESTEROS BERNIER
 H. Senador de la República
 ANTONIO CORREA
 EDUARDO MOLLAJO
 EDITHSON DELGADO
 ÉLINA TORRES

Social en Salud con el fin de mejorar las condiciones de acceso de la población al servicio público de seguridad social en salud, en todos los niveles de atención, con calidad, oportunidad, continuidad y seguimiento de los servicios; y la sostenibilidad y el equilibrio financiero mediante el esquema de Administración Regulada.

Para tal efecto, se redefinen las funciones de administración de recursos financieros del Sistema, de aseguramiento y de prestación de servicios de salud, con el fin de garantizar el acceso a los servicios de salud, el oportuno y adecuado flujo de recursos que financian el mismo y su correcta destinación.

Artículo 2°. *Administración regulada.* En el Sistema General de Seguridad Social existirá un Fondo Especializado en el Manejo de los Recursos, que se encargue de su recaudo y administración, de efectuar los pagos a que hubiere lugar y de la gestión del riesgo financiero; unas entidades que se dediquen a la gestión especializada de la salud, a las actividades de organización y logística necesarias para la prestación de los servicios en salud, incluidos los de promoción y prevención y los que resulten necesarios en virtud de la estrategia de Atención Primaria en Salud. La regulación estará a cargo del Gobierno Nacional y del Ministerio de Salud y Protección Social, conforme a las competencias legales vigentes y a las que se asignan a través de la presente ley.

Artículo 3°. *Fundamento de la administración regulada.* Además de los principios que rigen el Sistema General de Seguridad Social en Salud, la Administración Regulada, que se entiende dirigida a la satisfacción del Derecho a la Salud de los afiliados, constituye fundamento de la prestación del servicio público de seguridad social en salud, para la administración y gestión eficiente de los

PROYECTO DE LEY NÚMERO 77 DE 2011 SENADO

por medio de la cual se reforma el sistema general de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPÍTULO I

Objeto

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto reformar el Sistema General de Seguridad

recursos que financian el Sistema, lo mismo que para la gestión especializada del riesgo en salud y la prestación de los servicios de salud, mediante la realización especializada de cada una de dichas actividades o funciones, por parte de las respectivas entidades, en las condiciones previstas en la presente ley y demás disposiciones vigentes.

La Administración Regulada se desarrollará e integrará con el modelo de Atención Primaria en Salud y propenderá por la acción coordinada de los diferentes actores del Sistema, con el fin de mejorar la salud de la población y propiciar un ambiente sano.

CAPÍTULO II

Administración y gestión de los recursos

Artículo 4°. *Fondo Central de Salud*. Mediante el esquema de Administración Regulada, el recaudo, la administración y giro de los recursos que financian el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán responsabilidad exclusiva del Fondo Central de Salud, el cual deberá garantizar el flujo oportuno de los recursos a que tengan derecho las diferentes entidades que lo integran, como contraprestación por los servicios, las funciones y las actividades que a cada una de ellas les corresponda realizar, en cumplimiento de lo dispuesto en la presente ley y demás normas vigentes.

El Fondo Central de Salud que se crea mediante la presente ley, como una cuenta adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, sin personería jurídica ni planta de personal propia, podrá gestionar los recursos del Sistema mediante encargo fiduciario. La totalidad de los recursos del Fondo Central de Salud solamente se incorporarán al Presupuesto General de la Nación para registrar la estimación de su cuantía.

El Fondo Central de Salud que se crea mediante la presente ley, como una cuenta adscrita al Ministerio de la Salud y Protección Social, sin personería jurídica ni planta de personal propia, podrá gestionar los recursos del Sistema mediante encargo fiduciario. La totalidad de los recursos del Fondo Central de Salud solamente se incorporarán al Presupuesto General de la Nación para registrar la estimación de su cuantía.

El Fondo Central de Salud, con las modificaciones consagradas en la presente ley, tendrá las mismas subcuentas, fuentes de financiación, usos y destinatarios de la actividad del Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga. El Fondo Central de Salud se subrogará en los recursos, bienes, derechos y obligaciones del Fosyga.

Los recursos del Sistema General de Participaciones que financian el Régimen Subsidiado de Salud y los recursos de que tratan los artículos 217 de la Ley 100 de 1993 y 46 de la Ley 1438 de 2011 serán girados al Fondo Central de Salud para su giro a las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud, a las Instituciones Prestadoras de Servi-

cios de Salud y demás que conformen las redes de prestación de servicios, responsables de su prestación directa.

El Fondo Central de Salud efectuará los pagos a las Instituciones Prestadoras de los Servicios de Salud, por los servicios prestados y demás a que hubiere lugar, una vez la Entidad Especializada en Gestión de la Salud haya realizado la Auditoría Médica y de Cuentas y las verificaciones que a su cargo señale el Ministerio de Salud y Protección Social.

El pago por los servicios de salud a las Instituciones Prestadoras de Servicios y demás que conformen las redes de prestación de servicios, se efectuará por el Fondo Central de Salud a las tarifas, precios o valores de reconocimiento que señalen las autoridades competentes. Estos pagos se realizarán con los recursos de las subcuentas que financian el régimen al cual se encuentre afiliado el usuario.

El Fondo Central de Salud efectuará los pagos a las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud por las funciones y actividades propias de la gestión especializada en salud a su cargo, conforme al reglamento que para el efecto señale el Gobierno Nacional, con sujeción a criterios de eficiencia, estudios financieros y técnicos.

El Fondo Central de Salud deberá disponer de los mecanismos y procedimientos necesarios para que los pagos que deban efectuarse a las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud, Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y demás que conformen las redes de prestación de servicios, se produzcan dentro de los términos que determine el Ministerio de Salud y Protección Social como Consejo Administrador del Fondo o quien haga sus veces, previa verificación del cumplimiento de los requisitos previstos para la procedencia de dichos pagos, los cuales también serán establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Parágrafo. La autorización de pagos a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud por parte de las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud no constituye ordenación del gasto sino una actividad de verificación que remunera el Sistema.

Artículo 5°. *Reconocimiento y pago de prestaciones económicas*. Para los afiliados al Régimen Contributivo, el pago de las prestaciones económicas derivadas de la incapacidad por enfermedad general, licencias de maternidad o paternidad, estará a cargo del Fondo Central de Salud, de acuerdo con las verificaciones que realicen las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud y a través de los instrumentos o mecanismos que para el efecto señale el Ministerio de Salud y Protección Social o quien haga sus veces.

Artículo 6°. *Recursos de la Subcuenta de Promoción y Prevención*. Los recursos de la Subcuenta de Promoción y Prevención del Fondo Central

de Salud se destinarán al pago de las actividades que realicen los entes territoriales en los términos y condiciones previstos en el artículo 11 de la Ley 1438 de 2011.

CAPÍTULO III

Entidades especializadas en gestión de la salud

Artículo 7°. *Entidades especializadas en gestión de la salud.* Las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud tendrán a su cargo la Gestión en Salud y la evaluación de los resultados de los Programas de Promoción y Prevención y de la estrategia de Atención Primaria en Salud, en desarrollo de lo cual cumplirán las siguientes funciones:

1. Promover la afiliación de la población a los Regímenes Contributivo y Subsidiado.

2. Remitir al Fondo Central de Salud la información relativa a la afiliación y sus novedades.

3. Organizar las Redes Integradas de Atención, con criterios de oportunidad, eficiencia y calidad, que faciliten a los afiliados el acceso a los servicios de salud, en todo el territorio nacional. Dichas redes deben constituir verdaderas opciones de redes al servicio de los usuarios para garantizar el derecho a la libre escogencia. Las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de ley.

4. Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud en cualquier lugar del territorio nacional e impartir la correspondiente autorización.

5. Efectuar la Auditoría Médica y de Cuentas y formular las respectivas glosas a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, con el fin de garantizar la procedencia y correcta facturación de los mismos.

6. Autorizar los pagos a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y demás que conformen las redes de prestación de servicios, previa la Auditoría Médica y de Cuentas y demás verificaciones que señale el reglamento, por la prestación de sus servicios, a cargo del Fondo Central de Salud.

7. Autorizar los pagos a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud respecto de los servicios originados en accidentes de trabajo, enfermedad profesional, previa la Auditoría Médica y de Cuentas y demás verificaciones que señale el reglamento, a cargo de las Administradoras de Riesgos Profesionales.

8. Autorizar los pagos a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, por los servicios originados en atención inicial de urgencias, conforme a los artículos 167 y 168 de la Ley 100 de 1993, previa la Auditoría Médica y de Cuentas y demás verificaciones que señale el reglamento, a cargo del Fondo Central de Salud.

9. Autorizar los pagos a las entidades territoriales por las acciones de Promoción y Prevención de acuerdo con metas específicas de los Planes de Salud y evaluaciones de cumplimiento.

10. Efectuar los estudios epidemiológicos y de resultados en salud de su población afiliada.

11. Velar porque la Red de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud apliquen efectivamente la referencia y la contrarreferencia.

12. Facilitar la movilidad de un régimen a otro cuando el afiliado lo requiera.

13. Velar porque los derechos de los afiliados se cumplan.

14. Efectuar seguimiento a los afiliados y usuarios de los servicios de salud para que cumplan con sus deberes de autocuidado, cuidado de la salud de su familia y demás deberes para con el Sistema.

15. Dar cumplimiento a las disposiciones vigentes en materia del Sistema de Información y verificar su cumplimiento por parte de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, como parte del Sistema Obligatorio de Garantía de la Calidad.

16. Establecer procedimientos para controlar que los servicios prestados por parte de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, se brinden en forma integral, eficiente, oportuna y con calidad.

17. Evaluar los resultados en salud, de acuerdo con la prestación de los servicios y el contenido del Plan de Beneficios.

18. Evaluar los resultados de los Programas de Prevención y Promoción desarrollados por los entes territoriales y dirigidos a toda la población.

19. Presentar periódicamente estudios estandarizados para facilitar la comparación de los resultados en salud entre las distintas redes de atención, los recursos invertidos por niveles de atención y por algunas patologías trazadas.

20. Efectuar propuestas para el ajuste del Plan de Beneficios, acorde con las evaluaciones de los Programas de Promoción y Prevención y los resultados y necesidades en salud de la población.

21. Actualizar, custodiar, y tener a disposición del afiliado su Historia Clínica, para facilitar su atención en todo el territorio nacional.

22. Las demás que determine el Gobierno Nacional.

El Gobierno Nacional en la reglamentación del artículo 180 de la Ley 100 de 1993, deberá tener en cuenta las funciones a cargo de las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud previstos en la presente ley y los demás aspectos que resulten necesarios para el funcionamiento del Esquema de Administración Regulada.

Las entidades que al entrar en vigencia la presente ley se encuentren operando en el Régimen Contributivo y/o Subsidiado se denominarán en adelante Entidades Especializadas en Gestión de la Salud y deberán cumplir los requisitos de habilitación y demás que señalen las normas legales vigentes.

Artículo 8°. *Incentivos para la gestión especializada en salud.* La remuneración a las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud por la gestión a su cargo, se incrementará cuando supere los indicadores de desempeño. El Gobierno Nacional establecerá los demás incentivos que estime necesarios, proporcionales y adecuados para el mejoramiento del servicio.

Artículo 9°. *Acceso a los Servicios del Plan de Beneficios.* Los afiliados al Sistema accederán a los servicios de salud previstos en el Plan de Beneficios, a través de la Red Integrada de Prestadores de Servicios conformada por la respectiva Entidad Especializada en Gestión de la Salud, en desarrollo de sus funciones.

Para racionalizar la demanda por servicios, el Gobierno Nacional determinará los procedimientos, mecanismos y condiciones con sujeción a los cuales el Fondo Central de Salud deba efectuar los pagos por estos servicios, teniendo en cuenta que con los mismos se incentiven las actividades de Promoción y Prevención, el control de gasto y el uso racional de los servicios por parte de los usuarios y de los prestadores.

Los afiliados tendrán derecho a escoger las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, salvo cuando la restricción de oferta lo impida.

CAPÍTULO IV

Instituciones prestadoras de servicios de salud

Artículo 10. *Funciones de los Prestadores de Servicios de Salud.* Las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y demás prestadores tendrán a su cargo la prestación de los servicios de salud previstos en el Plan de Beneficios, en desarrollo de lo cual, además de las obligaciones señaladas en las normas vigentes, cumplirán las siguientes funciones:

1. Prestar a todas las personas que los requieran, en forma obligatoria, los servicios de salud autorizados por la respectiva Entidad Especializada en Gestión de la Salud y sin que resulte doble la exigencia de requisitos adicionales. Lo anterior sin perjuicio de las normas relativas a la atención inicial de urgencia.

2. Prestar los servicios en condiciones de calidad, oportunidad e integralidad, sin que en ningún caso se propicie el uso de servicios sin soporte en un beneficio real dirigido a la recuperación de la salud, o correspondan a servicios rentables y costosos.

3. Dar cumplimiento a las disposiciones vigentes en materia del Sistema de Información y Habilitación, como parte del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad.

4. Brindar una atención digna a los usuarios y a sus familiares o acompañantes.

5. Propender por el uso racional de los servicios.

6. Facturar los servicios prestados de acuerdo con las tarifas, precios o valores de reconocimiento que señalen las autoridades competentes para los respectivos servicios, insumos y medicamentos.

7. Suministrar a las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud, la información referente a los resultados en salud de la población atendida, a los indicadores de gestión y a los registros individuales de procedimientos en salud, definidos en las normas vigentes.

8. Suministrar a las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud, la información necesaria para la actualización de la Historia Clínica, garantizando la reserva legal de la información.

9. Propender por la prestación de servicios orientados al mejoramiento continuo, al mantenimiento adecuado y al logro de condiciones y estándares óptimos de calidad.

10. Las demás que determine el Gobierno Nacional.

El Gobierno Nacional en la reglamentación de los artículos 153 numeral 5, 185 y 227 de la Ley 100 de 1993, deberá tener en cuenta las funciones a cargo de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud como responsables directas de la prestación de servicios previstas en la presente ley y los demás aspectos que resulten necesarios para el funcionamiento del Esquema de Administración Regulada.

CAPÍTULO V

Transición del sistema

Artículo 11. *Régimen de transición.* Para la entrada en funcionamiento del Esquema de Administración Regulada dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, se establece un término de transición de un año, contado a partir de la entrada en vigencia de la presente ley.

Artículo 12. *Vigencia.* La presente ley rige a partir del momento de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

JORGE ELIECER BALLESTEROS BERNIER
 Senador de la República
 GERARDO HERIBERTO ANTONIO CORREA
 EDINSON DELGADO
 Jaime María Zuluaga

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Fundamentos fácticos

Los problemas que en relación con el acceso a los servicios de salud, a su prestación y a la garantía de su atención, con la consecuente afectación de los derechos de los afiliados, en el modelo de aseguramiento vigente, además de las recurrentes demoras en el pago a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, constituyen de tiempo atrás motivo de preocupación, de análisis y de acciones y decisiones por parte de los organismos de control estatal y de las autoridades judiciales, pese a lo

cual se mantienen y tienden a agravarse, como lo demuestran los estudios y acciones de los últimos años, adelantadas por la Defensoría del Pueblo, la Superintendencia Nacional de Salud y, los seguimientos ordenados por la honorable Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008.

