

Fuentes de financiación y cofinanciación para la construcción de establecimientos carcelarios y sostenimiento de detenidos preventivamente a cargo de las entidades territoriales



Fuentes de financiación y cofinanciación para la construcción de establecimientos carcelarios y sostenimiento de detenidos preventivamente a cargo de las entidades territoriales



Fuentes de financiación y cofinanciación para la construcción de establecimientos carcelarios y sostenimiento de detenidos preventivamente a cargo de las entidades territoriales

Conforme a lo dispuesto por la Ley 65 de 1993¹ y la interpretación que de esta ha hecho la Corte Constitucional², es obligación de las entidades territoriales (municipios, Distrito Capital y departamentos) hacerse cargo de las personas que están privadas de la libertad (PPL) preventivamente o en calidad de sindicados. A partir de la Sentencia SU-122 de 2022, esa Corporación ordenó a todas las entidades territoriales, especialmente a departamentos, el Distrito Capital y las capitales de departamentos, establecer una planeación de fuentes de financiación de gastos para la construcción de más y mejor infraestructura para la población bajo detención preventiva.

Así, es responsabilidad de las entidades territoriales aplicar los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad para que los departamentos definan con los municipios bajo su jurisdicción las fuentes de financiación que permitan los recursos suficientes *“para la mejora y adecuación de la infraestructura carcelaria existente, la construcción de cárceles y todas las medidas necesarias y adecuadas para garantizar los mínimos de habitabilidad digna de la detención preventiva”*³.

De la misma manera, en la Sentencia SU-122 de 2022, la Corte Constitucional ordenó⁴ al Gobierno Nacional (Ministerio de Justicia y del Derecho, Departamento Nacional de Planeación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (USPEC)) dar asesoría técnica, acompañamiento y opciones de cofinanciación a las entidades territoriales para que se configure el cumplimiento efectivo de estas obligaciones, por lo cual este documento pretende ser una herramienta que busca contribuir a este objetivo.

En este marco, a continuación, se desarrollan dos apartados: el primero, en el que se explicarán los fundamentos legales y jurisprudenciales que establecen y aclaran el alcance de las obligaciones que le asisten a las entidades territoriales frente al Sistema Penitenciario y Carcelario; y el segundo, en donde se expondrán las diversas fuentes de financiación que se encuentran a disposición de las entidades territoriales para el cumplimiento de estas.

1 Ley 65 de 1993. *“Por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario”*. Artículos 17 a 19. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0065_1993.html

2 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-153 de 1998, T-762 de 2015, T-151 de 2016 y SU-122 de 2022.

3 Corte Constitucional, Sentencia SU-122 de 2022, Magistrados Ponentes Diana Fajardo Rivera, Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas. 31 de marzo de 2022. Orden Decimoquinta. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2022/SU122-22.htm>

4 Corte Constitucional, Sentencia SU-122 de 2022, Magistrados Ponentes Diana Fajardo Rivera, Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas. 31 de marzo de 2022. Orden Decimosexta. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2022/SU122-22.htm>



1. Fundamentos legales y jurisprudenciales

1.1. Fundamento legal:

El principal instrumento legal en materia del Sistema Penitenciario y Carcelario es la Ley 65 de 1993, la cual, entre otros aspectos, define las obligaciones de cada uno de los actores que integran el Sistema. Particularmente, los artículos 17, 18 y 19 determinan las responsabilidades y obligaciones que están en cabeza de las entidades territoriales para con la población en detención preventiva. Estos artículos refieren lo siguiente:

Artículo 17. Cárceles departamentales y municipales:

“Corresponde a los departamentos, municipios, áreas metropolitanas y al Distrito Capital de Santafé de Bogotá, la creación, fusión o supresión, dirección, organización, administración, sostenimiento y vigilancia de las cárceles para las personas detenidas preventivamente y condenadas por contravenciones que impliquen privación de la libertad, por orden de autoridad policiva.

Mientras se expide la ley que atribuya a las autoridades judiciales el conocimiento de los hechos punibles sancionables actualmente con pena de arresto por las autoridades de policía, éstas continuarán conociendo de los mismos. Los castigados por contravenciones serán alojados en pabellones especiales.

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario ejercerá la inspección y vigilancia de las cárceles de las entidades territoriales.

En los presupuestos municipales y departamentales, se incluirán las partidas necesarias para los gastos de sus cárceles, como pagos de empleados, raciones de presos, vigilancia de los mismos, gastos de remisiones y viáticos, materiales y suministros, compra de equipos y demás servicios.

Los gobernadores y alcaldes respectivamente, se abstendrán de aprobar o sancionar según el caso, los presupuestos departamentales y municipales que no llenen los requisitos señalados en este artículo.

La Nación y las entidades territoriales podrán celebrar convenios de integración de servicios, para el mejoramiento de la infraestructura y el sostenimiento de los centros de reclusión de sistema penitenciario y carcelario”.

Artículo 18. Integración territorial:

“Los municipios podrán convenir la creación, organización, administración y sostenimiento conjunto de los establecimientos de reclusión”.

Artículo. 19. Recibo de PPL departamentales o municipales:

“Los departamentos o municipios que carezcan de sus respectivas cárceles, podrán contratar con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el recibo de sus presos mediante el acuerdo que se consagrará en las cláusulas contractuales, conviniendo el reconocimiento que los departamentos o municipios hagan del pago de los siguientes servicios y remuneraciones:

- a) Fijación de sobresueldos a los empleados del respectivo establecimiento de reclusión;*
- b) Dotación de los elementos y recursos necesarios para los internos incorporados a las cárceles nacionales;*
- c) Provisión de alimentación en una cuantía no menor de la señalada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario para sus internos;*
- d) Reparación, adaptación y mantenimiento de los edificios y de sus servicios, si son de propiedad de los departamentos o municipios.*

PARÁGRAFO. Las cárceles municipales podrán recibir presos nacionales en las mismas condiciones en que los centros de reclusión nacionales reciben presos municipales”.



Adicionalmente, es importante señalar que las obligaciones derivadas de la Ley 65 de 1993 recaen en cabeza del Estado por la especial relación de sujeción que existe con los PPL. Específicamente, el artículo 2 en el que se menciona que la “*detención preventiva de las personas que están siendo investigadas o juzgadas es excepcional*” y el artículo 5 el cual menciona que en los establecimientos de reclusión prevalecerá el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y los Derechos Humanos Universalmente reconocidos, prohibiéndose toda forma de violencia psíquica, física o moral. Al igual que, la carencia

de recursos no podrá justificar en ningún escenario que las condiciones de reclusión vulnere los derechos fundamentales de las PPL.

