



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XVII - Nº 446

Bogotá, D. C., jueves 24 de julio de 2008

EDICION DE 20 PAGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMON OTERO DAJUD
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariassenado.gov.co

JESUS ALFONSO RODRIGUEZ CAMARGO
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

SENADO DE LA REPUBLICA

ACTAS DE COMISION

COMISION PRIMERA
CONSTITUCIONAL PERMANENTE

ACTA NUMERO 43 DE 2008

(mayo 21)

Cuatrenio 2006-2010 - Legislatura 2007 - 2008

Segundo Periodo - Sesión Ordinaria

En la ciudad de Bogotá, D. C., el veintiuno (21) de mayo del dos mil ocho (2008), se reunieron en el Salón Guillermo León Valencia del Capitolio Nacional, previa citación, los miembros de la Comisión Primera del honorable Senado, con el fin de sesionar.

I

Llamado a lista y verificación del quórum

La Presidencia indica a la Secretaría llamar a lista y contestaron los honorables Senadores:

Andrade Serrano Hernán
Arrieta Buelvas Samuel
Cuéllar Bastidas Parmenio
Lara Restrepo Rodrigo
Parody D'Echeona Gina María
Pérez Pineda Oscar Darío
Rojas Jiménez Héctor Helí
Vélez Uribe Juan Carlos.

En el transcurso de la sesión se hicieron presentes los honorables Senadores:

Benedetti Villaneda Armando
Cáceres Leal Javier Enrique
Cristo Bustos Juan Fernando
Enríquez Maya Eduardo
García Valencia Jesús Ignacio
Petro Urrego Gustavo.

Dejaron de asistir los honorables Senadores:

García Orjuela Carlos Armando,
Gerlén Echeverría Roberto,
Quintero Villada Rubén Darío,
Velasco Chaves Luis Fernando.

Los textos de las excusas son las siguientes:

La Excusa del honorable Senador Luis Fernando Velasco Chaves se encuentra transcrita en el Acta número 29 (01-04-08)

La excusa del honorable Senador Rubén Darío Quintero Villada se encuentra transcrita en el Acta número 29 (01-04-08)

Bogotá, D. C., mayo 20 de 2008

Doctor

GUILLERMO LEON GIRALDO

Secretario General

Comisión Primera

Ciudad

A solicitud del honorable Senador Roberto Gerlén E., informo que por razones de salud, conforme al certificado médico que adjunto, le es imposible concurrir a las sesiones de la Comisión de esta semana, ya que debe proceder a atender las órdenes médicas.

Atentamente,

Lina Mogollón,

Asistente.

Anexo: certificado médico suscrito por el doctor Humberto Rafael Mendoza Charris.

Bogotá, D. C., junio 13 de 2008

Doctor

JUAN CARLOS VELEZ URIBE

Presidente

Comisión Primera

Senado de la República

Bogotá

Honorable Presidente:

Comedidamente le solicito registrar mi excusa para que se publique en el Acta de la comisión del día 21 de mayo, Por encontrarme en una reunión de bancada del partido de la "U", analizando la Reforma Política me impidió asistir a la sesión.

Atentamente,

Carlos García Orjuela,

Senador de la República.

La Secretaría informa que se ha registrado Quórum Deliberatorio.

Siendo las 11:05 a. m., la Presidencia declara abierta la sesión e indica a la Secretaría dar lectura al Orden del Día para la presente reunión.

II

Consideración y votación del Orden del Día

Por Secretaría se da lectura al orden del día.

ORDEN DEL DIA

Comisión Primera honorable Senado de la República

Cuatrenio 2006 - 2010 Legislatura 2007 - 2008

Segundo Periodo

Sesiones Ordinarias

Día: miércoles 21 de mayo de 2008

Lugar: Salón Guillermo Valencia
Capitolio Nacional

Hora: 10:00 a. m.

I

Llamado a lista y Verificación del Quórum

II

Consideración y Votación del Orden del Día

III

Consideración y Votación del Acta número 42

IV

Citación e invitación a los señores Ministros del Despacho y Altos Funcionarios del Estado

Proposición número 49

Para discutir los diferentes aspectos del Proyecto de ley número 196 de 2007 Senado, *por medio de la cual se establecen los principios y orientaciones de la transformación social*, cítese al doctor *Oscar Iván Zuluaga*, Ministro de Hacienda y Crédito Público, al doctor *Diego Palacio Betancourt*, Ministro de la Protección Social, la doctora *Cecilia María Vélez White*, Ministra de Educación Nacional, la doctora *Carolina Rentería Rodríguez*, Directora del Departamento Nacional de Planeación e invítese a la doctora *Olga Lucía Acosta*, Directora de la Cepal en Colombia.

Absolverán el siguiente cuestionario.

1. ¿De qué manera el Proyecto afectaría el Plan Nacional de Desarrollo que ejecuta el actual Gobierno?

2. ¿Cuál sería la incidencia presupuestal en caso de aprobarse el Proyecto?

3. ¿Qué conceptúa el Ministro de Hacienda respecto de las apropiaciones que requeriría la aprobación del proyecto?

4. En relación con la Ley 819 ¿Cuáles serían los efectos fiscales?

Firmado honorables Senadores *Gina Parody D'Echeona* y *Oscar Darío Pérez Pineda*.

V

Consideración y votación de Proyectos para Primer Debate

1. Proyecto de Acto Legislativo número 23 de 2008 Senado 259 de 2008 Cámara, por medio del cual se adiciona el artículo 125 de la Constitución Política. (Provisionales).

Autores: honorables Representantes *Germán Reyes*, *Germán Navas*, *Franklin Legro*, *Carlos A. Piedrahíta*, *Carlos Zuluaga*, *María I. Urrutia*, *Jesús Bernal Amoroch*, *Luis Carlos Avellaneda*, *Héctor Helí Rojas*, *Eduardo Enriquez Maya*, *Samuel Arrieta*, *Alfonso Núñez*, *Gloria Inés Núñez*, *Jorge Eliécer Guevara*, *Alexánder López*, *Juan Carlos Vélez Uribe*, *Germán Alonso Olano*, *Germán Cetrino* y *Pedro Jiménez Salazar*.

Ponente: Primer Debate honorable Senador *Samuel Arrieta Buelvas*.

Publicación Texto aprobado por plenaria de Cámara: *Gaceta* número 248 de 2008.

Ponencia primer debate *Gaceta* número 257 de 2008

2. Proyecto de ley número 261 de 2008 Senado, por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 906 de 2004 en lo relacionado con el principio de oportunidad.

Autor: Doctor *Carlos Holguín Sardi*, Ministro del Interior y de Justicia, doctor *Mario Iguarán Arana*, Fiscal General de la Nación y honorable Senador *Héctor Helí Rojas*.

Ponente: Primer Debate honorables Senador *Héctor Helí Rojas Jiménez*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 124 de 2008.

Ponencia Primer Debate: *Gaceta* número 230 de 2008.

3. Proyecto de ley número 78 de 2007 Senado, por medio de la cual se crea el Ministerio de Justicia y del Derecho, se determinan sus funciones y se dictan otras disposiciones. Acumulado Proyecto de ley número 104 de 2007 Senado, por el cual se escinde del Ministerio del Interior y la Justicia, el Ministerio del Interior y el Ministerio de Justicia y del Derecho y se deroga el artículo 3° de la Ley 790 de 2002.

Autores: Proyecto de ley número 78 de 2007 honorable Senador *Germán Vargas Lleras*;

Proyecto de ley número 104 de 2007 honorable Senador *Gabriel Zapata Correa*.

Ponente: Primer Debate honorable Senador *Rodrigo Lara Restrepo*.

Publicación: Proyecto Original Proyecto de ley número 78 de 2007 *Gaceta* número 394 de 2007.

Proyecto de ley número 104 de 2007 *Gaceta* número 418 de 2007.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 631 de 2007.

4. Proyecto de ley número 152 de 2007 Senado, por medio de la cual se regula la interceptación de comunicaciones.

Autor: Honorable Senador *Miguel Pinedo Vidal*.

Ponentes: Primer Debate honorables Senadores *Rodrigo Lara Restrepo* (Coordinador), *Eduardo Enriquez Maya*, *Armando Benedetti Villaneda*, *Juan Fernando Cristo Bustos*, *Gustavo Petro Urrego*, *Oscar Darío Pérez Pineda* y *Samuel Arrieta Buelvas*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 477 de 2007.

Ponencia 1er Debate: *Gaceta* número 578 de 2007.

5. Proyecto de ley número 40 de 2007 Senado, por medio de la cual se adoptan medidas en desarrollo del artículo 13 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para prevenir, erradicar y sancionar toda forma de discriminación. Acumulado Proyecto de ley número 68 de 2007 Senado, por la cual se desarrolla el derecho a la igualdad y se dictan disposiciones para prevenir, erradicar y sancionar la discriminación.

Autores: Proyecto de ley número 40 de 2007 honorables Senadores *Gina Parody* y *Armando Benedetti*.

Proyecto de ley número 68 de 2007 doctor *Vólmar Pérez Ortiz* Defensor del Pueblo.

Ponente: Primer Debate honorable Senador *Gina Parody D'Echeona*.

Publicación Proyecto Original: Proyecto de ley número 40 de 2007 *Gaceta* número 364 de 2007.

Proyecto de ley número 68 de 2007 *Gaceta* número 391/07.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 547 de 2007.

6. Proyecto de ley número 38 de 2007 Senado, por medio de la cual se reforma la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en el sentido de reconocer la posibilidad de aplicar equivalencias entre estudios superiores y experiencia profesional para ocupar cargos de empleados judiciales en la Rama Judicial.

Autor: Honorable Senador *Germán Vargas Lleras*.

Ponente: Primer Debate honorable Senador *Juan Carlos Vélez Uribe*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 346 de 2007.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 406 de 2007.

7. Proyecto de ley número 240 de 2008 Senado, por la cual se adiciona la Ley de Pequeñas Causas y se dictan otras disposiciones dirigidas a disminuir el uso de armas blancas y las consecuencias que esas conllevan.

Autor: Honorable Senador *Néstor Iván Moreno Rojas*.

Ponente: Primer Debate *Gustavo Petro Urrego*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 83 de 2008.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 239 de 2008.

8. Proyecto de ley número 236 de 2008 Senado, por la cual se adiciona la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia.

Autor: Honorable Senador *Parmenio Cuéllar*.

Ponente: Primer Debate honorable Senador *Parmenio Cuéllar Bastidas*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 62 de 2008.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 239 de 2008.

9. Proyecto de ley número 259 de 2008 Senado, por la cual se adiciona la Ley 793 de 2002 y se establece el trámite abreviado y el beneficio por colaboración.

Autor: Doctor *Carlos Holguín Sardi*, Ministro del Interior y de Justicia, doctor *Mario Iguarán Arana*, Fiscal General de la Nación y honorable Senador *Héctor Helí Rojas*.

Ponente: Primer Debate: honorable Senador *Jesús Ignacio García Valencia*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 124 de 2008.

Ponencia 1er Debate: *Gaceta* número 257 de 2008.

10. Proyecto de ley número 181 de 2007 Senado, por medio de la cual se modifica el Título IV de la Ley 599 de 2000 y se dictan otras disposiciones para contrarrestar la explotación sexual comercial de niños y adolescentes.

Autora: honorable Senadora *Gina Parody*.

Ponente: Primer Debate honorable Senador *Jesús Ignacio García*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 554 de 2007.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 257 de 2008.

11. Proyecto de ley número 210 de 2007 Senado, por la cual se desarrolla el artículo 290 de la Constitución Política de Colombia. (Límites departamentales).

