

DECRETO LEGISLATIVO 1272 DE 2023

(julio 31)

D.O. 52.473, julio 31 de 2023

por medio del cual se crea una transferencia no condicionada para atender a las familias con niños y niñas en primera infancia y/o madres gestantes, que se encuentren en estado de desnutrición o en riesgo inminente de estarlo en el departamento de La Guajira y se toman otras medidas que permiten la atención integral de esta población, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la [Constitución Política](#), y los artículos 46 y 47 de la Ley 137 de 1994 y en desarrollo de lo previsto en el Decreto 1085 del 2 de julio de 2023 “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en el departamento de La Guajira” y

CONSIDERANDO:

Que en los términos del artículo 215 de la [Constitución Política](#), el presidente de la República con la firma de todos los ministros, en caso de que sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 de la [Constitución Política](#), que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que, según la misma norma constitucional, una vez declarado el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el presidente, con la firma de todos los ministros, podrá dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la

extensión de sus efectos.

Que estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y podrán, en forma transitoria establecer nuevos tributos o modificar los existentes.

Que mediante el Decreto 1085 del 2 de julio de 2023 se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en el departamento de La Guajira por el término de treinta (30) días, con el fin de conjurar la Emergencia Social, Económica y Ecológica que afecta a esa región, por causa de la grave crisis humanitaria y el estado de cosas inconstitucional declarado por la Corte Constitucional en Sentencia T-302 del 8 de mayo de 2017, y que se estructura, fundamentalmente en la falta de acceso a servicios básicos vitales, materializada en causas múltiples, tales como: i) la escasez de agua potable para el consumo humano; ii) la crisis alimentaria por dificultades para el acceso físico y económico a los alimentos; iii) los efectos del cambio climático acentuado por los climas cálido desértico y cálido árido que predominan en el territorio y que viene afectando profundamente las fuentes de agua; iv) la crisis energética y la falta de infraestructura eléctrica idónea y adecuada, en especial en las zonas rurales, a pesar de que la Guajira cuenta con el más alto potencial para la generación de energía eólica y solar del país; v) la baja cobertura para el acceso a los servicios de salud, en especial en zonas rurales; vi) la baja cobertura en el sector de educación, con altos índices de deserción escolar, infraestructura de baja calidad y malas condiciones laborales para los educadores; situaciones que son más notorias en la zona rural, en donde las comunidades indígenas atienden clases en condiciones precarias, vii) así como otros problemas de orden social, económicos y políticos que inciden en la situación de emergencia humanitaria y que se describen en el presente decreto.

Que en el Decreto 1085 del 2 de julio de 2023 se precisó que la grave crisis humanitaria y el estado de cosas inconstitucional que afecta al departamento de La Guajira se ha venido agravando de forma inusitada e irresistible, adquiriendo dimensiones insospechadas que a

futuro y corto plazo se muestran aún más desastrosas, además de los factores descritos, por los efectos dañinos del fenómeno del Niño cuyas condiciones ya están presentes en Colombia y que se espera que se fortalezcan e intensifiquen gradualmente hasta el invierno del hemisferio norte 2023-24.

Que en el citado decreto se puso de presente que, para enfrentar y superar la grave crisis humanitaria en el departamento de La Guajira e impedir la extensión de sus efectos, se requiere dictar medidas de rango legislativo, entre otros propósitos: (i) para flexibilizar los procedimientos y criterios legales existentes en la legislación ordinaria; (ii) y para hacer modificaciones presupuestales y de orden tributario, con el fin de focalizar los recursos destinados a ese propósito y garantizar su ejecución.

Que, entre los distintos hechos que dieron lugar a la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica en el departamento de La Guajira, el Decreto 1085 del 2 de julio de 2023 señaló los siguientes:

“Que la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, en Sentencia T-302 del 8 de mayo de 2017, notificada a la Presidencia de la República el 28 de junio de 2018, declaró “(...) la existencia de un estado de cosas inconstitucional en relación con el goce efectivo de los derechos fundamentales a la alimentación, a la salud, al agua potable y a la participación de los niños y niñas del pueblo Wayúu, antes (sic) el incumplimiento de los parámetros mínimos constitucionales aplicables a las políticas públicas del Gobierno nacional, del Departamento de La Guajira, de los municipios de Riohacha, Manaure, Maicao y Uribía y de las autoridades indígenas con jurisdicción en esos municipios.”.

[...] Que el Ministerio de Salud y Protección Social determinó que frente al comportamiento de la mortalidad en niños y niñas menores de cinco años en el departamento de La Guajira, se mantienen desde el 2017 tasas de mortalidad por Desnutrición, Infección Respiratoria Aguda y Enfermedad Diarreica Aguda en menores de cinco años por encima de la tasa

nacional, siendo en promedio 8 veces más alta para desnutrición, 3 veces más alta para Infección Respiratoria Aguda y 6 veces más alta para Enfermedad Diarreica Aguda.

Que el análisis de la carga de mortalidad en menores de cinco años para el periodo 2017-2022 muestra que del total de muertes por desnutrición que se presentaron en el país (n=1935), el 22,5% (n=435) ocurrió en el departamento de La Guajira. Con respecto a Infección Respiratoria Aguda (IRA) del total de muertes en el país (n=2.862) el 7,5% (n=216) se presentó en La Guajira y para Enfermedad Diarreica de las 1.052 muertes del país, en La Guajira ocurrieron 178 muertes que equivale al 16,9%.