1.2. Fundamento jurisprudencial

La H. Corte Constitucional expuso en la Sentencia SU-122 de 2022 la existencia de discusiones frente a las competencias y responsabilidades de las entidades territoriales para con la población en detención preventiva. Al respecto, la Corte reiteró que Colombia se ha constituido como un Estado descentralizado en el que el sector central está facultado para trasladar competencias a las entidades territoriales para cumplir los objetivos propios de un Estado Social de Derecho. Bajo esta facultad es que se ha delegado en las entidades territoriales, por la vía legislativa, la obligación de velar por la infraestructura, administración y custodia de la población bajo detención preventiva.

Adicionalmente, en esta misma Sentencia, la Corte expresó que la interpretación literal de la normativa legal vigente sobre las responsabilidades de las entidades territoriales (arts. 17, 18 y 19 de la Ley 65 de 1993) permite establecer que estas son las llamadas a atender a la población bajo detención preventiva y lo anterior, como lo dice la Ley y lo reitera la Corte, “implica proveer la infraestructura necesaria, las condiciones adecuadas y los recursos suficientes para garantizar los derechos de las personas detenidas preventivamente”⁵. De esta manera, como expresa la Corte en la Sentencia C-395 de 2020, “el Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario no solo depende del cumplimiento de funciones de entidades nacionales, como el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Inpec y la Uspec, principalmente; sino que también exige de la concurrencia y coordinación de las competencias de las entidades territoriales, quienes deben colaborar con las personas que se encuentran privadas de la libertad bajo detención preventiva”⁶.

La Corte también expresó que existía una preocupación tangible por algunas entidades territoriales en cuanto al alcance de sus competencias para con la población en detención preventiva. Su preocupación radicó en que la redacción de los artículos del Código Penitenciario y Carcelario, en su criterio, no permite diferenciar las obligaciones en cabeza de los departamentos, municipios, distritos y áreas metropolitanas, lo cual deriva en dos inconvenientes: (i) dificultad en la identificación de las fuentes de financiación, y (ii) que en el caso de la detención de una persona, no existe un criterio para definir qué municipio debe hacerse cargo de su custodia, bien sea el del arraigo procesal o familiar del individuo.

Sobre esto la Sala Plena de la Corte Constitucional manifestó que:

En cuanto a las fuentes de financiación, tal como lo indica el artículo 17 del Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993), las previsiones presupuestales para el sector carcelario

⁵ Corte Constitucional, Sentencia SU-122 de 2022, Magistrados Ponentes Diana Fajardo Rivera, Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas. 31 de marzo de 2022. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2022/SU122-22.htm>

⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-395 de 2020. Sala Plena, 9 de septiembre de 2020. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/C-395-20.htm>

“le corresponden tanto a los departamentos como a los municipios y distritos, de manera que deben aunarse esfuerzos para encontrar diversas fuentes de financiamiento y coordinar las competencias para dar cumplimiento a las obligaciones”⁷.

Y respecto a la ausencia de criterios para definir cuál entidad territorial debe asumir la custodia de la persona privada de la libertad bajo detención preventiva, el criterio de la Corte Constitucional quedó precisado al establecerse:

“¿[C]uál municipio o distrito debe asumir la custodia de una persona detenida preventivamente cuando no corresponde el lugar de la comisión del delito con su arraigo familiar o social? Al respecto, la Sala encuentra que, en principio, es el juez de control de garantías al imponer la medida de aseguramiento, quien debe definir el lugar en el que se debe cumplir la medida de aseguramiento, atendiendo a los principios de necesidad y proporcionalidad de la medida, pero a la vez, teniendo en cuenta las circunstancias de hacinamiento en las que se encuentren los lugares de reclusión. De tal forma, la entidad territorial competente será aquella en la que se encuentre el centro carcelario o establecimiento penitenciario señalado por el juez”⁸ (énfasis propio).

En los términos anteriores, la Corte Constitucional avanzó en la superación de un debate que algunas entidades territoriales habían propuesto, en el sentido de decantar que las entidades territoriales sí son responsables de la población detenida preventivamente, y dejó claro el criterio de determinación de la responsabilidad de estas autoridades para con los sindicados individualmente considerados. Por ello, ilustra la Corporación, cuando un Juzgado Penal de función de Control de Garantías impone una medida de aseguramiento en el curso de una actuación penal, las entidades territoriales son las llamadas a asegurar la custodia de la persona en condiciones dignas, “bien sea en su propio establecimiento carcelario o en uno de orden nacional (...)”

En todo caso, advierte la Corte, con el propósito de cumplir con las obligaciones en cabeza de las entidades territoriales, éstas “pueden acudir a la celebración de contratos, convenios interadministrativos y acuerdos establecidos en el ordenamiento jurídico, para dar cumplimiento a lo ordenado en esta providencia.”, tal como se indicó en el acápite anterior.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con las fuentes de financiación, sin perjuicio de que la Corte aclaró que las entidades territoriales pueden disponer de diversos rubros de gasto determinados, se considera necesario decantar en el siguiente apartado tales fuentes, con el ánimo de que estas sean claras y que las autoridades territoriales adelanten las gestiones pertinentes para acceder a los recursos de las fuentes que apliquen en cada caso concreto.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU-122 de 2022, Magistrados Ponentes Diana Fajardo Rivera, Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas. 31 de marzo de 2022. Párrafo 487. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2022/SU122-22.htm>

⁸ Corte Constitucional, Sentencia SU-122 de 2022, Magistrados Ponentes Diana Fajardo Rivera, Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas. 31 de marzo de 2022. Párrafo 489. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2022/SU122-22.htm>



2. Fuentes de financiación para la construcción y sostenimiento de cárceles a cargo de las entidades territoriales

Para poder llevar a cabo proyectos de infraestructura que mejoren las condiciones de garantía de los derechos fundamentales de la población que se encuentra en detención preventiva o en calidad de sindicados, es preciso que las entidades territoriales identifiquen las fuentes de los recursos económicos que permitirán la ejecución de estos proyectos. Para ello, en este acápite se presentan cuatro tipos de recursos que pueden llegar a ser utilizados por las entidades territoriales para el cumplimiento de sus obligaciones con la población detenida preventivamente: (2.1) Rentas endógenas, (2.2) Rentas exógenas, (2.3) Rentas con destinación específica y (2.4) Otras fuentes de cofinanciación que se encuentran disponibles para las entidades territoriales.