Dicha problemática parece erigirse en una falla estructural, no obstante las reformas y ajustes legales que se han introducido al Sistema General de Seguridad Social en Salud durante los últimos cinco años, además de las acciones emprendidas por el Gobierno Nacional; obedece, fundamental aunque no exclusivamente, a la concentración en uno de los actores, de las funciones de administración financiera de los recursos del Sistema y de la gestión y prestación de los servicios de salud, diversidad de funciones estas que además de generar un conflicto de intereses, privilegia la utilidad económica en detrimento de los resultados en salud, afectando no sólo la financiación y operación del sistema en su conjunto, sino también y más grave aún, impidiendo el acceso al servicio y la garantía del Derecho Fundamental a la Salud, con el consecuente aumento desmesurado, año tras año, de las acciones de tutela y de los recobros contra el Fondo de Solidaridad y Garantía.

Así lo ha señalado la Defensoría del Pueblo en el informe “Evaluación de los Servicios de Salud que brindan las Empresas Promotoras de Salud 2009”, en el que precisamente en materia de garantía de acceso a los servicios de salud, evidenció que más de la mitad de las tutelas -el 68.25%- son por contenidos que sí se encuentran incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.

Asociado a esta problemática, las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud atraviesan una crítica situación financiera que las tiene al borde del colapso, como consecuencia de la voluminosa cartera pendiente de pago por parte de las Entidades Promotoras de Salud (en abierta violación de los plazos legales y reglamentarios), lo que afecta la prestación del servicio de salud, imposibilita el pago a proveedores y pone en peligro la viabilidad de las respectivas instituciones y las del propio Sistema.

Este irregular estado de cosas tiende a agudizarse, tanto que en materia de administración del riesgo financiero, analizado el período 2005-2009, los valores que el sistema de salud reconoció por tutelas y por recobros tuvo un crecimiento impresionante, pasando de ciento catorce mil millones en el año 2005, a un billón ochocientos setenta mil millones en el año 2009, por esos dos conceptos, lo que en la práctica denota, la conformación de un nuevo pagador, que en ese caso es toda la sociedad colombiana por medio del Fondo de Solidaridad y Garantía.

Pero además, con efectos negativos en aspectos, tales como representación del usuario y garantía de acceso a los servicios de salud, encontrándose que para el año 2010, la percepción global sobre el esquema de aseguramiento para el 67%

de la población encuestada no es muy buena, especialmente por la mala calificación en materia de libertad y escogencia, entre otros indicadores, lo que plantea un serio cuestionamiento al modelo de aseguramiento y a la clara disfunción de ese esquema, que en la práctica radica la responsabilidad del aseguramiento en toda la sociedad y no en el actor instituido para el desempeño de dicha función.

La dificultad en el acceso al servicio de salud, tiene origen en obstáculos al ejercicio del derecho a la libre escogencia de prestadores de servicios de salud, como los que implican que los usuarios desde el momento de su afiliación, deben adscribirse para la atención ambulatoria, al prestador de servicios más cercano a su residencia, de la red que le ofrece la entidad que lo afilia y del que sólo pueden solicitar cambio una vez transcurra un año de afiliación.

La libre escogencia se ve restringida también cuando la consulta externa con médico general es de propiedad de la entidad afiliadora, debido a que se contrae la oferta y se estandariza la atención en cuanto a políticas y conductas a seguir con los pacientes. Al afiliado no le queda sino una opción: asistir a la consulta ofrecida por la entidad que lo afilia. Ni qué decir de la capacitación, la cual le asigna al afiliado una institución para ser atendido y de los contratos con cláusulas de descuento por volúmenes, que para cumplirse constriñen la libre escogencia.

La dificultad en el acceso al servicio de salud, a la atención integral y oportuna y a la libre escogencia, así como el inadecuado, inoportuno e ineficiente flujo de los recursos destinados a la seguridad social, resultante de fallas como las anteriormente señaladas y del incumplimiento de las funciones a su cargo, por parte, entre otras, de las Entidades Promotoras de Salud, ha terminado por erigirse en un problema estructural del Sistema General de Seguridad Social en Salud, que no sólo ha afectado los derechos fundamentales de la población, sino que también está afectando la viabilidad de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y del Sistema en su conjunto, al punto de haberse producido una declaratoria de emergencia económica y social (fallida) y de encontrarse dicho sistema, casi ad portas de un Estado de Cosas Inconstitucional.

Ante este complejo panorama, se hace necesario adoptar medidas que permitan mejorar las condiciones de acceso de la población al servicio público de seguridad social en salud, en todos los niveles de atención, con calidad, oportunidad y continuidad de los servicios y, garantizar la sostenibilidad y el equilibrio financiero del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Para tal efecto, resulta necesario redefinir y reasignar las funciones de administración de recursos financieros del Sistema, de Aseguramiento y de Prestación de Servicios de Salud, garantizando el oportuno y adecuado flujo de recursos que financian el Sistema y su correcta destinación, en

el marco de un Esquema de Administración Regulada que asigne a entidades especializadas la gestión del riesgo financiero, la gestión especializada en salud y la prestación de los servicios de salud, incluidos los de Promoción y Prevención y los desarrollados en virtud de la estrategia de Atención Primaria en Salud.

En el esquema propuesto, se contempla especializar cada una de las funciones, es decir, un actor especializado para el manejo financiero de los recursos del sistema y Entidades Especializadas en Gestión en Salud que coordinen y organicen la prestación de los servicios, evalúen sus resultados y representen los intereses de los usuarios, entre otros.

La entidad especializada en el manejo financiero de los recursos del Sistema, manejará los recursos del Régimen Contributivo y Subsidiado, eliminando intermediarios innecesarios para el cumplimiento de esta función, con el objetivo de lograr un flujo de recursos eficiente, lo cual fortalecerá al sistema y generará mayor confianza entre los actores del mismo.

Las entidades que gestionen la salud se especializarán exclusivamente en esta función, por ello una misma entidad debe poder manejar población del Régimen Contributivo y del Subsidiado, lo cual disminuye costos en la administración del sistema, optimiza la aplicación y los recursos de Programas de Prevención y Promoción, la utilización de la oferta de servicios, los estudios epidemiológicos y de resultados en salud, conforma la Red de Prestadores de Servicios de Salud con criterios de calidad, facilita al usuario pasar de un régimen a otro, vela por que los derechos de los afiliados se cumplan, pero también que estos cumplan con sus deberes.

Para mejorar la gestión y eficiencia en el uso de los recursos que financian el Sistema y optimizar y mejorar el flujo de los mismos, se propone una instancia centralizada y especializada en la gestión, el recaudo y la administración de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, de tal manera que los pagos que deban efectuarse a las Entidades Especializadas en Gestión de la Salud e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, se produzcan dentro de unos términos ciertos y con arreglo a unas condiciones y reglas de juego claras y cumplibles, que materialicen la satisfacción del derecho a la seguridad social y a los servicios que el mismo garantiza y den certeza a los diferentes actores del Sistema acerca del cumplimiento de las obligaciones que a cada uno le corresponde, lo mismo que a los reconocimientos y pagos oportunos por los respectivos servicios prestados, previa la verificación del cumplimiento de los requisitos dispuestos para su procedencia.

Finalmente, es necesario señalar que la puesta en funcionamiento del Esquema de Administración Regulada y los ajustes derivados de la aplicación de esta nueva ley, no requieren la búsqueda de nuevas fuentes de financiación, pues con los

mismos recursos que financian el Sistema, la redefinición de las funciones de administración de recursos financieros del Sistema, de Aseguramiento y de Prestación de Servicios de Salud y el reordenamiento de los procedimientos y mecanismos vigentes para la administración de dichos recursos, se busca además de disminuir los costos de administración, mejorar la prestación de los servicios en salud y así garantizar de manera eficaz el Derecho Fundamental a la Salud de los afiliados, mediante el esquema propuesto y concebido especialmente para el cumplimiento de dichos fines.

2. Fundamentos jurídicos

2.1 Constitución Política

La Constitución Política es generosa en disposiciones que aseguran, sustentan y validan esta iniciativa legislativa, entre otras, se encuentran las siguientes:

Artículo 2°. “Son fines del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución,…”.

Artículo 48. “La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. (...)”.

Artículo 49. “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. (...)”.

Una iniciativa como esta, no tiene otra pretensión que materializar dichos postulados constitucionales, los cuales resultan necesarios para garantizar un orden económico y social justo, como lo pregona el preámbulo de la propia Constitución Política.

2.2 Jurisprudencia de la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional -máximo guardián de la integridad y la supremacía de la Constitución- en relación con el “Derecho Fundamental a la Salud”, ha señalado:

“Así pues, la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud ‘en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal’, para pasar a proteger el derecho ‘fundamental autónomo a la salud’. Para la jurisprudencia constitucional “(...) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye

una vulneración al derecho fundamental a la salud". La Corte también había considerado explícitamente que el derecho a la salud es fundamental y tutelable, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional. Así lo ha considerado la jurisprudencia, por ejemplo, con relación a las personas de la tercera edad".

Por lo expuesto, solicito a los honorables Senadores y honorables Representantes su concurso en la aprobación de esta iniciativa, la cual garantizará un mejor manejo de los recursos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y, por ende, la prestación de un servicio en mejores condiciones y calidad.

Asentamiento,

Diego F. Toro

Jorge Eliécer Ballesteros Bernier
JORGE ELIÉCER BALLESTEROS BERNIER
Senador de la República

Antonio Correa
ANTONIO CORREA

Elma Jimenez
ELMA JIMENEZ

Edinson Delgado
EDINSON DELGADO

Eduardo Mejano
EDUARDO MEJANO

Claudio Martínez
CLAUDIO MARTÍNEZ

Jaime Alonso Salgado A.
JAIME ALONSO SALGADO A.

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 11 de agosto de 2011

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de ley número 77 de 2011 Senado**, por medio del cual se reforma el sistema general de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 11 de agosto de 2011

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

Cúmplase.

El Presidente,

Juan Manuel Corzo Román.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PROYECTO DE LEY NÚMERO 80 DE 2011
SENADO

por medio de la cual se crea el Sistema de Protección al Desempleado.

TÍTULO I

PRINCIPIOS Y DESCRIPCIÓN GENERAL

Artículo 1°. *Creación.* Créase el Sistema de Protección al Desempleado, el cual tiene por objeto integrar los elementos de protección social al desempleado y apoyarlos en la generación de opciones alternativas de trabajo formal en que usen sus capacidades.

Artículo 2°. *Características básicas del Sistema de Aseguramiento para el Desempleo.* El Sistema de Aseguramiento para el desempleo tendrá las siguientes características:

- El Gobierno Nacional dirigirá, orientará, regulará, controlará y vigilará el servicio del seguro de desempleo y la inserción capacitación laboral que constituyen el Sistema de Protección al desempleado;

- Todos los beneficiarios de las Cajas de Compensación Familiar, previo pago de las cotizaciones reglamentarias por parte del empleador, y cuya remuneración mensual fija o variable sea inferior a dos (2) smmlv, deberán afiliarse a las entidades Aseguradoras contra el Desempleo.

- Todos los afiliados al aseguramiento contra el Desempleo, que cumplan con las condiciones contenidos en la presente ley, recibirán un pago a partir del segundo mes de estar desempleados.

- Los afiliados al Aseguramiento contra el desempleo elegirán libremente la empresa aseguradora, dentro de las condiciones de la presente ley.

- Las entidades de aseguramiento serán las Cajas de Compensación Familiar y tendrán a su cargo la afiliación de los usuarios y la administración de los servicios del aseguramiento contra el desempleo.

- El Consejo Nacional de Aseguramiento contra el desempleo, del que trata el Título 2 de la presente ley, será es el organismo de concertación entre los diferentes integrantes del Sistema de Aseguramiento contra el Desempleo.

- Existirá un Fondo de Desempleo que administrará los recursos transferidos por las Cajas de Compensación Familiar y los Fondos de Cesantías.

- El aseguramiento en salud de los beneficiarios del seguro de desempleo se financiará con recursos provenientes del Fondo de Desempleo

- Por cada persona afiliada las entidades de aseguramiento recibirán una Unidad Básica de Aseguramiento, que será establecida anualmente por el Consejo del Aseguramiento contra el desempleo.

- Las Cajas de Compensación Familiar deberán contratar con las empresas aseguradoras un seguro frente al riesgo específico de sus afiliados.

- Con el objeto de garantizar la sostenibilidad y solidaridad del sistema quedan excluidos del aseguramiento contra el desempleo financiados por el

Fondo de Desempleo los trabajadores cuya remuneración mensual fija o variable sea superior a 2 smmlv.

- La inserción y la capacitación laboral serán una prioridad para los integrantes del sistema de aseguramiento y atender a la capacitación laboral impartida por el SENA será necesario obtener el seguro de desempleo

Artículo 3°. *Principios del Sistema de Protección al Desempleado.* Son principios del Sistema de Protección al Desempleado los siguientes:

- **Solidaridad:** El Sistema de Protección al Desempleado promoverá la vinculación de los trabajadores asalariados formales de mayor vulnerabilidad frente a la pobreza. Es deber del Estado garantizar la solidaridad del sistema mediante su participación, control y dirección del mismo.

- **Libre escogencia:** El Sistema de Protección al Desempleado asegurará la participación de diferentes entidades aseguradores que ofrezcan la administración y la prestación de los servicios de aseguramiento, bajo las regulaciones y vigilancia del Estado.

- **Eficiencia:** Es la mejor utilización de los recursos disponibles en el Sistema para que el servicio de aseguramiento y de inserción y capacitación laboral frente al desempleo sea prestado de forma adecuada y oportuna.

- **Sostenibilidad:** Las prestaciones que reconoce el sistema no podrán exceder los recursos destinados por la ley para tal fin. En el caso del seguro de desempleo los recursos no podrán usarse más allá de la capacidad del Fondo de Desempleo de generar excedentes y desacumularlos a lo largo del tiempo.

- **Participación:** Es la intervención de las Cajas de Compensación Familiar, Afiliados al Sistema y Beneficiarios y el gobierno en la organización, control, gestión y fiscalización de las instituciones, de los recursos y del sistema en su conjunto.

- **Obligatoriedad:** La afiliación al Aseguramiento de Desempleo es obligatoria para todos los empleados afiliados a las Cajas de Compensación Familiar con una remuneración mensual fija o variable igual o inferior a 2 smmlv.

Artículo 4°. *Integrantes del Sistema de Aseguramiento contra el Desempleo.* El Sistema de Aseguramiento contra el desempleo estará integrado por:

1. Organismos de Vigilancia y Control:

a) El Ministerio de la Protección Social o la entidad que haga sus veces.

b) La Superintendencia Financiera de Colombia.

c) El Consejo Nacional de Aseguramiento contra el Desempleo.

2. Los Organismos de Administración y Financiación:

a) Las Entidades de Aseguramiento contra el Desempleo.

b) El Fondo de Desempleo.

c) Los Administradores de Fondos de Cesantías.

3. Los empleadores, los trabajadores y sus organizaciones y los trabajadores independientes que cotizan a las Cajas de Compensación Familiar.

4. Los beneficiarios del Seguro de Desempleo.

5. El SENA y las Instituciones de Formación.

TÍTULO II

ASPECTOS INSTITUCIONALES

Artículo 5°. *Creación del Fondo de Desempleo.* Créese el fondo de desempleo como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de la Protección Social, o la entidad que haga sus veces, cuyo objeto será la financiación de las Unidades Básica de Aseguramiento.

Artículo 6°. *Administración del Fondo de Desempleo.* La administración del Fondo de Desempleo será ejercida por las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, y las Cajas de Compensación Familiar.

Parágrafo. Por dicha gestión y en porcentajes definidos por El Consejo Nacional de Aseguramiento contra el Desempleo, las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías y las Cajas de Compensación Familiar recibirán una compensación por su labor administrativa con cargo a los aportes que administra.

