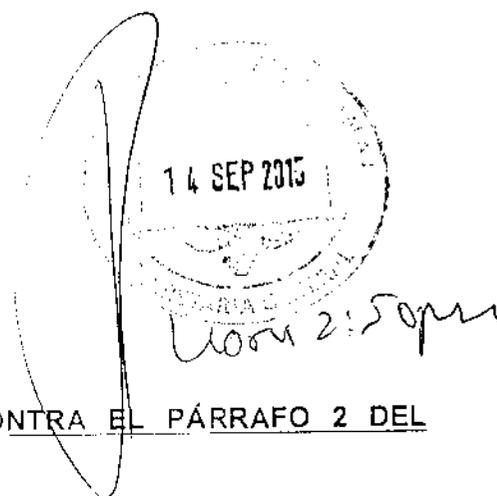




ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

Honorables Magistrados
CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA
Bogotá D.C.

D-11000
OK



Ref: DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA EL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 1508 DE 2012

MANOLO ROJAS RIAÑO ciudadano colombiano, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.592.257 de Bogotá y la T.P. número 83.132 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en condición de apoderado judicial de (i) **BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD** entidad territorial que forma parte del sector central, representada legalmente por el señor Secretario Distrital de Salud quien ejerce la representación del Distrito Capital en el sector salud acorde con lo dispuesto en el Decreto 655 de 2011¹, representación que a su vez ha sido delegada en cabeza de la Doctora **OLGA LUCIA RUIZ MORA** ciudadana colombiana, mayor de edad, domiciliada en ésta ciudad, de conformidad con el poder general amplio y suficiente contenido en la escritura pública número 2125 del 27 de febrero de 2015 de la Notaría 29 de Circulo de Bogotá D.C. y (ii) el **FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD** establecimiento público del orden Distrital, creado por el Acuerdo 20 de 1990², representado igualmente por el señor Secretario Distrital de Salud quien tiene la condición de Director Ejecutivo, representación que a su vez ha sido delegada en cabeza de la Doctora **OLGA LUCIA RUIZ MORA** ciudadana colombiana, mayor de edad, domiciliada en ésta ciudad, de conformidad con el poder general amplio y suficiente contenido en la escritura pública número 2125 del 27 de febrero de 2015 de la Notaría 29 de Circulo de Bogotá D.C.; en desarrollo de las competencias contenidas en los artículos 40 numeral 6º y 95 numeral 7º de la Constitución Política; y los artículos 1 y 2.5 del Decreto 655 de 2011, por medio de este escrito formulo **ACCIÓN PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD** en contra de párrafo segundo del artículo 28 de la Ley 1508 de 2012 el cual varió el régimen presupuestal de las Empresas Sociales del Estado (en adelante solo ESE) que no han celebrado contratos bajo esquemas de Asociaciones Público Privadas (en adelante APP) norma que vulnera el principio de unidad de materia que se desprende de los artículos 158 y 169 de la Constitución Política y el derecho a la igualdad que en forma general se incorpora en el artículo 13 de la Constitución Política. En cumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto 2067 de 1991, presento la demanda en los siguientes términos:

I. NDRMA ACUSADA

La transcripción literal de la norma acusada se presenta a continuación, subrayando el aparte que produce la violación demandada:

"LEY 1508 DE 2012
por la cual se establece el régimen jurídico de las Asociaciones Público Privadas, se dictan normas orgánicas de presupuesto y se dictan otras disposiciones

(...)
TÍTULO IV

DISPOSICIONES COMUNES DE LOS PRDYECTDS DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA

¹ El artículo 1 del Decreto 655 de 2011 dispone: "Artículo 1º. Delegación de la representación legal en lo judicial y
² El artículo 9 del Acuerdo 20 de 1990 dispone: "Artículo 9º.- El Fondo Financiero Distrital de Salud contará con una Junta Directiva y un Director Ejecutivo, que será el Secretario Distrital de Salud quien lo administrará y a su vez tendrá la representación legal del mismo pudiendo ser delegatario de la ordenación del gasto."





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

(...)

Artículo 28. Presupuestación de las Empresas Sociales del Estado. Las Empresas Sociales del Estado que en desarrollo de la presente ley celebren contratos bajo esquemas de Asociaciones Público Privadas, elaborarán sus presupuestos anuales con base en el recaudo efectivo realizado en el año inmediatamente anterior al que se elabora el presupuesto actualizado de acuerdo con la inflación esperada de ese año y hasta el 20% de la cartera pendiente por recaudar de vigencias anteriores. Las demás Empresas Sociales del Estado elaborarán sus presupuestos anuales con base en el recaudo efectivo realizado en el año inmediatamente anterior al que se elabora el presupuesto actualizado de acuerdo con la inflación esperada de ese año. Lo anterior, sin perjuicio, en ambos casos, de los ajustes que procedan al presupuesto de acuerdo con el recaudo real evidenciado en la vigencia en que se ejecuta el presupuesto."

II. NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS

En relación con la afectación del principio de unidad de materia, dicha disposición vulnera los artículos 158 y 169 de la Constitución Política que disponen: (i) **"ARTICULO 158. Todo proyecto de ley debe referirse a una misma materia y serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella. El Presidente de la respectiva comisión rechazará las iniciativas que no se avengan con este precepto, pero sus decisiones serán apelables ante la misma comisión. La ley que sea objeto de reforma parcial se publicará en un solo texto que incorpore las modificaciones aprobadas."** (ii) **"ARTICULO 169. El título de las leyes deberá corresponder precisamente a su contenido, y a su texto precederá esta fórmula: "El Congreso de Colombia, DECRETA"**

En relación con la afectación del derecho a la igualdad, dicha disposición vulnera el artículo 13 de la Constitución Política que dispone: **"ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan"**.

En relación con la planeación ordenada en la constitución, dicha disposición vulnera el artículo 346 de la Constitución Política que dispone: **"ARTICULO 346. (Modificado por el art. 3, Acto Legislativo 003 de 2011). El Gobierno formulará anualmente el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, que será presentado al Congreso dentro de los primeros diez días de cada legislatura. El presupuesto de rentas y ley de apropiaciones deberá elaborarse, presentarse y aprobarse dentro de un marco de sostenibilidad fiscal y corresponder al Plan Nacional de Desarrollo. En la Ley de Apropiaciones no podrá incluirse partida alguna que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, o a un gasto decretado conforme a ley anterior, o a uno propuesto por el Gobierno para atender debidamente el funcionamiento de las ramas del poder público, o al servicio de la deuda, o destinado a dar cumplimiento al Plan Nacional de Desarrollo. Las comisiones de asuntos económicos de las dos cámaras deliberarán en forma conjunta para dar primer debate al proyecto de Presupuesto de Rentas y Ley de Apropiaciones."**

III. RAZONES DE LA VIOLACIÓN

La presente demanda implica el análisis de tres cargos, el primero relacionado con la unidad de materia, el segundo se refiere a la afectación del derecho a la igualdad y el tercero se refiere a la violación a la planeación ordenada en la constitución, los cuales se desarrollan en forma separada así:

1. Primer Cargo.- Violación del principio de unidad de materia



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

El problema jurídico en este primer cargo consiste en saber si el legislador desconoce el principio de unidad de materia por el hecho de incluir en una ley cuyo objeto es establecer el régimen jurídico de las Asociaciones Público Privadas, medidas relacionadas con el régimen presupuestal de ESE que no han celebrado, participado o ejecutado contratos bajo esquemas de Asociaciones Público Privadas. Para dar respuesta a éste interrogante se examinará (i) el concepto y alcance del principio de unidad de materia; (ii) El núcleo temático de la Ley 1508 de 2012 y su conexidad con el párrafo segundo del artículo 28 de la Ley 1508 de 2012 y finalmente (iii) a manera de conclusión se dará respuesta al problema jurídico planteado.

1.1. Concepto y alcance del principio de unidad de materia

Sea lo primero señalar, que el Congreso de la República, en ejercicio de su potestad legislativa goza, por mandato constitucional, de una amplia libertad para definir procedimientos, actuaciones y las acciones originadas en el derecho sustancial. Así entonces, al órgano legislativo le asiste una importante "*libertad de configuración legislativa*". No obstante, dicha libertad no puede ser absoluta, ni tampoco se puede llegar al extremo de ejercerla en forma arbitraria por parte del legislador, pues así como la misma Constitución otorga a un órgano principal, la potestad de legislar, ella también se encarga de imponerle unos límites, que se traducen en el principio fundamental de la Supremacía de la Carta Política (Art. 4). Lo cual significa que el Congreso no puede ejercer sus potestades, sino con arreglo de las limitaciones que surjan de la Constitución.