El uso y acceso a estos recursos debe ser consultado por cada entidad territorial de acuerdo con el tipo de proyecto carcelario que tenga interés en llevar a cabo, pues cada recurso posee una fuente de generación distinta y su correcta disposición puede llegar a ser diferente según su destinación, sus objetivos concretos, si se trata de un municipio o un departamento e, inclusive, puede variar según la categorización del ente territorial⁹, por lo que se recomienda hacer un estudio de financiación de acuerdo con cada caso en concreto. Igualmente, se sugiere analizar el marco normativo aplicable para cada fuente de financiación, así como las ventajas y desventajas para con ello estimar cual es la más idónea para atender las necesidades de la entidad territorial.

En todos los casos, las entidades territoriales deben tener presente que, junto con la identificación de las diferentes fuentes de financiación para la construcción de nuevas cárceles o el mantenimiento de estas, es necesario que se cuente con un proyecto de inversión pública, es decir, un documento en donde se describa las características del proyecto y las generalidades sobre la destinación que se desea dar a los recursos.

Para la realización de este proyecto sugerimos acudir a la herramienta “*Proyectos Tipo. 22 lineamientos para el diseño de cárceles para sindicados*”¹⁰. De la misma manera es importante que las entidades territoriales tengan presente que, para la formulación de este tipo de proyectos existen aliados como son: Findeter, Enterritorio y el Departamento Nacional de Planeación (DNP).

A continuación, se ponen de presente las fuentes de financiación a las cuales pueden acudir:

⁹ En los términos definidos por la Ley 617 de 2000.

¹⁰ Para el desarrollo del Documento Proyecto de Inversión Pública Consultar acápite 4 y 5. Disponible en: <https://proyectostipo.dnp.gov.co/images/pdf/carceles/PTcarcel.pdf>,

2.1. Rentas endógenas

Son aquellas que por virtud de la Constitución o la ley son propias de las entidades territoriales. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las rentas endógenas “son aquellas que se originan en la jurisdicción de la respectiva entidad, en virtud de un esfuerzo propio o por decisión política de las autoridades locales o seccionales”¹¹.

Estos recursos pueden ser destinados en la inversión de nuevos proyectos del sistema carcelario o utilizados en la manutención, administración y funcionamiento de establecimientos carcelarios, siempre que sobre los mismos no existan compromisos previos adquiridos por la entidad territorial. Algunos ejemplos de estos recursos son:

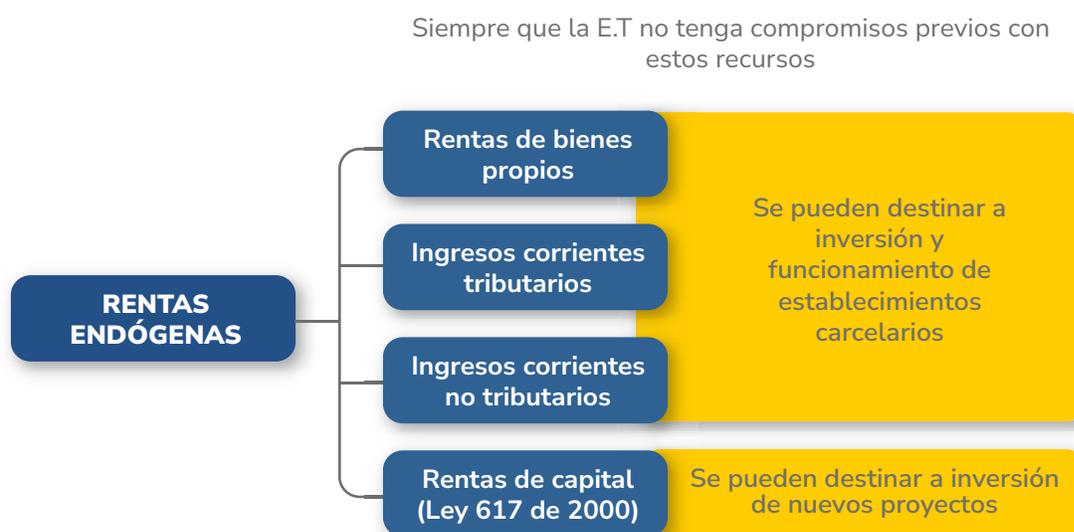


Gráfico 1. Identificación de rentas endógenas

Fuente: Elaboración propia

2.1.1. Rentas de bienes propios. Recibidas de la explotación de bienes que son de su exclusiva propiedad.

2.1.2. Ingresos corrientes tributarios. Impuestos y tasas sin destinación específica o legal, por ejemplo: impuesto predial, ICA, Impuesto de Registro, Sobretasa a la Gasolina, Degüello.

2.1.3. Ingresos corrientes no tributarios. Multas, sanciones y otros derechos sin destinación específica constitucional o legal.

2.1.4. Rentas de Capital. Las dispuestas en la Ley 617 de 2000¹²; sin embargo, este tipo de recursos solo están disponibles para gastos de inversión.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-897-99, M.P Eduardo Cifuentes Muñoz, 10 de noviembre de 1999. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/C-897-99.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D897%2F99&text=Para%20los%20efectos%20del%20presente,contrataci%C3%B3n%20de%20las%20entidades%20territoriales>.

¹² Ley 617 de 2000. “Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.”

2.2. Rentas exógenas

Las rentas exógenas son aquellas “que provienen de transferencias de recursos de la nación o participación en recursos del Estado.”¹³, estas son:

Gráfico 2. Identificación de rentas exógenas



Fuente: Elaboración propia

2.2.1. Rentas nacionales cedidas sin destinación específica. Tributos de propiedad de la Nación cuya renta ha sido cedida a las entidades territoriales, sin una destinación específica. Por ejemplo: impuesto sobre vehículos automotores; impuestos al consumo en un porcentaje.

2.2.2. Recursos del Sistema General de Participaciones (SGP) (Ley 715 de 2001). Estos recursos surgen del derecho que les corresponde a las entidades territoriales de participar en las rentas nacionales (Arts. 356 y 357 Constitución Política – Ley 715 de 2001). Son aquellos recursos que provienen del Presupuesto General de la Nación y respecto de los cuales el legislador está autorizado para establecer una destinación específica para estas rentas.