Que el análisis a la semana epidemiológica 23, para el periodo 2017-2023, muestra que el departamento de La Guajira registra valores por encima del nivel nacional y aumento en las tasas de mortalidad por desnutrición para los años 2022 y 2023 en comparación con los años anteriores de la serie, así como aumento para el último año en la mortalidad por EDA. (Tabla 4).

(...)

Que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), indicó que, en el departamento de La Guajira, se estima una población de 1.038.397 habitantes para 2023 de acuerdo con la proyección poblacional del DANE (2023), de los cuales se cuenta con 396.511 niños, niñas y adolescentes que representan el 38,2% del total de la población. Por curso de vida los niños y las niñas entre 0 y 5 años ascienden al 33% de la población de niñas, niños y adolescentes; los de 6 a 13 representan el 46%, y los adolescentes el 21%.

Que adicionalmente el ICBF señala que, a partir de los censos aportados por las

comunidades, se identificaron 21.328 registros de niños y niñas, de los cuales, 9.363 están siendo atendidos por el ICBF o por el Ministerio de Educación Nacional. De los 11.965 restantes, mediante la búsqueda activa de Unidades Móviles del ICBF se ha logrado verificar y ubicar a 2.454 niños y niñas sin atención, entre los que se encontraron 309 con riesgo de desnutrición o desnutrición aguda, respecto de los que se iniciaron las acciones necesarias para su vinculación a servicios de nutrición y de primera infancia, previa concertación con las comunidades. Continúan en búsqueda 9.511 niños y niñas reportados en los censos [...]

Que, de acuerdo con lo expuesto en el Documento con Radicado número 20231040000016095 del 23 de junio de 2023, elaborado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), se ha constatado que para junio de 2023 persisten las muertes de niños y niñas menores de 5 años por causas asociadas a la desnutrición en el departamento de La Guajira. Además, se ha corroborado que existe una tendencia hacia el aumento de la tasa de mortalidad por desnutrición en esta población y así como un riesgo de desnutrición o desnutrición aguda, que generan una situación grave e insostenible en detrimento del interés superior de los niños y niñas en La Guajira.

Que, en función de dicha declaratoria el Gobierno nacional por medio del Decreto 1085 del 2 de julio de 2023, hizo expresa referencia a las medidas necesarias, idóneas y proporcionales para enfrentar eficazmente las causas que ocasionan la mortalidad y enfermedad por desnutrición de los niños y niñas en el departamento de La Guajira- sin perjuicio de otras medidas que resultaren necesarias adoptar-, protegiéndolos de los graves peligros que amenazan sus derechos fundamentales, dentro de la que se encuentra la creación de una transferencia no condicionada que atienda a las familias con niños y niñas en primera infancia y/o madres gestantes, que se encuentren en estado de desnutrición o en riesgo inminente de estarlo en el departamento de La Guajira.

Que los efectos que se derivan de las circunstancias que motivaron la declaratoria del

Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, afectan los derechos fundamentales contenidos en el artículo 44 de la Constitución Política, especialmente el derecho a la alimentación, la salud y la vida digna de los niños y niñas en primera infancia y las madres gestantes en el departamento de La Guajira, por lo que se requiere adoptar medidas excepcionales con el fin de brindar apoyos económicos a la población más desprotegida que contribuyan a la mitigación de dicha problemática.

Que, según el artículo 44 de la Constitución Política, los niños tienen derecho a una especial protección, lo cual implica: (i) el reconocimiento del carácter fundamental de los derechos de los niños y niñas; (ii) la protección frente a riesgos prohibidos; (iii) la corresponsabilidad de la familia, la sociedad y el Estado en la asistencia y protección de los niños y niñas; (iv) la garantía de desarrollo integral de los niños y niñas; y (v) la prevalencia del interés superior de los niños y niñas. (Sentencia C-569 de 2016).

Que, por su parte, el Estado colombiano se ha comprometido a proteger de manera especial a los niños y niñas. Dentro de tales compromisos se encuentra: (i) la Convención sobre los Derechos del Niño, incorporada al ordenamiento jurídico por medio de la Ley 12 de 1991, la cual señala en su artículo 3 numeral 2 el deber general de protección, en virtud del cual “[l]os Estados Partes [sic] se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley”. Igualmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos incorporado al ordenamiento jurídico por medio de la Ley 74 de 1968 dispone en su artículo 24 que todo niño tiene derecho “[...] a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”. A su vez la Convención Americana sobre Derechos Humanos incorporada al ordenamiento jurídico por medio de la Ley 16 de 1972 establece en su artículo 19 que “[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.

