



## 1.1. Oficina Asesora de Jurídica

Bogotá D.C.,

Honorable Congresista  
**ALFREDO RAFAEL DELUQUE ZULETA**  
Comisión Primera Constitucional Permanente  
Cámara de Representantes  
**CONGRESO DE LA REPÚBLICA**  
Carrera 7 No. 8-68  
Ciudad.



Radicado: 2-2020-061323

Bogotá D.C., 24 de noviembre de 2020 15:02

Radicado entrada  
No. Expediente 53731/2020/OFI

**Asunto:** Comentarios al informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley Estatutaria No. 342 de 2020 Cámara "Por medio del cual se adiciona un párrafo al artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015".

Respetado Presidente:

De manera atenta, en respuesta a la solicitud de concepto de impacto fiscal elevada por el Honorable Representante José Daniel López, y dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 819 de 2003<sup>1</sup>, se presentan los comentarios y consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley Estatutaria del asunto en los siguientes términos:

El proyecto de ley del asunto, de iniciativa parlamentaria, tiene por objeto adicionar un párrafo al artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015<sup>2</sup>, con el fin de no aplicar las limitaciones contenidas en esta disposición, cuando se trate de asegurar el acceso a vacunas para la atención de las pandemias declaradas por la Organización Mundial de la Salud, aun cuando no se tenga evidencia científica sobre su seguridad, eficacia y efectividad clínica, y se encuentren en fase de experimentación, de manera que se puedan destinar recursos públicos de la salud para financiar servicios y/o tecnologías con dicho fin. No obstante, será necesario el concepto técnico del Invima y el Instituto de Evaluación de Tecnologías en Salud -IETS sobre la calidad, seguridad, eficacia y efectividad de los servicios y tecnologías que se adquieran al amparo de este párrafo.

El párrafo que se propone adicionar es el siguiente:

Artículo 1. Adiciónese un párrafo al artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, el cual quedará así:

**PARÁGRAFO: Las restricciones de los literales b), c) y e), no aplicarán para efectos de las inversiones que el Gobierno Nacional deba hacer para asegurar el acceso a vacunas para la atención de pandemias declaradas como tales por la Organización Mundial de la Salud.**

<sup>1</sup> Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones.

<sup>2</sup> Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

En todo caso, el Invima y el Instituto de Evaluación de Tecnologías en Salud -IETS deberán emitir un concepto técnico sobre la calidad, seguridad, eficacia y efectividad de los servicios y tecnologías que se adquieran al amparo de este párrafo. Este concepto técnico no podrá basarse exclusivamente en las aprobaciones de agencias regulatorias de referencia. Adicionalmente, toda la información y evidencia en la que se basen para elaborar dicho concepto técnico, deberá hacerse pública, incluidos los protocolos y los resultados de la investigación clínica.

El concepto técnico será requisito necesario para que el Gobierno Nacional o el Ministerio de Salud y Protección Social pueda destinar recursos públicos asignados a la salud o de cualquier fondo de emergencia creado especialmente para hacer frente a la epidemia o pandemia. (Negrilla fuera de texto)

Expuesta la iniciativa, este Ministerio considera importante analizar la adición propuesta al artículo 15 de la Ley Estatutaria de Salud, así:

### **1. Concepto Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado sobre el literal e) del artículo 15 de la Ley 1751 de 2015**

Sobre la propuesta de adición de un párrafo al artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, el Gobierno nacional, a través del Ministerio de Salud y Protección Social elevó una solicitud de concepto a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado motivada por la duda interpretativa entre la compatibilidad de la asignación de recursos públicos asignados a la salud y la adquisición de vacunas en fase experimental, ante lo cual, mediante providencia proferida el pasado **14 de septiembre de 2020, con ponencia del Consejero Edgar González López, el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo se pronunció de la siguiente manera:**

***“1. ¿El literal e del artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 restringe la posibilidad de que el Estado colombiano financie con recursos públicos destinados a la salud la investigación de moléculas en fase de experimentación para conseguir la vacuna contra el nuevo coronavirus COVID-19?***