13 Corte Constitucional, Sentencia C-897-99, M.P Eduardo Cifuentes Muñoz, 10 de noviembre de 1999. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/C-897-99.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D897%2F99&text=Para%20los%20efectos%20del%20presente,contrataci%C3%B3n%20de%20las%20entidades%20territoriales.>

2.2.2.1 División de los recursos en el Sistema General de Participaciones

2.2.2.1.1 Departamentos. Estos recursos no están disponibles para departamentos porque todo lo que perciben por este concepto ya tiene una destinación específica como asignación especial o sectorial, como es: educación, salud, agua potable y saneamiento básico.

Gráfico 3. Porcentaje de asignaciones del SGP en Departamentos



Fuente: Elaboración propia

2.2.2.1.2 Los municipios de categoría especial, 1ª, 2ª y 3ª. Los recursos de la Participación Propósito General para los municipios de categoría especial 1, 2 y 3 (libre inversión) tienen la siguiente destinación: El 100 % debe ser destinado a inversión:

- Sobre el total de los recursos se calcula el 8 % de los recursos para deporte y recreación, el 6 % para cultura y el 10 % para el Fonpet.
- Los recursos restantes deben ser destinados a inversión, en desarrollo de las competencias asignadas por el artículo 76 de la Ley 715 de 2001, que refiere lo siguiente:

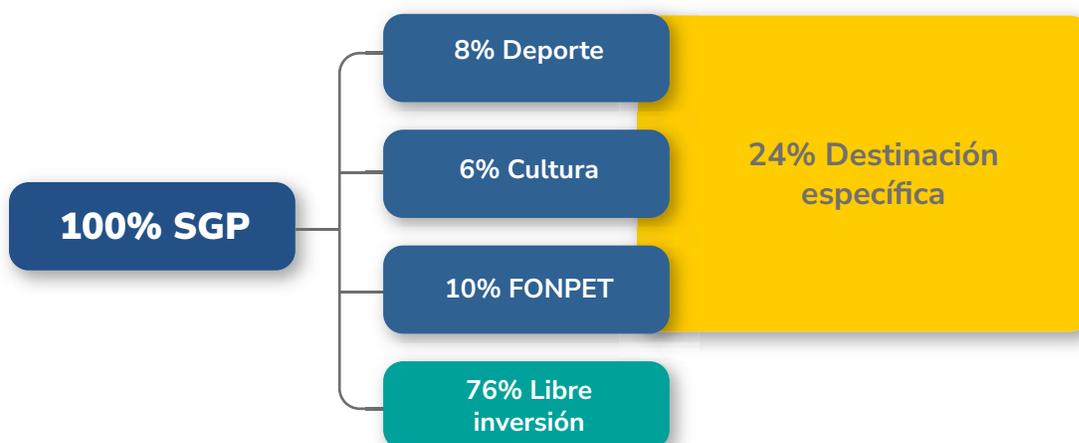
“Artículo 76. Competencias del municipio en otros sectores. Además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, corresponde a los municipios, directa o indirectamente, con recursos propios, del Sistema General de Participaciones u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer las siguientes competencias:

(...)

76.6. En materia de centros de reclusión.

Los municipios, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), podrán apoyar la creación, fusión o supresión, dirección, organización, administración, sostenimiento y vigilancia de las cárceles para las personas detenidas preventivamente y condenadas por contravenciones que impliquen privación de la libertad”.

Gráfico 4. Porcentaje de asignaciones del SGP en Municipios categorías 1, 2 y 3



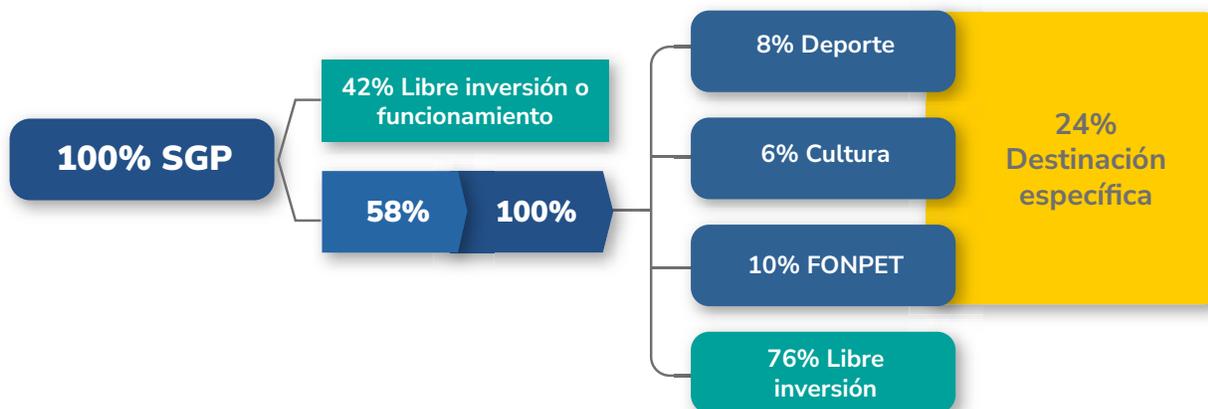
Fuente: Elaboración propia

Es así como en los municipios clasificados en esas categorías podrán destinar los recursos de “libre inversión” para el sector centros de reclusión en los términos establecidos en el artículo 76 numeral 76.6 de la Ley 715 de 2001, bajo la lógica del proyecto de inversión pública, siempre que con estos recursos no hayan compromisos previos adquiridos por los entes territoriales.

2.2.2.1.3 Los Municipios de categoría 4^a, 5^a, y 6^a.

Los municipios clasificados en las categorías 4, 5 y 6 podrán destinar libremente, para inversión u otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal, hasta un 42 % de los recursos que perciban por la Participación Propósito General, lo cual se denomina libre destinación. La categoría corresponde a la adoptada por los municipios con base en los criterios establecidos por la Ley 617 de 2000, determinada cada año para la vigencia respectiva.