Que la Corte Constitucional ha reconocido la protección especial de las niñas, niños y adolescentes y la prevalencia de sus derechos. Así lo indicó en Sentencia de Unificación SU 180 del 26 de mayo de 2022, al indicar que:

[...] 197. La protección especial de las niñas, niños y adolescentes en la Constitución Política y en los instrumentos internacionales se justifica (i) en la necesidad de garantizar su dignidad humana, en virtud de la cual debe reconocérseles como sujetos autónomos de derechos, [188] y (ii) en su “particular vulnerabilidad al ser sujetos que empiezan la vida, que se encuentran en situación de indefensión y que requieren de especial atención”. [189] Así pues, la Constitución reconoce el carácter fundamental de los derechos de los niños, niñas y adolescentes y su prevalencia sobre los derechos de los demás miembros de la sociedad, e impone a la familia, a la sociedad y el Estado la obligación de protegerlos y asistirlos con el fin de garantizarles su desarrollo armónico e integral y el efectivo ejercicio de sus derechos. [190]//198. El primer llamado a responder por las necesidades de los niños, niñas y adolescentes es su mismo entorno familiar, sin embargo, en los casos en los que este no tiene las capacidades para asegurar el goce efectivo de sus derechos, la sociedad y el Estado tienen la responsabilidad de proveer los medios para que cese ese adicional “estado de vulnerabilidad”. [191] // 199. Ahora bien, la jurisprudencia constitucional en aplicación del mandato de protección especial de las niñas, niños y adolescentes reiteradamente los ha reconocido como sujetos de protección constitucional reforzada, lo cual significa que “la satisfacción de sus derechos e intereses debe constituir el objetivo primario de toda actuación, sea oficial o sea privada, que les concierna”. [192]. Así, esta especial protección constitucional exige considerar, en cada caso, principios más específicos como el principio de no discriminación, y el principio del interés superior de las niñas, niños y adolescentes.

[...] 201. Por su parte, el principio del interés superior de las niñas, niños y adolescentes [196] implica reconocer en favor de las niñas, niños y adolescentes “un trato preferente de parte de la familia, la sociedad y el Estado, procurando que se garantice siempre su

desarrollo armónico e integral”. [197] lo cual significa que todas las medidas que les conciernan, “deben atender a éste sobre otras consideraciones y derechos”. [198] Lo anterior, “sólo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada [niño], que en tanto sujeto digno, debe ser atendido por la familia, la sociedad y el Estado con todo el cuidado que requiere su situación personal”. [199] // 202. Para determinar lo que el interés superior de cada niña, niño y adolescente demanda en cada caso, la Corte Constitucional ha señalado que deben evaluarse: (i) las consideraciones fácticas, es decir las condiciones específicas del caso, visto en su totalidad y no atendiendo a aspectos aislados; y (ii) las consideraciones jurídicas, esto es, los parámetros y criterios establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil. [200] (...) 205. Así, entonces, en el ordenamiento jurídico colombiano, tanto la Constitución como la ley, dan una protección especial y prevalente a los derechos de los niños, niñas y adolescentes en atención a que se trata de sujetos que empiezan la vida y que se encuentran en una situación objetiva de indefensión. Esa protección especial, exige del Estado, entre otros: (i) guiar sus actuaciones y tomar decisiones dando prevalencia a sus derechos y en atención a las exigencias que, en cada caso, demanda el interés superior del niño, para lo cual debe evaluar las condiciones fácticas y jurídicas específicas; (ii) identificar a los grupos de niños, niñas y adolescentes que se encuentran en situaciones especiales de vulnerabilidad, para implementar medidas que les ayuden a superar las barreras estructurales que les impiden disfrutar plenamente de sus derechos, y (iii) tomar todas las medidas que sean necesarias para proteger y garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes en los casos en los que la familia no tiene las capacidades o se rehúsa a hacerlo, pues estos deben ser protegidos, en todos los casos, del abandono físico y emocional [...].

Que, según lo dispuesto en el artículo 43 de la Constitución Política:

[...] la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto

gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada”.

Que, de conformidad con el numeral 3 del artículo 4° de la Ley 2244 de 2022, “Por medio de la cual se reconocen los derechos de la mujer en embarazo, trabajo de parto, parto y posparto y se dictan otras disposiciones o “Ley de Parto Digno, Respetado y Humanizado””, todas las mujeres en proceso de gestación, trabajo de parto, parto, posparto, duelo gestacional y perinatal tienen los siguientes derechos: “3. A ser considerada como sujeto de derechos y de protección especial, en los procesos de gestación, trabajo de parto, parto, posparto y duelo gestacional y perinatal de modo que se garantice su participación en dichos procesos, atendiendo su condición de salud”.

Que, a su turno, la Corte Constitucional en Sentencia SU-075 de 2018 resalta:

“De este modo, la protección de la mujer durante el embarazo también responde al valor que la Constitución le confiere a la vida en gestación, para lo cual contempla una protección específica y diferenciable de aquella que se otorga al derecho a la vida. Con todo, no puede perderse de vista que, como fue establecido en la Sentencia C-355 de 2006, “a pesar de su relevancia constitucional la vida no tiene el carácter de un valor o de un derecho de carácter absoluto y debe ser ponderada con los otros valores, principios y derechos constitucionales”.

Así mismo, la Sentencia SU-070 de 2013 señaló que la protección especial de la mujer en estado de gravidez deriva de los preceptos constitucionales que califican a la vida como un valor fundante del ordenamiento constitucional, especialmente el Preámbulo y los artículos 11 y 44 de la Carta Política. La vida, como se ha señalado en reiterada jurisprudencia de esta Corporación, es un bien jurídico de máxima relevancia. Por ello la mujer en estado de embarazo es también protegida en forma preferencial por el ordenamiento como gestadora de la vida que es [...]”.

Que, en este sentido, la madre gestante es sujeto de especial protección y resulta ajustado a la Constitución velar por su adecuada protección y, así, velar por la efectiva satisfacción de sus derechos fundamentales, máxime si se tiene en cuenta que la nutrición Y alimentación de las madres gestantes es determinante en la disminución del riesgo asociado al retraso del crecimiento intrauterino, de mortalidad perinatal y de bajo peso de los niños y niñas al nacer.