En el marco constitucional, el principio de unidad de materia es precisamente uno de cuyos límites impone la Constitución a la cláusula general de competencia legislativa en cabeza del Congreso. El constituyente se encargó de desarrollar el principio de unidad de materia legislativa en los artículos 158 y 169 de la Carta donde se dispone respectivamente que "*todo proyecto de ley debe referirse a una misma materia y serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella*" y "*el título de las leyes deberá corresponder precisamente a su contenido*". Las normas constitucionales mencionadas, son enfáticas al prescribir la coherencia que debe existir entre la materia de un proyecto de ley y cada una de sus disposiciones, dándose una pauta al legislador para dar aplicación de la regla, desde que un proyecto es debatido en el Congreso y así, por un lado se defina con precisión en el mismo título del proyecto, qué materias se regularán al expedir esa ley, y en ese mismo orden se verifique una relación entre las normas integrantes de la ley, para que todas ellas estén referidas a igual materia, la cual, así mismo guarde enlace con el título de aquella.

El principio de unidad de materia, además de traducirse en la coherencia o relación directa entre la ley y las proposiciones contenidas en ésta, comprende una importante tarea del legislador, más cuanto el principio en mención busca la "tecnificación del proceso legislativo" que repercute en el ejercicio de la potestad legislativa, para que, fruto de la labor legislativa, quienes estén llamadas a cumplir las leyes puedan consultarlas acudiendo a su clasificación por el tema al que se refieren, bajo el entendido de que normas aisladas no se encontrarán recogidas dentro de leyes que regulan otros tópicos ajenos a su contenido particular.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

En este sentido la Corte Constitucional se ha pronunciado de la siguiente forma:

- "La Corporación ha destacado que el principio de unidad de materia propende por la racionalización y la tecnificación de todo el proceso normativo y contribuye a darle un eje central a los diferentes debates que la iniciativa suscita en el órgano legislativo. Luego de su expedición, el cumplimiento de la norma, diseñada bajo este elemental dictado de coherencia interna, facilita su cumplimiento, la identificación de sus destinatarios potenciales y la precisión de los comportamientos prescritos...", todo lo cual redundando en la cabal observancia de la seguridad jurídica tan clara a los postulados del Estado Social de Derecho" (Sentencia No C-025 de 1993, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz)

"Sobre el principio de unidad de materia legislativa plasmado en los artículos 169 y 158 de la C.P. la Corte Constitucional se ha pronunciado en diferentes oportunidades, destacando que el propósito que subyace a su consagración en el texto de la Carta es el de lograr la racionalización y tecnificación del proceso legislativo, en forma tal que la discusión y la aprobación del articulado que se somete a la consideración del Congreso de la República se ordene alrededor de un "eje central", en relación con el cual todas las partes de un proyecto de ley han de guardar necesaria coherencia y armonía." (Sentencia C-568 de 1997, M.P. Dr. Fabio Morón Díaz)

- "De otra parte, esta Corporación ha dicho que la consagración constitucional de la unidad de materia busca tecnificar el proceso legislativo, por cuanto especializa la discusión y centra la atención temática. Así mismo, pretende facilitar la congruencia y coherencia de los textos normativos, lo cual asegura mayor grado de seguridad jurídica y, finalmente, el artículo 158 de la Carta, persigue racionalizar el proceso legislativo, en tanto y cuanto pretende que la discusión y votación de los temas se realice con la máxima organización posible. Así las cosas, el proceso democrático demuestra una auténtica expresión del pluralismo cuando la voluntad legislativa es congruente con su propia intención, de ahí la importancia del respeto del principio de la unidad de materia" (Sentencia C-006 de 2001, M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett)

La jurisprudencia constitucional también ha dicho que, si bien, la aplicación de la regla de unidad de materia está dirigida a la racionalización del ejercicio de la función legislativa y permite la coherencia sistemática de las normas dentro del ordenamiento jurídico, contribuyendo de esta manera al logro de la transparencia de la actividad legislativa, ello no puede constituirse en un obstáculo para el desarrollo de la misma. Por lo mismo, en aplicación de una concepción ampliamente comprensiva de dicha regla, sólo aquellos apartes, segmentos o proposiciones de una ley respecto de las cuales razonable y objetivamente no sea posible establecer conexidad causal, teleológica, temática o sistemática con la materia objeto de la ley, deben ser retirados del ordenamiento jurídico en virtud de la violación de la regla de unidad de materia. Así mismo esta honorable corporación, ha señalado que, para dar aplicación al principio de unidad de materia, es fundamental determinar el núcleo temático de una ley.

Es preciso entonces, para saber si una determinada disposición guarda o no una vinculación objetiva y razonable con la materia propia de una ley, verificar la sustancia misma de la ley, y así poder inferir si una disposición cualquiera vulnera o no el principio de unidad de materia, es decir si manifiesta coherencia o no con el título y el asunto que desarrolla una ley cualquiera.