Artículo 7°. *Unidades Básicas de Aseguramiento.* El Consejo de Aseguramiento contra el desempleo definirá los recursos transferidos a las Entidades Aseguradoras por cada afiliado según su perfil de riesgo considerando edad, género y región geográfica. Las transferencias se realizarán de forma periódica según lo determine el Ministerio de la Protección Social o la entidad que haga sus veces.

Artículo 8°. *Creación del Consejo de Aseguramiento contra el Desempleo.* El consejo tendrá como finalidad:

1. la definición anual de las tasas de reemplazo del seguro de desempleo.

2. La fijación anual de la Unidad Básica de Aseguramiento considerando la sostenibilidad financiera del sistema en el largo plazo la cual requiere de la acumulación de excedentes durante los momentos de bajo desempleo, y la desacumulación cuando este aumenta, y de análisis actuariales.

3. La fijación del monto del Fondo de Desempleo que se asignará al Sistema Nacional de Inserción y Capacitación Laboral del que habla el Título 4 de la presente ley.

4. La supervisión de la labor administrativa que cumplan las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, y Las Cajas de Compensación Familiar con el Fondo de Desempleo.

El Consejo de Aseguramiento estará conformado por un representante del Gremio Asegurador, un representante del Gremio de las Cajas de Compensación Familiar, el Ministro de la Protección

Social o quien él delegue, el Ministro de Hacienda o quien él delegue, un representante de los trabajadores y un representante de la Presidencia de la República quien oficiará como secretario del Consejo.

Artículo 9°. *Entidades aseguradoras.* Las entidades aseguradoras deberán tener presencia a nivel nacional, serán reguladas por la Superintendencia Financiera, deberán generar provisiones reglamentadas por esta misma entidad y deberán garantizar solvencia económica.

TÍTULO III

TÉRMINOS Y SUJETOS DEL SEGURO DE DESEMPLEO

Artículo 10. *Beneficiarios.* Serán beneficiarios del Aseguramiento contra el desempleo los trabajadores:

- a) Afiliados a las Cajas de Compensación Familiar;
- b) Que devenguen un salario inferior a los dos (2) smmlv;
- c) Que se encuentren en situación de desempleo;
- d) Que hayan cotizado a las Cajas de Compensación Familiar durante un periodo mínimo de doce (12) meses consecutivos previos a la solicitud del pago por el seguro de desempleo;
- e) Sean mayores de 18 años y no se encuentren pensionados, y
- f) Estar inscrito en algún curso del Sistema de Inserción y Capacitación Laboral.

Parágrafo. El Consejo de Aseguramiento contra el Desempleo podrá incluir otros grupos poblacionales que cumplan con otra definición de trabajadores formales a la de estar afiliados a las Cajas de Compensación. El Gobierno Nacional podrá reglamentar la materia pero la afiliación de los beneficiarios al Seguro de Desempleo deberá hacerse a las Cajas de Compensación Familiar.

Artículo 11. *Desempleados.* Se encontrarán bajo situación de desempleo las personas que cumplan las siguientes condiciones

Que no se encuentren empleados bajo modalidades de las contempladas en la legislación laboral colombiana.

- Que hayan terminado su contrato de trabajo por una de las siguientes causas:

- El despido sin justa causa.
- La declaratoria de insubsistencia.
- Mutuo acuerdo.
- Supresión de cargos por fusión, transformación o liquidación de entidades públicas o empresas privadas.
- Cualquier otra modalidad de desvinculación laboral por reestructuración de Entidades del Estado.
- Cesación de la actividad laboral ajena a la voluntad del afiliado.

Artículo 12. La solicitud de la prestación deberá presentarse dentro del plazo de treinta (30) días contados a partir del cese de la relación laboral. Si se presentare fuera del plazo, los días que excedan de aquel, serán descontados al momento de la liquidación económica que le correspondiera.

Artículo 13. El derecho a la prestación se extinguirá en caso que el beneficiario quede comprendido en los siguientes supuestos: hayan transcurrido seis (6) meses consecutivos en los cuales el empleado haya recibido pagos por el seguro de desempleo, el beneficiario cotice al PILA o las cajas de compensación familiar, sea condenado penalmente con pena de privación de la libertad, o no cumpla con los requerimientos del Sistema de Inserción y Formación Laboral.

Artículo 14. El primer desembolso se hará después de 60 días de la cesación de la relación laboral.

Artículo 15. La tasa de reemplazo será de 90 por ciento del último salario devengado para el primer pago y deberá decrecer consecutivamente durante los seis meses de beneficios según lo determine anualmente el Consejo Nacional de Aseguramiento Contra el Desempleo y considerando la sostenibilidad financiera del Fondo de Desempleo.

Artículo 16. Las siguientes prestaciones forman parte de la protección por desempleo:

- La prestación económica establecida por el presente título.
- La afiliación durante seis meses al régimen contributivo de salud.
- Los beneficios comprendidos por el Sistema de Inserción y Formación Laboral.

Parágrafo. El fondo de desempleo transferirá una vez al año las Unidades de Pago por Capitalización del Régimen Subsidiado al Fondo de Compensación del Fosyga correspondientes a los beneficiarios del inciso b) del presente artículo.

Artículo 17. *Aportes voluntarios.* Las empresas aseguradoras podrán ofrecer un seguro de desempleo independiente de la remuneración de los trabajadores fijando privadamente los términos del mismo.

TÍTULO IV

SUBSISTEMA DE INSERCIÓN Y CAPACITACIÓN LABORAL

Artículo 18. Créese el Subsistema Nacional de Inserción y Capacitación Laboral, que tiene por objeto desarrollar un mecanismo a nivel nacional, que integre las diferentes entidades que pueden contribuir a apoyar el proceso de consecución de empleo de los desempleados y su capacitación para los mismos.

Artículo 19. *Conformación.* Forman parte del Sistema Nacional de Inserción y Capacitación Laboral las siguientes entidades: el SENA, la Cajas de Compensación Familiar, las Gobernaciones, Alcaldías y Agencias de Colocación de Empleo privadas.

El Gobierno Nacional reglamentará la intervención y el apoyo que podrán dar las empresas del sector privado y los diferentes actores del sector público para el desarrollo del objeto del Sistema de Inserción y Capacitación Laboral.

Artículo 19. *Dirección.* La dirección del Subsistema estará a cargo del SENA, que para tal efecto desarrollará, en coordinación con las diferentes entidades que forman parte del Subsistema, los procesos y mecanismos necesarios para brindar apoyo a sus beneficiarios en la consecución de empleo en todo el territorio nacional.

Artículo 20. *Recursos.* La operación del Sistema Nacional de Inserción y Capacitación Laboral se realizará con recursos del SENA y la asignación anual que el Consejo de Aseguramiento contra el desempleo le asigne de los recursos del Fondo de Desempleo.

El SENA actuará como receptor de las solicitudes de empleo precisando las competencias del solicitante para enviarlas a los diferentes interesados (La bolsa pública de empleos, las agencias de colocación de empleo privadas y otros servicios de empleo existentes en el país).

El SENA mantendrá la información requerida por el Fondo de Desempleo para verificar el cumplimiento de los requisitos definidos para la entrega de la prestación económica mensual a los beneficiarios.

El SENA ayudará al solicitante a definir los requerimientos de capacitación, en caso de ser requeridos por el beneficiario del sistema de protección al desempleado, y coordinará su ejecución.

Artículo 21. *Sistema de registro.* El Gobierno Nacional determinará el régimen de organización, administración y funcionamiento del Sistema Nacional de Registro Laboral, cuya función será registrar la información relativa a vinculación y desvinculación laboral, como condición previa para el otorgamiento de los pagos a que se refiere la presente ley.

Artículo 22. *Capacitación.* El SENA deberá ofrecer cursos de entrenamiento laboral para los beneficiarios del seguro de desempleo considerando las habilidades e intereses de los beneficiarios, y los requerimientos del mercado laboral del país.

Artículo 23. *Oferta suficiente.* El Sistema Nacional de Inserción y Capacitación Laboral deberá garantizar que los desempleados beneficiados puedan cumplir con los requisitos que se le exijan para permanecer en el Sistema de Protección al Desempleado.

Parágrafo. El SENA podrá contratar con empresas privadas los cursos de capacitación laboral haciendo uso de los recursos del Fondo de Desempleo del que habla el artículo 20.

TÍTULO V FUENTES, MODIFICACIONES Y DEROGATORIAS

Artículo 24. *Aportes por cesantías.* Cuarenta por ciento (40%) de la cesantía anual de los trabajadores del sector privado y de los trabajadores del sector público que aportan a los Fondos de Cesantías Privados y al Fondo Nacional de Ahorro (FNA) cuyo salario sea inferior a 2 smmlv se destinarán al Fondo de Desempleo.

Parágrafo. Los aportes establecidos en la presente ley serán obligatorios para los empleados que aporten por primera vez al sistema de cesantías y para aquellos que, habiendo retirado su saldo de cesantías, inicien nuevamente aportes en su cuenta individual. El aporte no será obligatorio para el segundo año de vinculación a los Fondos de Cesantías Privados y al Fondo Nacional de Ahorro (FNA).

Parágrafo 2°. El Gobierno Nacional reglamentará las transferencias al Fondo de Desempleo por parte de los Fondos de Cesantías Privados y del Fondo Nacional de Ahorro.

Artículo 25. *Retiro de cesantías.* El trabajador afiliado a un Fondo de Cesantías sólo podrá retirar las sumas abonadas en su cuenta en los siguientes casos:

1. Cuando termine el contrato de trabajo. En este evento la Sociedad Administradora entregará al trabajador las sumas a su favor dentro de los cinco (5) días siguientes a la presentación de la solicitud.

2. Para la adquisición de vivienda con terreno o lote.

3. Para financiar los pagos por concepto de matrículas del trabajador, su cónyuge, compañera o compañero permanente y sus hijos, en entidades de educación superior reconocidas por el Estado.

En tal caso el Fondo girará directamente a la entidad educativa y descontará el anticipo del saldo del trabajador, desde la fecha de la entrega efectiva.

Artículo 26. Los recursos derivados de las modificaciones que contempla el título 5 de la presente ley serán destinados al Fondo de Desempleo según lo reglamente el gobierno nacional en los seis meses siguientes a la expedición de la presente ley.

Artículo 27. *Aportes del Gobierno.* El Gobierno Nacional podrá incluir dentro del Presupuesto General de Nación, previa concepto favorable del Confis, asignaciones presupuestales destinadas al Fondo de Desempleo cuando el desempleo se encuentre en niveles significativamente superiores a sus niveles estructurales.

Artículo 28. Modifíquese el artículo 3° de la Ley 789 de 2002 el cual quedará así:

Artículo 3°. Régimen del Subsidio Familiar en Dinero. Tienen derecho al subsidio familiar en dinero los trabajadores cuya remuneración mensual, fija o variable no sobrepase los dos y medio

(2,5) salarios mínimos mensuales legales vigentes (smmlv), siempre y cuando laboren al menos 96 horas al mes; y que sumados sus ingresos con los de su cónyuge o compañero(a), no superen tres (3) salarios mínimos mensuales legales vigentes (smmlv).

Cuando el trabajador preste sus servicios a más de un empleador, se tendrá en cuenta para efectos del cómputo anterior el tiempo laborado para todos ellos y lo pagará la Caja de Compensación Familiar a la que está afiliado el empleador de quien el trabajador reciba mayor remuneración mensual. Si las remuneraciones fueren iguales, el trabajador tendrá la opción de escoger la Caja de Compensación. En todo caso el trabajador no podrá recibir doble subsidio.

El trabajador beneficiario tendrá derecho a recibir el subsidio familiar en dinero durante el período de vacaciones anuales y en los días de descanso o permiso remunerado de ley, convencionales o contractuales; períodos de incapacidad por motivo de enfermedad no profesional, maternidad, accidentes de trabajo y enfermedad profesional.

Parágrafo 1°. Darán derecho al subsidio familiar en dinero las personas a cargo de los trabajadores beneficiarios que a continuación se enumeran:

1. Los hijos que no superen la edad de 18 años, legítimos, naturales, adoptivos y los hijastros. Después de los 12 años se deberá acreditar la escolaridad en establecimiento docente debidamente aprobado.

2. Los hermanos que no superen la edad de 18 años, huérfanos de padres, que convivan y dependan económicamente del trabajador y que cumplan con el certificado de escolaridad del numeral 1.

3. Los padres del trabajador beneficiario mayores de 60 años, siempre y cuando ninguno de los dos reciba salario, renta o pensión alguna. No podrán cobrar simultáneamente este subsidio más de uno de los hijos trabajadores y que dependan económicamente del trabajador.

4. Los padres, los hermanos huérfanos de padres y los hijos, que sean inválidos o de capacidad física disminuida que les impida trabajar, causarán doble cuota de subsidio familiar, sin limitación en razón de su edad. El trabajador beneficiario deberá demostrar que las personas se encuentran a su cargo y conviven con él.

5. En caso de muerte de una persona a cargo por la cual el trabajador estuviere recibiendo subsidio familiar, se pagará un subsidio extraordinario por el mes en que este ocurra, equivalente a 12 mensualidades del subsidio en dinero que viniera recibiendo por el fallecido.

6. En caso de muerte de un trabajador beneficiario, la Caja de Compensación Familiar continuará pagando durante 12 meses el monto del subsidio por personas a cargo, a la persona que acredite haberse responsabilizado de la guarda, sostenimiento o cuidado de ellos. El empleador dará aviso inmediato de la muerte de un trabajador afiliado a la Caja de Compensación.

7. Podrán cobrar simultáneamente el subsidio familiar por los mismos hijos el padre y la madre, cuyas remuneraciones sumadas no **excedan de tres (3)** salarios mínimos mensuales legales vigentes (smmlv).

Parágrafo 2°. Tendrán derecho a Subsidio Familiar en especie y servicios para todos los demás servicios sociales los trabajadores cuya remuneración mensual fija o variable, no sobrepase **los dos y medio (2,5)** salarios mínimos legales mensuales vigentes (smmlv), y tendrán derecho a estos subsidios las personas a cargo enunciadas en el parágrafo 1° del presente artículo, incluyendo el (la) cónyuge y el trabajador.

En el caso del parágrafo 1°, los Consejos directivos de las Cajas de Compensación Familiar fijarán las tarifas y montos subsidiados que deberán ser inversamente proporcionales al salario devengado.

Artículo 29. Modifíquese el parágrafo 3° de artículo 4° de la Ley 789 de 2002 el cual quedará así:

Parágrafo 3°. Para acortar las diferencias entre cuotas de Cajas localizadas en un mismo departamento o ciudad, la Superintendencia tendrá facultades para limitar o disminuir la Cuota Monetaria de las Cajas con cuotas más altas y los excedentes frente al porcentaje obligatorio del treinta y cinco por ciento (55%) se destinarán a programas de inversión social de la misma caja.

Artículo 30. Modifíquese el literal 1) del artículo 41 de la Ley 21 de 1982 el cual quedará así:

Recaudar, distribuir y pagar los aportes destinados al subsidio familiar, Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), las escuelas industriales, los Institutos Técnicos, y el **Fondo de desempleo** en los Términos y con las modalidades de la ley.

Artículo 31. Modifíquese el artículo 42 de la Ley 21 de 1982 el cual quedará así:

Artículo 43. Los aportes recaudados por las Cajas por concepto de subsidio familiar se distribuirán en la siguiente forma:

1. *Un treinta y cinco por ciento (35%) como mínimo para el pago de subsidio familiar en dinero.*

2. *Hasta un diez por ciento (10%) para gastos de instalación, administración y funcionamiento.*

3. *Hasta un tres por ciento (3%) para la construcción de la reserva legal de fácil liquidez dentro de los límites de que trata la presente ley.*

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

Artículo 32. Cuota monetaria. Se conceden precisas facultades extraordinarias al Gobierno Nacional para que en un término máximo de seis (6) meses, contados a partir de la fecha de vigencia de

la presente ley, expida modificaciones a las normas referentes a la cuota monetaria que puedan requerir los artículos contenidos en la presente ley.