*En el caso específico objeto de la consulta, relativo a la inversión de recursos públicos del Estado colombiano en la financiación de la investigación de moléculas en fase de experimentación para conseguir la vacuna contra la COVID-19, no aplica la restricción contenida en el literal e) del artículo 15 de la Ley 1751 de 2015.*

*En los términos expuestos en este concepto, si el Gobierno Nacional decide realizar esta inversión, deberá utilizar, en primera instancia, los recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias – FOME.*

*Asimismo, la Sala señala que la restricción establecida en el literal e) del artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 no aplica a las inversiones de recursos públicos destinados de manera ordinaria a la salud -de que trata esta ley- en la investigación de moléculas en fase de experimentación para la vacuna contra la COVID-19, en los términos y dentro de los requisitos señalados en este concepto.*

***2. ¿El literal e del artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 restringe la posibilidad de que el Estado colombiano financie con recursos públicos destinados a la salud el anticipo solicitado por los laboratorios farmacéuticos para garantizar una distribución oportuna de la vacuna contra el nuevo coronavirus COVID-19, en caso de que sea aprobada?***

*En el caso específico objeto de la consulta, relativo a la financiación del anticipo solicitado por los laboratorios farmacéuticos para garantizar una distribución oportuna de la vacuna contra la COVID-19, no aplica la restricción contenida en el literal e) del artículo 15 de la Ley 1751 de 2015.*

*En los términos expuestos en este concepto, si el Gobierno Nacional decide realizar esta inversión, deberá utilizar, en primera instancia, los recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias – FOME.*

*De manera adicional, la Sala señala que la restricción establecida en el literal e) del artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 no aplica a las inversiones de recursos públicos ordinarios destinados a la salud -de que trata esta ley- en la obtención de la vacuna contra la COVID-19 y su distribución oportuna, en los términos y requisitos señalados en este concepto.”*

Dado lo anterior, y en consideración a que dentro de esta línea existe la posibilidad de adelantar dentro del marco normativo vigente las gestiones que permitan garantizar una distribución oportuna de una vacuna contra el nuevo coronavirus COVID-19, en caso de que sea aprobada, no se considera necesario que se tramite la modificación propuesta de la Ley Estatutaria de Salud.

## 2. Subcuenta para la Mitigación de Emergencia – Covid 19 – en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres

Aunado a lo anterior, el Gobierno nacional, con fundamento en la declaratoria del Estado de Emergencia Económica Social y Ecológica<sup>3</sup>, expidió el Decreto Legislativo 559 de 15 de abril de 2020<sup>4</sup>, por medio del cual se creó la Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – COVID-19, la cual tiene por objeto **financiar la provisión de bienes, servicios y obras requeridas para contener, mitigar y evitar la extensión de los efectos adversos derivados de la pandemia COVID-19** en la población residente del territorio colombiano y en el sistema de salud.

Esta subcuenta tiene las siguientes características:

- a. Administración: La ejerce el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres<sup>5</sup>.
- b. Vigencia: Dos años contados a partir de la expedición del Decreto Legislativo<sup>6</sup>.
- c. Recursos: Esta subcuenta administra<sup>7</sup>:
  - (i) Los recursos que sean transferidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en virtud del numeral 1 del artículo 4<sup>8</sup> del Decreto Legislativo 444 de 21 de marzo de 2020<sup>9</sup>.
  - (ii) Los recursos que provengan de donaciones de procedencia nacional e internacional, los aportes o asignaciones públicas o privadas y demás fuentes que puedan ser administradas por intermedio del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.
- d. Régimen contractual: Se somete únicamente a los requisitos y formalidades exigidos por la ley para la contratación entre particulares y con sujeción a los principios enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y con el control especial del Despacho del Contralor General de la Nación<sup>10</sup>.

<sup>3</sup> Declarado a través del Decreto Legislativo 417 de 17 de marzo de 2020

<sup>4</sup> Por el cual se adoptan medidas para crear una Subcuenta para la Mitigación de Emergencias – Covid 19 – en el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se establecen las reglas para su administración, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

<sup>5</sup> Decreto Legislativo 559 de 2020. Artículo 2.