1.2. Núcleo temático de la Ley 1508 de 2012 y su conexidad con la norma acusada

En virtud de la Ley 1508 de 2012 el Congreso de la República estableció el régimen jurídico de las Asociaciones Público Privadas definidas como un instrumento de vinculación de capital privado, que se materializan en un contrato entre una entidad estatal y una persona natural o jurídica de derecho privado, para la provisión de bienes públicos y de sus servicios relacionados, que involucra la retención y transferencia de riesgos entre las



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA GENERAL

partes y mecanismos de pago, relacionados con la disponibilidad y el nivel de servicio de la infraestructura y/o servicio (Art. 1).

Según el Proyecto de Ley Número 160 de 2011 SENADO³, entre los motivos que conllevarían a la promulgación de la Ley 1508 de 2012 se expresaba que *"resulta esencial desarrollar esquemas de Asociaciones Público Privadas (APP) y explotar mecanismos alternativos para canalizar inversión y gestión privada eficientes en la modernización, construcción, operación y/o mantenimiento de infraestructura pública, y que está basada "en términos de mantenimiento alternativo para la construcción, modernización, operación y mantenimiento de la infraestructura"*, lo que toma relevancia al analizar la figura 1 de la exposición de motivos, en los que la inversión privada se plantea en términos de 3 ejes de acción que en nada guardan relación con las Empresas Sociales del Estado prestadoras del Servicio de Salud; así, vemos que la inversión privada prevista para las Asociaciones Público – Privadas cuyo presupuesto reglamentó la norma demandada, son asociaciones para la prestación de servicios públicos en comunicaciones, Minas, hidrocarburos y energía, y Transporte. Así mismo, en lo atinente a la continuación y fortalecimiento de programas de participación privada en infraestructura, que se encuentra desarrollado en el numeral 3 de la exposición de motivos, vemos como las acciones pretendidas por la Ley demandada son, entre otras: Promover nuevos esquemas de participación privada y optimizar los mecanismos existentes para la provisión de servicios de infraestructura productiva y social, en diferentes sectores, tales como (i) infraestructura, mantenimiento de equipos y desarrollo de capacidades estratégicas en el sector defensa. (ii) distritos de riego y adecuación de tierras, (iii) infraestructura social en educación, salud y atención integral a la primera infancia (iv) infraestructura física de entidades públicas, (v) rehabilitación y mantenimiento vial y (vi) desarrollo de infraestructura logística, entre otros. No obstante el solo tratamiento de una acción encaminada a la optimización de provisión de servicios de infraestructura, aún cuando estén mencionados los servicios de salud, no es soporte suficiente para que se modifique la elaboración del presupuesto anual en Empresas Sociales del Estado que NO tienen participación de inversionistas privados, como es el caso de la red hospitalaria, que presta un servicio público que no tiene connotación de *"alineación entre intereses públicos y privados"*, sino que está previsto para la atención en salud y la garantía de los derechos fundamentales a la salud y a la vida de los Colombianos, y que opera con una regulación propia que marca distancia de las concesiones público – privadas.

Según lo manifiesta el título VII de la exposición de motivos: *"el proyecto es un texto sencillo que trata de establecer reglas precisas y claras para el desarrollo de las asociaciones público – privadas, (el proyecto...) se limita a desarrollar una figura contractual particular para las asociaciones público-privadas que permita atraer el capital privado local e internacional en un marco jurídico estable (negrilla nuestra). (...)*

El objeto de la ley tal como se indicó es incluir el capital privado en el desarrollo total o parcial de **obras de infraestructura** o en la prestación de servicios públicos y regular la iniciativa privada para tal fin. Sin embargo, es sabido que nuestro sistema de salud y los logros del aseguramiento y de la universalización de los servicios y de la unificación de los planes de servicios son logros ciudadanos y en gran medida una lucha que han