Autor: honorable Senador *Manuel Ramiro Velásquez y Otros*.

Ponente: Primer Debate honorable Senador *Eduardo Enriquez Maya*

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 661 de 2007.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 257 de 2008.

12. Proyecto de ley número 166 de 2007 Senado, por la cual se modifica el artículo 305 del Código Penal. (Usura).

Autor: honorable Senador *Armenio Cuéllar Bastidas*

Ponente: Primer Debate honorable Senador *Parmenio Cuéllar Bastidas*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 530 de 2007.

Ponencia 1er Debate: *Gaceta* número 257 de 2008.

13. Proyecto de ley número 250 de 2008 Senado, por la cual se adicionan a la Ley 1153 de 2007 de pequeñas causas, medidas en materia de seguridad en la operación del Transporte Aéreo Colectivo.

Autor: Honorable Senador *Juan Carlos Vélez Uribe*.

Ponente: Primer Debate: honorable Senador *Juan Carlos Vélez Uribe*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 978 de 2008.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 258 de 2008.

14. Proyecto de ley número 254 de 2008 Senado, por medio de la cual se adiciona un numeral (ordinal 6) el artículo 317 de la Ley 906 de 2004 Código de Procedimiento Penal y se establece la libertad provisional para las mujeres cabeza de familia.

Autora: Honorable Senadora: *Daira de Jesús Galvis*.

Ponente: Primer Debate honorable Senador *Javier Cáceres Leal*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 108 de 2008.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 258 de 2008.

15. Proyecto de ley número 260 de 2008 Senado, por la cual se adiciona un título al Código Penal que tipifica los delitos contra la seguridad vial. (Conductores Ebrios).

Autor: Doctor *Carlos Holguín Sardi*, Ministro del Interior y de Justicia, Doctor *Mario Iguarán Arana*, Fiscal General de la Nación y *Héctor Helí Rojas Jiménez*.

Ponente: Primer Debate: honorable Senador *Héctor Helí Rojas Jiménez*.

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 124 de 2008.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 271 de 2008.

16. Proyecto de ley número 165 de 2007 Senado, por la cual se reforma la retractación en los delitos contra la integridad moral, artículo 225 de la Ley 599 de 2000.

Autor: honorable Senador *Parmenio Cuéllar*.

Ponente: Primer Debate: honorable Senador: *Eduardo Enriquez Maya*

Publicación Proyecto Original: *Gaceta* número 530 de 2007.

Ponencia primer Debate: *Gaceta* número 605 de 2007.

Comisión Accidental: honorables Representantes *Eduardo Enriquez Maya*, *Héctor Helí Rojas*, *Parmenio Cuéllar* y *Jesús Ignacio García Valencia*.

V

Lo que propongan los honorables Senadores

VI

Negocios sustanciados por la Presidencia

Presidente,

Juan Carlos Vélez Uribe

Vicepresidente,

Luis Fernando Velasco Chaves

Secretario,

Guillermo León Giraldo Gil.

La Presidencia abre la discusión del Orden del Día e informa que cuando se constituya quórum decisorio se someterá a votación.

Por Secretaría se da lectura al siguiente punto del Orden del Día:

III

Consideración y Votación del Acta número 42

La Presidencia abre la discusión del Acta número 42 correspondiente a la sesión del día 20 de mayo de 2008 e informa que cuando se constituya Quórum Decisorio se someterá a votación.

Por Secretaría se da lectura al siguiente punto del Orden del Día:

IV

Citación e Invitación a los señores Ministros del Despacho y altos funcionarios del Estado.

Por Secretaría se da lectura a la Proposición número 49 y manifiesta que respecto a esta citación han radicado respuesta el Ministerio de

Hacienda, el Ministerio de la Protección Social, el Ministerio de Educación Nacional, el Departamento Nacional de Planeación y presentó excusa la *Doctora Carolina Rentería Rodríguez*, Directora del Departamento Nacional de Planeación quien delega al Doctor *Andrés Escobar Arango* Subdirector General.

Siendo las 11:10 a.m. la presidencia declara un receso de 10 minutos mientras se hacen presentes los funcionarios citados e invitados.

Siendo las 11:25 la presidencia reanuda la sesión formal e indica a la Secretaría llamar a lista.

La secretaria informa que se ha constituido quórum decisorio.

La presidencia interviene para un punto de orden:

Entonces ponemos a consideración el Orden del Día y abrimos la discusión. Yo quería proponerle a la Comisión, a ver si alteramos el Orden del Día con el fin de que primero sometamos a discusión el Proyecto de Acto Legislativo sobre los provisionales. En segundo lugar, el Proyecto de ley sobre el principio de oportunidad. Y tercero, el Proyecto de ley del Senador Lara, de Justicia; porque ya se cerró la discusión el día de ayer.

Que sería someterlo a votación.

La presidencia concede el uso de la palabra a la honorable Senadora: Gina Parody D'Echeona:

Presidente, si la Comisión acepta su propuesta yo no tendría ningún problema en ceder ese tema, en ceder que el debate sea pasado para después. Ahora el debate del proyecto del principio de oportunidad no va a ser un debate corto, y no debería ser un debate corto, por la propuesta que trae el principio de oportunidad. Mi petición Presidente es siendo así, podríamos entonces pasar ese debate al proyecto de transformación social, que es un proyecto económico importante que busca establecer en qué se debe gastar la plata del Estado y en qué no, de un proyecto presentado por la Senadora Cecilia López, lo podríamos pasar para el martes en el primer punto del Orden del Día si todos estamos de acuerdo.

En ese sentido, yo creo que no tendríamos ningún problema en hacer que el debate no fuera hoy.

Proposición

Aplácese el debate formulado sobre el Proyecto de ley 196 de 2007 para el próximo martes 27 de mayo, conforme a la proposición número 49.

Firmado:

Gina Parody D'Echeona

Senadora de la República.

La presidencia interviene para un punto de orden:

Quiero también informar a la Comisión, que me dice el señor Secretario que tenemos, hay 16 proyectos de ley para primer debate con Ponencia y que ya están en el Orden del Día, y seguramente de aquí a mañana, de aquí al martes podemos tener otros cinco o seis más, en total casi que cuarenta proyectos podemos tener para la próxima semana.

La presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Gustavo Petro Urrego:

Es una sugerencia, Presidente. Yo soy Ponente de un proyecto que reforma la Ley de Pequeñas Causas que tiene que ver con el tratamiento que el Estado y la Sociedad deben darle al uso de armas blancas. Navajas, cuchillos, machetes, chuzos, motosierras, y otras motosierras ya es otra, bueno y, pues es un problema que empieza a gravitar sobre el incremento de la inseguridad en las mayores ciudades del país y otras, las estadísticas nos muestran que el promedio de delitos callejeros entre el año 1995 y 2002 era 200 mil, asaltados abruptamente a cerca de 320 mil en promedio anual, desde el año 2002 hasta la fecha, es decir, con inseguridad se ha incrementado sobre todo en las grandes ciudades.

Y, a mí me gustaría señor Presidente que usted después del último proyecto que usted mencionó ascendiera al punto cuarto del Proyecto de ley número 240 de 2008 Senado, sobre pequeñas causas, tratamiento de armas blancas en Colombia. Gracias señor Presidente.

La presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Jesús Ignacio García Valencia:

Gracias señor Presidente. Es para proponer que si se va a alterar el Orden del Día y se va a aplazar el debate se sube en el orden de prelación para su discusión y votación el Proyecto de ley número 259 de 2008 Senado, relacionado con la extinción de dominio que tiende a simplificar los trámites y a ser más viable la extinción de dominio, ese es un proyecto importante, aquí se adelantó un debate donde las autoridades correspondientes nos dijeron que la extinción de dominio estaba prácticamente colapsada y este es un proyecto que se ha presentado con el fin de poderle dar una viabilidad a esos trámites.

Entonces propondría señor Presidente que usted ha mencionado algunos proyectos que tendrían prelación que este se contemple dentro de ellos. Gracias.

La presidencia interviene para un punto de orden:

Usted se refiere entonces al 259 de 2008, *por la cual se adiciona la Ley 793 de 2002, y se establece el trámite abreviado y el beneficio por colaboración*, entonces sería el quinto proyecto de ley en el Orden del Día. Continúa la discusión del Orden del Día. Con las modificaciones aplazando el debate para el próximo martes con el primer punto del Orden del Día, ¿aprueba la Comisión el Orden del Día?

La Presidencia cierra la discusión del Orden del Día y sometido a votación es aprobado con las modificaciones formuladas.

Por Secretaría se da lectura al siguiente punto del Orden del Día:

III

Consideración y Votación del Acta número 42

La Presidencia cierra la discusión del Acta número 42 correspondiente a la sesión del día 20 de mayo de 2008 y sometida a votación es aprobada por unanimidad.

La Presidencia dispone continuar con el siguiente punto de acuerdo al Orden del Día aprobado:

V

Consideración y votación de Proyectos para Primer Debate

Proyecto de Acto legislativo 23 de 2008 Senado, 259 de 2008 Cámara, *por medio del cual se adiciona el artículo 125 de la Constitución Política.*

Por Secretaría se da lectura a la proposición positiva con que termina el informe de ponencia.

La presidencia abre la discusión de la proposición leída y concede el uso de la palabra al ponente honorable Senador Samuel Arrieta Buelvas:

Gracias señor Presidente, este proyecto de Acto Legislativo número 23 Senado, 259 Cámara; Adiciona el artículo 125 de la Constitución Política de Colombia que es el artículo que consagra la carrera administrativa desarrollado en algunas leyes, en la Ley 27, la Ley 909 y otras disposiciones que tienen como función legislar o mejor legislar y regular la carrera administrativa en el país.

Hay una situación señor Presidente histórica frente a este proyecto, en las sesiones anteriores fue aprobado hasta el cuarto debate sustentamos en esta Comisión, me correspondió por designación suya la ponencia de este proyecto de Acto Legislativo, lo sustentamos desde el punto de vista de la conveniencia y desde el punto de vista jurídico con arreglo de la Constitución y por supuesto la conveniencia para el Estado, y fue aprobado al igual que hizo su tránsito hacia el Senado, pero no alcanzó, por tiempo señor Presidente, darse el debate correspondiente en el Senado y el proyecto fue archivado por esas razones.

Nuevamente se presenta ya con un número mayor de autores entre los cuales está el doctor Germán Reyes, el doctor Piedrahíta, el doctor Zuluaga, Germán Navas y la doctora Urrutia, Bernal Amoroch, Avellaneda, Héctor Heli Rojas, Eduardo Enriquez Maya, Samuel Arrieta, Alfonso Núñez, Gloria Inés Ramírez, Jorge Guevara, Alexander López, Juan Carlos Vélez, Germán Olano, Germán Varón, Pedro Jiménez, entre otros y básicamente Presidente es revivir ese proyecto que fue archivado y que consta de un solo artículo que busca adicionar un párrafo al artículo 125 en el sentido de que aquellos funcionarios que por distintas razones vengán desempeñándose como provisionales en el Estado dentro de los tres años anteriores a la expedición de este Acto Legislativo puedan tener una inscripción automática en carrera administrativa.

Habíamos hablado de la justeza y de la justicia de esta propuesta por qué encontrábamos en el sector público funcionarios con más de 15, incluso algunos que se van a pensionar como provisionales, pero más que por la... más debido a la poca seriedad que ha tenido la carrera administrativa y que los muchos intentos que se han hecho han sido fallidos por diversas razones o porque hubo falta de competencia hasta ahora

hay un concurso real que por lo menos en lo que tiene que ver con los exámenes que hubo de admisión de las entrevistas y básicamente este proyecto de Acto Legislativo buscaría salvaguardar los derechos de aquellas personas que lleven mucho tiempo dentro del Estado y que por su acumulado en el tema del manejo en lo conceptual pudieran ser sujetos y susceptibles de una inscripción automática.