<sup>6</sup> Decreto Legislativo 559 de 2020. Artículo 2.

<sup>7</sup> Decreto Legislativo 559 de 2020. Artículo 3.

<sup>8</sup> ARTÍCULO 4. Uso de los recursos. Los recursos del FOME se podrán usar para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el territorio nacional, en el marco del Decreto 417 de 2020, en particular para:

1. Atender las necesidades adicionales de recursos que se generen por parte de las entidades que hacen parte del Presupuesto General de la Nación (...)

<sup>9</sup> Por el cual se crea el Fondo de Mitigación de Emergencias -FOME y se dictan disposiciones en materia de recursos, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

<sup>10</sup> Decreto Legislativo 559 de 2020. Artículo 4.

- e. Reglas para la administración y ejecución de los recursos: La administración y ejecución de los recursos de la Subcuenta están exentos de toda clase de impuestos, tasas, contribuciones y multas<sup>11</sup>.

Igualmente, se autorizó al Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres para que concorra a instancias y organismos internacionales, con el fin de adquirir los bienes, servicios y tecnologías en salud que se requieran para contener y mitigar los efectos en la salud de los residentes en el territorio colombiano, por efectos del brote de enfermedad por el Covid-19.

Así las cosas, la Subcuenta cuenta con un marco de funcionamiento propio que le permite manejar con responsabilidad, controles necesarios y celeridad, los recursos dispuestos para atender la emergencia. Igualmente, el modelo de administración diseñado por el Gobierno nacional responde al contexto específico de la pandemia, atendiendo a una necesidad, de forma proporcional y sin criterios de discriminación<sup>12</sup>.

A través de esta Subcuenta, el país firmó una carta de compromiso vinculante con la iniciativa COVAX para adquirir vacunas, del portafolio priorizado por dicha iniciativa, para el 20% de la población colombiana. El país adquirió un compromiso de **US\$213 millones** que fueron garantizados por el Fondo de Mitigación de Emergencias –FOME.

De igual manera, el Gobierno nacional se encuentra estructurando un Proyecto de Ley que pretende crear un descuento en el impuesto sobre la renta, que permite incentivar las donaciones tendientes a lograr la inmunización de la población colombiana frente al COVID-19. Tal y como se ha diseñado, la receptora de estos recursos sería la Subcuenta de Mitigación de Emergencias, creada mediante Decreto Legislativo 559 de 2020 y administrada por el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. Adicionalmente, se establece que las donaciones deberán contar con el aval del Ministerio de Salud y Protección Social y deberá ser certificada por el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo, para acceder al beneficio tributario.

### 3. Priorización de alianzas para obtener recursos en medio de una amenaza pandémica

Al respecto, cabe mencionar que en el recién aprobado Proyecto de Ley No. 296 de 2020 Cámara – 185 de 2020 Senado<sup>13</sup>, se incluyó el siguiente artículo:

ARTÍCULO 117o. PRIORIZACIÓN DE ALIANZAS PARA OBTENER RECURSOS EN MEDIO DE UNA AMENAZA PANDÉMICA. El Gobierno nacional podrá concertar alianzas estratégicas prioritarias con organismos multilaterales y el sector privado, con el propósito de acopiar recursos científicos, financieros y logísticos, que le permitan al país dar una respuesta oportuna ante cualquier amenaza de epidemia o pandemia.

Para estos efectos, **el Gobierno nacional podrá destinar directamente recursos financieros** y firmar convenios con comunidades científicas y laboratorios especializados, públicos y privados, ubicados dentro o fuera del país, **con el fin de asegurar el acceso referente a tratamientos preventivos y curativos con el propósito de contrarrestar contingencias de epidemia o pandemia.**

<sup>11</sup> Decreto Legislativo 559 de 2020. Artículo 8.