Artículo 33. Sobre el Subsidio de desempleo. Elimínese a partir de la fecha de vigencia de la presente ley el subsidio al desempleo del que trata el artículo 8° de la Ley 789 de 2002.

Artículo 34. Sobre el régimen de apoyo para desempleados con vinculación anterior a las Cajas De Compensación Familiar. Elimínese a partir de la fecha de vigencia de la presente ley el artículo 10 de la Ley 789 de 2002.

Artículo 35. Elimínese a partir de la fecha de vigencia de la presente ley el artículo 11 de la Ley 789 de 2002.

Artículo 36. Deróguese el artículo 12 de la Ley 789 de 2002.

Artículo 37. Las disposiciones contenidas en la presente ley a menos de que se especifique de forma contraria entrarán en vigencia un (1) año después de su publicación.

Autores.

Honorable Senadores y Representantes	
Honorable Senador	Honorable Representante
Andrés Bello	Juan Felipe Lemos Uribe
Honorable Representante	
Jairo Quintero Trujillo	Honorable Representante
	Erika Ospina
Honorable Representante	Elkin Rodolfo Ospina
Augusto Posada Sánchez	

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Introducción

La protección laboral incluye diversos tipos de políticas que se pueden clasificar entre políticas que tienen como objetivo la protección del empleo y políticas que buscan construir sistemas de protección al ingreso.

Las políticas dirigidas a la protección del empleo han sido aquellas que fijan medidas para evitar que los trabajadores pierdan sus empleos. La forma más común de hacer esto es haciendo costoso para los empleadores el despido de sus trabajadores, lo cual se logra a través de medidas como indemnizaciones por despido, la necesidad de solicitar permisos de las autoridades para hacer despidos, entre otras.

La generación de sistemas de protección al ingreso, se encamina a disminuir las fluctuaciones en los ingresos de los trabajadores a través de sistemas de compensación que entran en acción en el momento de producirse las instancias de desempleo. Los sistemas de protección al ingreso pueden ser un seguro solidario al desempleo o cuentas de ahorro individual.

En el seguro solidario de desempleo los aportes van a un fondo común que compensa a aquellos beneficiarios que quedan desempleados. Los sis-

temas de ahorro individual funcionan mediante la acumulación en cuentas que permite la suavización del consumo durante el desempleo.

La propuesta contenida en el siguiente proyecto contempla la creación de un Sistema de Protección al Desempleado. La anterior incluye tanto un seguro de desempleo, como un sistema de inserción y capacitación laboral, que implica un avance frente a la visión enfocada en la garantía del empleo de la protección social.

Dado la correlación entre la tasa de desempleo y el PIB, la existencia de ciclos económicos, y que en este momento se espera una reducción de las tasas de desempleo y aumentos de la tasa de crecimiento (propios de los momentos de recuperación del ciclo económico), este es el momento propicio para presentar este proyecto. El auge económico permitirá la acumulación de excedentes con los que se podrá afrontar la próxima crisis económica sin que haya aportes presupuestales.

Importancia de los Seguros de Desempleo

Los seguros de desempleo cumplen diversas funciones en los países que han decidido implementarlos tanto como mecanismos de protección social como por su propiedad de ser un estabilizador automático de los ciclos económicos.

Según Bardey (2010) las cinco principales justificaciones para implementar un seguro de desempleo residen en que suaviza el consumo de los hogares, reduce la vulnerabilidad de los trabajadores y la magnitud de los ciclos económicos, transfieren el riesgo al ser un mecanismo de redistribución y mejora el emparejamiento del mercado laboral.

Suavización del consumo

La pérdida de empleo lleva a una reducción de los ingresos y por tanto del consumo. Por lo tanto, el seguro al atender la contingencia del desempleo hace que la reducción en el consumo sea menos severa. Gruber (1994) encuentra en el caso de Estados Unidos que para el periodo 1968-1987, en ausencia de seguros de desempleo, la caída del consumo de las personas hubiera sido en promedio tres veces mayor en relación al caso en que no hubiera existido la cobertura. Planes más bondadosos de desempleo en términos de tasa de remplazo permiten que los choques de pérdida de empleo sean menos severos.

Para el caso colombiano, la encuesta de Yanhaas (2009) revela que los ciudadanos de estratos 1, 2 y 3 consideran que el desempleo es el riesgo de mayor ocurrencia tanto personal (les ha ocurrido frecuentemente) como en su entorno (le ha ocurrido a terceros). A su vez, es la cuarta causa más frecuente por la cual ahorran, siendo la primera el estudio de los hijos y la segunda y tercera compra y remodelación del hogar respectivamente, pero siendo el riesgo número uno para el cual ahorran. Esta observación de Yanhaas asociada al resultado teórico anteriormente destacado permite entrever que existe un espacio para la introducción masiva de una cobertura contra el riesgo de desempleo en Colombia.

Reducción de la vulnerabilidad de los trabajadores

Algunos hogares durante el desempleo podrían caer en la pobreza no sólo de manera coyuntural sino también permanente, bien sea por el desempleo en sí mismo, o por la estrategia utilizada por el individuo para afrontar el evento. Elbers y Gunning (2003) resaltan esta potencial vulnerabilidad al mencionar que *“un hogar puede ser crónicamente pobre dado que su respuesta para afrontar el riesgo reduce su consumo de manera permanente”*.

El efecto de la pérdida del empleo puede ser mayor para las personas caracterizadas por un bajo nivel de riqueza. Como resalta Churchill (2006), los individuos de bajos ingresos *“son más vulnerables a los choques por tener menos recursos no solo por atender el costo inmediato del choque, sino por los gastos secundarios incurridos para recuperarse”*. Por lo tanto, la implementación del seguro de desempleo reduce el riesgo de las familias de entrar en la pobreza de forma estructural ante el desempleo.

Reducción de la magnitud de los ciclos económicos y el crecimiento económico

En periodos en que la economía se desacelera y destruye puestos de trabajo, se reduce el efecto multiplicador de la pérdida del empleo sobre la economía en el agregado, dado que los individuos desempleados reducen su consumo en una proporción menor a la que lo harían en ausencia de protección.

Más precisamente, de acuerdo al mecanismo de transmisión con el cual opera esta cobertura, en periodos de desaceleración los pagos del seguro de desempleo se incrementan y los impuestos dispuestos a financiarlo disminuyen. La inyección neta de poder adquisitivo modera la severidad de la contracción. De la misma forma, en periodos de auge se incrementan los impuestos y caen los beneficios, lo que restringe la expansión.

Chimerine (1999) estudia este mismo efecto para un periodo de 25 años en el cual se cubren las recesiones de 1973-75, 1980-82 y 1990-91 en Estados Unidos. Este autor concluye que la evidencia empírica encontrada sustenta la hipótesis que la reducción de la magnitud los ciclos reales y cambios estructurales necesita una herramienta como el seguro de desempleo. Es así como determina que este seguro es un estabilizador automático efectivo en la economía al suavizar los ciclos. Al simular épocas de recesión, el carácter contracíclico del seguro de desempleo salva 131,000 empleos anuales, mitigando la pérdida real del PIB de 15%. Sin embargo, este estudio particular no sustenta la hipótesis que otros estabilizadores automáticos (como por ejemplo impuestos federales con usos específicos) sean más efectivos que el seguro de desempleo.

Transferencia del riesgo y mecanismo de redistribución

En el caso de sistemas en donde todos los asegurados contribuyen al esquema con una proporción igual del salario o con un esquema de impuestos progresivos, en donde sucederá que las personas con menor propensión al desempleo resultan subsidiando el valor del seguro de las personas con una mayor probabilidad de desempleo.

Mejor “matching” entre la oferta y la demanda del mercado laboral

La presencia de una cobertura contra el riesgo de desempleo puede también mejorar la calidad del *matching* (apareamiento) en el mercado laboral y por la tanto afectar positivamente las asignaciones en este mercado. Sin seguro de desempleo, una persona desempleada está dispuesta a aceptar un trabajo muy rápidamente, aunque no es el trabajo que corresponde más a sus habilidades o a su formación. Al contrario, una persona que se beneficia de una indemnización por la pérdida de su trabajo toma generalmente más tiempo para reencontrar un trabajo pero encuentra un trabajo más adecuado con su formación inicial.

Tatsiramos (2009) utiliza datos panel de ocho países de la Unión Europea. A partir de un modelo de tipo *“proportional hazard rate”*, este autor muestra que la generosidad de los seguros de desempleo aumenta la duración del desempleo pero que al mismo tiempo permite a los desempleados quienes encuentran trabajos, conseguir empleos mejores remunerados y con mayor estabilidad.

Fallas de mercado y los seguros de desempleo

Como señala Tenjo (2009)¹ las fallas de mercado explican con frecuencia la incapacidad de que exista un mercado privado sin la intervención estatal. Las siguientes son las principales fallas de mercados señaladas por este autor que explican por qué no existe un seguro de desempleo extendido.

Selección adversa. Este problema consiste en que si el aseguramiento fuera voluntario, solo aquellos con el mayor riesgo de desempleo se asegurarían, mientras que los trabajadores con menor probabilidad de quedar desempleados no estarían dispuestos a pagar el premio que el seguro requeriría.

Riesgo moral. En general este problema consiste en que los asegurados, sabiendo que están cubiertos por un seguro, no aplican suficiente diligencia para evitar el siniestro correspondiente (desempleo). En el caso del seguro de desempleo, los trabajadores asegurados serían menos diligentes para mantener sus empleos y, cuando quedan desempleados, no harían el esfuerzo necesario razonable para conseguir empleo.

Correlación de riesgos individuales. Lo que esto quiere decir es que en la medida en que los

¹ Documento elaborado para el Ministerio de la Protección Social.

choques de tipo macroeconómico afecta la tasa de desempleo del mercado las probabilidades de que los trabajadores queden desempleados aumentan (o disminuyen) todas al mismo tiempo. Esto hace que sea difícil predecir los riesgos que debe cubrir un seguro privado. La probabilidad de desempleo varía a través del ciclo económico. Los trabajadores estarían dispuestos a asegurarse en épocas de alto desempleo, pero los aseguradores no estarían dispuestos a asegurarlos. En épocas de bajo desempleo sucedería lo contrario. La solución sería tener contratos de seguro de largo plazo (que cubran todo el ciclo económico, pero dicha solución está limitada por la imposibilidad práctica de determinar, ex ante, la longitud y la intensidad de dichos ciclos.

Seguros solidarios

El esquema general de estos sistemas es la constitución de fondos que se usan para *compensar* a los trabajadores que quedan desempleados. Algunas de las propiedades generales de estos sistemas en los diferentes países en los que existen son los que se consideran a continuación:

Son obligatorios para los trabajadores asalariados lo que resuelve el problema de selección adversa. Se establecen reglas de elegibilidad y duración de beneficios para minimizar el riesgo moral. Además, la tasa de reposición es una proporción inferior a uno de los ingresos laborales y el beneficiario debe estar dedicado a la búsqueda de empleo. Durante los periodos de bajo desempleo el fondo genera excedentes que son usados durante los periodos de recesión.

Deficiencias del Sistema de Protección Laboral en Colombia²

En la actualidad el sistema colombiano de protección al desempleado tiene tres elementos fundamentales: Las indemnizaciones por despido injustificado, el sistema de cesantías, y el Fonede. El sistema constituye una mezcla entre protección al ingreso y al trabajo, haciendo costoso el despido y garantizándole un salario de reserva a los trabajadores cesantes. No obstante, la protección es insuficiente para los trabajadores de bajos ingresos puesto que evitan la vulnerabilidad frente al riesgo. A continuación se hacen algunos comentarios sobre los problemas de cada uno de los mecanismos de protección contemplados en la actualidad:

Indemnizaciones

A continuación se consideran los dos principales problemas. El primero, es que incrementa los costos laborales no salariales y es por tanto un desincentivo a la generación de empleo formal. El segundo problema, es que no es un adecuado mecanismo de protección inmediata para los trabajadores despedidos porque con frecuencia son

impugnados ante los tribunales judiciales porque no es fácil la distinción entre justa causa y despido injustificado³.

El sistema de cesantías

En América Latina las cesantías son usadas en varios países como una forma de aseguramiento contra el riesgo del desempleo. El principal problema que limita su efectividad es que las actividades de búsqueda de empleo y la duración e intensidad de dicha búsqueda no están asociadas al beneficio. Además, la cobertura de las cesantías como un mecanismo de protección es baja y no hay solidaridad entre los afiliados lo que afecta en especial a los trabajadores de menores ingresos que no logran tener ahorros importantes por cesantías.

Las cesantías han pasado a ser percibidas por los trabajadores como un salario adicional, utilizado en muchos casos para financiar consumo transitorio ajeno al estado de desempleo. En la práctica, una parte importante de los fondos consignados cada año en las cuentas de los trabajadores son retirados por los trabajadores durante los meses siguientes con el pretexto de usarlos para vivienda o educación, cuando hay evidencia de que se redirigen a otras actividades.

Según la Asociación Colombiana de Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías (Asofondos), por lo menos 30,7 por ciento de los retiros de las cesantías que hicieron los trabajadores colombianos el año pasado se destinaron a la compra de vivienda.

Se indica, además, que el 25,87 por ciento de los retiros se hicieron por terminación de contrato de trabajo (despidos o renunciaciones). De otro lado, el 12,9 argumentó la financiación de la educación y el 19,7 por ciento para mejora o liberación hipotecaria de vivienda.

Subsidio al desempleo (Fonede)

La Ley 789 de 2002 constituyó un sistema de Protección Social. Dicha ley no hizo distinción entre los riesgos propios del mercado laboral de los riesgos que afectan en general a la población como los son la salud y pobreza. Lo anterior resulta en que la Ley integra la protección a los desempleados dentro del sistema de protección social, sin hacer distinción entre el origen y los tipos de los riesgos propios del mercado laboral. No se crea un sistema de protección basado en el aseguramiento, sino que se constituye un subsidio a los pobres no relacionado con la búsqueda de empleo.

Fueron tres los propósitos definidos para el Fonede. El primero era provisión de ingresos a los trabajadores desempleados. El monto del subsidio

³ En general lo que sucede en muchos casos es que los empleadores niegan la indemnización o argumentan *justa causa* para el despido. Esto obliga a los trabajadores a iniciar procesos judiciales que pueden durar varios años. Aun suponiendo que el resultado de tales procesos los favorezca, lo cierto es que el sistema no cumplió con el propósito de cubrir los riesgos en la variabilidad de los ingresos y disminuir las fluctuaciones en el consumo de los trabajadores.

² Ver Tenjo (2009), Bardey (2010), y Reyes (2005).

es de 1.5 salarios mínimos mensuales pagaderos en 6 cuotas mensuales en forma de servicios educativos, aportes a salud o bonos alimenticios y solo se concede una vez en la vida del trabajador, y se focaliza en los jefes de hogar. El segundo era generar servicios de capacitación para los desempleados. A través del SENA, en el artículo 12 de la mencionada ley, el fondo genera mecanismos para la capacitación y el reentrenamiento de los trabajadores desempleados. El tercero era la generación de empleo. En los artículos 13, 14 y 15 el fondo busca facilitar la generación de empleo mediante la provisión de crédito subsidiado a las micro, pequeñas y medianas empresas.