¿Y por qué a través de un Acto Legislativo? Hombre, el legislador en algunas oportunidades como la Ley 27 en el artículo 22, la Ley 443 y recientemente la Ley 1033 de julio de 2006, previó una especie de inscripción automática, pero por supuesto la Corte ha venido reiteradamente declarándolo inconstitucional en razón a que la Constitución prevé de manera estricta la forma en que se deben proveer los cargos de carrera administrativa.

El Congreso aprobó en días pasados, o mejor en meses pasados una ley o un escrito parecido no de inscripción automática, sino como de salvaguardar digamos, darle estabilidad a algunos funcionarios, el Gobierno Nacional lo objetó y tengo entendido que esa objeción está en la Corte Constitucional.

Por esa razón, Presidente, de manera suscita hemos presentado o rendido mejor una Ponencia positiva a este proyecto de Acto Legislativo 23 de Senado, ya hizo su tránsito por la Cámara y estaría entonces en tránsito si así lo acoge la Comisión hacia la Plenaria del Senado en las primeras cuatro vueltas. Muchas gracias Presidente.

La presidencia concede el uso de la palabra a la honorable Senadora Gina Parody D'Echeona:

Presidente, este Proyecto de ley número, esta reforma de Acto Legislativo el efecto que va a tener es que va a acabar con las carreras en Colombia. Entonces en vez de hacer más eficientes los concursos de méritos, lo que decidimos hacer por Constitución, es cuando haya alguna negligencia como la vemos aquí cuando se hizo un debate al Consejo Superior de la Judicatura que llevaban años sin hacer el concurso de méritos lo que vamos a decir de ahora en adelante es acabemos con los concursos de mérito y el mérito va a ser el tiempo.

Eso para las nuevas generaciones que se están preparando y que confían en que el país dese vuelco del clientelismo al mérito es un desincentivo. Lo que van a saber los jóvenes a partir de este proyecto de llegarse a aprobar es que lo que necesitan es tener una buena palanca política, rogar para que no vaya a haber concurso de méritos y con eso se van a quedar en el cargo.

Como me parece que es un desincentivo al mérito y un incentivo por el contrario, al clientelismo y a los miles de colombianos que hoy ya compraron un pin para un concurso de méritos Presidente, que iniciaron un proceso, que presentaron un examen para entrar a una carrera confiando en que el Estado colombiano sea por fin un Estado en el que prima el mérito a la palanca política, yo anuncio que voy a votar negativamente este proyecto de ley.

La presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Rodrigo Lara Restrepo:

En ese mismo sentido, yo creo que esta iniciativa lo que busca es legalizar la trampa, que históricamente se le han hecho los esfuerzos de crear un sistema de carrera administrativa en Colombia. Si bien las normas de carrera administrativa recientemente aprobadas no son un sistema integral de carrera, que nos permita realmente brincar del clientelismo y tener un sistema de carrera administrativa de corte beberiano, eficaz, meritocrático, es un esfuerzo. Y, esta trampa que se le abre a través de esta propuesta sencillamente como muy bien lo dice la Senadora Parody es un desincentivo a quienes aplica y espera llegar a la carrera administrativa a través del mérito.

Con todo respeto la propuesta, yo creo además que esto no es asunto que deba estar regulado en la Constitución Política de Colombia, la Constitución no puede ser un arbolito de Navidad que le colgamos todo tipo de propuestas sobre todo para casos tan específicos.

La Constitución Política debe ser un texto que lleve en su seno los grandes principios que orientan las instituciones colombianas y sus procedimientos, pero no debe recaer en casos tan puntuales y tan precisos como este. Entonces yo también anuncio mi voto negativo a esta iniciativa.

La Presidencia cierra la discusión de la proposición con que termina el informe de ponencia y sometido a votación es aprobado dejando constancia en la secretaría del voto negativo de los honorables Senadores Gina Parody D'Echeona y Rodrigo Lara Restrepo.

Por Secretaría se da lectura al articulado en el texto aprobado por la Plenaria de la Cámara.

La Presidencia abre la discusión del articulado leído y cerrada esta es sometido a votación siendo aprobado con constancia de la Secretaría de los votos negativos de los honorables Senadores Gina Parody D'Echeona y Rodrigo Lara Restrepo.

Por Secretaría se da lectura al título contenido en el texto aprobado por la Plenaria de la Cámara:

Por medio del cual se adiciona el artículo 125 de la Constitución Política.

La Presidencia abre la discusión del título leído y cerrada esta pregunta ¿adoptan los miembros de la Comisión el título leído? Y estos responden afirmativamente con constancia por la Secretaría de los votos negativos de los honorables Senadores Rodrigo Lara Restrepo y Gina Parody D'Echeona.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales la Presidencia pregunta: ¿Quieren los Senadores presentes que el Proyecto de Reforma Constitucional aprobado sea Acto Legislativo? Y estos responden afirmativamente con constancia por Secretaría de los votos negativos de los honorables Senadores Rodrigo Lara Restrepo y Gina Parody D'Echeona.

La Presidencia designa como ponente para segundo debate al honorable Senador: Samuel Arrieta Buelvas con ocho (8) días de término para rendir el correspondiente informe.

El texto del proyecto aprobado es el siguiente:

Proyecto de Acto Legislativo número 23 de 2008 Senado 259 de 2008 Cámara, por medio del cual se adiciona el artículo 125 de la Constitución.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Adiciónese un párrafo transitorio al artículo 125 de la Constitución, así:

Parágrafo. Durante un tiempo de tres (3) años contados a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, la Comisión Nacional del Servicio Civil implementará los mecanismos necesarios para inscribir de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los Servidores Públicos que se encuentran en provisionalidad o en encargo en un empleo por vacancia definitiva, siempre y cuando durante tres (3) años o más hayan desempeñado cargos de carrera, cumplido las calidades y requisitos exigidos para su desempeño al momento de comenzar a ejercerlo, con buen desempeño, y que acrediten en el caso de los encargos una calificación media del desempeño en un porcentaje igual o superior al 80% del puntaje máximo posible durante todo el tiempo de servicio en cargos de carrera. Igual derecho lo tendrán los Servidores de las Carreras Especiales y de los Sistemas Específicos de Carrera, para lo cual la entidad competente, dentro del mismo término adelantará los trámites respectivos.

Mientras se surte este procedimiento, se suspenden todos los trámites relacionados con los concursos públicos que actualmente se están adelantando y no se podrá iniciar ninguno.

A lo anterior se exceptúan los concursos según lo dispuesto en el artículo 131 de la Constitución Política.

Artículo 2°. El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación.

Por Secretaría se da lectura al siguiente proyecto del Orden del Día:

Proyecto de ley 261 de 2008 Senado, por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 906 de 2004 en lo relacionado con el principio de oportunidad.

Por Secretaría se da lectura a la proposición positiva con que termina el informe de ponencia y al siguiente impedimento:

Impedimento

Manifiesto declarar mi impedimento para participar en la discusión y votación del Proyecto de ley 261 de 2008 Senado "por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 906 de 2004 en lo relacionado con el principio de oportunidad", toda vez que tengo interés directo en la decisión dada la circunstancia que cursan investigaciones preliminares en mi contra ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Atentamente,

Armando Benedetti Villaneda
Senador de la República

La Presidencia abre la discusión del impedimento leído y la aplaza hasta que se haga presente el honorable Senador Armando Benedetti.

La presidencia abre la discusión de la proposición leída y concede el uso de la palabra al ponente honorable Senador Héctor Helí Rojas Jiménez:

Gracias señor Presidente y señores Senadores, muy brevemente quiero presentar la Ponencia sobre este proyecto. Este es un proyecto que surge del seno del Consejo de Política Criminal, ayer se hablaba aquí de política criminal y uno lo que tiene que decir es que si la política criminal sí existe, y si está funcionando y el hecho es que de ese Consejo de Política Criminal han surgido cuatro proyectos, si el doctor Lara lo sabe, cuatro proyectos que están a consideración de esta comisión, el principio de oportunidad, está el de seguridad vial, está uno de extinción de dominio, de modificación a normas de extinción del dominio, y hay otro sobre bienes en fin, quiero dar como argumento de autoridad entonces el de la que iniciativa surge del Consejo de Política Criminal, especialmente defendida allí por el señor Fiscal General de la Nación, apoyada por el Ministro del Interior y de Justicia y obviamente apoyada por el Presidente de la Sala Penal de la Corte Suprema, por el Defensor del Pueblo, el Procurador General de la Nación, en fin todos los miembros del Consejo de Política Criminal.

Por eso también yo firmo el proyecto en la medida de que en representación del Senado hago parte de ese Consejo de Política Criminal, el proyecto señores Senadores tiene una finalidad que es la de dar operatividad a la figura del principio de oportunidad que nosotros mismos aprobamos cuando reformamos la Constitución para dar paso al Sistema Penal Acusatorio, pero que como digo en la exposición de motivos en la ponencia lo redactamos porque estábamos muy novatos en esta figura con bastante confusión, con bastantes imprecisiones y lo cierto es que hoy día según las estadísticas que nos han presentado la Corporación Excelencia en la Justicia apenas el 2% de las salidas del sistema de administración de justicia ocurren por aplicación del principio de oportunidad.

Nosotros cuando discutimos esta figura pensamos en que por lo menos la mitad de los casos que llegan al aparato de justicia deberían tener posibilidad de aplicación del principio de oportunidad. Por eso, en esa ocasión optamos por un principio de oportunidad bastante particular porque desechamos la idea del principio de oportunidad al estilo norteamericano con absoluta liberalidad por parte de la Fiscalía y acogimos un principio de oportunidad regulado conforme a la ley.

Incluimos 16 ó 17 causales, lo que defienden fundamentalmente es el principio de legalidad, los teóricos que han escrito sobre lo que hicimos en esa Reforma Constitucional, dicen que más que un principio de oportunidad aquí lo que hay es otra forma de legalidad, otra manifestación del principio de legalidad.

Otros dicen y yo participo de esa teoría que optamos por un principio de oportunidad que también existen varios países de Europa que tiene la misma formación Romano-Germánica, que corresponde a nuestro derecho colombiano.

Entonces el proyecto se justifica señores Senadores en primer término por la idea de volver más operante el principio de oportunidad, y dentro de esa idea pues simplemente la Ponencia trata de ajustar algunas de las causales que no tenían claridad o que no operaban en el momento de ser redactadas las normas sustanciales eran distintas, me refiero concretamente, que dijimos que el principio de oportunidad operaría en las investigaciones por delitos sancionados con pena máxima de seis años.

Eso lo dijimos en el 2004, y resulta que en el 2005, expedimos una ley, la 899 si no estoy mal que subió todas las penas del Código Penal, en una tercera parte del mínimo y en la mitad del máximo. De tal manera que el principio de oportunidad prácticamente quedó inoperante para la mayoría de los delitos.

Por eso en la causal primera proponemos que el mínimo no sean seis años sino nueve años para articular el principio con lo dispuesto en esa Ley 899 que incrementó las penas.

En segundo lugar, proponemos en este ajuste al principio de oportunidad algo muy importante y es que opere tanto en la investigación como en el juicio, que se pueda aplicar tanto a los imputados que hasta ahora llegan al juicio de mano de la Fiscalía como a los acusados que ya están en el juicio, porque no solamente es injusto que el imputado sí pueda ser objeto de la oportunidad y el acusado no.