³ publicado en la Gaceta del Congreso No. 823 de 2011, pág 9 a 14





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

liderado nuestras Altas Cortes con la Honorable Corte Constitucional a la cabeza, y los sectores asociados, funcionarios y líderes sociales que abogan por que la salud pública siga siendo una responsabilidad y un servicio a cargo del estado, y aunque ello no signifique que por la Ley demandada cause el efecto de transformar *per se* o induzca a las mencionadas Empresas a establecer alianzas público-privadas, sino que – manteniendo su naturaleza de Empresas Sociales del Estado, las ESE se han visto obligadas por cuenta del artículo demandado a elaborar su presupuesto anual con base en una norma concebida para regular a Empresas que siendo del estado, tienen un objetivo y unos fines diferentes. Aunque la H. Corte ha expresado en otras oportunidades⁴ que *“El principio de unidad de materia no debe interpretarse de manera que constituya un obstáculo en el ejercicio de la actividad legislativa, que cercene el principio democrático y restrinja la facultad de configuración legislativa, en forma tal que solo se puedan proferir normas que guarden estricta relación con un único núcleo temático”,* y que *“sin desconocer ese principio, el legislador puede incorporar en un proyecto de ley diversidad de contenidos temáticos, siempre y cuando que entre los mismos pueda apreciarse una relación de conexidad objetiva y razonable”,* para el demandante está claro que no existe un criterio razonable que permita establecer algún tipo de conexidad entre la reglamentación de forma de presupuestación de las Empresas Sociales del Estado y la de las Empresas Sociales con inversionistas privados, disposiciones que en modo alguno pueden pertenecer al mismo cuerpo normativo, máxime cuando, como se expresó anteriormente, las Empresas Sociales del Estado tienen una reglamentación presupuestal propia que está siendo sustituida por lo dispuesto en el Artículo demandado, sin que el Honorable congreso se haya manifestado sobre si la mencionada norma derogaba, abrogaba o sustituía la reglamentación existente antes de la entrada en vigencia de la Ley 1508 de 2012.

En efecto, la Ley se compone de treinta y nueve (39) artículos distribuidos en cuatro títulos con la siguiente estructura: (i) un Título preliminar que define lo que debe entenderse por Asociación Público Privada, contiene el ámbito de aplicación, principios generales, retribución, plazo, adiciones, prórrogas y participación de entidades de naturaleza pública o mixta en los contratos que se celebren para el desarrollo de proyectos APP. (ii) Un Título II referido a los proyectos de APP de iniciativa pública que establece el procedimiento de selección en proyectos de APP de iniciativa privada (Art. 9); el sistema de precalificación para la selección del contratista (Art. 10); los requisitos para abrir procesos de selección de contratistas para la ejecución de proyectos de APP (Art. 11); factores de selección objetiva del partícipe privado (Art. 12); las adiciones y prórrogas de los contratos para proyectos de asociación público privada de iniciativa pública (Art. 13). (iii) Por su parte el Título III referido a los proyectos de APP de iniciativa privada que establece la posibilidad de estructuración de proyectos por agentes privados (Art. 14); la revisión previa de la iniciativa privada a cargo de la entidad pública (Art. 15); evaluación, aceptación o rechazo de la iniciativa privada (Art. 16); Iniciativas privadas que requieren desembolsos de recursos públicos (Art. 17); Adiciones y prórrogas de los contratos para proyectos de asociación público privada de iniciativa privada que requieren desembolsos de recursos públicos. (Art. 18); Iniciativas privadas que no requieren desembolsos de recursos públicos (Art. 19); Adiciones y prórrogas de los contratos para proyectos de asociación público privada de iniciativa privada que no requieren

⁴ Nos referimos a la Sentencia C-714 de 2001, M.P. Dr Rodrigo Escobar Gil



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

desembolsos de recursos públicos (Art. 21). (iv) Finalmente el Título IV introduce las siguientes disposiciones comunes de los proyectos de APP: Cláusulas propias de los contratos administrativos (Art 22); Identificación del beneficiario real del contrato y del origen de los recursos. (Art. 23); Patrimonio Autónomo (Art. 24); Registro Único de Asociación Público Privada. RUAPP (Art. 25); Vigencias futuras de la Nación y las entidades estatales del orden nacional para proyectos de Asociación Público Privada (Art. 26); Requisitos para proyectos de Asociación Público Privada que requieren desembolsos de recursos públicos en entidades territoriales (Art. 27); Presupuestación de las Empresas Sociales del Estado (Art. 28); Tasa por adición o prórroga (Art. 29); Asunción del contrato (Art. 30); Entrega de bienes (Art. 31); Acuerdo de terminación anticipada (Art. 32); Contratos para la elaboración de estudios, la evaluación de proyectos de iniciativa privada y las interventorías (Art. 33); Contratos vigentes (Art. 34); Subcomisión de seguimiento (Art. 35); Normas Orgánicas (Art. 36); Administración de proyectos (Art. 37).