Aunque la ley exige que parte de los recursos destinados a Subsidios al Desempleo se inviertan en Microcréditos y Capacitación para proyectos productivos, no es fácil que las Cajas logren ubicar esos dineros y por esa razón quedan saldos al final de la vigencia. Para el caso de 2009 quedaron cerca de 32 mil millones sin ejecutar en esos rubros por lo que esa plata se destinó a los programas de vivienda que cada Caja tenga planeado ejecutar.

El subsidio al desempleo no es un seguro según el entendimiento formal del mismo sino que se comporta como un auxilio para las personas en situación de necesidad. Además, resulta insuficiente como salario de reserva y por tanto no mejora el apareamiento del mercado laboral.

Seguros privados

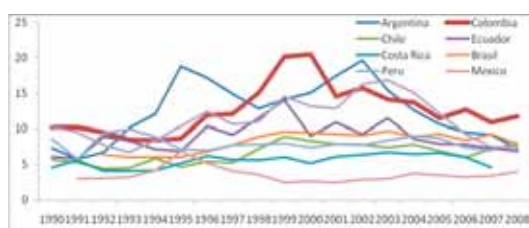
Las compañías de seguros se encuentran facultadas para proveer seguros privados al desempleo. Dentro de la gama de productos, el esquema más destacable por su cobertura es el que en la actualidad ofrecen algunas aseguradoras a través del FNA. Colpatria ha mostrado una iniciativa importante en esta materia.

Mercado laboral colombiano

El mercado laboral colombiano tiene diversas particularidades que hacen especialmente relevante la implementación de un seguro de desempleo como complicado su diseño.

En primer lugar, la tasa de desempleo en el país es la más alta de América Latina y ha sido persistente pese a cambios en ciclo económico. Durante el periodo de auge entre el 2003 y el 2007 la tasa de desempleo descendió en todos los países de América Latina de forma importante y eso fue el caso de Colombia. El desempleo ha estado principalmente enfocado en los jóvenes y las mujeres, grupos poblacionales que son objeto de la Ley 1429 de 2011.

Tasa de desempleo 1990-2008 principales países de América Latina (%)



Fuente: CEPAL.

Además, el número de empleos asalariados para los trabajadores no calificados es inferior en la actualidad que en 1995 como se observa en el siguiente gráfico. El aumento en el empleo para los trabajadores no calificados ha sido exclusivo del sector informal.

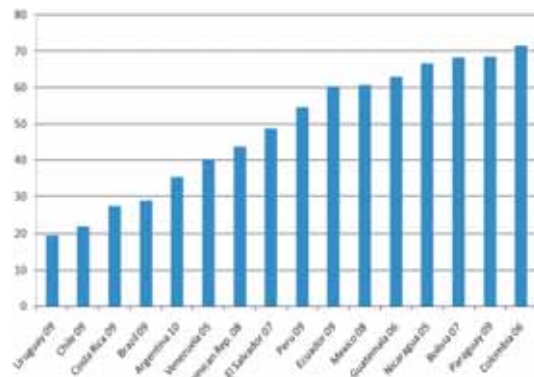
Número de Trabajadores Asalariados y No Asalariados en Colombia (Millones)



Fuente: López (2010).

También se observa que el aumento de la informalidad ha llevado que el país tenga la mayor tasa de informalidad en la región.

Informalidad en los países de América Latina



Fuente: SEDLAC (CEDLAS y Banco Mundial, 2011).

Como explicación a lo anterior, diversos economistas han coincidido en que el mercado laboral colombiano se encuentra fragmentado entre el sector formal y el sector informal, lo que ha disociado los precios relativos de las cantidades relativas entre estos dos sectores. Las razones a la fragmentación más extendida⁴ es que la combinación entre un crecimiento del salario mínimo superior al de la productividad, y un aumento sostenido de los costos laborales no salariales, han conducido a que mercado del trabajo informal se ajuste por cantidades y no por precios, resultando en elevado desempleo e informalidad.

4 Ver Santamaría, Steiner y Schutt (2010).

Salario Mínimo como proporción del salario medio, costos a la nómina y relación cuenta propia asalariados



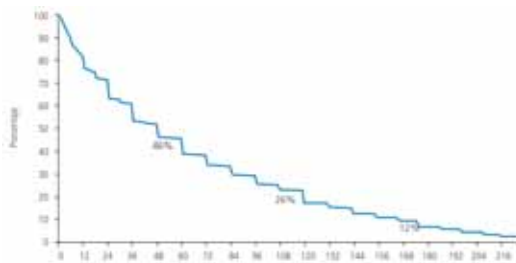
Fuente: Fedesarrollo.

Por lo tanto, el seguro de desempleo no se puede financiar mediante mayores costos laborales no salariales. Deben examinarse las fuentes existentes y hacer un mejor aprovechamiento de las mismas. Considerando que las fuentes de financiación para un seguro de desempleo son limitadas, estas deben financiar el seguro de desempleo para la población más vulnerable frente al riesgo y que obtendrían un mayor beneficio del mismo.

La segmentación del mercado laboral colombiano ha hecho que las personas más pobres no se vean favorecidas por el sistema de protección social que cobija a los empleados formales. Sin embargo, dentro de los trabajadores formales hay un número importante que su ubica por debajo de la línea de pobreza y es el objetivo de esta ley garantizar para esta población una protección frente al desempleo.

Como puede observarse en el siguiente gráfico, cerca de 80% de los enganchados sobrevive en el empleo después de un año, 46% sobrevive después de cuatro años (48 meses) y el 26% sobrevive después de 10 años. Esto significa que para muchos de los posibles aportantes a un seguro de desempleo, la frecuencia de episodios de desempleo sería baja.

Función de Supervivencia en el empleo



Fuente: Núñez, Jairo. Documento CEDE No. 43 de 2005.

Es decir, si se focaliza un seguro de desempleo en la población asalariada 2/3 de los beneficiarios pertenecerían a hogares con un ingreso familiar per cápita por encima de la línea de pobreza, y sólo 1/3 serían pobres. Por lo anterior, y ante la perspectiva de que el gobierno realice aportes al Fondo de Desempleo durante los momentos de recesión económica es importante que el sistema tenga algún grado de focalización como se propone en el proyecto de ley.

En el grupo de desempleados 22,6% pertenecen a hogares en condiciones de indigencia, 60%

son pobres y sólo el 40% restante son no pobres. Es decir, un seguro de desempleo redistribuiría el ingreso, en momentos de desempleo, de los no pobres hacia los pobres, que tienen mayor riesgo de desempleo. Si se excluyeran los no pobres del seguro, los subsidios cruzados de los ocupados a los desempleados serían menores.

El grupo de asalariados, excluidos los jornaleros y el servicio doméstico, representa sólo 15,6% de los ocupados en condiciones de indigencia, sólo 20,3% de los pobres y 50,7% de los ocupados no pobres, para una cobertura de 41% de la población ocupada total.

Como fórmula alternativa para los trabajadores no beneficiados por un seguro subsidiado de desempleo, se propone la reforma a las cesantías, que harían de estas un mecanismo adecuado de protección para los trabajadores formales de ingresos altos que podrían enfrentar el riesgo del desempleo mediante su ahorro⁵.

Experiencias internacionales

La gran mayoría de experiencias que hay en el mundo son las basadas en sistemas solidarios de desempleo. En general, el financiamiento está a cargo de empleadores y trabajadores y en un buen número de países el gobierno también participa. La gran mayoría de los sistemas son obligatorios para todos los trabajadores asalariados. Todos los sistemas imponen condiciones y límites a los beneficios que los trabajadores desempleados reciben, incluso el sistema Chileno de cuentas individuales.

Situación de América Latina⁶

En la región han predominado como mecanismos de protección frente al desempleo las indemnizaciones sin justa causa y el ahorro forzoso similar a las cesantías en Colombia, las cuentas de ahorro individual en Chile, o los fondos de garantía por tiempo de servicio en Brasil.

Argentina, Brasil y Venezuela, tienen un seguro de desempleo obligatorio independiente de la seguridad social en salud y pensiones, y en Chile existe desde 2003 un sistema mixto que combina un fondo de reparto con cuentas individuales de ahorro forzoso. En Brasil, Ecuador y Uruguay, el seguro de desempleo forma parte de la seguridad social en salud y pensiones, aunque en Brasil los beneficios por desempleo se cubren con una tasa de 8% para un fondo de garantía por tiempo de servicio en cuentas individuales.

En Argentina la cotización total es 3% de la nómina, dividida por partes iguales entre el trabajador y el empleador; en Chile también es 3%, pero el trabajador paga el 80% y el empleador el 20%; y en Venezuela la cotización total es 2,2%, de la

⁵ El Plan de Desarrollo 2010-2014 que se encuentra en curso en el Congreso contempla una reforma a las mismas que es complementaria a la propuesta incluida en este proyecto de ley.

⁶ Ver Reyes (2005).

cual el trabajador paga 77% y el empleador el 23% restante. En Ecuador y Uruguay no se puede separar la parte de la cotización que va para el seguro de desempleo.

En todos los países, con excepción de Ecuador, el Estado aporta subsidios complementarios para cubrir déficit, o apoyos complementarios a los trabajadores de escasos recursos. En términos de los beneficios concedidos, la tasa de reemplazo y la duración de los beneficios varían de país a país. En los tres países que tienen un seguro obligatorio independiente de la seguridad social, la situación es la siguiente: En Argentina la tasa máxima de reemplazo es de 60%, pero se reduce a 51% a partir del mes cinco y a 42% a partir del mes nueve; y su duración varía de 4 a 12 meses dependiendo de las cotizaciones acumuladas, dentro de un mínimo de 12 meses y un máximo de 36 meses o más. En Venezuela la tasa de reemplazo es de 60% y la duración del beneficio es de 4 meses, extensible a 6 meses si recibe capacitación. En Chile la duración máxima del beneficio es de 5 meses, y la tasa máxima de reemplazo es de 50% en el mes 1 y decrece linealmente hasta 30% en el mes 5.

En los tres países donde la protección al desempleo es parte de la seguridad social en salud y pensiones, la situación es la siguiente: En Brasil los beneficios se limitan al rango de uno a dos smlv durante un máximo de 3 a 5 meses, dependiendo del número de meses de cotización previa; en Ecuador se habla de una suma fija en función del salario y el tiempo de cotización, que no está claramente definida; y en Uruguay la tasa de reemplazo es de 50%, con un suplemento de hasta 20% por carga familiar por un máximo de 8 meses; y de 80% para trabajadores con una alta especialización, por una duración máxima de 12 meses.

En todos los países se exige para recibir beneficios o haber acumulado un mínimo de cotizaciones o duración en el empleo previo, que es de: 6 meses en Brasil y Uruguay; 12 meses en Argentina, Chile y Venezuela; y 24 meses en Ecuador. En general se exige que el desempleo sea involuntario, estar en disponibilidad para trabajar y, en algunos países, como Argentina, la inscripción en una agencia de empleo.

Estados Unidos⁷

El sistema se financia formalmente con los impuestos a la nómina federales, aunque ellos incluyen un crédito por los impuestos pagados para programas estatales, luego en la práctica la mayor parte de la financiación se recolecta vía impuestos estatales. La tarifa del impuesto estatal es de 6.2% sobre los primeros USD7000 de salario, sin embargo el empleador obtiene una reducción en la tarifa de 5.4%, quedando una tarifa efectiva de 0.8%, por pago a tiempo de la obligación.

Burtless (2009) indica que la base impositiva a nivel nacional es muy baja, inferior al 25% del salario, al tiempo que muchos estados usan un impuesto

plano por empleado. La base impositiva sobre los salarios varía entre USD7.000 y USD30.000 anualmente y la tarifa entre el 1% y el 4%, lo que redonda en que la tributación sobre los salarios totales está entre el 0.3% y el 1.2%. Hay una norma de *experience rating* que permite a las firmas con menos despidos tener una carga impositiva por concepto de seguro de desempleo más bajo.

El promedio nacional de duración potencial es de 24 semanas, que es el más bajo de todos los países de la OECD. Durante la recesión de 2008-2009 el gobierno autorizó la extensión de los beneficios financiados con recursos federales, agregando 53 semanas de cobertura a las 26 que usualmente se dan y financian por los estados en el esquema normal (Burtless, 2009). La extensión de los beneficios alivia la situación mayormente de los trabajadores de menos ingresos por cuanto exhiben tasas de ahorro menores y enfrentan restricciones de crédito, con lo cual durante épocas de desempleo alto y prolongado estos individuos no se enfrentan a un colapso de su ingreso disponible una vez se agotan los beneficios.

El seguro requiere el cumplimiento de tres condiciones claves: i) disponibilidad para trabajar, ii) búsqueda activa de trabajo, iii) prohibición al rechazo de empleos adecuados. De acuerdo a Nicholson y Nedeels (2006) el porcentaje de la población desempleada beneficiada por el seguro varía en el rango 20% a 50% dependiendo del estado.

En relación a la tasa de reemplazo hay una gran variabilidad, principalmente por las normas que rigen el beneficio máximo otorgado por el estado. Treinta y cuatro estados usan una fórmula que ata el máximo beneficio al salario promedio semanal del estado, esto está alrededor del 50% - 70% del salario promedio semanal.

España⁸

La gestión y control de las prestaciones por desempleo está a cargo del Servicio Público de Empleo Estatal, el cual es un Organismo Autónomo adscrito al Ministerio de Trabajo e Inmigración a través de la Secretaría General del Empleo. Las funciones de gestión y control incluyen: i) elaboración de propuestas normativas, ii) establecer y mantener los procesos operativos, iii) elaborar planes de control de los beneficiarios de las prestaciones y efectuar su seguimiento, iv) seguimiento de ingresos y gastos de las prestaciones por desempleo y v) coordinar las políticas activas de empleo con la prestación por desempleo. Sobre la base de cotización se cobra una tarifa a cargo del trabajador y el empleador como lo muestra la siguiente tabla dependiendo del tipo de contratación.

Contrato	Empresa	Trabajador	Total
Indefinido	5.5%	1.55%	7.05%
Duración determinada tiempo completo	6.70%	1.60%	8.30%
Duración determinada tiempo parcial	7.70%	1.60%	9.30%

⁷ Ver Tenjo (2009).

⁸ Ver Tenjo (2009).

Los beneficiarios deben estar afiliados a la Seguridad Social y encontrarse en situación legal de desempleo. El trabajador está obligado a inscribirse como demandante de empleo en los quince días hábiles siguientes al inicio del desempleo.

A partir del momento el trabajador debe suscribir un compromiso de actividad consistente en el compromiso de buscar activamente empleo, aceptar una colocación adecuada y participar en acciones específicas de capacitación y orientación.

La tasa de reemplazo está entre el 64% y el 70 y la duración de la prestación depende del número de días cotizados durante los últimos seis años variando entre 120 y 720 días.

Propuestas realizados sobre el aseguramiento de desempleados en Colombia

Las principales propuestas han sido las de Álvaro Reyes (2005) preparada para la Misión de Pobreza, la de Gustavo Hernández (2007) hecha para el Ministerio de la Protección Social; las de Christian Jaramillo (2009) y Jaime Tenjo (2009) también preparadas para el MPS y una propuesta organizada por un equipo de técnicos liderado por el doctor César Serrano en 2009. El sistema de protección propuesta tiene en consideración las principales recomendaciones de las anteriores propuestas.

La propuesta de Reyes (2005) propone un sistema de seguro de desempleo de tipo solidario cuya característica principal es el de ser autosostenible a través del ciclo económico. Es decir, aunque algunos años pueden generar déficits, otros años generan superávits y el balance a lo largo del ciclo, en términos de valor presente, es cero.