Los cuatro o cinco artículos que modificamos incluyen en esta propuesta, simplemente dice, cuando el imputado o acusado actualmente lo que dice el artículo 324 es solamente el imputado de tal manera que con eso esperamos que el principio de oportunidad funcione mucho más.

También queremos que funcione cuando haya concurso de delitos, queremos que quede claro que también puede funcionar cuando la pena principal sea la multa, no tiene sentido que opere para penas de prisión y no para penas de multa, ese fue un olvido que cometimos allá cuando hicimos la Ley 906. Hacemos otras correcciones menores a las causales para que opere el principio de oportunidad y proponemos eliminar una causal que fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional que al revisar esta ley, al estudiar esta ley dijo que allí había una liberalidad del operador jurídico tan amplia y una falta de claridad muy grande por parte del legislador y entonces se desvirtuaba el principio de oportunidad.

No tiene más trascendencia en esta parte que estoy explicando el proyecto, sino ajustar, mejorar, readecuar esas causales. La segunda parte, es la parte problemática, es la parte en la que debemos tomar una decisión, ahí está el fondo del proyecto, ahí está el centro del proyecto, resulta que cuando redactamos el principio de oportunidad en la Ley 906 dejamos unas prohibiciones expresas, dijimos que el principio de oportunidad en ningún caso puede operar para no iniciar, para suspender o para interrumpir la acción penal cuando se trate de hechos que puedan significar violaciones graves al derecho internacional humanitario, de crímenes de lesa humanidad o

genocidio, de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto de Roma, y de delitos de narcotráfico, y terrorismo.

Creo que fue la bancada Liberal, el doctor Andrés González y otras personas, el doctor Cristo que estábamos ahí en ese momento, decidimos que para esos graves delitos, gravísimos delitos no operara el principio de oportunidad.

Pues bien, si quisiera breve y explícito lo que se trata es de levantar esa prohibición para permitir que el principio de oportunidad pueda operar en algunos casos de narcotráfico y en algunos casos de terrorismo. Dejamos desde luego las competencias de la Corte Penal Internacional excepcionadas, no puede haber principio de oportunidad en tratándose de lesa humanidad, de genocidio, de crímenes de guerra, ahora toca incluirlos porque la reserva que tiene Colombia debe vencer el próximo año, debe ser en el 2009, entonces, los de competencia de la Corte Penal Internacional queda prohibido el principio de oportunidad en esos casos.

Pero lo levantamos, o la propuesta es levantarlos para narcotráfico y para terrorismo. Pero tengamos mucho cuidado o mejor yo debo tener más cuidado al ser tan explícito porque no es ni para todos los casos de narcotráfico, ni para todos los casos de terrorismo.

Nos referimos únicamente al Capítulo II del Título XIII del Código Penal, que trae las infracciones sobre narcotráfico, nos referimos al artículo 343 sobre el terrorismo, nos referimos al artículo 345 sobre financiamiento y promoción del terrorismo, pero el principio de oportunidad en esos casos, solo operaría en dos eventos. Primero, cuando el imputado o acusado colabore con la justicia lo cual ya opera para otros delitos. Y, segundo cuando el imputado o acusado acepte ser testigo, acepte ser testigo en el juicio contra los cabecillas de la banda amparándose en una negociación con la Fiscalía que puede implicar inmunidad total o inmunidad parcial.

Es decir, que no va a ser investigado por los delitos que cometió como parte de esa banda o que su testimonio no va a servir para imputarlo o acusarlo. Son dos eventos claros del principio de oportunidad entonces el de la colaboración y el de la asunción de la función de testigo, los que nos permitirían ampliar el principio de oportunidad. La causal cuarta dice, cuando el imputado o acusado colabore eficazmente para evitar que el delito continúe ejecutándose, o que se realicen otros delitos, o cuando suministre información eficaz para la desarticulación de bandas de delincuencia organizada. En ese evento según el proyecto también para esas formas de narcotráfico y terrorismo operaría la oportunidad.

Y, la causal quinta la redactamos de la siguiente manera: Cuando el imputado o acusado sirva como testigo de cargo contra los demás procesados bajo inmunidad total o parcial, en este evento los efectos de la aplicación del principio de oportunidad quedarán en suspenso respecto del procesado testigo hasta cuando cumpla con el compromiso de declarar.

Si me permiten en términos ya no diría, para que no vaya a tomar del pelo se comprometa a servir de testigo, se le aplique el principio de

oportunidad y cuando llegemos al juicio no actúe como testigo. Entonces hemos hecho señor Vicefiscal, esto no es de nuestra cosecha, pero mirando lo poco que hay escrito sobre el principio de oportunidad un mecanismo que consiste en suspender los efectos del principio hasta que el individuo efectivamente declare contra los demás integrantes de la banda. Si concluida la audiencia de juzgamiento no lo hubiere hecho, se revocará el beneficio.

Ya no es mucho más lo que tengo que decir de la ponencia, porque insisto, los otros artículos simplemente se limitan a que esto opere para imputado o para acusado, aquí hay unos artículos sobre el período a prueba y las condiciones para cumplir con el período a prueba, en las que simplemente insisto se amplía ese beneficio a imputados o acusados.

Señores Senadores, yo no sé si esto deberá dar un largísimo debate o si esto se podrá aprobar de una manera más sencilla. Asumo una inmensa responsabilidad, la de ser coautor y ponente de un proyecto, que de funcionar doctor Cristo, va a significar el azote de las bandas de narcotraficantes y terroristas del país. A algunos les podría parecer fácil este proyecto, pero este es un proyecto muy difícil señor Vicefiscal, pero lo vamos asumir con inmensa responsabilidad no solo como miembros del Consejo de Política Criminal, sino como Congresistas.

Quedan excluidos desde luego los jefes, los dirigentes, los cabecillas, no queremos cabecillas que delaten al conductor o al escolta, queremos escoltas, y queremos conductores, y queremos miembros de las bandas que delaten a los cabecillas y ayuden a desarticular las bandas.

Como les digo doctor Lara, esto es política criminal, y una política criminal muy controversial desde luego, pero es lucha contra el narcotráfico y es lucha contra el crimen organizado.

Y, es derecho penal democrático, queremos principio de oportunidad no solo como dicen para los delitos bagatel, no solo para ciertos casos en que el bien jurídico o en que la antijuricidad o la culpabilidad o los otros elementos del delito no tienen la magnitud o el impacto o el espectro que a veces se requiere para penalizar las cosas.

Queremos principio de oportunidad para luchar contra la gran criminalidad también y queremos principio de oportunidad como parte de una política criminal que tiene que darle a la Fiscalía instrumentos muy grandes para luchar contra el narcotráfico y contra el terrorismo, no puede prosperar el argumento de que hoy no se puede desvertebrar una banda porque el Fiscal no puede utilizar estos instrumentos si se trata de esa clase de delitos.

Yo invito al Senado a que apruebe el proyecto y a que le dé esos instrumentos a la Fiscalía, tengo que decir que sé que ustedes entienden con toda claridad que cuando hablamos de principio de legalidad no solo hablamos de la Fiscalía, sino que hablamos de los Jueces de la República, porque la propuesta del Fiscal de no investigar, de suspender la investigación o de renunciar a la investigación está sujeta al control del Juez de Garantías, luego tendríamos un refuerzo del aparato judicial frente a lo que proponga la Fiscalía

para que no quede toda la liberalidad en la Fiscalía, porque insistimos, este es un principio de oportunidad basado en el principio de legalidad y no en una Fiscalía que dependa del Ejecutivo por ejemplo y que pueda al estilo norteamericano aplicar otros criterios.

Tal vez olvidé dos referencias para terminar, en los delitos menores incluimos una situación de las víctimas, puede ocurrir que en una investigación no se conozca o no se haya individualizado a la víctima, para que no se imposibilite aplicar en ese caso el principio de la oportunidad proponemos que el procesado preste una caución judicial como se prestan hoy día para garantizar la reparación en caso de que aparezca la víctima.

Y, hemos incluido otra prohibición, el principio de oportunidad no se puede aplicar en el caso de delitos contra menores de 18 años, cuando hicimos el sistema penal de adolescentes, incluimos algunas normas sobre principio de oportunidad pero referidas a cuando los menores son autores o partícipes en la comisión de hechos punibles, y pusimos allí en un tema que todavía, señor Vicefiscal yo no acabo de estudiar como principio rector en esas investigaciones contra menores, el principio de oportunidad como principio rector, es decir, como regla.

Pero para complementar eso, digamos que cuando el menor es la víctima se hace necesario que en el Código de los mayores que ese, el que estamos modificando quede claro que en los delitos contra menores de 18 años jamás se aplicará el principio de oportunidad.

Señor Presidente, y señores Senadores, les agradezco que me hayan escuchado, dejo rendida la ponencia en esos términos y obviamente si hay preguntas las responderemos y le pediría al Vicefiscal que nos ayude a la presentación de este insisto, es un proyecto que surge de muchas instituciones y de muchas personas que hacen parte de ese Consejo de Política Criminal.

Con la venia de la presidencia y del orador interpela el honorable Senador Gustavo Petro Urrego:

Yo tengo varias preguntas señor ponente. La primera, tiene que ver con la extradición, que ya está en la ley, pero exactamente no sé los cambios que usted hace, pero me surge la siguiente pregunta. En el numeral dos, que usted propone se puede aplicar el principio de oportunidad cuando la persona fuere entregada en extradición a causa de la misma conducta punible. Es decir, la Fiscalía puede cesar el procedimiento en Colombia por delito de narcotráfico, ejemplo, si la persona fue extraditada por delito de narcotráfico, sin embargo, la experiencia nos demuestra que los extraditados por delito de narcotráfico pueden negociar ante la justicia de los Estados Unidos, penas a partir de una transacción interna en el sistema judicial que implica confesiones, entrega de dineros, generalmente sobre todo entrega de dineros, y termina pagando una condena generalmente no siempre, pero generalmente inferior a la que tendría en Colombia por el mismo delito. ¿Por qué no se exceptúa eso?

En caso de que la transacción interna en el sistema judicial de los Estados Unidos o digamos del país extranjero con el que se tenga trata-

do de extradición provoque una condena inferior a la que se establecería en el régimen colombiano en el sistema penal colombiano no se aplica el principio de oportunidad.

De tal manera que pudiéramos llevar, sería un objetivo a que las transacciones en la justicia extranjera tuvieran también que incorporar las transacciones en la justicia colombiana. Es decir, que para que un extraditado obtenga el beneficio del principio de oportunidad en la Fiscalía colombiana es porque la Fiscalía Colombiana dada una negociación que ya no es exclusivamente bajo los parámetros extranjeros sienta que hay una reparación para ¿las víctimas?, que hay unas confesiones pertinentes para el interés general colombiano y que solo así le otorgaría al sindicado el principio de oportunidad en Colombia, no sé si me expliqué. Pero digamos ese es un primer interrogante, tiene que ver con lo que estamos viviendo, obviamente pero como norma general pues establece hacia el momento en que sea aplicable hacia el futuro. Esa pues obviamente también es una pregunta al Fiscal.