Significa lo anterior que el núcleo temático de la Ley 1508 de 2012 consiste en determinar el régimen jurídico de las APP y algunas normas orgánicas de presupuesto de entidades públicas que desarrollen proyectos bajo dicha modalidad. En lo referente al *régimen jurídico* de las APP, éste cuerpo normativo regula los principios generales, retribución, plazo, adiciones, prorrogas y participación de entidades de naturaleza pública o mixta en los contratos que se celebren para el desarrollo de proyectos APP, así como la forma como se desarrollan las APP de iniciativa pública y las de iniciativa privada. Y en lo relacionado con las *normas de presupuesto* se incorporó al título iv el régimen de vigencias futuras de la Nación y las entidades estatales del orden nacional para proyectos de APP (Art. 26), requisitos para proyectos de APP que requieren desembolsos de recursos públicos en entidades territoriales (Art. 27), y Presupuestación de las Empresas Sociales de Estado (Art. 28), estas tres disposiciones regulan algunos aspectos presupuestales que afectan la entidad estatal que participa en el desarrollo de la APP, salvo el párrafo segundo del artículo 28, que a diferencia de las otras disposiciones, varió el régimen presupuestal de las ESE que no ejecutan proyectos bajo la modalidad de APP. Acorde con el principio de unidad de materia el núcleo temático actúa como hilo conductor y orientador de todo el cuerpo normativo, imponiendo al legislador el deber guardar afinidad o conexidad entre todas y cada una de las disposiciones y dicho núcleo temático. Por consiguiente, las disposiciones que no guarden esa sintonía o conexidad temática, causal, teleológica o sistemática con el centro temático de la ley, se encontrarán llamadas a desaparecer del ordenamiento jurídico por inconstitucionales.

Volviendo al caso concreto, se observa que el primer párrafo del artículo 28 dispone en síntesis que las ESE que celebren contratos APP, elaborarán sus presupuestos anuales con base en el recaudo efectivo realizado en el año inmediatamente anterior al que se elabora el presupuesto actualizado de acuerdo con la inflación esperada de ese año y hasta el 20% de la cartera pendiente por recaudar de vigencias anteriores. Existe pues una clara conexidad entre el núcleo temático (normas orgánicas de presupuesto de entidades públicas que desarrollen proyectos bajo APP) y esta disposición en la medida que establece ajustes el régimen presupuestal de las ESE que ejecuten APP.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

De otro lado el párrafo segundo del artículo 28 al establecer que las demás ESE elaborarán sus presupuestos anuales con base en el recaudo efectivo realizado en el año inmediatamente anterior al que se elabora el presupuesto actualizado de acuerdo con la inflación esperada de ese año, rompe la conexidad temática, causal, teleológica y sistémica con el núcleo temático de la Ley por las siguientes razones: i) La regulación introducida no se refiere a ninguna entidad pública que tenga en ejecución o participe de proyectos APP sino a "las demás" ESE, es decir a entidades ajenas al desarrollo de proyectos APP y que se encuentran por fuera del ámbito de aplicación de la Ley 1508 de 2012 que según el artículo tercero se contrae a los contratos en los cuales las entidades estatales encarguen a un inversionista privado el diseño y construcción de una infraestructura y sus servicios asociados, o su construcción, reparación, mejoramiento o equipamiento. ii) La disposición acusada rompe su conexidad con el eje temático de la ley, dado que reguló la situación presupuestal de una modalidad de empresas públicas (ESE), que ni han celebrado ni ejecutan proyectos APP. iii) las "demás Empresas sociales del estado", en modo alguno constituyen un sub- genero de las "empresas Sociales del Estado que constituyan asociaciones público - privadas", sino que se trata de una categoría especial de entidad pública, reglamentada a su vez por el Decreto Nacional No. 1876 de 1994 y con un régimen presupuestal en función de su especialidad, con base en el sistema de reembolso contra prestación de servicios, según lo expuesto en el Artículo 195 de la Ley 100 de 1993, numeral 7 y el artículo 18 del Decreto Nacional No. 1876 de 1994 en una forma diferente: *"Artículo 18º.- Régimen presupuestal. De conformidad con lo establecido en el numeral 7 del artículo 98 del Decreto-ley 1298 de 1994. El régimen presupuestal será el que se prevea en la ley orgánica de presupuesto, de forma tal que se adopte un régimen con base en un sistema de anticipos y reembolso contra prestación de servicios, y se proceda a la sustitución progresiva del sistema de subsidios de oferta por el de subsidios a la demanda, conforme a la reglamentación que al efecto se expida"*.