El modelo plantea varias alternativas, dentro de las cuales la que se presenta como la más factible la siguiente: Cubre jefes de hogar (con cónyuge presente) asalariados. Hombres entre 18 y 59 años y mujeres entre 18 y 54 años; los beneficiarios deben haber hecho cotizaciones al fondo durante por lo menos un año, antes de recibir beneficios; los beneficios tienen una duración máxima de 6 meses; la tasa de reemplazo (porcentaje de los beneficios con respecto al salario) 50%. Bajo los supuestos del modelo la contribución laboral necesaria para el seguro es de aproximadamente 2,5% del salario.

La propuesta de Serrano (2009) tiene tres componentes principales: Un subsistema de Apoyo Económico, un subsistema de Inserción Laboral y un subsistema de Formación para el Trabajo, propuesta que se retoma parcialmente en el proyecto de ley. Esto constituye un avance importante porque es la primera propuesta que incluye los tres elementos como partes integrales del sistema de seguro de desempleo.

El subsistema de Apoyo económico tiene como objeto captar los recursos y otorgarle a los desempleados una prestación económica temporal. Se financia con un redireccionamiento de los aportes que en la actualidad se hacen a las Cajas de Compensación Familiar (la magnitud se determinará a

través de un estudio técnico que deberá hacer el gobierno), con los fondos que en la actualidad recibe el Fonede (lo cual probablemente implica la desaparición de este) y con un porcentaje de los aportes a cesantías de los trabajadores. En el caso de trabajadores que reciben salario integral, se hará un descuento de su salario de la misma magnitud que el que corresponde a la contribución que hacen los trabajadores que reciben cesantías. Finalmente, abre la posibilidad de que los trabajadores hagan aportes voluntarios.

La población objetivo son todos los trabajadores del sector público y del privado, vinculados a través de contratos a término indefinido “o a través de una relación legal o reglamentaria”. En otras palabras, no incluye a trabajadores asalariados con contrato a término fijo ni a los trabajadores independientes o por cuenta propia. La novedad es que incluye empleados del gobierno, que en muchos sistemas están excluidos.

Los requisitos para acceder incluyen haber perdido el empleo por razones diferentes a la voluntad del trabajador, no ser pensionado, haber hecho contribuciones al fondo durante por lo menos 12 meses dentro de los últimos 24 meses y aceptar las condiciones establecidas por los subsistemas de Inserción Laboral y de Formación para el Trabajo.

El Subsistema Nacional de Inserción Laboral (SNIL) se basa en el Servicio Público de Empleo del SENA y supone que trabajará con los recursos de dicha institución. El objetivo de este subsistema será el de facilitar la búsqueda de empleo y servir como un elemento de monitoreo a la actividad de búsqueda de los desempleados.

El Subsistema Nacional de Formación para el Trabajo (SNFT) es un mecanismo para identificar las necesidades de formación, entrenamiento y reentrenamiento de los desempleados y proporcionar los medios y mecanismos para suplir dichas necesidades.

Descripción del proyecto

El Sistema de Protección para el Desempleado será dirigido por el gobierno nacional y constará de un seguro de desempleo y de un sistema de inserción y capacitación laboral.

Los beneficiarios del aseguramiento contra el desempleo serán trabajadores asalariados que aparte de tener un ingreso inferior a los dos salarios mínimos mensuales, deben estar afiliados a las Cajas de Compensación Familiar, deben haberlo estado durante un periodo de 12 meses consecutivos, y deben ser mayores de edad. Para obtener el seguro de desempleo las personas deberán estar inscritas en algún curso de capacitación laboral del Sistema.

Serán considerados desempleados aquellas personas que hayan perdido su empleo por despidos sin justa causa, la declaratoria de insubsistencia, mutuo acuerdo, supresión de cargos por fusión, transformación o liquidación de entidades públicas o empresas privadas, cualquier otra modalidad

de desvinculación laboral por reestructuración de entidades del Estado y la cesación de la actividad laboral ajena a la voluntad del afiliado.

El seguro de desempleo tendrá una duración de seis meses y la tasa de reemplazo para el primer mes del seguro será de 90 por ciento del último salario devengado, y habrá una tasa de reemplazo decreciente para los meses siguientes según lo determine el Consejo de Aseguramiento que crearía esta ley. La tasa de reemplazo debe ser decreciente para incentivar la búsqueda de empleo dado que la duración promedio del desempleo puede aumentar por el seguro. Sin embargo, como se explicó anteriormente el seguro garantiza la consecución de empleos más apropiados lo que puede redundar en aumentos en productividad para toda la economía.

Las entidades de aseguramiento serán las Cajas de Compensación Familiar y tendrán a su cargo la afiliación de los usuarios y la administración de los servicios del aseguramiento contra el desempleo. Existirá un Fondo de Desempleo que administrará los recursos transferidos por las Cajas de Compensación Familiar y los Fondos de Cesantías y el aseguramiento contra el desempleo se financiará con recursos provenientes del mismo. Por cada persona afiliada las entidades de aseguramiento recibirán una Unidad Básica de Aseguramiento, que será establecida anualmente por el Consejo del Aseguramiento contra el desempleo.

El Consejo tendrá como finalidad:

1. La definición anual de las tasas de reemplazo del seguro de desempleo.
2. La fijación anual de la Unidad Básica de Aseguramiento considerando tanto análisis actuariales como la sostenibilidad financiera del sistema en el largo plazo, la cual requiere de la acumulación de excedentes durante los momentos de bajo desempleo, y la desacumulación cuando este aumenta.

El Consejo de Aseguramiento estará conformado por un representante del Gremio Asegurador, una representante del Gremio de las Cajas de Compensación Familiar, el Ministro de la Protección Social o quien él delegue, el Ministro de Hacienda o quien él delegue, un representante de los trabajadores y un representante de la Presidencia de la República quien oficiará como secretario del Consejo.

La inserción y la capacitación laboral serán una prioridad para los integrantes del sistema de aseguramiento y atender a la capacitación laboral impartida por el SENA será necesario obtener el seguro de desempleo. Formarán parte del Sistema Nacional de Inserción Laboral el SENA, las Cajas de Compensación Familiar, las Gobernaciones, Alcaldías y Agencias de Colocación de Empleo privadas.

El SENA dirigirá el subsistema y desarrollará los procesos y mecanismos necesarios para brindar apoyo a sus beneficiarios en la consecución de empleo en todo el territorio nacional.

La operación del Sistema Nacional de Inserción Laboral se realizará con recursos del SENA. Además, actuará como receptor de las solicitudes de empleo precisando las competencias del solicitante para enviarlas a los diferentes interesados. Deberá ofrecer cursos de entrenamiento laboral para los beneficiarios del seguro de desempleo de forma suficiente, considerando las habilidades e intereses de los beneficiarios, y los requerimientos del mercado laboral del país.

El proyecto de ley busca aprovechar la experiencia de las Cajas de Compensación Familiar y el SENA, reformando la protección al desempleo que existe en la actualidad pero teniendo en consideración que no es factible incrementar los costos laborales no salariales.

Las restricciones al acceso al seguro de desempleo son fundamentales en la estructura del proyecto puesto que reducen el riesgo moral ocasionado por el seguro. El proyecto incluye una disposición adicional que mejoraría la utilización de las cesantías y es no permitir el retiro de las mismas para el mejoramiento de vivienda.

En cuanto a la financiación del sistema se propone el redireccionamiento de los recursos asignados al Fonede, que no han tenido el impacto que previó la reforma laboral de 2002. Además, los trabajadores con ingresos inferiores a dos salarios mínimos deberán aportar al Fondo de Desempleo el cuarenta por ciento de las cesantías del primer año de trabajo, o de las primeras cesantías luego de haber hecho un retiro de las mismas.

La última fuente del Fondo de Desempleo es los recursos provenientes de la modificación al Subsidio Familiar en dinero de las Cajas de Compensación Familiar. Como muestra Núñez (2009) el 31.9% del subsidio familiar es recibido por el 20% más rico de la población, en tanto que el 20% más pobre de la población recibe el 1.9%. Dado que los beneficiarios del subsidio de desempleo son empleados con ingresos inferiores a la línea de pobreza, reducir el límite superior de ingresos hasta el cual se otorga el subsidio familiar de cuatro a dos y medios salarios mínimos mensuales, redundaría en una mejor focalización del gasto público social.

Consideraciones financieras y factibilidad fiscal

Reyes (2005) con unos parámetros similares a los propuestos en el proyecto de ley calcula que el seguro de desempleo tendría un costo de \$505,4 millones (a precios de 2003 en esta simulación). A precios de 2010 el costo de un seguro de desempleo para los trabajadores asalariados sería de 699 mil millones.

Si se utiliza la Gran Encuesta Integrada de Hogares 2009 para ver la distribución salarial de los afiliados a Salud como una aproximación de los afiliados a las cajas de compensación familiar se puede concluir que el 75% de los hogares se encuentran por debajo de los 2 salarios mínimos.

En diciembre de 2010 había 6.05 millones de afiliados a la cajas de compensación. Los subsidios familiares según la Superintendencia de Subsidio Familiar fueron 982 mil millones de pesos.

Los subsidios se entregaron a personas con ingresos inferiores a los 4 salarios mínimos. La línea de pobreza en Colombia es cercana a los dos salarios mínimos variando dependiendo de la ubicación geográfica de la persona. Teniendo esto en consideración no tiene sentido que una persona con ingresos que son el doble de la línea de pobreza reciba un subsidio. La falta de focalización del subsidio familiar explica en parte la baja capacidad redistributiva de la Cajas de Compensación (que se puede ver en Núñez, 2009 y otros documentos).

Utilizando la GEIH 2009 se puede concluir que los subsidios entregados a los afiliados a las Cajas con ingresos entre 2.5 y 4 salarios mínimo es el 10% de estos. Por lo tanto, al redireccionar los subsidios de este grupo poblacional a Fondo de Desempleo se estarían obteniendo recursos cercanos a los 100 mil millones.

El Fonede, según datos de la Superintendencia del Subsidio Familiar manejó recursos el año pasado por 202 mil millones de pesos de los cuales no fueron asignados 41 mil millones. Los recursos del Fonede se repartieron de la siguiente manera: 69 mil millones para microcréditos, 65 mil millones de subsidio de desempleo a los afiliados, 12 mil millones para los subsidios a los no afiliados, y 56 mil millones en capacitación para la inserción laboral.

En cuanto a las cesantías, el aporte de 40% de las cesantías asumiendo que el 50% de las cesantías serán retiradas al año, lleva a que el aporte de los empleados con menos de dos salarios mínimo al Fondo de Desempleo sea de aproximadamente 544 mil millones de pesos.

Considerando lo anterior y como observa de la siguiente gráfica el recaudo sería de 996 mil millones de pesos.

Fuente	Miles de Millones de Pesos
Subsidio Familiar	100
FONEDE	202
Cesantías Beneficiarios	544
Total	846

Un análisis más simple que el de Reyes asumiendo que la tasa de reemplazo promedio es de 70%, que el número de desempleados beneficiarios es del 12 por ciento de los afiliados a las Cajas, y tomando la distribución salarial de la GEIH 2009 entonces el costo del seguro de desempleo sería de 420 mil millones.

Existe gran incertidumbre sobre el costo del seguro pero las fuentes propuestas son suficientes para financiarlo y para generar un excedente que sería usado en la provisión de salud a los afiliados con un costo de 35 mil millones y el Sistema de Inserción y Capacitación Laboral. Además, el Consejo de Aseguramiento contra el desempleo podrá usar mecanismos adicionales a la afiliación a las Cajas de Compensación como forma de identificación de los beneficiarios si el Fondo genera excedentes corrientes.

Autores,
Honorable Senadores y Representantes,

Honorable Senador
Mauricio Liscano Arango

Honorable Representante
Juan Felipe Lemos Uribe

Honorable Representante
Jairo Quintero Trujillo

Honorable Representante
Elkin Rodolfo Ospina

Honorable Representante
Augusto Posada Sánchez

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 16 de agosto de 2011

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de ley número 80 de 2011 Senado**, por medio de la cual se crea el Sistema de Protección al Desempleado, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 16 de agosto de 2011

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

Cumplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Juan Manuel Corzo Román.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

**PROYECTO DE LEY NÚMERO 81 DE 2011
SENADO**

por la cual se declara patrimonio cultural de la Nación el Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias, se rinde homenaje a su fundador y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Declárase Patrimonio Cultural de la Nación el Festival Internacional de Cine de

Cartagena de Indias, que se celebra anualmente, desde 1960, en el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias.

Artículo 2°. La República de Colombia rinde homenaje al *Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias* y exalta su contribución al fortalecimiento de la industria cinematográfica nacional e iberoamericana y a la difusión de la diversidad cultural de la Nación.

Artículo 3°. La Nación, a través del Ministerio de la Cultura, contribuirá al fomento, promoción, protección, conservación, divulgación, desarrollo y financiación del *Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias* y de los valores culturales que se originan alrededor de la cultura y la cinematografía.

Con tal fin, autorízase al Gobierno Nacional para efectuar asignaciones presupuestales para la ejecución de las siguientes actividades:

- a) Colocación de una placa especial conmemorativa en la sede principal del Festival.
- b) Colocación de un retrato al óleo del fundador del Festival de Cine, Víctor Nieto, en el recinto o salón principal del Ministerio de la Cultura.
- c) Inclusión en el presupuesto de gastos de la Nación de una partida anual de quinientos millones de pesos (\$500.000.000) con destino a la promoción, sostenimiento, conservación, divulgación y realización del Festival.

Esta partida se incrementará cada año en un porcentaje igual al índice de precios al consumidor del año anterior certificado por el DANE.

Artículo 4°. El Ministerio de la Cultura otorgará cada año una beca, que llevará el nombre de Víctor Nieto, entre los jóvenes creadores colombianos que participen en el Festival de Cine de Cartagena con largometrajes o cortometrajes, para su formación cinematográfica en el país o en el exterior. El Gobierno reglamentará las condiciones, requisitos y bases para el otorgamiento de la beca y fijará su monto.

Artículo 5°. Esta ley rige a partir de su publicación.

Lidio Arturo García Turbay,
Senador.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Al Proyecto de ley “por la cual se declara patrimonio cultural de la Nación el *Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias*, se rinde homenaje a su fundador y se dictan otras disposiciones”.

El *Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias* fue una idea de un grupo de empresarios y personalidades del mundo cultural de Cartagena, encabezado por el empresario Víctor Nieto, que en 1959 inició los contactos con la Federación Internacional de Asociaciones de Productores de Films (FIAPF), a través de la Embajada de Colombia en París, con el fin de organizar un festival internacional de cine aprovechando las ventajas compa-

rativas ofrecidas por Cartagena, nueva sede del desarrollo turístico nacional, gracias a sus fortalezas históricas y bellezas naturales.

La *Corporación Festival Internacional de Cine de Cartagena* es una entidad sin ánimo de lucro creada en 1960 para la realización del Festival, inscrita en el Registro de Entidades sin Ánimo de Lucro con el número 345 del 5 de marzo de 1997, con personería jurídica otorgada por la Gobernación de Bolívar en 1972 bajo el número 0023, inscrita en la Cámara de Comercio de Cartagena el 5 de marzo de 1997 con el número 301 del libro respectivo.

Para realizar el Festival la *Corporación* ha contado con el apoyo del Gobierno Nacional a través de los diferentes organismos que han tenido a su cargo la orientación, el manejo y la promoción de la cinematografía nacional. Primero a través de Focine. Extinguido este, el apoyo provino de la División de Comunicación Social del Ministerio de Comunicaciones y Colcultura. Después, el Ministerio de Cultura y la Dirección de Cinematografía le brindaron su respaldo. Así mismo, recibe el apoyo de las empresas privadas.