Gráfico 5. Porcentaje de asignaciones del SGP en Municipios categorías 4, 5 y 6



Fuente: Elaboración propia

2.2.3 Recursos del Sistema General de Regalías SGR (Ley 2056 de 2020)

En cuanto a los recursos del Sistema General de Regalías (SGR), el Acto Legislativo 05 de 2019¹⁴ modificó el artículo 361 de la Constitución Política dictando disposiciones sobre el régimen de regalías y compensaciones, estableciendo en su primer inciso que los ingresos corrientes de estos recursos se destinarán a la financiación de proyectos de inversión que contribuyan al desarrollo social, económico y ambiental de las entidades territoriales.

A su vez el referido artículo, determina la distribución de dichos recursos, estableciendo entre otros, el derecho a participar de los departamentos y municipios en cuyo territorio se adelante la explotación de recursos naturales no renovables, así como los municipios y distritos con puertos marítimos y fluviales por donde se transporten dichos recursos o productos derivados de los mismos y los municipios más pobres del país.

En desarrollo del mencionado Acto Legislativo, el Congreso de la República expidió la Ley 2056 del 30 de septiembre de 2020 “Por la cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías”, en donde se definen las características, destinación y el ciclo de los proyectos de inversión susceptibles de ser financiados con recursos del SGR¹⁵.

14 “Por el cual se modifica el artículo 361 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones sobre el Régimen de Regalías y Compensaciones”.

15 **Artículo 31 Ley 2056 de 2020. “Ciclo de los proyectos de inversión.** El ciclo de los proyectos de inversión para el Sistema General de Regalías abarca cuatro etapas que serán adelantadas conforme a las definiciones, contenidos, procesos y procedimientos que establezca el Departamento Nacional de Planeación en su metodología. La primera etapa, correspondiente a la formulación y presentación de proyectos; la segunda, a la viabilidad y registro en el Banco de Proyectos de inversión; la tercera, correspondiente a la priorización y aprobación; y la cuarta etapa, correspondiente a la de ejecución, seguimiento, control y evaluación”.

Frente a la destinación de los recursos del SGR, el artículo 28 de la Ley 2056 de 2020 y el artículo 1.2.1.2.3 del Decreto 1821 de 2020, precisan que con éstos se financiarán proyectos de inversión en sus diferentes etapas, siempre y cuando esté definido en los mismos el horizonte de realización, indicando que, no podrán financiarse gastos permanentes y, una vez terminada la etapa de inversión, la prestación del servicio debe ser sostenible y financiada por recursos diferentes al SGR.

Así mismo, los proyectos de inversión susceptibles de ser financiados con recursos del SGR deberán cumplir con las características señaladas en el artículo 29 de la Ley 2056 de 2020 y en cualquiera de sus fases de perfil, prefactibilidad o factibilidad, definidas en los literales f, g y h del artículo 1.2.1.2.1 del Decreto 1821 de 2021 así:

“Artículo 1.2.1.2.1. Definiciones. Para efectos de lo previsto en el presente Decreto se tendrán en cuenta las siguientes definiciones: (...)

f) Fase de Perfil (Fase I): En este nivel debe recopilarse la información de origen secundario que aporte datos útiles para el proyecto, como documentos acerca de proyectos similares, mercados y beneficiarios, con el fin de preparar y evaluar las alternativas del proyecto y calcular sus costos y beneficios de manera preliminar. Con base en esta información, se eligen las alternativas que ameritan estudios más detallados o se toma la decisión de aplazar o descartar el proyecto.

g) Fase de Prefactibilidad (Fase II): En este nivel se evalúan las alternativas que fueron seleccionadas en la fase precedente y se realizan estudios técnicos especializados, de manera que, al mejorar la calidad de la información, reduzcan la incertidumbre para poder comparar las alternativas y decidir cuales se descartan y cual se selecciona. Estos estudios deben incluir como mínimo los efectos producidos por cambios en las variables relevantes del proyecto sobre el Valor Presente Neto (VPN) sobre cambios en los gastos de inversión y de operación del proyecto, y las estimaciones de la demanda y de la oferta.

h) Fase de Factibilidad (Fase III): Este nivel se orienta a definir detalladamente los aspectos técnicos de la solución planteada con el proyecto. Para ello, se analiza minuciosamente la alternativa recomendada en la etapa anterior, prestándole particular atención al tamaño óptimo del proyecto, su momento de implementación o puesta en marcha, su estructura de financiamiento, su organización administrativa, su cronograma y su plan de monitoreo(...)”

Una vez formulado el proyecto de inversión cumplirá con las 4 etapas del ciclo de inversión definidas en el artículo 31 de la ley 2056 de 2020 las cuales corresponden a: La primera etapa, correspondiente a la formulación y presentación de proyectos; la segunda, a la viabilidad y registro en el Banco de Proyectos de inversión; la tercera, correspondiente a la priorización y aprobación; y la cuarta etapa, correspondiente a la de ejecución, seguimiento, control y evaluación.

Conforme con lo expuesto, y una vez hechas las asignaciones correspondientes y en virtud de la autonomía¹⁶ que ostentan las entidades territoriales para la gestión de sus intereses

16 [Artículo 287 de la Constitución Política de Colombia](#) – “Las entidades territoriales gozan de autonomía para la

dentro de los límites de la Constitución y la ley, tienen la facultad para definir las inversiones a realizar con los recursos del SGR, las cuales deben enmarcarse en la destinación y cumplir con las características de los proyectos de inversión, estar acordes a los lineamientos establecidos para tal fin, cumpliendo con las necesidades identificadas en su territorio. Atendiendo además la normatividad y procedimientos determinados conforme a la fuente de financiación con la cual se apalanque el proyecto de inversión¹⁷.

Para ello las entidades territoriales podrán evaluar la fuente de financiación por medio de la cual se soportará el proyecto de inversión y de ello dependerá el cumplimiento de las etapas del ciclo de inversión definido en el artículo 31 de la Ley 2056 de 2020. En ese sentido, se sugiere analizar las siguientes asignaciones del SGR:

2.2.3.1. Asignaciones Directas

Corresponde a los recursos asignados a los departamentos y municipios en cuyo territorio se adelanta la explotación de recursos naturales no renovables, así como los municipios con puertos marítimos y fluviales por donde se transporten dichos recursos o productos derivados de los mismos.

Los referidos recursos se destinarán a la financiación o cofinanciación de proyectos de inversión para el desarrollo social, económico y ambiental de las entidades territoriales, conforme con sus competencias y evitando la duplicidad de inversiones entre los niveles de gobierno. (Artículos 40 y 41 Ley 2056 de 2020).