Segundo interrogante. El tema del testaferrato. Del delito del testaferrato que no lo veo aquí, ¿si un testaferro decide por voluntad propia entregarle el bien del cual es testaferro al Estado, confesar puede recibir el principio de oportunidad? Según esta legislación creo que no, digamos. Habría que mirarlo con detenimiento, quizás bajo la justicia restaurativa que menciona el numeral 7, pero no es explícito, si nosotros usáramos el principio de oportunidad en el caso del delito de testaferrato para permitirle al testaferro que no se adelante un proceso judicial contra él, si por lo menos, si por lo menos no, si entrega los bienes del cual es testaferro, Velasco hablaba de dejar un porcentaje como una especie de pago del gobierno por el hecho, pero lo dejó ahí en la discusión, no deberíamos intentar conseguir lo que no ha conseguido la incautación por vía ordinaria de bienes del narcotráfico y otros delitos, sobre todo de los delitos que persiguen el enriquecimiento ilícito, básicamente narcotráfico, pero también corrupción pública y otros.

Y, que generalmente se esconden bajo la figura del testaferrato, una ingeniería testaferril para que el Estado logre ubicar la procedencia ilícita de esos bienes, no deberíamos buscar un mecanismo a través del principio de oportunidad que nos permitiera una devolución masiva de bienes del narcotráfico y otros de enriquecimiento ilícito que los mismos testaferros propiciarán y que el Estado después pudiera constituir como ¿un gran fondo de reparación para las víctimas? Segunda pregunta. Alguna vez le escuché al Fiscal General Iguarán hablar de este tema, pero yo, pues no veo que haya habido la voluntad de volverlo norma.

Tercera pregunta. El numeral 7. Señor ponente. Cuando proceda la suspensión del procedimiento a prueba en el marco de la justicia restaurativa y como consecuencia de este se cumpla con las condiciones impuestas. Aquí estamos hablando de la Ley de Justicia y Paz, y de los famosos 19 mil miembros de la tropa paramilitar hoy claramente, ejércitos privados del narcotráfico, porque así lo confirmó el Gobierno al extraditar por narcotráfico a sus jefes, son las tropas priva-

das del narcotráfico, entonces se pueda aplicar el principio de oportunidad, es decir, la suspensión de procedimiento judicial contra los miembros de esta tropa si cumplen con las condiciones impuestas, podríamos hablar de las condiciones impuestas en la Ley de Justicia y Paz, es decir, den versión libre que no es el formato que el Fiscal General dice que es la versión libre, sino que asistan ante un tribunal y den una versión libre sobre los hechos y en el caso de la existencia de víctimas las reparen. ¿Se puede extender el numeral 7 a esta situación de *impasse* jurídico que tiene hoy el Gobierno, dado que el Gobierno decidió liberar, los tuvo en su poder, los liberó, el Gobierno no, la justicia a miles de personas que hoy el Gobierno confiesa eran ejércitos privados del narcotráfico, es decir, ningún delincuente político, pero que de una manera extraña hoy están en las calles?

Y de alguna manera hay un consenso en la sociedad que si no cometieron delitos de lesa humanidad sigan en las calles. Pero sigo, queda una pregunta.

Recobra el uso de la palabra el honorable Senador Héctor Helí Rojas Jiménez:

Antes de que termine de preguntar, quisiera decirle una cosa, para bien del debate, ni la causal segunda, ni la causal séptima se están cambiando, esas están igual a como existen hoy día, porque yo estoy poniéndole mucho cuidado a sus preguntas, pero pues ahí yo no cambié nada, ni se modifica nada, es lo que existe.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Gustavo Petro Urrego:

Sí, pero estamos ante la opción de las transformaciones, por eso es que hago las preguntas. Y, espero que ya ahora si recuerdo la última que iba a hacer. Bueno, me quedan dos. Una, que tiene que ver con los delitos de lesa humanidad, que usted coloca en el parágrafo dos, que es nuevo. Bueno, usted excluye los delitos tipificados en el Estatuto de Roma de la posibilidad de un principio de oportunidad, esta es una pregunta al Fiscal no a usted.

Por lo que yo he podido ver de los procesos judiciales que se siguen que deberían ser tipificados como violatorios del Estatuto de Roma, los peores crímenes que en la humanidad se pueden cometer, que son peores del delito del narcotráfico, nunca entendí por qué el gobierno extraditó a quienes cometían estos delitos por narcotráfico y no por delitos de lesa humanidad que lo pertinente no era hacerlo a Estados Unidos que no es signatario del Estatuto de Roma, sino pedir unilateralmente la competencia de la Corte Penal Internacional, pero quiso hacerlo, no sé si por la amistad y la familiaridad con varios implicados en este delito que tiene el Presidente de la República, pero la pregunta es esta, en lo que yo veo dentro de la Fiscalía cuando se tipifican los delitos ¿es que nunca tipifica delitos de lesa humanidad, ni crímenes de guerra, ni crímenes contra la humanidad en general? nunca ve una tipificación de este estilo.

Cuando se produce un genocidio étnico, por ejemplo la población Cancuama indígena en el Cesar, cuando uno va a mirar los procesos encuentra que están tipificados como homicidio

agravado, que no es del Estatuto de Roma, hay una diferencia entre genocidio y homicidio, y es que el genocidio finalmente es una suma sistemática y premeditada de homicidio.

Pero cuando la Fiscalía tipifica como homicidio la parte individual no hay delito de crimen. Lo mismo digamos tortura, otro de los delitos, tortura. Cuando usted va a mirar los casos de tortura resulta que la tipificación es lesiones personales. Y, entonces por ahí evade la tipificación de un delito de lesa humanidad y lo convierte en un delito ordinario de lesiones personales. Quizás el único que medio aparece desde hace unos años para acá es el de la desaparición forzada.

Sin embargo, nos encontramos ante un hecho protuberante, voy a colocarlo como ejemplo. El señor José Cuesta Novoa, estudiante de la Nacional hace algún tiempo fue desaparecido forzosamente durante un tiempo por miembros del ejército entre esos un General y (...) Cuando por presiones fue liberado, la tipificación que en ese momento existía no era el de desaparición forzada, sino el de secuestro. Y el secuestro finiquitó, prescribió, porque nunca hubo un proceso contra el General, prescribió, si se hubiera tipificado como desaparición forzada, nunca hubiera prescrito, hoy no hay justicia por ese hecho a pesar de que las pruebas demuestran quien lo realizó. Un caso particular que muestra cómo la tipificación de los delitos en la Fiscalía hace aplicable el parágrafo 2.

Yo le preguntaba al Fiscal, cuánta gente tiene sindicada por crímenes de guerra, delitos de lesa humanidad o crímenes contra la humanidad, la respuesta sería bastante pequeña a pesar de que en este país se comete el mayor número en tiempo y proporción de todo el Continente Americano.

Esas son las preguntas que tengo. Hay otra también para el Fiscal no para el ponente. Que tiene que ver con este tema de la justicia restaurativa en el número 7. Y es que el gobierno en uno de sus decretos recientes ha afirmado que de él, del gobierno, no del poder judicial, depende quién está o quién no está bajo la Ley de Justicia y Paz.

Yo entiendo que la Ley de Justicia y Paz es justicia restaurativa, la entiendo así, pero habría que hacer una discusión. Si el gobierno es el que decide quién está y quién no está en justicia y paz y lo que se está presentando es una manipulación gubernamental sobre este tema. Entonces el numeral 7 que le permite a la Fiscalía suspender o no suspender un procedimiento judicial si una persona está dentro de las reglas de la justicia restaurativa, entra en contradicción con el decreto.

La pregunta que hago es la Fiscalía nos puede decir hoy y a la opinión pública nacional, está bajo el principio de que los beneficios judiciales que pueda recibir una persona por estar en un proceso de justicia restaurativa, dependen es de la justicia o dependen es del gobierno. Esa es digamos la última pregunta que tendría que hacer. Gracias señor Presidente.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Parmenio Cuéllar Bastidas:

Gracias señor Presidente. Señor Vicefiscal y Honorables Senadores. Yo quiero felicitar al ponente al doctor Héctor Helí Rojas por el magnífico trabajo de carácter jurídico, él es un gran jurista ciertamente, no me sorprende que haya elaborado una ponencia muy bien estructurada.

En segundo lugar, hago más las inquietudes que presenta el Senador Petro en relación a algunas de ellas, porque otras ya están resueltas, en relación con este proyecto. Sin embargo, yo quiero anunciar mi voto negativo, imposible que sea solo, por lo siguiente: Yo creo que es inoportuno en este momento darle la mayor atribución en materia de principio de oportunidad a la Fiscalía, hablo de la Institución. Es una objeción de carácter político desde luego, para mí mientras la Fiscalía no tenga la independencia que debe tener el poder judicial, mientras el Fiscal sea seleccionado de una terna que hace el Presidente de la República quien quiera que fuere, yo creo que es muy peligroso darle esta atribución a un Fiscal.

Cuando el Fiscal sea un funcionario judicial escogido por la Corte, pero no seleccionada la terna por el Presidente, sino por otro mecanismo, puede ser hasta un concurso que garantice una mayor independencia del Fiscal, desde luego que este proyecto sería oportuno. Pero en este momento mientras el Fiscal sea un funcionario del poder ejecutivo, que no tiene la independencia que debe tener un funcionario judicial, yo con el mayor respecto, con las personas que actualmente tienen alta investidura, sino por la institución misma, sea quien fuere en el futuro el Fiscal, yo considero que mientras no hagamos la Reforma Política que cambie la forma de escoger al Fiscal General de la Nación, yo prefiero salvar mi voto, dejar constancia de mi voto negativo.

Eso es todo señor Presidente y honorables Senadores.

La Presidencia interviene para un punto de orden:

Está radicado el impedimento del Senador Armando Benedetti. Sírvase leerlo señor Secretario.

Secretario:

Impedimento

Manifiesto declarar mi impedimento para participar en la discusión y votación del Proyecto de ley número 261 de 2008 Senado, por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 906 de 2004 en lo relacionado con el principio de oportunidad.

Toda vez que tengo interés directo en la decisión dada las circunstancias que cursan investigaciones preliminares en mi contra ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Atentamente, Armando Benedetti Villaneda. Senador de la República.

La Presidencia abre la discusión del Impedimento leído y concede el uso de la palabra al honorable Senador Armando Benedetti Villaneda:

Mire. Yo le quiero decir a mis compañeros en especial al doctor Héctor Helí Rojas y al doc-

tor Parmenio Cuéllar que son los que más se molestan, para mí no es motivo de agrado estar declarándome impedido y andar recordándole a usted y sobre todo a mí mismo. Yo tengo una investigación preliminar en la Corte Suprema de Justicia por unas infamias y una calumnia de una persona.

Pero le repito, yo no me pongo feliz cada vez que me trato de declarar impedido y recordarle a usted y recordarme a mí que tengo una investigación. Yo creo que si alguien en una etapa de investigación, puede cerrar o no puede cerrar una investigación y yo la tengo, entonces créame que yo voy a declararme impedido para este tema.

La Presidencia interviene para un punto de orden:

Para claridad y estoy en mi deber y creo que puedo si ustedes lo tienen a bien, declarar, no. Sesión informal. El Fiscal delegado ante la Corte me hace un comentario sobre el impedimento. Usted está en la obligación de decirselo a la Plenaria.

Siendo las 12:35 p.m. la Presidencia declara la sesión informal y ofrece el uso de la palabra al doctor: Darío Garzón, Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia

Senador Benedetti el problema es que los Congresistas van a estar siempre investigados por Ley 600. Por el sistema de investigación resolución de acusación y juzgamiento. Y el principio de oportunidad está consagrado en Ley 906. Total que no va a operar nunca para los Congresistas.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Armando Benedetti Villaneda:

Pregunta. ¿Qué pasa cuando por ejemplo la posible testigo que es la que me tiene clavado allá con la investigación, se puede ver beneficiada o no se puede ver beneficiada?, ¿o si por el contrario se le cierra o se le llama o no se le llama?