El Festival, luego de una reorganización liderada por su director, Víctor Nieto (q. e. p. d.), continúa consolidándose como el Festival de Cine más antiguo de América, el evento cinematográfico más importante que tiene el país, el certamen cultural más destacado de la ciudad de Cartagena. La ciudad ha sido a lo largo del siglo XX escenario fundamental para el desarrollo del cine y la cultura colombianos.

Cartagena, además de disputarse con Bucaramanga la sede de la primera proyección cinematográfica a finales del siglo XIX, experimentó a principios del siglo XX una reactivación económica que la sacó de la prolongada postración demográfica y económica derivada de los sucesos independentistas. Desde muy temprano, con el concurso del empresariado local, se abrieron salas de cine, en principio primitivas e incómodas, que luego, con el transcurso del tiempo, mejoraron su capacidad y su influencia en el marco de la sensibilidad urbana local.

Desde la creación del Festival, Cartagena se ha ido consolidando como la locación más codiciada para los rodajes de las grandes productoras. Más de 80 películas a nivel local, nacional e internacional se han filmado en la ciudad. En sus más de 50 años de existencia, el Festival es un punto de encuentro para los directores, actores, distribuidores y productores del cine nacional e iberoamericano. El Festival cuenta con la aprobación de la Federación Internacional de Asociaciones de Productores de Films (FIAPF), que certifica a los festivales de cine y verifica que cumplan con los estándares de calidad establecidos por la Federación.

El Festival se ha especializado en el cine iberoamericano. En los últimos años exhibe alrededor de 200 obras audiovisuales entre largometrajes, cortometrajes y videos internacionales, con el ob-

jetivo específico de promover y desarrollar la industria cinematográfica, así como contribuir a la hermandad entre los pueblos y al reconocimiento de la diversidad cultural y audiovisual. Los ganadores, elegidos por un jurado experto conformado por personalidades nacionales e internacionales, reciben la estatuilla India Catalina a lo Mejor del Cine Iberoamericano.

El Festival también realiza premiaciones especiales para la televisión de Colombia desde 1984. Desde el año 2007 son 19 las categorías premiadas. Así mismo, cuenta con una competencia de cortometrajes iberoamericanos y videos de jóvenes creadores colombianos.

Desde hace cinco años, gracias al apoyo y gestión de la Dirección de Cinematografía y Proimágenes en Movimiento se realiza el Encuentro de Productores, un evento que reúne a importantes personalidades de la cinematografía iberoamericana, lo que permite a decenas de nuevos realizadores un espacio profesional que se traduce en oportunidades para concretar sus proyectos.

Actualmente el cine colombiano se encuentra en un proceso importante de consolidación. Hace diez años el promedio anual de producciones no superaba las cuatro. Ahora, gracias a la labor desarrollada por la Dirección de Cinematografía y Proimágenes en Movimiento, el promedio subió a más de diez películas y el número de realizadores interesados en producir cine sigue creciendo.

El cine colombiano y el cine latinoamericano comparten una de las dificultades centrales del desarrollo de la mayoría de los cines nacionales: la ausencia de promoción y divulgación de realizadores y obras, el conocimiento y reconocimiento de los públicos de sus propios países y la falta de un mercado nacional que permita la sobrevivencia y expansión del cine nacional como industria. Estas dificultades hacen del Festival de Cine un escenario especial para enfrentar en forma exitosa tales problemas, por su muestra y promoción nacional e internacional, por su estímulo a acuerdos de coproducción y producción, por su capacidad relacional de todos los estamentos del mundo del cine colombiano (productores, realizadores, actores, actrices, guionistas, críticos, cineclubistas, medios de información, etc.), por la discusión de nuevos proyectos cinematográficos y por la formación de públicos.

El Festival promueve la diversidad cultural al propiciar y realizar la exhibición de obras de los países iberoamericanos y caribeños, la más amplia recepción y discusión de las obras, historias, tendencias y realizaciones de los cines nacionales de esta parte del mundo que significan representaciones artísticas identitarias de los países participantes. Dados los criterios de selección del Festival, cada película participante constituye un genuino mensaje de identidad de la vida social y cotidiana de los pueblos y las naciones representados.

Es por eso que hoy en día el Festival es reconocido por sus secciones y muestras de Cine Ibe-

roamericano, Cine Colombiano, Muestra Internacional, Concurso de la Televisión Colombiana, Concurso Iberoamericano de Cortometrajes, Encuentro de Productores, Concurso de Televisión, Cine en Construcción, Eventos teóricos, entre muchísimos otros programas, eventos y atracciones que lo ubican, frente a certámenes del género en el mundo entero, como una institución respetable y prestigiosa.

Fundamento constitucional y legal

Constitución Política

Artículo 7°. El Estado reconoce y protege la diversidad cultural de la Nación colombiana.

Artículo 8°. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales de la Nación.

Artículo 70. El Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional.

La cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad. **El Estado promoverá el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la Nación.**

Artículo 71. El Estado creará incentivos para personas e instituciones que desarrollen y fomenten la ciencia y la tecnología y las demás manifestaciones culturales, y ofrecerá estímulos especiales a personas e instituciones que ejerzan estas actividades.

LEY 397 DE 1997, “Por la cual se desarrollan los artículos 70, 71 y 72 y demás artículos concordantes de la Constitución Política y se dictan normas sobre patrimonio cultural, fomentos y estímulos a la cultura, se crea el Ministerio de la Cultura y se trasladan algunas dependencias”:

“ARTÍCULO 18. DE LOS ESTÍMULOS. El Estado, a través del Ministerio de Cultura y las entidades territoriales, **establecerá estímulos especiales y promocionará la creación, la actividad artística y cultural, la investigación y el fortalecimiento de las expresiones culturales.** Para tal efecto establecerá, entre otros programas, bolsas de trabajo, **becas**, premios anuales, concursos, festivales, talleres de formación artística, apoyo a personas y grupos dedicados a actividades culturales, ferias, exposiciones, unidades móviles de divulgación cultural, y otorgará incentivos y créditos especiales para artistas sobresalientes, así como para integrantes de las comunidades locales en el campo de la creación, la ejecución, la experimentación, la formación y la investigación a nivel individual y colectivo en cada una de las siguientes expresiones culturales:

- a) Artes plásticas;
- b) Artes musicales;
- c) Artes escénicas;

d) *Expresiones culturales tradicionales, tales como el folclor, las artesanías, la narrativa popular y la memoria cultural de las diversas regiones y comunidades del país;*

e) *Artes audiovisuales;*

f) *Artes literarias;*

g) *Museos (Museología y Museografía);*

h) *Historia;*

i) *Antropología;*

j) *Filosofía;*

k) *Arqueología;*

l) *Patrimonio;*

m) *Dramaturgia;*

n) *Crítica;*

ñ) Y otras que surjan de la evolución sociocultural, previo concepto del Ministerio de Cultura.

Ley 1185 de 2008

Artículo 1°. Modifíquese el artículo 4° de la Ley 397 de 1997, el cual quedará así:

“Artículo 4°. *Integración del patrimonio cultural de la Nación.* El patrimonio cultural de la Nación está constituido por todos los bienes materiales, las manifestaciones inmateriales, los productos y las representaciones de la cultura que son expresión de la nacionalidad colombiana, tales como la lengua castellana, las lenguas y dialectos de las comunidades indígenas, negras y creoles, la tradición, el conocimiento ancestral, el paisaje cultural, las costumbres y los hábitos, así como los bienes materiales de naturaleza mueble e inmueble a los que se les atribuye, entre otros, especial interés histórico, artístico, científico, estético o simbólico en ámbitos como el plástico, arquitectónico, urbano, arqueológico, lingüístico, sonoro, musical, **audiovisual**, **filmico**, testimonial, **documental**, literario, bibliográfico, museológico o antropológico (...).

En consecuencia, este proyecto de ley, que nuevamente presento al Congreso, apunta al objetivo de fortalecer nuestra cultura, apoyando una de sus más sobresalientes manifestaciones: el Festival de Cine de Cartagena.

Cordialmente,

Lidio Arturo García Turbay,

Senador de la República.

SENADO DE LA REPÚBLICA

Secretaría General

(Arts. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 16 del mes de agosto del año 2011 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 81 de 2011 Senado, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el honorable Senador *Lidio A. García T.*

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 16 de agosto de 2011

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de ley número 81 de 2011 Senado**, por la cual se declara patrimonio cultural de la Nación el Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias, se rinde homenaje a su fundador y se dictan otras disposiciones, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Segunda Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 16 de agosto de 2011

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

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Juan Manuel Corzo Román.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NÚMERO 85 DE 2011 SENADO

Ley Segunda Opinión Médica en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en Colombia.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* Las personas residentes en el territorio colombiano tienen derecho a disponer, dentro del ámbito del Sistema General de Seguridad Social en Salud, de una segunda opinión médica especializada, sobre su enfermedad o condición de salud cuando esta implique una seria afectación sobre su vida o que por su naturaleza puedan tener secuelas que disminuyan la calidad de vida de la personas.

Artículo 2°. *Definición.* Una segunda opinión médica especializada integral es aquella en la que un médico o grupo de médicos especialistas independientes de quien emitió el primer diagnóstico y plan de manejo, emiten una opinión sobre estos aspectos, por lo que el médico o grupo de médicos especialistas deben revisar los diferentes elementos que llevaron al diagnóstico y plan de manejo.

Parágrafo 1°. Se entiende por independiente:

1. Aquel que no tiene vínculo con la misma entidad en la que labora el primer médico o grupo de médicos que establecieron el diagnóstico y tratamiento.

2. Que no tiene vínculo con casas farmacéuticas o de suministros médicos que puedan influir la decisión de tratamiento o manejo.

Parágrafo 2°. Se entiende por “diferentes elementos que llevaron al diagnóstico y plan de manejo”, la historia clínica, las pruebas de laboratorio, pruebas de imágenes diagnósticas y lectura de material de patología.

Artículo 3°. *Finalidad.* La presente ley se configura como un instrumento marco de protección y responsabilidad de las personas colombianas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en Colombia, cuya finalidad al regular y garantizar la segunda opinión médica especializada en Colombia es la de promover y salvaguardar el cumplimiento de los derechos y deberes relacionados con el ámbito de la salud, en especial en lo relacionado con la calidad, la equidad, la eficiencia y la complementariedad y concurrencia, de conformidad con los principios de nuestro Estado Social de Derecho. En estos términos y dando cumplimiento al derecho a la información para tomar una decisión informada sobre el tratamiento que se le va a realizar en términos comprensibles, para ellos y para sus familiares, representantes legales o personas que delegue el paciente o usuario que bajo la ley tengan derecho o incidencia sobre el tratamiento del paciente, una información completa y continuada, verbal y escrita, sobre su proceso, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento, a efectos de garantizar que estos intervengan de forma consentida e informada en las decisiones, lo que se logra al tener una segunda opinión médica especializada en los términos expresados en la presente ley.

Artículo 4°. *Principios.* El Sistema General de Seguridad Social en Salud en Colombia prestará el servicio de opinión médica con la mayor calidad, incluyente y equitativo, donde el centro y objetivo de todos los esfuerzos sean los residentes en el país bajo los siguientes principios especiales:

1. La segunda opinión es un derecho de todas las personas residentes en el territorio nacional para acceder y recibir los servicios para la salud, sin discriminación de ninguna naturaleza.

2. La segunda opinión garantiza el derecho fundamental a la vida cuando se encuentra en riesgo o peligro la vida humana; la obligación de realización de inmediato cumplimiento, el Gobierno Nacional establecerá las sanciones para quienes incumplan esta obligación por parte del sistema.

3. La segunda opinión será de la más alta calidad científica.

4. La segunda opinión se realizará de manera independiente; de manera que no se presenten conflictos de interés entre quien profiere un concepto

médico y quien asume el costo del tratamiento. En todo caso prevalecerá la vida y el bienestar del paciente o usuario.

5. La segunda opinión implica prevención y contención de costos, en el que se busca la disminución de los errores médicos con los costos humanos y económicos que estos conllevan.

Parágrafo 1°. El Gobierno Nacional reglamentará la forma de solicitar y la operación del servicio de segunda opinión médica especializada.

Parágrafo 2°. Cuando la segunda opinión difiera sustantivamente del diagnóstico inicial, deberá ser remitido a otras dos entidades para su análisis de forma separada. El Gobierno Nacional Reglamentará la materia.

Artículo 5°. *Circunstancias.* Circunstancias que pueden motivar la solicitud de segunda opinión médica. Para la solicitud de una segunda opinión médica especializada, el paciente deberá haber sido visto por un especialista.

1. Cuando se presente una enfermedad de difícil diagnóstico y el tratamiento por seguir implique un alto riesgo de muerte o de secuelas que afecten la calidad de vida de la persona.

2. En todos aquellos casos en que haya sido desahuciado el paciente.

3. Cuando el médico o el paciente tengan serias dudas sobre el diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento.

Artículo 6°. *Destinatarios.* Todos los residentes en Colombia tendrán derecho a solicitar una segunda opinión médica especializada en los términos plasmados en la presente ley.

Artículo 7°. *Quién puede emitir segundas opiniones médicas especializadas.* Podrán emitir segundas opiniones médicas especializadas instituciones nacionales e internacionales que hayan sido certificadas por el Ministerio de la Protección Social o quien haga sus veces, cuyos conocimientos certificados brinden mayor confianza al Sistema General de Seguridad Social en Salud, a los prestadores de servicios de salud y al paciente. El Gobierno Nacional determinará las calidades y los requisitos que deben cumplir las instituciones que para tal efecto podrán emitir la segunda opinión de que trata la Ley y reglamentará la materia en los términos de la presente ley.

Artículo 8°. *Marco general.* Para los efectos de la reglamentación que para tal efecto deberá expedir a los seis meses de aprobada la presente ley, el Gobierno Nacional deberá tener como parámetros los siguientes:

1. El término para aprobar la solicitud de segunda opinión no podrá ser superior a los tres días hábiles.

2. La entidad que tenga la historia clínica del paciente tendrá máximo cinco días calendario para remitirla a la entidad que realizará la segunda opinión.

3. Una vez aportada la historia clínica y la información médica necesaria para realizar la segunda opinión, el término no podrá exceder los 10 días hábiles.

4. La solicitud podrá realizarse por cualquier medio, incluidos los de transmisión digital, asegurándose en todo momento la confidencialidad de los datos personales y clínicos y el secreto médico del interesado.

5. Con el objeto de evitar desplazamientos innecesarios al usuario o paciente, cualquiera de los informes referidos a la segunda opinión se fundamentará prioritariamente en las pruebas realizadas al paciente, por el especialista de origen. En los casos en los que excepcionalmente hubiera que realizarse alguna prueba o exploración complementaria, el Gobierno Nacional reglamentará la materia, buscando a través de los procedimientos oportunos, proporcionar al paciente el acceso a las mismas, incluyendo día y hora de la cita.

6. El Gobierno Nacional reglamentará la materia y establecerá las sanciones a que diere lugar el incumplimiento de la presente ley sin perjuicio de las sanciones civiles y penales a que diere lugar el hecho.

Artículo 9°. Cuando se requiera un seguimiento terapéutico, y en consideración a las complejidades que puedan surgir dentro de un tratamiento, a solicitud del o el médico tratante, se podrán realizar consultas especializadas adicionales.