2.2.3.2. Asignación para la Inversión Local

Hace referencia a los recursos asignados a los municipios más pobres del país, con criterios de necesidades básicas insatisfechas y población, con el objeto de financiar proyectos de impacto local atendiendo los criterios establecidos por la Ley.

Las entidades territoriales receptoras de la Asignación para la Inversión Local deberán priorizar la inversión de los recursos de esta asignación en sectores que contribuyan y produzcan mayores cambios positivos al cierre de brechas territoriales de desarrollo económico, social, ambiental, agropecuario y para la infraestructura vial. (Artículos 36 y 48 Ley 2056 de 2020).

gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. (...)

17 Decreto 1821 de 2020 - **“Artículo 1.1.1.1. Recursos del Sistema General de Regalías.** De conformidad con lo dispuesto por los artículos 331, 360 y 361 de la Constitución Política y la Ley 2056 de 2020, los recursos del Sistema General de Regalías sólo se podrán destinar, para: 1. El financiamiento de proyectos de inversión en sus diferentes etapas, siempre y cuando esté definido en los mismos el horizonte de realización, previamente viabilizados y registrados en el Banco de Proyectos de Inversión del Sistema General de Regalías, aprobados por la respectiva entidad o instancia competente, **con cargo a las Asignaciones Directas, Asignación para la Inversión Local, Asignación para la Inversión Regional, Asignación para la Ciencia, Tecnología e Innovación, Asignación Ambiental, la Asignación para la Paz, el incentivo a la producción, exploración y formalización y los excedentes provenientes del ahorro pensional territorial acreditados en el FONPET.** (...)” (Negrilla fuera de texto).

2.2.3.2.1. Asignación para la Inversión Regional

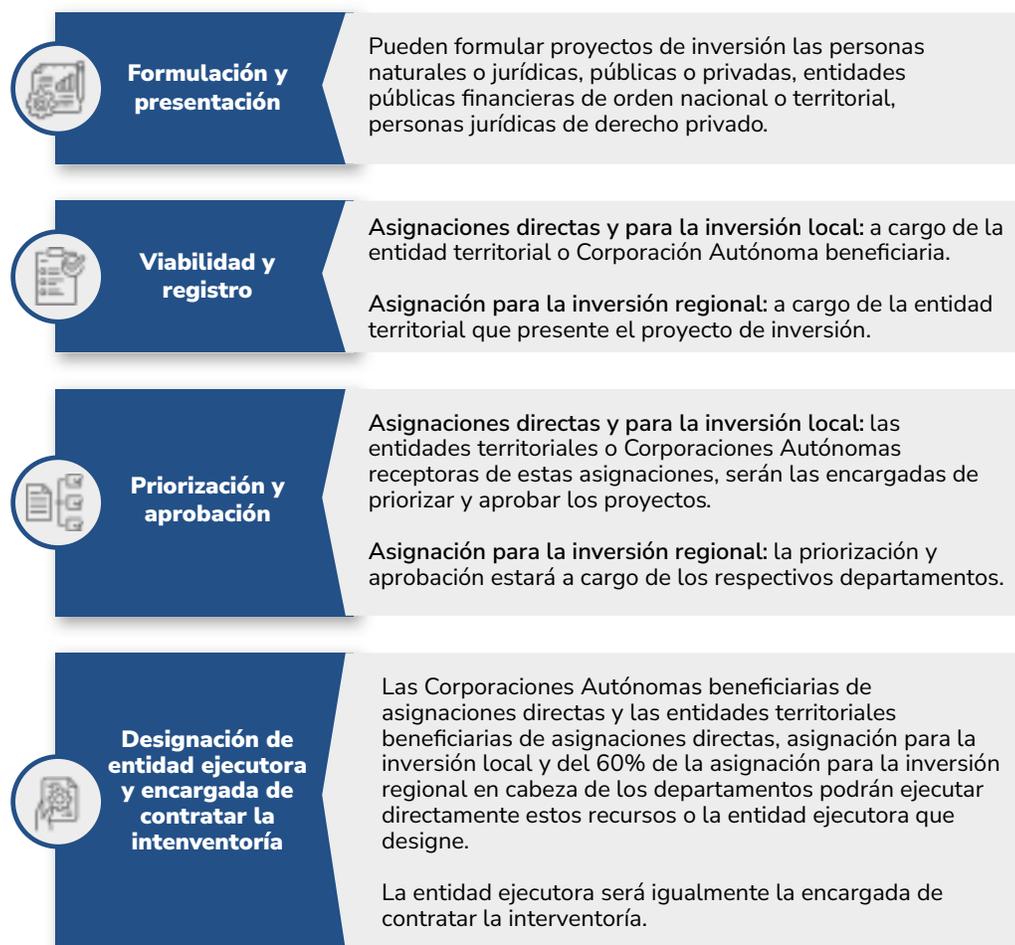
La Asignación para la Inversión Regional tiene por objeto mejorar el desarrollo social, económico, institucional y ambiental de las entidades territoriales, mediante la financiación de proyectos de inversión de alto impacto regional de los departamentos, municipios y distritos. (Artículo 44 de la Ley 2056 de 2020).

La referida asignación se distribuye en dos fuentes, así:

2.2.3.2.2. Asignación para la Inversión Regional en cabeza de los Departamentos (60%)

La totalidad del ciclo de los proyectos de inversión que se financien con cargo a estos recursos estará a cargo de los departamentos. (Numeral 6 del artículo 44 de la Ley 2056 de 2020). De acuerdo con lo descrito anteriormente el ciclo para la asignación directa, asignación local y asignación regional del 60% se cumplirá de la siguiente manera:

Gráfico 6. Ciclo para asignaciones directa, local y regional del 60%



FUENTE: Información tomada de la Presentación sobre Ciclo Proyectos de Inversión Pública – Ley 2056 de 2020 (DIFP del DNP). <https://www.sgr.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=8nXdIOgalnk%3d&tabid=470>

2.2.3.2.3. Asignación para la inversión regional en cabeza de las regiones (40%)

La aprobación de los proyectos de inversión con cargo a la Asignación para la Inversión Regional en cabeza de las regiones es responsabilidad de los Órganos Colegiados de Administración y Decisión Regionales - OCAD¹⁸, previa priorización del proyecto, proceso que estará a cargo del Departamento Nacional de Planeación y un miembro de la entidad territorial designado por el OCAD, de conformidad con la reglamentación que se expida para el efecto. (Inciso 2 del artículo 35 y numeral 7 del artículo 44 de la Ley 2056 de 2020).