<sup>12</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?Subcuenta-para-la-Mitigaci%C3%B3n-de-Emergencias-del-Fondo-Nacional-de-Gesti%C3%B3n-del-Riesgo-de-Desastres,-es-constitucional-8949>

<sup>13</sup> Por el cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiedades para la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre de 2021.

Así mismo, **el Gobierno nacional podrá destinar estos recursos para realizar inversiones a riesgo y hacer anticipos reembolsables y no reembolsables con cargo a los convenios descritos en este artículo**. Las decisiones sobre el uso de estos recursos deberán ser evaluadas de forma conjunta y en contexto con su objetivo, no por el desempeño de una operación individual, sino como parte de una política integral que le permita al país dar una respuesta oportuna ante cualquier amenaza de epidemia o pandemia. (Negrilla fuera de texto)

En tal sentido, ya existe un marco normativo que posibilita adelantar la asignación de recursos con el fin de atender eventos pandémicos, por lo cual no sería necesario una legislación adicional al respecto.

No obstante, es importante recordar que cualquier autorización de gasto que se pretenda realizar la iniciativa bajo estudio, tendría que estar sujeto a la disponibilidad presupuestal de recursos que puedan ser apropiados para tal fin en el Presupuesto General de la Nación, toda vez que de conformidad con los artículos 151 y 352 de la Constitución Política, que establecen que toda apropiación se regirá por los cánones demarcados por la Ley Orgánica de Presupuesto, la cual regula lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos de la Nación. Al respecto, debe tenerse en cuenta lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C- 652 de 2015:

*“5.14. En efecto, como ya ha sido señalado, el artículo 151 de la Carta le atribuye al Congreso de la República la facultad de expedir leyes orgánicas a las cuales se sujetará el ejercicio de la actividad legislativa, autorización que incluye la expedición de normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones. La citada disposición, se encuentra en plena correspondencia con el artículo 352 del mismo ordenamiento Superior, que le ordena al Congreso la regulación en la ley orgánica del presupuesto, de lo relacionado a la programación, aprobación, modificación y ejecución del presupuesto, no sólo de la Nación, sino también de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo.*

*5.15. En cumplimiento de los mencionados mandatos constitucionales, el Congreso expidió las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995, que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto. Dichas leyes, a su vez, fueron compiladas por el Presidente de la República, con base en las facultades conferidas por el artículo 24 de la Ley 225 de 1995, en un solo cuerpo normativo, el Decreto 111 de 1996. Dicho decreto es hoy en día el Estatuto Orgánico del Presupuesto, según lo prevé el artículo 24 de la Ley 225 de 1995, con arreglo al cual se desarrolla lo relacionado con la programación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos de la Nación y de las Entidades Territoriales y los entes descentralizados.*

(...)

*5.17. Como reiteradamente lo ha sostenido esta Corporación, “las normas orgánicas, entre las cuales se incluyen las de presupuesto, tienen una categoría superior que condiciona el ejercicio de la actividad legislativa, al punto de que el control de constitucionalidad que lleva a cabo esta Corporación deba implicar que se confronte la disposición acusada no solamente con el texto constitucional, sino también con la respectiva norma orgánica [la cual] viene a constituirse en límite, directriz y referencia obligada de la ley ordinaria”.*

*5.18. En la misma dirección, este Tribunal ha sostenido que, dado su especial rango y jerarquía, “las leyes orgánicas son parámetros del análisis de constitucionalidad en sentido lato, en tanto y en cuanto se trata de normas de naturaleza supra legal que implican un límite a la actuación de las autoridades y al margen de configuración del Congreso.”*

*5.19. A este respecto, en la Sentencia C-600A de 1995, recientemente reiterada en la Sentencia C-052 de 2015, la Corte se refirió a las circunstancias que dan lugar a la violación de la reserva de ley orgánica, señalando que la misma se*