Artículo 10. Para los efectos de la presente ley se implementará el uso de las plataformas de telemedicina en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, de tal forma que se garantice la interconexión a redes globales de la más alta calidad científica, de tal manera que permita que el segundo concepto médico cuente con el respaldo de instituciones médicas acreditadas en sus respectivas especialidades.

Artículo 11. *Ámbito de aplicación.* El contenido de la presente ley se aplicará a todo el Sistema General de Seguridad Social en Salud en Colombia, bajo los parámetros y principios de la presente ley y la reglamentación que para tal efecto expedirá el Gobierno Nacional en el término de seis (6) meses a partir de la sanción de la presente ley.

Artículo 12. *Vigencia y derogatorias.* La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las normas que le sean contrarias.

A consideración de los honorables Congressistas.

Jorge Eduardo Géchem Turbay,
Senador de la República.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Continuamos insistiendo en el espíritu del presente proyecto de ley puesto a consideración de los honorables Congressistas sobre la Segunda Opinión Médica en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, tiene como trascendental propósito la protección, garantía efectiva del derecho a la vida, como derecho fundamental, por un lado, y la protección de la salud por conexidad con el

derecho fundamental a la vida como derecho esencial de los colombianos y las colombianas. En tal sentido el artículo 1° de la Constitución Política de Colombia de 1991 señala que “Colombia es un Estado Social de Derecho... [con] democracia participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y en la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

Es de resaltar que el proyecto de ley surge como una necesidad al tenor de los nuevos desarrollos científicos y tecnológicos para proteger efectivamente la vida y garantizar los procedimientos tanto de diagnóstico, tratamiento y pronóstico que mejoren sustancialmente las condiciones de los colombianos y las colombianas, de ahí nuestra insistencia y perseverancia en presentarles, honorables Congressistas, esta iniciativa, que cuenta con el respaldo de comunidad médica, usuarios del sistema, así como de estudios de derecho comparado internacional, el cual, sin lugar a dudas, redundará en el mejoramiento de las condiciones de vida y asegura a los integrantes de nuestra Nación, al tenor de la nuestra Constitución Política, la vida y la salud dentro de un marco jurídico democrático y participativo.

Es así como buscamos que la aspiración a una segunda opinión médica sea una realidad en Colombia, en la que, tal y como lo señala el objeto del proyecto de ley: “Las personas residentes en el territorio colombiano tienen derecho a disponer, dentro del ámbito del Sistema General de Seguridad Social en Salud, de una segunda opinión médica especializada, sobre su enfermedad o condición de salud cuando esta implique una seria afectación sobre su vida o que por su naturaleza puedan tener secuelas que disminuyan la calidad de vida de las personas”. Esto es que los colombianos y las colombianas tendrán el derecho a disponer de una segunda opinión facultativa sobre su proceso médico en los términos que bajo los principios del presente proyecto de ley y en los términos que para tal efecto el reglamento el Gobierno Nacional, en el que en el aparato del Sistema General de Seguridad Social en Salud se adecuará el sistema para garantizar la Segunda Opinión” para situaciones tales como la detección de una enfermedad grave, incurable o que comprometa su calidad de vida, o cuando una terapia implique riesgo vital.

Nuestra Carta Política consagra nuestro Estado Social de Derecho, al tenor del Constituyente primario como fórmula política e ideológica del Estado colombiano cuyo hilo conductor a lo largo de la Constitución establece otra serie de preceptos, principios y valores que lo desarrollan materialmente. Es así como, en consonancia con dichos principios, v. gr., el artículo 2° de la Carta señala que es fin del Estado el de garantizar “la efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución. (...) Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades”.

De lo anterior se deriva una especial preocupación del constituyente por dar un piso fuerte a la Carta de derechos incorporada en la Constitución sin distinguir, en principio, entre los derechos civiles, políticos, sociales, colectivos o del ambiente. Estos derechos, reconocidos a nivel internacional, aparecen en el constitucionalismo colombiano, en su gran mayoría, solo a partir de la promulgación de la Constitución de 1991 dentro de la cual fueron consignados en los títulos I y II especialmente.

En este orden de ideas el proyecto de ley, que tiene como substrato la segunda opinión que al tenor del artículo 2° del referido proyecto la define como “Una segunda opinión médica especializada integral es aquella en la que un médico o grupo de médicos especialistas independientes de quien emitió el primer diagnóstico y plan de manejo, emiten una opinión sobre estos aspectos, por lo que el médico o grupo de médicos especialistas deben revisar los diferentes elementos que llevaron al diagnóstico y plan de manejo”, el cual ponemos a consideración de los honorables congresistas, consta de 11 artículos y tiene como objeto primordial garantizar el derecho fundamental a la vida y el derecho a la salud de los colombianos y las colombianas, tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional: “*A nivel constitucional la vida es el primero de los derechos de la persona humana; además, es un valor constitucional de carácter superior y su respeto y garantía aparece consagrado como un principio del ordenamiento jurídico político*”. Sentencia T-232 de 1996; hay que garantizar la vida como un derecho irrenunciable, manteniendo la vida en su plenitud, el cual es fundamentalmente el espíritu que prohíba el presente proyecto de ley al garantizar la segunda opinión a los habitantes del territorio nacional de tal suerte que se configura como un instrumento marco de protección y responsabilidad de las personas colombianas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en Colombia, cuya finalidad al regular y garantizar la segunda opinión médica especializada en Colombia es la de promover y salvaguardar el cumplimiento de los derechos y deberes relacionados con el ámbito de la salud, en especial en lo relacionado con la calidad, la equidad, la eficiencia y la complementariedad y concurrencia, de conformidad con los principios de nuestro Estado Social de Derecho.

Insistimos en que la segunda opinión consiste en la realización de una interconsulta con uno o más especialistas y subespecialistas que analizan un caso médico, y se utiliza cuando al tenor del artículo 5° del presente proyecto en sus numerales 1, 2 y 3:

1. Cuando se presente una enfermedad de difícil diagnóstico y el tratamiento por seguir implique un alto riesgo de muerte o de secuelas que afecten la calidad de vida de la persona.

2. En todos aquellos casos en que haya sido desahuciado el paciente.

3. Cuando el médico o el paciente tengan serias dudas sobre el diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento.

En el que el paciente puede llegar a tener dudas tales como: ¿Será que sí tengo esa enfermedad? ¿Se equivocó el médico? ¿Ese diagnóstico no es acertado? ¿Será que no existen otras opciones terapéuticas? En fin y que gracias al avance de las telecomunicaciones, la telemedicina se ha permitido en el mundo la transmisión de historias clínicas, preservando la calidad original de los exámenes médicos de un paciente, de ahí la importancia del artículo 9° del presente proyecto de ley, que implementa para el Sistema de Seguridad Social en Salud la opinión de la telemedicina, en los siguientes términos: “Para los efectos de la presente ley se implementará el uso de las plataformas de telemedicina en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, de tal forma que se garantice la interconexión a redes globales de la más alta calidad científica, de tal manera que permita que el segundo concepto médico cuente con el respaldo de instituciones médicas acreditadas en sus respectivas especialidades”.

Para garantizar efectivamente este derecho necesitamos el derecho a la información para tomar una decisión informada sobre el tratamiento que se le va a realizar en términos comprensibles, para ellos y para sus familiares, representantes legales o personas que delegue el paciente o usuario que bajo la ley tengan derecho o incidencia sobre el tratamiento del paciente, una información completa y continuada, verbal y escrita, sobre su proceso, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento, a efectos de garantizar que estos intervengan de forma consentida e informada en las decisiones, lo que se logra al tener una segunda opinión médica especializada para garantizar sobre su enfermedad o condición de salud cuando esta implique una seria afectación sobre su vida o que por su naturaleza puedan tener secuelas que disminuyan la calidad de vida de la persona; una segunda opinión que evita ciertamente errores que pudieran presentarse en el diagnóstico inicial con los riesgos que representan para la vida, la salud y los altos costos para el mismo sistema.

En tal sentido y teniendo en cuenta que el Sistema de Seguridad Social en Salud se rige por un modelo de salud que propende al mejoramiento de la salud, que brinde servicios de salud de mayor calidad, incluyente y equitativo; que el Sistema de Seguridad Social en Salud se rige entre otros por los principios de universalidad, igualdad, obligatoriedad, equidad, calidad, eficiencia, complementariedad y concurrencia; que el conocimiento médico es continuamente cambiante; que algunas enfermedades y condiciones de salud tienen un alto impacto en términos de pérdida de calidad de vida y sobre la vida misma; y que algunas de las enfermedades y condiciones a las que hace referencia el numeral anterior implican tratamientos y pruebas diagnósticas de alto costo y que un error en el

diagnóstico y/o tratamiento tiene una repercusión económica y sobre la vida y calidad de vida elevado, el presente proyecto de ley busca regular y garantizar la segunda opinión como un mecanismo efectivo para la proyección de la vida y la defensa de la salud de los colombianos y las colombianas dentro de un marco de independencia, esto es, que no podrá estar condicionada a intereses ajenos a los del paciente; lo que significa que debe ser una opinión independiente de la entidad que realiza o sufraga el costo del tratamiento, así como de las empresas farmacéuticas interesadas en promover sus propios productos; de idoneidad en términos de la calidad científica de quien provee una segunda opinión, la cual debe estar acreditada más allá de cualquier duda, y en muchos casos deberá ser interdisciplinaria, y de oportunidad en términos de que garantiza de manera oportuna y sin dilaciones una respuesta en tiempos razonables, los cuales se encuentran establecidos en el presente proyecto de ley.

La necesidad de una segunda opinión, basada en estudios e investigaciones, ha demostrado que en muchos casos las cirugías practicadas no eran necesarias. Así por ejemplo, la publicación semanal *Sunday Times* británica reveló que al menos el 75% de las cirugías realizadas en hospitales ingleses tuvieron un valor cuestionable.

En los Estados Unidos de América, por errores médicos, fallecieron más de 98.000 pacientes en 2005 y hoy en día según los estudios es la octava causa de mortalidad según la CNN. Los sobrecostos anuales por procedimientos médicos ascendieron a 122 billones de dólares según el reporte de "Death by Medicine" del 2003, es así como el proyecto de ley que ponemos a consideración de los honorables congresistas tiene como finalidad y objeto mejorar sustancialmente la calidad del sistema de salud colombiano, brindar mayor confianza al médico y al paciente y, claro, salvaguardar la vida de los colombianos y las colombianas, que en muchos casos se produce por error médico, en tal sentido nuestro objetivo es su protección, así, al tenor de la Sentencia N° T-204 de la honorable Corte Constitucional: "*En relación con la protección constitucional del derecho a la salud, esta Corte, a lo largo de su jurisprudencia, ha distinguido dos connotaciones; de una parte, la salud adquiere el rango de fundamental cuando está en riesgo el derecho a la vida u otro derecho fundamental*"; la cual se subsume en el espíritu del presente proyecto de ley.

Así mismo, un error médico puede y ha generado y genera también no solo una afectación al derecho fundamental a la vida, sino también a la normalidad orgánica y funcional; por ejemplo, una amputación por error médico, la cual buscamos evitar con la segunda opinión especializada, en este sentido la Corte en la Sentencia precedentemente citada señala: "Esta Corte ha insistido reiteradamente⁴ que el derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener

tanto la normalidad orgánica como la funcional, tanto física como psíquica y psicosomática, de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de la persona, lo cual implica una acción de conservación y de restablecimiento por parte del poder público como de la sociedad, la familia y del mismo individuo.

En este sentido, ha señalado además, esta Corporación que "*la salud es un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo*"; la cual buscamos proteger mediante el proyecto de ley de la referencia. Insistiendo con la Corte Constitucional en la Sentencia N° T-204: "*El derecho a la integridad física comprende el respeto a la corporeidad del hombre de forma plena y total, de suerte que conserve su estructura natural como ser humano. Muy vinculado con este derecho –porque también es una extensión directa del derecho a la vida– está el derecho a la salud, entendiendo por tal la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica o funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento*". Pero por supuesto que no se trata simple y llanamente de su conservación, sino de evitar también que los errores humanos, en términos del diagnóstico, tratamiento o pronóstico sean los causantes de este derecho que aquí se busca garantizar y proteger de manera efectiva.

En la Constitución colombiana de 1991 el derecho a la salud y a la seguridad social se consagran como servicios públicos, cuyo soporte jurídico está integrado por una serie de artículos: 44, 48, 49 y 50 de la Constitución y otros preceptos constitucionales como el artículo 11, que consagra el derecho a la vida, el artículo 13 inciso 3°, según el cual el Estado debe proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, y el artículo 366, en el cual se señalan el bienestar general, el mejoramiento de la calidad de vida de la población y la solución de las necesidades insatisfechas de salud, entre otras, como finalidades sociales del Estado.

Tres principios de carácter constitucional orientan el derecho a la salud y a la seguridad social: "*eficiencia, universalidad y solidaridad*". La organización de la prestación de los servicios de salud se dio a través de la Ley 100/93, que creó el Sistema General de Seguridad Social Integral (SGSSI), que reglamentó el régimen pensional, el de salud y el de riesgos profesionales. Dicha ley en su artículo 162 dispone:

"*El Sistema General de Seguridad Social de Salud (SGSSS) crea las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Salud (POS) para todos los habitantes del territorio nacional antes del año 2001. Este plan permitirá la protección integral*

de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías, según la intensidad de su uso y los niveles de atención y complejidad que se definan”; es por ello que se implementa, se regula y garantiza el derecho a la segunda opinión, precisamente para garantizar efectivamente el cumplimiento constitucional de la protección que debe ejercer el Estado colombiano, como garante de la voluntad popular consagrada en la Constitución.

El proyecto de ley propuesto a consideración de esta honorable Corporación desarrolla nuestros más altos principios constitucionales al garantizar mediante la segunda opinión el derecho fundamental a la vida y el derecho a la salud en conexidad al derecho a la vida y el derecho a la salud misma.

Cumple así, el proyecto, con todos los criterios que la Constitución establece como Carta suprema como garante de los más altos ideales de nuestro Estado Social de Derecho.

PROPOSICIÓN

Por las razones precedentemente expuestas, en consonancia con los Principios Constitucionales contenidos en el Capítulo 3 del Título VI de la Constitución Política de Colombia y Legales previstas en la Ley 5ª de 1992 que las soportan, así como la Doctrina Jurisprudencial de la Corte Constitucional y, en razón del reparto de competencias autorizado por la Constitución Nacional, solicito a esta Honorable Corporación, darle el trámite constitucional al proyecto de ley “*Ley Segunda Opinión Médica en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en Colombia*”.

A consideración de los honorables Congresistas,

Jorge Eduardo Géchem Turbay,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 17 de agosto de 2011

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de ley número 85 de 2011 Senado, Ley Segunda Opinión Médica en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en Colombia**, me permito pasar a su despacho el expediente de la

mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 17 de agosto de 2011

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

Cumplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Juan Manuel Corzo Román.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

CONTENIDO

Gaceta número 603 - Miércoles, 17 de agosto de 2011

SENADO DE LA REPÚBLICA **Págs.**

PROYECTOS DE LEY

Proyecto de ley número 77 de 2011 Senado, por medio de la cual se reforma el sistema general de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones.....	1
Proyecto de ley número 80 de 2011 Senado, por medio de la cual se crea el Sistema de Protección al Desempleado.	7
Proyecto de ley número 81 de 2011 Senado, por la cual se declara patrimonio cultural de la Nación el Festival Internacional de Cine de Cartagena de Indias, se rinde homenaje a su fundador y se dictan otras disposiciones.	20
Proyecto de ley número 85 de 2011 Senado, Ley Segunda Opinión Médica en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en Colombia.....	23