Que el programa de Protección Social al Adulto Mayor-Colombia Mayor fue creado a partir de la Ley 797 de 2003, como parte de las reformas a las disposiciones establecidas en el libro IV de la Ley 100 de 1993, con el objetivo de aumentar la protección a los adultos mayores, por medio de la entrega de una transferencia monetaria no condicionada, para aquellas personas mayores que se encuentran desamparadas, que no cuentan con una pensión, viven en la indigencia o en situación de extrema pobreza.

Que el Decreto Legislativo 812 de 2020, “Por el cual se crea el Registro Social de Hogares y la Plataforma de Transferencias Monetarias y se dictan otras disposiciones para atender las necesidades de los hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad económica en todo el territorio nacional dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, vigente a partir del 4 de junio de 2020 determinó que el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social es la entidad responsable de administrar y operar el programa de Protección Social al Adulto Mayor-Colombia Mayor.

Que la Ley 1532 de 2012, “Por medio de la cual se adoptan unas medidas de política y se regula el funcionamiento del Programa Familias en Acción”, señala en su artículo 1° que “El programa Familias en Acción desarrollará sus acciones bajo la dirección y coordinación del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, entidad encargada de regular, ejecutar, vigilar y realizar el respectivo seguimiento de las acciones, planes y mecanismos implementados, en el marco de este programa”.

Que, por su parte, el artículo 4° de la citada norma, modificado por el artículo 4° de la Ley 1948 de 2019, determina los beneficiarios del programa Familias en Acción, en los siguientes términos:

“4. Serán beneficiarios de las transferencias monetarias condicionadas del Programa Familias en Acción:

I. Las familias en situación de pobreza y pobreza extrema, de acuerdo con los criterios establecidos por el Gobierno nacional a través del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, en concordancia con lo establecido en los artículos 1°, 2° y 3° de la presente ley;

II. Las familias víctimas de desplazamiento forzado en situación de pobreza y pobreza extrema;

III. Las familias indígenas en situación de pobreza y pobreza extrema de acuerdo con procesos de concertación y focalización establecidos por el programa;

IV. Las familias afrodescendientes en situación de pobreza y pobreza extrema de acuerdo con los criterios de focalización establecidos por el Programa [...]”.

Que el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, por medio de la Resolución número 1970 del 21 de noviembre de 2012, adoptó el programa Jóvenes en Acción. Al respecto indicó en el artículo 1° que, “[...] como un programa del Gobierno nacional dirigido a jóvenes bachilleres en condición de pobreza y vulnerabilidad que busca mejorar sus capacidades, competencias, habilidades y destrezas para el trabajo, a través de una transferencia condicionada que incentive la formación de capital humano, el incremento de la empleabilidad y mejorar la calidad de vida”.

Que el artículo 21 de la Ley 2010 del 27 de diciembre de 2019, “Por medio de la cual se

adoptan normas para la promoción del crecimiento económico, el empleo, la inversión, el fortalecimiento de las finanzas públicas y la progresividad, equidad y eficiencia del sistema tributario, de acuerdo con los objetivos que sobre la materia impulsaron la Ley 1943 de 2018 y se dictan otras disposiciones”, estableció una compensación a favor de la población más vulnerable para generar mayor equidad en el sistema del impuesto sobre las ventas (IVA), representada en una suma fija en pesos definida por el Gobierno nacional teniendo en cuenta el IVA que en promedio pagan los hogares de menores ingresos, la cual será transferida bimestralmente.

Que el parágrafo 2° del artículo 5° del Decreto Legislativo 812 de 2020 estableció que a partir de su entrada en vigencia la compensación del impuesto sobre las ventas (IVA) será ejecutado por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social.

Que el artículo 67 de la Ley 2294 de 2023, “por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 “Colombia Potencia Mundial de la Vida””, creó el programa “Hambre Cero”, en los siguientes términos:

“Artículo 67. Creación de la transferencia “hambre cero”. Créase la transferencia Hambre Cero que hará parte del Sistema de Transferencias, la cual estará a cargo del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, quien lo reglamentará, la cual consiste en la transferencia de recursos, para garantizar el derecho humano a la alimentación de la población en pobreza y en extrema pobreza y vulnerabilidad, con enfoque de género y derechos, soberanía alimentaria, priorizando la participación de la economía popular, comunitaria y solidaria, la agricultura campesina, familiar y comunitaria en los diferentes mecanismos que se desarrollen para el cumplimiento de las transferencias.

Los recursos para la ejecución de esta transferencia deberán estar de acuerdo con las disponibilidades presupuestales, el Marco Fiscal de Mediano Plazo y el Marco de Gasto de Mediano Plazo.

Parágrafo. Cuando la atención sea colectiva, la transferencia se realizará a través de las organizaciones comunitarias legalmente constituidas”.

Que, para ser parte de Familias en Acción “Tránsito a Renta Ciudadana”, las familias deben surtir el proceso de focalización conforme a los instrumentos definidos en la normativa vigente y realizar la inscripción en las jornadas que habilite el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social. Por lo tanto, se limita la atención inmediata requerida en el departamento de La Guajira para entregar recursos a familias con niños y niñas en primera infancia en situación de desnutrición o riesgo de desnutrición que no estén vinculadas al programa o para aquellas que, estando vinculadas, no reciben transferencia por no poder cumplir con los compromisos en salud.