Recobra el uso de la palabra el doctor Darío Garzón, Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia:

Pero es que no le van a aplicar nunca principio de oportunidad ni a usted ni a la testigo.

Siendo las 12:40 p.m. la Presidencia reanuda la sesión formal.

La Secretaria informa que se ha desintegrado nuevamente el quórum decisorio.

La Presidencia interviene para un punto de orden:

No hay quórum para decidir. Continuamos el debate.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Rodrigo Lara Restrepo:

Doctor Héctor Helí, esta reforma que usted nos presenta como una sesuda expresión de política criminal del Estado, en últimas no es más que un arreglo, una adición, un ajuste y la expresión más clara, la falta de política criminal que es la introducción del sistema penal acusatorio. Estilo norteamericano en nuestra tradición jurídica. Un sistema penal esquemáticamente, teóricamente

muy bonito que establece un juez arbitro de dos investigaciones. La que hace el Estado y la que hace el imputado. Muy bueno para quien tiene los medios, para adelantar su defensa para quien tiene los medios, para adelantar su investigación, pero muy malo para quien no tiene una adecuada defensa pública, los recursos para adelantar esa misma defensa.

Yo tengo una serie de preguntas frente a esta reforma que usted nos hace. La colaboración eficaz que nos ha servido para que personas sindicadas o imputadas colaboren con la justicia en aras de dismantelar redes criminales o inclusive a sus superiores en el crimen, ha sido muy útil para llegar algunas conclusiones de algunos pagos. Sin embargo, también se ha prestado para una serie de abusos complicados. Esos mismos principios de colaboración eficaz han servido para que se utilice el chantaje y para que se sindeque falsamente a unas personas con el fin de obtener beneficios, yo creo que ese puede ser el caso de muchos colegas congresistas que están aquí hoy en día.

Este principio de oportunidad usted está proponiendo no podría incrementar, no podría ser más agudo este problema, ¿y que talanqueras establece usted aquí para que no se abuse de esta figura del principio de oportunidad mucho más generosa que los acuerdos o preacuerdos que se hacen en la acción penal en la Fiscalía?

La Presidencia interviene para un punto de orden:

Previo a responder. Senador Rodrigo. ¿Es pregunta o termina su intervención? bueno, estamos recogiendo preguntas y al final el ponente responde.

La Presidencia concede el uso de la palabra a la honorable Senadora Gina Parody D'Echeona:

Presidente muchas gracias. Yo celebro que el Consejo de Política Criminal esté presentando unos proyectos de ley sin embargo, pues como seres humanos que somos no somos infalibles.

Señalaba el Senador Ponente que en buena parte este proyecto ha sido presentado porque se requeriría mayor operatividad por parte de la Fiscalía en el principio de oportunidad. La modificación que hace pues son varias. Una es que entra a operar en la etapa de juicio, dos. Excluir el narcotráfico y el terrorismo con unas características que ya señalo.

Tres. Subir el máximo a nueve años para que entren otros delitos, debido a que se había incrementado un aumento generalizado de penas en nuestro ordenamiento jurídico.

Yo Presidente tengo que anunciar que creo que este proyecto es nuevamente un proyecto para los victimarios. En contra de las víctimas. Característica reiterada del Congreso de la República en los últimos años.

Cuando aquí se presentó el sistema acusatorio para modificar todo el procedimiento penal colombiano, se nos dijo que era necesario cambiar la forma como se investigaban los delitos en Colombia por una razón y era que cuando por ejem-

plo se presentaba el robo de celulares, ese es un ejemplo trillado en todo el debate, se presentaba el robo de celulares, en ese momento teníamos que mover todo el aparato judicial colombiano para terminar diciendo que no sabíamos quién había robado el celular.

Y que eso, ese tipo de desgaste del aparato judicial hacia necesario una modificación de tal manera que para esos delitos que aquí han sido denominados desde bagatela, pues no se moviera el aparato judicial sino que ya supiéramos de antemano que no se iba a encontrar. Recuerdo que sacaron unas estadísticas de porque la baja criminalidad en Estados Unidos y decían la baja criminalidad en Estados Unidos es porque muchas veces no se mueve el aparato judicial.

Y la eficacia que ellos muestran es porque solo se mueve cuando realmente va a llegar un resultado esa investigación. En ese debate se excluyeron unos delitos, por supuesto los crímenes de lesa humanidad que no han presentado ningún debate en este proyecto y el narcotráfico y el terrorismo.

¿Por qué se excluyeron el narcotráfico y el terrorismo?, el narcotráfico porque es la gasolina del terrorismo colombiano. Ligados ambos delitos. ¿De qué viven las FARC? del narcotráfico.

¿De qué vive el paramilitarismo? del narcotráfico. ¿Con quiénes hicieron alianza los llamados parapolíticos? con el narcotráfico.

Y esa fue la razón por la que se decidió excluir, porque el narcotráfico en Colombia es un crimen que nos asota día a día de manera grave. Porque cada vez que se presenta un caso de narcotráfico en Colombia y produce las víctimas que produce, al igual que el terrorismo, no queremos que las víctimas tengan la desgracia de mantener ese crimen en la impunidad.

Cuando uno revisa los procesos de paz en el mundo, ya hay un libro que los recopila. Ve que las víctimas cuando piden reparación no piden plata. De hecho sienten que les están comprando la conciencia cuando se les da plata.

Las víctimas piden que no haya impunidad. Esa es la primera con la verdad forma de reparación a las víctimas.

Y aquí lo que le vamos a decir a las víctimas del terrorismo, del narcotráfico es lo lamentamos mucho, aquí vamos aplicar un principio de oportunidad que señor Fiscal, usted sabe mas que yo, que eso lo que genera es que no se adelante ningún tipo de investigación. Por eso creo que es un proyecto de nuevo para los victimarios en contra de las víctimas, al permitir que esos dos crimines se les pueda aplicar principio de oportunidad.

Señalaban que tienen unas características especiales y es que tiene que haber una colaboración eficaz de parte de la persona que está imputada por narcotráfico y terrorismo de tal manera que logre desactivar la banda.

Una vez don Berna dijo: que él había mandado a hacer varios diez atentados terroristas en todo el país. Dos de ellos no los pudo parar y dos de ellos se ejecutaron. Porque la cadena de criminalidad es tan grande que el truco de la mafia

es que quien va a poner la bomba o quien esté en la cadena de criminalidad no sepa quien lo mando.

Dos actos terroristas se ejecutaron por orden de don Berna que él no pudo desactivar una vez había dado la orden.

Así que las mafias, el que logra saber cómo es toda la cadena, pues ya deja de ser un mando medio y se convierte en un capo. Entonces ¿a quién es que le vamos aplicar este proyecto?

Que sirva de testigo insisto en el mismo argumento. Con otro adicional y es que todo nuestro sistema de justicia como lo señalaba ahora el Senador Lara en su pregunta, está basado sobre la verdad. Por qué no utilizar, en qué está fallando señor Fiscal los acuerdos y los preacuerdos de la Fiscalía. ¿En qué están fallando? Todo nuestro sistema de justicia está basado sobre la verdad, se porta bien le rebajo la pena. Dicen la verdad, le rebajan la pena. Confiesa le rebajan la pena. En este caso hay acuerdo, le rebajan la pena. La mitad de la pena. ¿En que nos está fallando? porque es que necesitamos para los delitos más graves exceptuando los crímenes de lesa humanidad más herramientas.

Yo me pregunto por ejemplo en el caso del testaferrato, el testaferrato es posible aplicarle el principio de oportunidad. No hay ninguna limitante en nuestro Código para aplicar el principio de oportunidad al testaferrato.

Es decir; al testaferrato, a la señora que vive con el narcotraficante y cuyos bienes se encuentran a su nombre, hoy decide que no quiere seguir viviendo con él y que quiere denunciar, la señora no es narcotraficante ni es terrorista, es testaferra. Cuántos casos de testaferrato les hemos aplicado el principio de oportunidad.

Hoy ustedes tienen esa herramienta para ese delito que nos ayudaría no solo a dismantelar el narcotráfico y el terrorismo, sino adquirir los bienes que necesitamos para las víctimas. ¿Cuánto llevamos con el testaferrato?

Este Proyecto para el tema de las víctimas nefasto, pero para el de las demás personas de la sociedad colombiana es un implemento de la cultura de la ilegalidad. Nuevamente el mensaje es cometa el delito tranquilo que después usted me cuenta quién se lo mandó hacer y yo lo perdono.

¿Ese es el mensaje que estamos mandando?, al contrario del fundamento de la cultura de la legalidad señor Fiscal, que usted lo que busca es transformar la cultura de la sociedad para que día a día se acomode más a la ley, aquí vamos a tener una nueva fuente del derecho. La delincuencia.

Como no pudimos transformar la cultura de la sociedad, como no pudimos introducir el mecanismo y las herramientas para que la cultura de la legalidad no siguiera triunfando, lo que hacemos es cambiar la ley a favor del delincuente.

Y esa es la perversidad de esta norma. Que no favorece a las víctimas y promueve la cultura de la legalidad. Cuando suben los delitos señor Fiscal y dicen como hemos aumentado las penas en estos años, también tenemos que aumentar o subir el máximo de la pena exigido que era de seis años para aplicarles el principio de oportunidad a unos delitos, hay que subírselos de nuevo.

Me parece que ahí aplica, ¿cuál es el criterio que está aplicando ahí mejor dicho? Nosotros decidimos aumentar y por ejemplo acoger toda la convención del terrorismo y eso hicimos un gran debate en este Congreso y dijimos, hay que tener autonomía en los delitos que tienen que ver con el terrorismo, tenemos un capítulo del narcotráfico, especial y específico por todo lo que nos asota en estos delitos, y ahora vamos a decir pero a esos que les subimos las penas, que firmamos una convención que introdujimos una modificación en el Congreso de la República, a esos les vamos a permitir el principio de oportunidad.

Mire por ejemplo qué delitos quedan incluidos. Yo Presidente, Fiscales, Senadores, me parece fundamental que una vez entrado en vigencia el principio de oportunidad y todo el sistema acusatorio hiciéramos una revisión para ver qué tendríamos que mejorar y qué no.

Mire por ejemplo los delitos quedarían dentro de esta modificación, todos los que atentan contra los derechos políticos. Todos delitos por los cuales van a ser condenados los parapolíticos.

Constreñimiento al elector, bueno, no hay ninguna excepción, fraude al sufragante, alteración de resultados electorales, constreñimiento al sufragante, fraude e inscripción de cédulas, todos son delitos cuya pena máxima no excede de nueve años, ya que por derecha sin ningún otro requisito, le podríamos decir que se les aplicaba el principio de oportunidad. ¿Es eso lo que queremos? cuando sabemos que los derechos políticos y su garantía, no su violación, son el presupuesto para los demás derechos y libertades en una sociedad democrática como la que queremos en Colombia y hoy no tenemos, por cuenta de la violación permanente y sistemática de los derechos políticos. ¿Qué le va a pasar a una persona de un municipio en donde se han violado los derechos políticos y un día decide que quiere denunciar quién y cómo los viola, a quién está protegiendo esta norma? al ciudadano de bien que quiere denunciar cómo y cuándo los viola o al gamonal que hizo fraude electoral, que pudo haber echo concierto y que un día decidió que de pronto iba a colaborar eficazmente con la justicia.

¿Usted cree que el ciudadano de bien señor Fiscal, va a ser capaz de denunciar a ese gamonal, cuando sabe que dentro de muy poquito va a quedar libre sin investigación? yo creo que no lo hará. No va a ir a denunciar.