En forma relativamente reciente la Honorable Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el principio de unidad de materia así en la sentencia C-333 del 2010:

"La importancia de este principio radica en que a través de su aplicación se busca evitar que los legisladores, y también los ciudadanos, sean sorprendidos con la aprobación subrepticia de normas que nada tienen que ver con la(s) materia(s) que constituye(n) el eje temático de la ley aprobada, y que por ese mismo motivo, pudieran no haber sido objeto del necesario debate democrático al interior de las cámaras legislativas. De igual manera, su debida observancia contribuye a la coherencia interna de las normas y facilita el cumplimiento y aplicación de estas últimas al evitar, o al menos reducir, las dificultades y discusiones interpretativas que en el futuro pudieran surgir como consecuencia de la existencia de disposiciones no relacionadas con la materia principal a la que la ley se refiere."

Por supuesto que la ley parcialmente demandada en este libelo, no es ajena al principio de unidad de materia, ya que del cumplimiento de este precepto depende que las normas contenidas en dichas leyes se circunscriban a su objeto y no rebasen el fin que con ellas se persigue, estableciendo regulaciones que sobrepasen temporal, temática o finalísticamente su materia propia. En tal sentido la Corte sentó en forma



AL CALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

clara tal exigencia en la sentencia C-177 del 2002. Así las cosas, el segmento legal demandado, vulnera el principio consagrado en el artículo 158 de la Constitución, lo cual genera su inexecutable, por transgredir la regla contenida en el artículo 158 de la Constitución Política, tal como por ejemplo se estudió en la sentencia C-006 del 2012.

1.3. Conclusión

De lo anterior se concluye: (i) El núcleo temático de la Ley 1508 de 2012 consiste en determinar el régimen jurídico de las APP y algunas normas orgánicas de presupuesto de entidades públicas que desarrollen proyectos de APP. (ii) El párrafo segundo de artículo 28, al establecer que las demás ESE elaborarán sus presupuestos anuales con base en el recaudo efectivo realizado en el año inmediatamente anterior al que se elabora el presupuesto actualizado de acuerdo con la inflación esperada de ese año, rompe la conexidad temática, causal, teleológica y sistémica con el núcleo temático de la Ley

2. Segundo Cargo.- Violación del derecho a la igualdad.

El párrafo segundo de artículo 28 de la Ley 1508 de 2012 viola el derecho a la igualdad contenido en el artículo 13 de la Constitución Política en dos sentidos:

2.1. Frente a las Empresas Sociales del Estado que tienen asociaciones Público Privadas: al ponerlos en un plano jurídico igual, la norma inadvierte que la creación, el objetivo, los fines y las fuentes de financiación de unas y otras son completamente diferentes; así, la norma demandada cumple su objetivo de crear instrumentos que acerquen a los inversionistas de capital privado a construir infraestructuras y servicios que tienen por objeto una doble productividad: la del Estado y la de los inversores, sin embargo, genera un desbalance con las Empresas que prestan Servicios especiales o que garantizan derechos fundamentales, como es el caso de las Empresas Sociales del Estado (que reiteramos tienen su fin específico en la prestación de servicios de salud), que deben efectuar sus presupuestos con base en lo normado, pero que deben servir a fines diferentes, que en lo que a objetivos se refiere, difieren de las empresas para las que está destinada la Ley 1508 de 2012, pues estas primeras deben garantizar la atención en salud y salvaguardar la vida y salud de los ciudadanos, mientras que las empresas de sectores como minería, comunicaciones, hidrocarburos y energía, tienen una connotación diferente en cuanto a productividad y garantía de servicios públicos que no son a la vez derechos fundamentales.

2.2. Inequidad frente a Instituciones Privadas que ofrecen servicios de Salud: Así mismo, es de anotar que el desequilibrio o falta de igualdad no sólo tiene efectos entre las diferentes empresas Sociales del Estado arriba diferenciadas, sino que además las Empresas de Servicio Público de la Salud deben competir con IPS del sector privado, que no tienen las limitaciones de presupuesto impuestas por la Ley 1508 de 2012 a las del sector público, por lo que se genera además un desequilibrio en términos de calidad y oportunidad en la prestación de los servicios de salud, que debilitando a la red estatal, afecta directamente a la prestación de servicios de salud de la población más pobre y vulnerable, no sólo en el Distrito sino a nivel nacional, lo que aunado a la crisis legendaria que aqueja al sector y que incluso llevó a la Honorable Corte Constitucional a declarar un "estado



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

de cosas inconstitucional y a una multiplicidad de factores que no se tratarán en la presente demanda, por no ser el escenario propicio, podría conllevar al cierre de las ESE, y bien es sabido que las clínicas privadas no son suficientes para atender la totalidad de los servicios de Salud requeridos por los Colombianos, y que la mayor parte de la población no cuenta con la capacidad económica para sufragar un servicio médico privado.