Gráfico 7. Ciclo para la asignación para la Inversión Regional en cabeza de las regiones

FUENTE: Información tomada de la Presentación sobre Ciclo Proyectos de Inversión Pública – Ley 2056 de 2020 (DIFP del DNP). <https://www.sgr.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=8nXdIOgalnk%3d&tabid=470>

En cuanto a lo anterior es importante precisar que referente a la Asignación para la Inversión Regional según lo que establece el artículo 44 de la Ley 2056 de 2020 tendrá como objeto mejorar el desarrollo social, económico, institucional y ambiental de las entidades territoriales, mediante la financiación de proyectos de inversión de alto impacto regional de los departamentos, municipios y distritos, para el efecto el impacto regional se analizará en el marco de lo que señala el artículo 46 de la mencionada ley.

Es importante tener en cuenta, que para el caso que se requiera financiar un proyecto de inversión de obras de infraestructura carcelaria, serán formulados con los respectivos estudios y soportes, y previa observancia por el formulador del cumplimiento de las características a que se refiere el artículo 29 de la citada ley; sin embargo, como se mencionó anteriormente, no podrán financiarse gastos permanentes o recurrentes y su sostenibilidad deberá sustentarse y garantizarse con recursos diferentes al de los del SGR, conforme lo menciona el numeral 1 del artículo 1.1.1.1.1. del Decreto 1821 de 2020.

Ahora bien, en caso de que este tipo de proyectos sean financiados con recursos de las Asignaciones Directas, la Asignación para la Inversión Local y la Asignación para la Inversión Regional del SGR, dicha iniciativa o proyecto deberá estar incluidos en el capítulo independiente de regalías del Plan de Desarrollo de la entidad territorial, tal como lo menciona el artículo 30 de la Ley 2056 de 2020.

Finalmente, se precisa que la definición de la inversión corresponde a cada entidad territorial acorde con las necesidades que estime dentro de su territorio, cumpliendo con el ciclo de inversión definido en el artículo 31 de la Ley 2056, el cual dependerá del tipo de fuente de financiación con la que se estime soportar financieramente el proyecto de inversión.

2.3 Rentas con destinación específica

Son aquellos recursos que por virtud de la Ley se han destinado específicamente a la inversión y/o funcionamiento de establecimientos carcelarios a cargo de las entidades territoriales. Entre estos se encuentran:

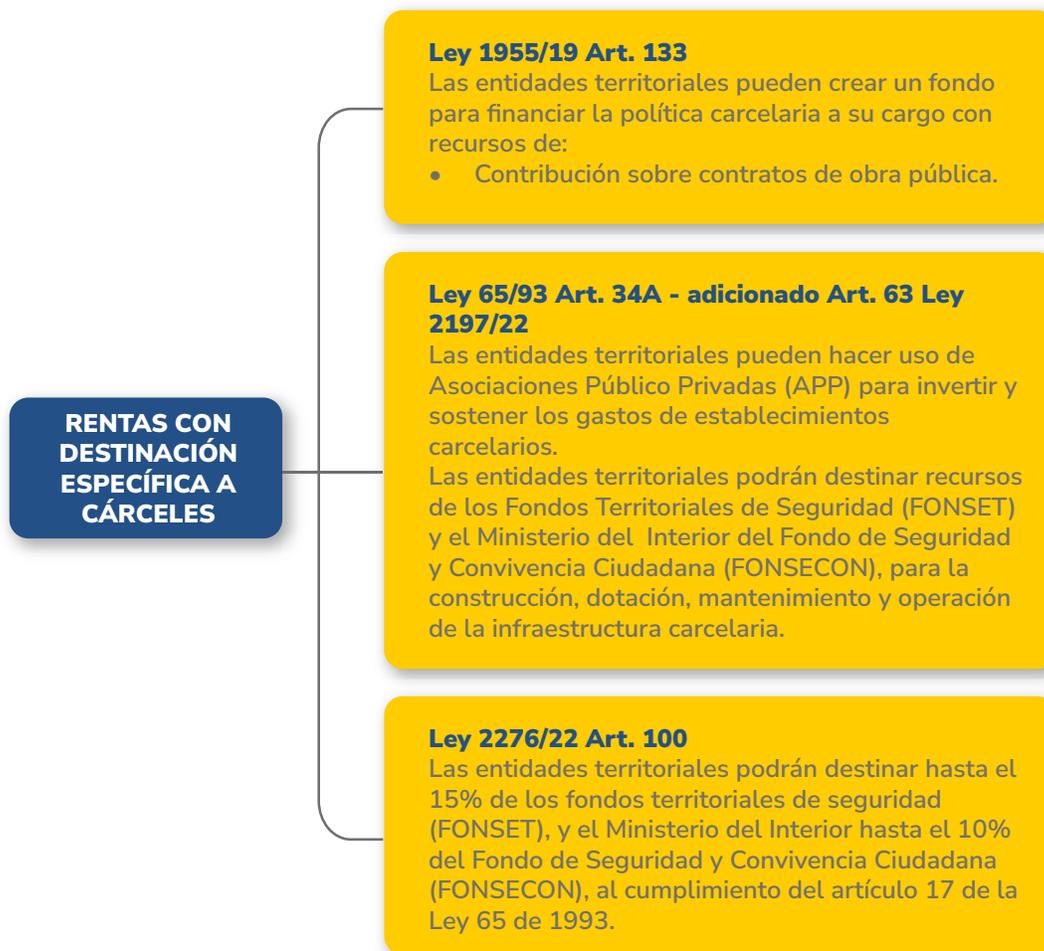


Gráfico 8. Identificación de fuentes con destinación específica

Fuente: Elaboración propia

2.3.1. Ley 1955 de 2019.

En esta normativa, lo pertinente en cuanto a la financiación de establecimientos carcelarios por parte de entidades territoriales se encuentra en el párrafo 3 del artículo 133, el cual consagra lo siguiente:

*“Parágrafo 3o. Con el fin de garantizar la financiación de la política carcelaria para personas detenidas preventivamente y condenadas por contravenciones que impliquen privación de la libertad, las entidades territoriales podrán crear un fondo de infraestructura carcelaria con ingresos provenientes de las siguientes fuentes:
Contribución especial de obra pública establecida en el artículo 6o de la Ley 1106 de 2006.*

Las tasas y sobretasas de seguridad de que trata el artículo 8o de la Ley 1421 de 2010”.