Que tal y como se advierte en la normativa mencionada, en la actualidad el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social cuenta con cuatro (4) programas de transferencias monetarias en operación a nivel nacional: Familias en Acción “Tránsito a Renta Ciudadana”, Jóvenes en Acción, Colombia Mayor y Compensación de IVA y de estos programas, solo Familias en Acción (Tránsito a Renta Ciudadana) tiene como objeto la atención de niños, niñas y adolescentes, por medio de la entrega de transferencias monetarias condicionadas al cumplimiento de compromisos en salud y educación con el fin de contribuir a la superación de la pobreza y la formación de capital humano.

Que, por su parte, el programa Hambre Cero es un esfuerzo desde el Gobierno nacional como un programa de transferencia en especie para garantizar a la población en pobreza y pobreza extrema el derecho humano a la alimentación; su implementación tiene la potencialidad de coadyuvar de forma estructural a disminuir los índices de malnutrición y desnutrición en el territorio nacional, en general y en consecuencia en el departamento de La Guajira, en particular. No obstante, a la fecha el programa se encuentra en etapa de regulación y la eventual operación y ejecución iniciará con posterioridad al término de vigencia de la declaratoria de emergencia del Decreto 1085 de 2023.

Que, en este sentido, se hace necesario adoptar medidas de carácter extraordinario que permitan crear, implementar, controlar y verificar transferencias no condicionadas distintas a las vigentes en Prosperidad Social, para atender a los niños y niñas en primera infancia y/o madres gestantes, de las comunidades Wayúu en el departamento de La Guajira. De esta manera, se quiere contribuir a mitigar la grave violación de los derechos fundamentales de los niños y niñas en primera infancia y de las madres gestantes en el departamento de La Guajira, en cumplimiento de las órdenes consagradas en la Constitución Política, la Convención sobre los Derechos del Niño, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención Americana sobre los Derechos Humanos.

Que el Decreto 1085 del 2 de julio de 2023, y con el fin de superar la emergencia, incluyó como medidas:

“Que se hace necesario adoptar medidas de carácter legal que permitan crear, implementar, controlar y verificar transferencias no condicionadas distintas a las vigentes en Prosperidad Social, para atender a las familias con niños y niñas en primera infancia, que se encuentren en estado de desnutrición o en riesgo inminente de estarlo. Para ello, se considera justificado y proporcional que la entidad cuente temporalmente con el fundamento jurídico y la base presupuestal que permita la entrega del recurso a estas familias para facilitar el acceso a una canasta básica de alimentos, concurriendo de esta manera a mitigar la grave violación de los derechos fundamentales de los niños y niñas en primera infancia del departamento de La Guajira”.

Que por las anteriores motivaciones y ante la insuficiencia de las atribuciones ordinarias del Gobierno nacional, se requiere hacer frente a las circunstancias imprevistas y detonantes del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en el departamento de La Guajira, lo que obliga a adoptar medidas extraordinarias adicionales con fuerza de ley.

Que la Corte Constitucional, en Sentencia C-042 de 2006, definió los subsidios como:

“[...] un instrumento económico en virtud del cual el Estado procura que toda la población, en particular la de menores recursos, tenga acceso a los servicios públicos para satisfacer sus necesidades básicas, dando aplicación al principio de solidaridad previsto en los artículos 1° y 95, numeral 9 de la Constitución Política, los cuales son acordes con lo establecido en el artículo 365 superior, según el cual los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, quien a su vez tiene el deber de asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional”.

Que, además, el Alto Tribunal Constitucional ha presentado las siguientes consideraciones frente a los subsidios:

“La prohibición de otorgar auxilios admite-no sólo la excepción a que se refiere el segundo aparte del artículo 355 Superior- sino las que surgen de todos aquellos supuestos que la misma Constitución autoriza, como desarrollo de los deberes y finalidades sociales del Estado, con el fin de conseguir el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población del país. Estos criterios responden a la concepción del Estado Social de Derecho, el cual tiene como objetivo esencial “promover la prosperidad general, facilitar la participación, garantizar los principios y deberes consagrados a nivel constitucional, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden social justo y proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias, derechos y libertades. (...)” (Sentencia número C-159 de 1998).

[...] Adicionalmente, las ayudas o apoyos entregados a particulares sin contraprestación económica deben perseguir la satisfacción de una necesidad constitucional clara, expresa, suficiente e imperiosa. Esto, naturalmente, debe estar expuesto en la norma que autoriza tal asignación. Finalmente, cuando se trata de la entrega de recursos públicos en desarrollo de las políticas sociales o económicas del Estado, las condiciones y procedimientos utilizados deben tener fundamento en claros referentes legales que aseguren que, tanto en su diseño como en su aplicación, esta política de asignaciones no afectará el principio de igualdad.

Para ello, los procedimientos deben ser claros y transparentes, deben contener criterios objetivos y razonables y establecer los recursos con los cuales cuentan las personas excluidas para cuestionar tal actuación. (Sentencia C-507 de 2008)".