**estructura cuando “el Congreso regula por medio de una ley ordinaria un contenido normativo que la Constitución ha reservado a las leyes orgánicas, pues la Carta distingue entre leyes orgánicas y leyes ordinarias, y atribuye a cada una de ellas la regulación de materias diversas”. En el mismo fallo, se precisó que dicha violación conlleva un vicio de competencia del Congreso, en el sentido que este órgano no se encuentra facultado para tramitar y aprobar “por medio del procedimiento y la forma de la ley ordinaria ciertas materias que la Constitución ha reservado al trámite y a la forma más exigentes de la ley orgánica”. (...)** (Negrilla fuera de texto)

En consonancia con lo anterior, cada una de las entidades involucradas tendría que ajustarse a las disponibilidades presupuestales en la ejecución de la política pública, tal como lo ha dispuesto el Estatuto Orgánico de Presupuesto (EOP):

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

Sobre el gasto generado en leyes preexistentes, la Corte Constitucional, en sentencia C-157 de 1998, precisó:

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

Por otra parte, el citado Estatuto Orgánico, establece:

“Artículo 47. Corresponde al Gobierno preparar anualmente el Proyecto de Presupuesto General de la Nación con base en los anteproyectos que le presenten los órganos que conforman este presupuesto. El Gobierno tendrá en cuenta la disponibilidad de recursos y los principios presupuestales para la determinación de los gastos que se pretendan incluir en el proyecto de presupuesto”. (Ley 38/89, artículo 27. Ley 179/94, artículo 20).

Es así como en la Ley Anual de Presupuesto se asignan los recursos a las entidades que hacen parte del Presupuesto General de la Nación en forma global y cada una de ella los distribuye de acuerdo con sus necesidades de gasto y la priorización de las mismas, para dar cumplimiento a sus metas tal como lo indica el Estatuto Orgánico en su artículo 110:

“Artículo 110. Los órganos que son una sección en el presupuesto general de la Nación, tendrán la capacidad de contratar y comprometer a nombre de la persona jurídica de la cual hagan parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en la respectiva sección, lo que constituye la autonomía presupuestal a que se refieren la Constitución Política y la ley. Estas facultades estarán en cabeza del jefe de cada órgano quien podrá delegarlas en funcionarios del nivel directivo o quien haga sus veces, y serán ejercidas teniendo en cuenta las normas consagradas en el estatuto general de contratación de la administración pública y en las disposiciones legales vigentes. (...)”

Así las cosas, de conformidad con el Estatuto Orgánico de Presupuesto, es responsabilidad de cada sección presupuestal (Ministerios, Departamentos Administrativos y/o Establecimientos Públicos), la inclusión en los respectivos anteproyectos de presupuesto de los programas y proyectos, que de acuerdo con sus competencias se propongan realizar durante la respectiva vigencia fiscal, acorde con las directivas presidenciales de austeridad en dichos gastos.

Por lo expuesto en precedencia, este Ministerio se abstiene de emitir concepto favorable y solicita, respetuosamente, estudiar la posibilidad del archivo de la iniciativa legislativa, toda vez que se torna innecesaria, dado que actualmente existe un marco normativo que permite asignar recursos y adelantar las gestiones que permitan garantizar una distribución oportuna de una vacuna contra el nuevo coronavirus COVID-19.

Finalmente, se manifiesta la disposición de colaborar con la actividad legislativa dentro de los parámetros constitucionales y legales de disciplina fiscal vigente.

Atentamente,

**JUAN PABLO ZÁRATE PERDOMO**

Viceministro Técnico

DGPPN/DGRESS/VT/OAJ

UJ-2643/2020

Elaboró: Andrea del Pilar Suárez Pinto  
Revisó: Germán Andrés Rubio Castiblanco  
Aprobó: Paul Díaz

Con Copia:

Dra. Amparo Yaneth Calderón Perdomo – Secretaria de la Comisión Primera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes.

Firmado digitalmente por: JUAN PABLO ZARATE PERDOMO

Viceministro Técnico

**Ministerio de Hacienda y Crédito Público**

Código Postal 111711

PBX: (571) 381 1700

Atención al ciudadano (571) 6021270 - Línea Nacional: 01 8000 910071

atencioncliente@minhacienda.gov.co

Carrera 8 No. 6C- 38 Bogotá D.C.

www.minhacienda.gov.co