Cabe destacar, con relación a esta norma, que las tasas y sobretasas de seguridad ya no están vigentes en el ordenamiento jurídico, en virtud de la Sentencia C-101 de 2022¹⁹ que las declaró inexequibles. En ese orden de ideas, el parágrafo 3 de la Ley 1955 recoge como fuente actualmente disponible únicamente la referida en el numeral primero, esto es, la contribución especial de obra pública.

2.3.2. Ley 65 de 1993, Art.34-A adicionado por la Ley 2197 de 2022. El Artículo 34-A de la Ley 65 de 1993, incorporado por la Ley 2197 de 2022, consagra dos figuras para la creación y sostenimiento de infraestructura carcelaria: esquemas de asociación público-privada APP y el acceso a fondos de seguridad, de los órdenes territorial y nacional, la norma lo expresa de la siguiente manera:

“Artículo 34A. De la infraestructura carcelaria, su operación y mantenimiento. El Gobierno nacional y las entidades territoriales del orden departamental, municipal y distrital para efectos del diseño, construcción, dotación, operación o mantenimiento de la infraestructura carcelaria o penitenciaria podrá efectuar su desarrollo a través de esquemas de Asociación Público Privadas, APP, salvo en lo referente a los servicios de tratamiento penitenciario y la prestación de servicios de seguridad y vigilancia de población carcelaria.

Parágrafo 1o. Los Departamentos y Municipios podrán destinar los Fondos Territoriales de Seguridad - FONSET y el Ministerio del Interior los Fondos de Seguridad y Convivencia Ciudadana - FONSECON, para la construcción, dotación, mantenimiento y operación de la infraestructura carcelaria”.

Respecto del esquema APP es importante precisar que estas se regulan en la Ley 1508 de 2012, donde se establece que estas son un mecanismo que permite alcanzar la competitividad que requiere el país, son un medio para financiar, diseñar, construir y operar infraestructura y servicios, contribuyendo a mejorar la inversión y la calidad de los servicios.

Las APP permiten ejecutar proyectos de inversión en condiciones de baja disponibilidad presupuestal en el corto plazo, y mejorar el valor por dinero del proyecto mediante la distribución de riesgos entre el sector público y el sector privado, asignándolos a quién esté en mejor condición para manejarlos. La remuneración al privado se sujeta a la disponibilidad de la infraestructura, el desempeño del servicio u otros que se definan y, de acuerdo con la naturaleza de cada proyecto, es posible realizar explotación comercial de la infraestructura, que ayudaría a reducir los aportes del Estado

Este mecanismo supone la participación de inversionistas institucionales y financieros, y permite suscribir contratos de construcción, operación y mantenimiento a largo plazo. Es importante señalar que, las APP sólo pueden desarrollarse para proyectos superiores a 6.000 SMLMV y, la autorización para el cupo APP se otorga considerando la priorización de los sectores respecto de este tipo de proyectos, la inclusión en el Marco de Gasto y la aprobación del CONFIS.

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-101 de 2022, M.S. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible en: <https://www.corte-constitucional.gov.co/relatoria/2022/C-101-22.htm>



2.3.3. Ley 2276 de 2022. El artículo 100 de esta normativa especifica los montos de acceso a los recursos de los fondos de seguridad de los niveles territorial y nacional:

“Artículo 100. Los departamentos y municipios podrán destinar hasta el 15% de los fondos territoriales de seguridad (FONSET), y el Ministerio del Interior hasta el 10% del Fondo de Seguridad y Convivencia Ciudadana (FONSECON), al cumplimiento del artículo 17 de la Ley 65 de 1993”.

Respecto de los recursos que provengan del FONSET, estos deberán destinarse a aquellos proyectos o líneas de inversión que se encuentren incluidos en el Plan Integral de Seguridad y Convivencia Ciudadana (PISCC). Estos recursos podrán destinarse a gastos operativos, logísticos y de administración, que sean estrictamente necesarios para la formulación, diagnóstico, diseño, aprobación, implementación, desarrollo y evaluación de los programas y proyectos en pro de la seguridad ciudadana, siempre que en ningún caso estos gastos superen el 1,5% del Plan Anual de Inversiones definido por el respectivo Gobernador o Alcalde (Decreto 1066 de 2015, artículo 2.7.1.1.15).

El FONSET y FONSECON son cuentas especiales sin personería jurídica cuya finalidad es canalizar recursos con destinación específica para la financiación y cofinanciación de inversiones relacionadas con la gestión territorial de la seguridad ciudadana, preservación del orden público y todas aquellas acciones tendientes a fortalecer la gobernabilidad local, atendiendo la Política Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

Particularmente, para acceder a los recursos del FONSECON se requiere de la aprobación del proyecto por parte del Comité Técnico del Sistema Integrado de Emergencias y Seguridad (SIES), presidido por el Ministro del Interior, instancia que cuenta con un protocolo y lineamientos para la formulación y selección de proyectos para ser financiados con recursos de este fondo.

2.4. Otras fuentes de cofinanciación

Estos son mecanismos dispuestos por la Ley mediante los cuales es posible gestionar recursos parciales para la inversión y sostenimiento de proyectos sobre establecimientos carcelarios a cargo de las Entidades Territoriales. En la actualidad, se dispone de dos fuentes.

2.4.4. Cooperación internacional. A través de la Agencia Presidencial de Cooperación, es posible gestionar proyectos en favor de la población privada de la libertad a cargo de las Entidades Territoriales. La normativa general para esta vía de financiación está prevista en el Decreto 4152 de 2011.

Es posible financiar proyectos relacionados con el Sistema Carcelario con recursos de cooperación internacional o recursos no reembolsables de la Banca Multilateral; sin embargo, por lo general, los cooperantes no financian proyectos de infraestructura ni la administración u operación de los mismos, sino principalmente servicios, dotación, financiación de eventos o publicaciones, así mismo, capacitación o asistencia técnica.

En ese sentido, se sugiere a las entidades territoriales identificar los posibles aliados y cooperantes y generar canales de comunicación para presentar proyectos e iniciativas que resulten de interés y sean financiadas.