¿A quién va a proteger este proyecto de ley cuando una persona que tiene una tienda ve cómo ponen un carro que posiblemente tiene una bomba en cualquier calle, en cualquier ciudad de Colombia? ¿Usted cree que esta persona va a ir a denunciar este acto terrorista? Cuando sabe que el terrorista por cualquier decisión que tome y decida, dizque colaborar eficazmente con la justicia, puede ser perdonado y puede salir sin ningún tipo de investigación. ¿A quién está protegiendo este proyecto de ley, para quién es, para qué es, a qué nos va a llevar a decirle a toda la sociedad colombiana que de ahora en adelante el narcotráfico y el terrorismo, si se colabora eficazmente? Que todavía no he podido tener un ejemplo que nos vaya a llevar a que no pudiera hoy manejarse con la cantidad

de beneficios que tiene nuestro ordenamiento jurídico va a favorecer nuevamente a los victimarios. Esto en principio son las reflexiones que me llevan a anunciar mi voto negativo al proyecto en el transcurso del debate, señor Presidente y haciendo apreciaciones más puntuales sobre cada uno de los artículos.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Gustavo Petro Urrego:

Es por lo siguiente. Es que acaba de acontecer un hecho. Y el Vicefiscal aquí pues va a ser altamente responsable no del hecho sino lo que sigue. Entonces les voy a hacer una solicitud personal.

El Sargento retirado Edgar Paz Morales, miembro del Batallón de Inteligencia Charry Solano en la década de los ochenta, hoy pues, de avanzada edad se ha tomado violentamente algún sitio público del centro de Bogotá con granadas y en el entre tanto comenzó a dar una serie de declaraciones a la prensa terribles sobre la historia de la guerra sucia en Colombia. Menciona fosas comunes en el cerro de Monserrate, intentos de asesinato de dirigentes del M-19 ordenados por militares con nombre propio y pagado con el narcotráfico.

Menciona hechos en los que él participó como militar pagados por el narcotráfico, una serie de acontecimientos que son de esa historia, quizás muchos prescritos, pero que son una radiografía de lo que aconteció en la historia colombiana reciente. Y particularmente la historia de la persecución del Estado contra el M-19. Al parecer muy imbuía por los intereses narcotraficantes en el censo en ese entonces.

Esa larga cadena de cosas que dijo este señor Paz Morales en un acto violento, pues merecen tres respuestas. Dos por el lado nuestro. Decirle a Edgar Paz que el mensaje último del M-19 la organización que él combatió es dejar las armas, no necesitaba él utilizarlas para hacer las denuncias que hizo. En segundo lugar que nosotros perdonamos a quienes hicieron esa guerra sucia. Contra nosotros y contra otras gentes.

Y en tercer lugar y esta es la solicitud señor Vicefiscal, dado que este señor fue llevado por el Comandante de la Policía del sitio, pues se desarrolló el acontecimiento pacíficamente al final menos mal, está capturado, es que usted le brinde la protección que la ley ordena, lo cuide, dé las instrucciones del caso, parece que es una persona como le ha sucedido antes con un avión que bajo la presión de su pobreza y de su circunstancias terminó pues en un acto violento, reciba las declaraciones ya por razones históricas la mayoría de ellas, aunque el tema del Palacio del Justicia sigue vigente, si había un nexo tan cercano entre algunos militares de la Cúpula del entonces y del narcotráfico, entonces quién quemó y mató a los magistrados, pero dejemos eso en sus manos, pero le pido personalmente que proteja a este señor, que le dé las garantías suficientes, ha cometido obviamente unos delitos, la Comisión Nacional de Televisión ha censurado la transmisión directa de lo que estaba diciendo esta persona en el día de hoy.

Creo que eso tiene que ser investigado, algunas organizaciones privadas de los medios de

comunicación hicieron la misma censura, pero es ya problema de ellos, pero la Comisión Nacional de Televisión no tenía por qué cortar señales. En inconsultamente, a tal grado llegó el asunto y la gravedad de las declaraciones de esta persona, así que le pido una intervención directa suya, personal suya para que esta persona pueda contar con las garantías, ser sometida obviamente a la justicia, no le estoy pidiendo nada más. Y sepamos los colombianos finalmente esa historia tan oculta de los setenta y de los ochenta y se puede volver hoy una historia pública que empieza a mostrar las raíces profundas y las razones y las lógicas a que hemos llegado a partir de una violencia cada vez más bárbara. Gracias señor Presidente.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Eduardo Enríquez Maya:

Muchas gracias señor Presidente. A ver. Este Proyecto de ley fue presentado por el gobierno, por la Fiscalía General de la Nación y entiendo por un caracterizado miembro del Partido Liberal y miembro de la Comisión o del Consejo de Política Criminal el doctor Héctor Helí Rojas y eso a mí me da la seguridad de la seriedad del proyecto.

En segundo lugar apreciados colegas, en la comisión redactora y de seguimiento del sistema penal acusatorio de la que hizo parte el profesor Jesús Ignacio García entre otros honorables Senadores y Representantes. Se veía señor Vicefiscal venir el problema de haber recomendado y legislado en cuanto hace relación con el principio de oportunidad.

Porque después de superar unos doscientos años de la cultura inquisitiva vigente en este país, cuyo principio rector es primero privar de la libertad y después investigar, se ha invertido la fórmula para que primero se investigue y después si hay causales se detenga, esa es la gran diferencia del sistema inquisitivo al sistema acusatorio y para la preocupación que tiene mi ilustre colega el doctor Armando Benedetti. Vea usted que nosotros, creo que en eso no fuimos lo suficientemente cautelosos, dejamos a los congresistas en la cultura del sistema inquisitivo. Por eso es doctor Benedetti que nosotros seguimos como congresistas investigados y juzgados en única instancia. De manera que usted como yo en este debate no debemos tener esa preocupación. Porque estamos legislando nosotros para las personas que son sujetos de investigación y juzgamiento en la cultura del sistema acusatorio.

Hecho ese paréntesis señor Vicefiscal y leyendo y comprendiendo la filosofía del proyecto, aquí lo que se trata es de ampliar la cobertura si se puede llamar del principio de oportunidad, que a mi juicio es nuclear en el sistema penal acusatorio.

Creo señor Vicefiscal que nosotros fuimos un poco, si me permite la expresión, avaros para dejar el principio de oportunidad bajo un sistema reglado y no discrecional como se acostumbra en las democracias modernas y en donde tienen un régimen del sistema penal acusatorio que siempre piensa en la libertad antes que en la privación de la misma.

De otra parte este tema ya se acaricio en otra oportunidad señor Presidente de la Comisión. Y yo entendí en esa oportunidad y sigo entendiendo que de lo que se trata es de aplicar el principio de oportunidad a los narcotraficantes y a terroristas que nos permitan con ese beneficio de la ley dar con los cabecillas de estos sinistros delitos que tanto daño le han causado al país.

De otra parte ampliar el principio de oportunidad para que se aplique, no simplemente doctora Gina Parody, en la investigación sino en el juicio. Con la finalidad de suspender, interrumpir o renunciar a la persecución de carácter penal.

Yo considero señores Senadores, salvo mejor opinión, que el proyecto es importante. Es de suma importancia, de ahí que si la Fiscalía, el Gobierno y uno de los caracterizados miembros de la oposición como es el doctor Héctor Helí Rojas, buscan aplicar el principio de la oportunidad para, teniendo en cuenta la naturaleza de los delitos, es muy conveniente que lo estudie. Repito señor Presidente, considero que el proyecto es bueno, ayuda a combatir el delito y la impunidad y estas apreciaciones sujetas a la argumentación que puedan dar mis colegas de la Comisión Primera para acertar en un delicado tema como es el principio de oportunidad en el sistema penal acusatorio.

Si no es hoy señor Vicefiscal, Fiscal General de la Nación encargado, pues nos podemos sentar, dialogar, concertar con la finalidad de aceptar y perseguir esos delitos repito, que tanto daño le han hecho a la paz del país interna y exteriormente. Muchas gracias señor Presidente.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Jesús Ignacio García Valencia:

Gracias señor Presidente. Debo comenzar por celebrar que el Consejo de Política Criminal haya por fin dedicado sus energías a realizar una actividad tan importante como la de examinar la legislación penal con el objeto de proponer su modificación, su complementación o la creación de normas penales donde allí es necesario.

En relación con este proyecto debo hacer algunos pronunciamientos señor Presidente y honorables Senadores. Porque como muy bien lo dijo el Senador Enríquez Maya, con él tuvimos la oportunidad de hacer parte en la Cámara de Representantes, no solamente en la comisión de ponentes, del Acto Legislativo 03 de 2002, sino también de ser miembros de la comisión redactora del Proyecto de Código de Procedimiento Penal en compañía de muy distinguidos juristas como el señor Vicefiscal, el Fiscal Garzón aquí presentes y luego nos correspondió también ser ponentes de la que hoy día es la Ley 906 que se quiere modificar a través de este proyecto en el punto específico del principio de oportunidad.

Yo quiero decirle a la Senadora Gina Parody con todo respeto, que no comparto su apreciación de que hemos venido legislando en contra de las víctimas, si usted examina con cuidado el texto del artículo 250 de la Constitución, si por algo se preocupó el Congreso en ejercicio de su poder constituyente, fue precisamente por dejar a salvo y por darle categoría constitucional a los derechos de las víctimas.

Allí en diferentes numerales se habla en primer lugar que la Fiscalía le podrá solicitar al juez de control de garantías que se dicten medidas de aseguramiento en protección de los derechos de las víctimas, esa es una de las varias finalidades que asisten al juez cuando se va a dictar la medida de aseguramiento y es un mandato de orden constitucional, no lo da la ley, precisamente porque las víctimas son hoy de una categoría de orden constitucional, es por lo que ya la jurisprudencia de nuestra Corte Constitucional nos está diciendo que los derechos de las víctimas también hacen parte del denominado debido proceso.

Pero es más a la Fiscalía le ordenó el constituyente que debía velar por los derechos de las víctimas, que debía dirigirse ante los jueces precisamente en procura de medidas que dejaran a salvo y garantizaran esos derechos. No creo que haya otra Constitución en algún país latinoamericano, que haga un reconocimiento de las víctimas como hace nuestra Constitución Política sobre todo a partir de la expedición del Acto Legislativo 03 de 2002.

Ahora, al redactar el Código hay un artículo específico, el artículo 15 que dice cuáles son los derechos de las víctimas. Y como nunca antes había sucedido en este país, en algún Código de Procedimiento Penal, a partir del artículo 132 y siguientes doctor Héctor Helí Rojas, usted que también fue coponente de ese Código, se dedicó un capítulo entero, precisamente, a establecer la manera como los intervinientes en el proceso penal sobre todo los jueces y la Fiscalía, debían garantizar esos derechos de las víctimas.

Y en materia del principio de oportunidad valga decir que aquí no se está aumentando prácticamente nada a lo que dijo el legislador en la Ley 906 sobre los derechos de las víctimas en relación con el principio de oportunidad. Este proyecto veo que hace énfasis en que el principio de oportunidad solamente se podrá aplicar en la medida que los derechos de las víctimas estén garantizados.

Como lo explicaba el ponente, sino están garantizados los derechos de las víctimas se exige una caución para poder hacer que haya reparación.

Por otra parte varias causales hacen referencia a las víctimas, como el parágrafo que hace exclusión de ciertos delitos como los delitos contra el Derecho Nacional Humanitario, los delitos de lesa humanidad respecto de los cuales no procede la aplicación del principio de oportunidad.