Que, en línea con lo anterior, la Corte Constitucional en Sentencia C-174 de 2020 dispuso que pese a la prohibición contenida al artículo 355 de la Carta Magna, para el caso de la dispersión de transferencias monetarias no condicionadas es a fin con los principios constitucionales, por las siguientes razones:

"[...] Pese al carácter terminante y categórico de esta prohibición, el mismo artículo 355 establece una serie de salvedades expresas a este mandato general y, además, la Carta Política contiene otros principios y reglas cuya observancia exige matizar el alcance de la proscripción constitucional.

Por ello, este tribunal ha considerado que las erogaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado pueden ser constitucionalmente admisibles en distintos escenarios. Así, siguiendo las directrices del mismo artículo 355, podrían ser válidas cuando se enmarcan dentro de contrataciones "con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes secciones de Desarrollo". De igual modo, podrían serlo cuando el auxilio o incentivo no constituye un acto de mera liberalidad del Estado y apunta al cumplimiento de deberes constitucionales expresos orientados a garantizar la igualdad material en el marco de la justicia distributiva, o cuando persigue el estímulo de una determinada actividad económica que reporta un beneficio social, en desarrollo de la facultad de intervención del Estado en la economía. Ello ocurre, por ejemplo, con los subsidios en materia de servicios públicos domiciliarios, el fomento de la investigación y transferencia de tecnología, la promoción de la construcción de obras de infraestructura física y adecuación de tierras, la adquisición de predios para los trabajadores agrarios, y la ejecución de proyectos de vivienda social y para la prestación de servicios públicos de salud

y educación, todos los cuales tienen una base constitucional clara y directa [...].

En este contexto, la Sala considera que la entrega de recursos monetarios no condicionados en el marco del Programa Ingreso Solidario a las personas y hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad económica no contraviene el artículo 355 de la Carta Política. Lo anterior, en tanto este mecanismo apunta al cumplimiento del deber del Estado de satisfacer el derecho al mínimo vital de los grupos sociales que, en razón de su mayor vulnerabilidad, enfrentan un riesgo concreto, cierto e inminente de no poder satisfacer sus necesidades básicas en el actual contexto en el que, por las medidas de confinamiento decretadas por el Gobierno nacional, no es posible adelantar las actividades económicas que permiten la subsistencia. Así pues, el referido programa apunta a la materialización de mandatos constitucionales expresos orientados a garantizar la igualdad material, en el marco de la justicia distributiva, así como el derecho al mínimo vital.

5.1.3.3. Así las cosas, este tribunal concluye que la iniciativa satisface los juicios de proporcionalidad, no arbitrariedad, de intangibilidad de derechos, de no contradicción específica. Lo anterior, en tanto el programa gubernamental consistente con la naturaleza y la gravedad de la problemática que se pretende enfrentar, no establece una restricción o una limitación al núcleo esencial de los derechos considerados como intangibles, y, por el contrario, apunta a garantizar el derecho al mínimo vital de la población vulnerable, y tampoco desconoce ninguna de las cláusulas especiales establecidas para el estado de emergencia económica y social ni en particular las relativas a la prohibición de restringir los derechos sociales de los trabajadores o de disponer la parálisis o la suspensión en la actividad estatal”.

Que, en consecuencia, las transferencias monetarias materializan los principios y fines del Estado Social de Derecho, y ayudan a proteger los derechos fundamentales, como lo son el derecho a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital de las personas más vulnerables, de manera que se garantice su calidad de sujetos de especial protección constitucional. No

obstante, es indispensable que los subsidios atiendan una necesidad constitucional clara, expresa, suficiente e imperiosa, así como que tengan claros referentes legales que garanticen su adecuado diseño e implementación.

Que la creación de una transferencia monetaria especial y única dirigida, a los niños y niñas en primera infancia y/o madres gestantes, de las comunidades Wayúu en el departamento de La Guajira, permitirá coadyuvar de forma inmediata, las carencias que originaron el actual estado de emergencia económica, social y ecológica.

Que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional citada y con el propósito de disminuir el impacto presupuestal de la transferencia monetaria adoptada en el presente decreto, se considera necesario autorizar a las entidades financieras de Economía mixta del orden nacional, la prestación gratuita del servicio de dispersión, pago y demás costos asociados a la misma.

Que, adicionalmente, se buscará vincular de manera inmediata, prioritaria y permanente a esta población vulnerable a la oferta social del Estado, mediante la suspensión transitoria del requisito de inscripción y la verificación de compromisos de corresponsabilidad del programa Familias en Acción hasta el 31 de diciembre de 2023, lo cual permitirá integrar a las familias que reciban la transferencia no condicionada prevista en este decreto, a la operación del programa y su participación en los componentes complementarios del mismo.

Que, como medida complementaria, se ordenará la identificación prioritaria de los beneficiarios de la transferencia monetaria especial, en el programa renta ciudadana que implementará el Gobierno nacional de conformidad con el Plan Nacional de Desarrollo, garantizando así que esta población sea atendida de forma permanente por el Estado colombiano.

Que el Gravamen a los Movimientos Financieros (GMF), conforme a los artículos 871, 873 y

874 del Estatuto Tributario, es un impuesto indirecto e instantáneo del orden nacional que se aplica a las transacciones financieras realizadas por los usuarios del sistema, el cual puede reducir el monto final a recibir por los beneficiarios de la transferencia monetaria que crea este decreto.