3. Tercer Cargo.- **Violación a la planeación ordenada en la constitución**

Uno de los principios más importantes en el constitucionalismo moderno es el de la planificación económica, al punto que en Colombia en la reforma constitucional de 1968 expresamente se incluyó una disposición en tal sentido, habiendo hecho lo propio la Asamblea Nacional Constituyente con el artículo 346 de la Carta de 1991.

Pues bien, con total claridad, el artículo 346 superior determina que los presupuestos de los entes estatales deberán elaborarse, presentarse y aprobarse dentro de un marco de sostenibilidad fiscal y corresponder al Plan Nacional de Desarrollo, por lo que el segmento demandado, debe estar a tono con el Plan Nacional de Desarrollo vigente en los años 2012, 2013, 2014 y 2015, concretamente los contenidos en las leyes 1450 de 2011 y 1753 del 2015, que contienen dicho instrumento para los lapsos 2010-2014 y 2014-2018.

La vulneración a la planeación plurianual consagrada en el artículo 346 de la Constitución y desarrollada para los cuatrienios 2010-2014 y 2014-2018 determina la inexecutablez del segmento demandado, justificándose la petición de retirarlo del ordenamiento.

IV. PRETENSIONES

Por los argumentos anteriormente expuestos, me permito solicitar a la Honorable Corte Constitucional Colombiana que una vez surtido el trámite correspondiente al estudio de la demanda, se sirva declarar la inconstitucionalidad del párrafo 2 del Artículo 28 de la Ley 1508 de 2012 *"por la cual se establece el régimen jurídico de las Asociaciones Público Privadas, se dictan normas orgánicas de presupuesto y se dictan otras disposiciones"*

V. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

El Decreto Legislativo 2067 de 1991 dicta el Régimen Procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional. Son ustedes entonces competentes, Honorables Magistrados, para conocer y fallar sobre esta demanda, por tratarse de una demanda de inconstitucionalidad contra una Ley general.

VI. PRUEBAS

Adjunto como pruebas los siguientes documentos:

- 1. Exposición de motivos del Proyecto de Ley Número 160 de 2011 SENADO, Gaceta del Congreso 823 del 3 de noviembre de 2011

VII. SOLICITUD DE VINCULACIÓN DE INTERESADOS





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Bogotá, Colombia

Así mismo, por tratarse de una Demanda que tiene efectos directos sobre las Empresas Sociales del Estado, y en las cuales las mismas podrían aportar elementos de juicio sobre el problema jurídico planteado, me permito solicitar se sirva poner en conocimiento a dichas entidades de la presente demanda de inconstitucionalidad, para que si a bien lo tienen, realicen intervenciones sobre el particular. En documento anexo remito los nombres de las E.S.E, nombre del representante legal y Dirección de notificaciones de las mismas.

Igualmente me permito solicitar se sirva citar a las asociaciones de usuarios del sistema de salud, para que si a bien lo tienen, se manifiesten sobre la presente demanda.

VIII. ANEXOS

Como anexos a ésta solicitud adjunto los siguientes documentos:

1. Poder que me fue conferido para iniciar la presente actuación.
2. Copia de la escritura pública número 2125 del 27 de febrero de 2015 de la Notaria 29 de Círculo de Bogotá D.C. que contiene el poder general en virtud del cual se efectúa una Delegación de Funciones.
3. Decreto de nombramiento del Suscrito.
4. Acta de posesión.
5. Cuadro que contiene los nombres de las E.S.E, nombre del representante legal y dirección de notificaciones de las mismas.

IX. NOTIFICACIONES

La Secretaria Distrital de Salud y el Fondo Financiero Distrital de Salud reciben notificaciones en la Carrera 32 No. 12 - 81 de la ciudad de Bogotá D.C..

El suscrito apoderado recibe notificaciones en la Avenida 15 No. 124 - 67 de Bogotá, teléfono 6298796 y e-mail: manolorojas@hotmail.com.

Atentamente,

MANOLO ROJAS RIAÑO
C.C. 79.592.257 de Bogotá
T.P. 83.132 del C.S.J.

FUNCIONARIO/CONTRATISTA	NOMBRE	Vo. Bo.	FECHA
Proyectado por	Javier Ignacio Gamboa / CPS Abogado - Manolo Rojas Rojas CPS Abogado		31/08/2015