Que, teniendo en cuenta la condición de vulnerabilidad de los beneficiarios de la transferencia monetaria no condicionada creada mediante el presente decreto, y con el propósito de que puedan hacer uso de la totalidad de los recursos a ellos transferidos, se hace necesaria la exención del Gravamen a los Movimientos Financieros de las operaciones realizadas entre el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y las entidades financieras, así como las operaciones realizadas entre las entidades financieras y los titulares de los productos financieros asociados a los beneficiarios.

Que, con ocasión de la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y el Ministerio de Salud y Protección Social iniciaron la construcción de una base de datos, que contiene distintos registros administrativos, tendiente a la identificación de los potenciales beneficiarios de las transferencias no condicionadas, creada mediante el presente decreto.

Que esta base de datos facilitará la identificación de los niños y niñas en primera infancia y/o madres gestantes, de las comunidades Wayúu en el departamento de La Guajira.

Que, en mérito de lo expuesto,

DECRETA

TÍTULO I

TRANSFERENCIAS NO CONDICIONADAS

CAPÍTULO I

Objeto, beneficiarios, tratamiento de la información y financiación

Artículo 1°. Transferencia monetaria no condicionada. Créese una transferencia monetaria no condicionada, a cargo del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social para atender a los niños y niñas en primera infancia y/o madres gestantes, de las comunidades Wayúu en el departamento de La Guajira.

Parágrafo 1°. La recepción fraudulenta de las transferencias monetarias no condicionadas de que trata el presente decreto acarreará las sanciones legales individuales a que hubiere lugar.

Parágrafo 2°. Sin perjuicio de lo establecido en el presente artículo, y según los indicadores de eficacia de la transferencia monetaria que se determinen por el administrador de la transferencia de que trata este decreto, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social podrá sustituir o complementar la transferencia monetaria por una transferencia en especie, de conformidad con la reglamentación que el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social expida y con cargo a los recursos disponibles de la Entidad. En todo caso el valor de los recursos en especie no podrá superar el doble del monto de la transferencia monetaria no condicionado definido en el artículo 8° del presente decreto.

Artículo 2°. Potenciales beneficiarios y priorización. Serán potenciales beneficiarios de las transferencias no condicionadas de que trata el presente título los niños y niñas en primera infancia y/o madres gestantes, de las comunidades Wayúu del departamento de La Guajira.

Parágrafo 1°. El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social determinará el listado de los niños y niñas en primera infancia y/o madres gestantes, de las comunidades Wayúu del departamento de La Guajira, que serán beneficiarios de las transferencias

monetarias no condicionadas.

Parágrafo 2°. El cupo de beneficiarios de las transferencias no condicionadas de que trata este título dependerá de la asignación y priorización de recursos que realice el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno nacional.

artículo 3°. Fuentes de Información. El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social tomará, como fuente de información de las comunidades wayuu beneficiarios de las transferencias monetarias no condicionadas, aquella que para el efecto sea determinada en la reglamentación que expida el Gobierno nacional.

Parágrafo 1°. En todo caso, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, en su calidad de operador y ejecutor de las transferencias no condicionadas, podrá utilizar fuentes adicionales de información certificadas que permitan mejorar la ubicación de las familias que sean, identificadas por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y el Ministerio de Salud y Protección Social.

Parágrafo 2°. Las personas que se identifiquen como responsables de los niños y niñas en primera infancia y/o madres gestantes, de las comunidades Wayúu del departamento de La Guajira beneficiarios de las transferencias, deberán reportar la información básica de identificación, contacto y localización por medio de los canales de atención físicos y virtuales que el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social tenga a su disposición en el departamento de La Guajira.

Artículo 4°. Tratamiento de la información. Las entidades públicas y privadas están autorizadas a recibir y suministrar los datos personales de los que trata la Ley 1581 de 2012 que sean necesarios para la operación y ejecución de las transferencias no condicionadas, hasta el 31 de diciembre de 2023.

Parágrafo 1°. Las entidades privadas y públicas receptoras de esta información deberán utilizar los datos e información solo para los fines aquí establecidos y estarán obligadas a adoptar las medidas necesarias para garantizar su seguridad, circulación restringida y confidencialidad.

Parágrafo 2°. Las entidades públicas y privadas deberán entregar la información que sea solicitada por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, con el fin de operar y ejecutar las transferencias no condicionadas de que trata este decreto.

Artículo 5°. Fuente de financiación. La transferencia monetaria no condicionada de que trata este decreto se ejecutará mediante el proyecto de inversión “implementación de transferencias monetarias no condicionadas para atención de emergencia FIP” código BPIN 20210011000003, para lo cual hará uso de las apropiaciones presupuestales vigentes en el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social.

Artículo 6°. Ordenación del gasto. El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, mediante acto administrativo, ordenará la ejecución del gasto y el giro directo a las Cuentas Únicas de Depósito (CUD) que señale la entidad financiera que participe en la dispersión de recursos.

CAPÍTULO II

Esquema de dispersión de la transferencia monetaria no condicionada

Artículo 7°. Condiciones, productos y canales para la entrega de la transferencia. Las transferencias monetarias no condicionadas de que trata este título se pagarán a través de los mecanismos que defina el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social. Entre otros, podrá utilizar los sistemas de transferencias de cualquier otro programa administrado por esta entidad.

Parágrafo. Se autoriza a las entidades financieras de economía mixta del orden nacional a prestar el servicio de dispersión y pago de las transferencias monetarias de que trata el presente título de manera gratuita.

Artículo 8°. Monto de la transferencia. El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social realizará una transferencia monetaria no condicionada de que trata el presente decreto por valor de quinientos mil (\$500.000) pesos moneda corriente, que se entregará a cada una de las familias, identificadas como potenciales beneficiarios.

Artículo 9°. Periodicidad de la Transferencia. Durante el término de 90 días contados a partir de la entrada en vigencia del presente decreto, se realizará el alistamiento de una única transferencia monetaria no condicionada a todos los potenciales beneficiarios.

La dispersión y conciliación de las transferencias no condicionadas de que trata el presente título deberá ejecutarse durante el año 2023.

CAPÍTULO III

Medidas tributarias e inembargabilidad de la transferencia monetaria no condicionada

Artículo 10. Exención del impuesto al gravamen a los movimientos financieros. Durante la vigencia 2023, las transferencias monetarias de que trata el presente título estarán exentas del Gravamen a los Movimientos Financieros (GMF), así:

- a) Las operaciones realizadas entre el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y la entidad financiera encargada de la dispersión de la transferencia monetaria no condicionada por medio de las Cuentas de Depósito (CUD).
- b) Las operaciones realizadas entre la entidad financiera y los titulares de los productos financieros asociados a los beneficiarios de la transferencia monetaria no condicionada.

Parágrafo 1°. Para la exención de que trata el literal b. y durante la vigencia 2023, la entidad financiera no aplicará el gravamen a los movimientos financieros (GMF) sobre las transferencias monetarias de que trata el presente decreto.

Parágrafo 2°. En caso de que el potencial beneficiario en la misma entidad financiera tenga dos o más productos financieros y alguno de ellos se encuentre marcado como exentas del gravamen a los movimientos financieros (GMF), la dispersión de la transferencia monetaria no condicionada de que trata este decreto se dispersará por el producto marcado.

Artículo 11. Inembargabilidad. Los recursos de las transferencias monetarias no condicionadas de que trata este decreto serán inembargables y no podrán abonarse a ningún tipo de obligación, cuota de manejo o comisión bancaria de cualquier concepto del beneficiario con la entidad financiera a través de la cual se dispersen las transferencias monetarias no condicionadas.

TÍTULO II

INTEGRACIÓN A LOS PROGRAMAS FAMILIAS EN ACCIÓN “TRÁNSITO A RENTA CIUDADANA” Y RENTA CIUDADANA

CAPÍTULO ÚNICO

Disposiciones especiales

Artículo 12. Vinculación a Familias en Acción “Tránsito a Renta Ciudadana”. A partir de la entrada en vigencia de este decreto y hasta el 31 de diciembre de 2023, los niños y niñas en primera infancia y/o madres gestantes, de las comunidades Wayúu en el departamento de La Guajira, serán vinculadas al programa Familias en Acción “Tránsito a Renta Ciudadana”, sin necesidad de efectuar el proceso de inscripción de que trata el parágrafo 1° del artículo 4° de la Ley 1532 de 2012, ni serán sujeto de los mecanismos de verificación contemplados

en el artículo 7° de la Ley 1532 de 2012.

Parágrafo. El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social reglamentará las condiciones de entrada de permanencia y de salida de estas familias al programa Familias en Acción “Tránsito a Renta Ciudadana”, a fin de evitar una doble asignación de las transferencias monetarias.

Artículo 13. Renta ciudadana. Los beneficiarios de la transferencia no condicionada de que trata el título primero del presente decreto serán, identificados como potenciales beneficiarios de las transferencias monetarias condicionadas y no condicionadas que integren el programa Renta Ciudadana de que trata el artículo 66 de la Ley 2294 de 2023.

Artículo 14. Vigencia. El presente decreto legislativo rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. C., a 31 de julio de 2023.

GUSTAVO PETRO URREGO

El Ministro del Interior,

Luis Fernando Velasco Chaves.

El Ministro de Relaciones Exteriores,

Álvaro Leyva Durán.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,

Ricardo Bonilla González.

El Ministro de Justicia y del Derecho,

Néstor Iván Osuna Patiño.

El Ministro de Defensa,

Iván Velásquez Gómez.

La Ministra de Agricultura y Desarrollo Rural,

Jhenifer María Sindei Mojica Flórez.

El Ministro de Salud y Protección Social,

Guillermo Alfonso Jaramillo Martínez.

La Ministra de Trabajo,

Gloria Inés Ramírez Ríos.

La Ministra de Minas y Energía,

Irene Vélez Torres.

El Ministro de Comercio, Industria y Turismo,

Darío Germán Umaña Mendoza.

La Ministra de Educación Nacional,

Aurora Vergara Figueroa.

La Ministra de Ambiente y Desarrollo Sostenible,

María Susana Muhamad González.

La Ministra de Vivienda Ciudad y Territorio,

Martha Catalina Velasco Campuzano.

El Ministro de Tecnologías de la Información,

Óscar Mauricio Lizcano Arango.

La Ministra de Transporte (e),

María Constanza García Alicastro.

El Ministro de Cultura (e),

Jorge Ignacio Zorro Sánchez.

La Ministra del Deporte,

Astrid Bibiana Rodríguez Cortés.

La Ministra de Ciencia, Tecnología e Innovación,

Ángela Yesenia Olaya Requene.

La Ministra de Igualdad y Equidad,

Francia Elena Márquez Mina.