Dice el proyecto: Ni cuando tratándose de conductas dolosas la víctima sea un menor de dieciocho años. Allá hay una reiteración de la protección de los derechos de las víctimas y cuando se habla de la suspensión del procedimiento a prueba, se dice que parte de las acciones o del diseño del plan a adelantar en la suspensión del procedimiento a prueba, puede ser la mediación con las víctimas. Y cuando se dice cuáles son las condiciones que se deben observar o que se le pueden imponer al procesado para que se haga acreedor a la aplicación del principio de oportunidad se habla de la reparación integral a las víctimas de conformidad con los mecanismos establecidos en la ley de la realización de activi-

dades a favor de la recuperación de las víctimas y de la colaboración efectiva en el tratamiento psicológico para la reparación de las víctimas siempre y cuando medie su procedimiento.

De tal manera que yo veo que no es que estamos legislando en contra de las víctimas, porque entre otras cosas el control judicial sobre la aplicación del principio de oportunidad, porque valga resaltar y hacer énfasis que este no es un principio que se aplica por la mera voluntad del señor Fiscal General de la Nación o de sus delegados, es un principio respecto del cual se tiene que cumplir con unas causales específicas que trae la Ley Procesal Penal.

Y además está sometido a un control de legalidad por parte del juez de control de garantías. Y precisamente en ese control se le reconoce a la víctima el derecho de poder controvertir la prueba que la Fiscalía aduzca para sustentar la decisión de aplicar el principio de oportunidad. Entonces yo no creo que con todas estas referencias normativas muy distinguida, muy querida y apreciada y admirada doctora Gina, estemos legislando en contra de las víctimas.

Otra cosa es que estemos o no estemos de acuerdo, que dentro de la política criminal colombiana le demos curso como lo hemos dado ya a la justicia negociada, que entre otras cosas no solamente existe aquí, ya el Senador Lara lo decía, existen los Estados Unidos de Norte América, existen los países de Europa Continental. Con una u otra variación respecto de lo que nosotros tenemos, entonces la gran discusión de fondo es ¿debemos nosotros acudir a la justicia negociada o debemos nosotros renunciar a la justicia negociada? Nuestros organismos de investigación, vale decir la Fiscalía General de la Nación, cuenta con los instrumentos técnicos y la preparación científica de sus integrantes para poder adelantar una investigación que dé resultados y pueda permitir formular las acusaciones sin necesidad de hacer uso de la justicia negociada o no.

Eso es lo que nos tenemos que preguntar y cuando el señor Fiscal General de la Nación, el Consejo Nacional de política Criminal y el doctor Héctor Helí Rojas nuestro vocero en ese Consejo, nos presentan un proyecto de esta naturaleza, sencillamente lo que tenemos que entender es que ese Consejo de política Criminal donde confluyen las principales autoridades del Estado que tienen que ver con la formulación de la política criminal, nos está indicando que es necesario en nuestro país hacer uso de la justicia negociada, sobre todo para poder desarticular las bandas criminales, porque nuestro Código de Procedimiento Penal dentro de los mecanismos de investigación, habla de la desarticulación de las bandas criminales, del seguimiento de ellas, pero la verdad es que sino hay mecanismos de velación, esos instrumentos doctor Héctor Helí, se nos van a quedar como letra muerta en el Código de Procedimiento Penal.

Entonces, yo sí quiero escuchar la voz autorizada de la Fiscalía para que sean ellos los que nos digan si es necesario que avancemos implementando estos mecanismos de justicia negociada o si definitivamente ellos no son necesarios en nuestro país.

Por otra parte encuentro yo que como muy bien lo decía el doctor Gustavo Petro, hay que mirar si estos mecanismos en realidad, de verdad nos pueden dar la utilidad necesaria para que el Estado en su labor investigativa pueda producir unos resultados eficientes. Porque en el ejemplo que se mencionaba del testaferrato, quién va a ir a entregar unos bienes, si sabe que le van a abrir un proceso por testaferrato, pues obviamente que el elemento complementario para que esa investigación pueda salir adelante, para que se puedan recuperar los bienes que han sido objeto de esa transacción ilícita, pues es necesario complementarlo con mecanismos como el del principio de oportunidad que perfectamente se puede aplicar en esos eventos.

Entonces, yo sí llamo la atención del señor Vicefiscal General de la Nación para que él nos dé las razones por las cuales la Fiscalía cree que debimos implementar y sobre todo ampliar el radio de acción de este mecanismo de justicia negociada como es el del principio de oportunidad.

Pero finalmente yo quisiera hacer una reflexión de orden técnico, honorable Senador Héctor Helí Rojas y Ponente. Allí en la causal en la cual se habla que el imputado o acusado sirva como testigo contra los demás procesados, se habla de que se suspenden los efectos de la aplicación del principio de oportunidad. A mí me parece que y al final dice se revoca el beneficio. Es que hasta que no declare no le han concedido ningún beneficio.

Entonces, lo que yo creo que ahí se debe decir muy claramente es que se suspende el ejercicio de la acción penal hasta tanto se sepa cuál es el resultado de su actividad dentro de ese proceso. Si va a declarar o no va a declarar y en tal caso no habría que revocar nada, sino que sencillamente la Fiscalía decide continuando con el ejercicio de la acción penal. Y en ese sentido simplemente habría que hacer una pequeña modificación en la redacción del proyecto.

Por lo demás, yo creo que el proyecto avanza, pero a mí me queda un interrogante que también aspiro me lo resuelva la Fiscalía y es si solamente esta reforma, este retoque de carácter normativo es suficiente para que el principio de oportunidad realmente sea un mecanismo efectivo. Porque hasta donde tengo entendido y hemos podido apreciar en la comisión de seguimiento a la implantación del sistema penal acusatorio, el cuello de botella se encuentra en que en primer lugar en la aplicación del principio de oportunidad depende en primer lugar del señor Fiscal General de la Nación o de sus delegados y cuando se trata de que los Fiscales apliquen el principio o propongan la aplicación del principio, hay mucho temor a hacerlo, tal vez por la novedad de este mecanismo de justicia.

Por consiguiente no sé señor Fiscal si necesitaríamos dejarle como un campo de acción más amplio a la Fiscalía o que la Fiscalía dé unas instrucciones mucho más claras a los Fiscales delegados en los diferentes niveles para que el principio pueda tener aplicación.

Porque yo le confieso que cuando hablamos en la comisión redactora de establecer el principio de oportunidad y se decía que él se aplicaría

de acuerdo a la formulación de la política criminal del Estado, lo que al menos yo entendía era que periódicamente la Fiscalía oía el concepto del Consejo Nacional de política Criminal le iba a dar unas directrices muy precisas a sus Fiscales para que en relación con determinados delitos, se pudiera aplicar el principio de oportunidad y no así en relación con otros.

Entonces, yo quiero señor Fiscal que usted nos responda estas inquietudes, no sin antes decir que estoy de acuerdo con el proyecto en la medida que veo que avanza y complementa lo que hicimos cuando se discutió la Ley 906 en materia del principio de oportunidad. Muchas gracias señor Presidente.

La presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Rodrigo Lara Restrepo:

Este proyecto decía yo, en un principio, es un ajuste al sistema penal. Yo creo que este es un salto cualitativo importante, usted nos hablaba doctor García de si estamos o no de acuerdo con la justicia negociada y cita que la justicia negociada además de Estados Unidos está en los países de Europa. En Europa Continental efectivamente introdujeron elementos de justicia negociada, pero no introdujeron una justicia basada en la negociación. En Europa Continental caso de Francia y España, que yo le puedo citar, introdujeron la figura de *pli board again*, pero para los delitos menores que fue la filosofía con la cual se introdujo aquí en parte del principio de oportunidad del sistema penal acusatorio.

Este ajuste a mi parecer es una de las medidas que estamos tomando para tratar de resolver lo que a mí parecer es la vaca loca del sistema penal acusatorio y las consecuencias que va a terminar teniendo la aplicación del sistema penal acusatorio en un medio totalmente ajeno, rompiendo con una tradición romano-germánica como bien lo señalaba el doctor Héctor Helí, el sistema penal inquisitivo, como lo siguen manteniendo nuestros primos en materia de derecho, Europeo Continentales en América Latina salvo dos o tres excepciones.

Yo sigo con una inquietud que me asalta y por eso la formulo a título de pregunta. Este principio de oportunidad lo vamos a extender a unos delitos considerados graves. Vamos a subir la pena que permite incluir estos delitos, pero nuevamente haciendo un balance señor Vicefiscal de la aplicación de esta justicia negociada en nuestro medio, en donde de una forma empírica, porque no tengo elementos científicos para poder sacar una conclusión, se han cometido abusos, ha habido ligereza inclusive a la hora de recibir testimonios, que nos hace pensar que esto que va más allá de esa justicia negociada porque permite la inhibición de la Fiscalía a la hora de iniciar la acción penal, ¿que nos garantiza de que no se sigan repitiendo estos abusos, estas extorsiones, estos chantajes, en que se ha convertido, En parte por supuesto la justicia negociada en el país?.

A mí me preocupa como ciudadano y como debe preocupar a cualquier ciudadano, la aplicación de estas herramientas en donde en últimas depende de la discrecionalidad del Fiscal y de la discrecionalidad de un juez de garantías a la hora de apreciar la colaboración eficaz o no.

La presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Jesús Ignacio García Valencia:

Sí Senador Lara. Es que yo quiero decirle a usted que cada país debe adoptar las medidas de política criminal de acuerdo a la magnitud de la delincuencia que le corresponde afrontar. Nosotros tenemos aquí una delincuencia de narcotráfico, de terrorismo, que la verdad sea dicha no la hemos podido afrontar con los mecanismos ordinarios de justicia, entonces, estamos buscando otras vías para ver cómo la podemos contrarrestar y esperamos que ojalá la práctica nos dé la razón.

Ahora en relación con la delación, la delación desde mi punto de vista no es un instrumento que el juez y el fiscal van a poder manejar a su entera discrecionalidad. Porque es que la delación es eficaz cuando produce unos resultados que le va a permitir a la Fiscalía poder formular unas acusaciones. Y que le va a permitir a los jueces poder dictar unas sentencias. Entonces, ese ya es un problema de valoración probatoria, que nosotros no lo podemos imponer desde aquí a los jueces y a los Fiscales, porque estaríamos regresando del sistema de la libre valoración de la apreciación razonada de la prueba a un sistema de tarifa legal que sí sería una regresión. Gracias señor Presidente.

La presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Héctor Helí Rojas Jiménez:

A ver, a esta hora que no hay quórum y que se han dicho cosas tan importantes. Yo quiero proponerle una cosa, este proyecto es muy importante, veo que no se ha digerido, veo que no lo hemos visto a fondo, porque hay unos temas conceptuales que se deben reparar verdad. Es decir; esto es así porque lo manda la Constitución, no porque se lo esté inventando el Consejo de Política Criminal y me lo esté inventando yo. Es que hay una Constitución que recogió el sistema acusatorio para salir de esa caverna que existía con ese sistema mismo, criticado en todas las academias, en todas las universidades y en todo el mundo. Senador Lara.

Gracias a Dios llegó aquí la razón, la luz del sistema penal acusatorio y sino seguiríamos de que el mismo que investiga acusa y decide sobre la libertad de las personas. Pero son temas constitucionales que no podemos soslayar. Decir, que esto es para los de ruana cuando hoy hasta los ricos van al sistema Defensoría Pública y consiguen abogado gratis. Y eso que son cosas que debemos revisar, pero señor Presidente, también se han dicho cosas graves. Es decir; el odio y la hiel pueden más que la razón.

¿Qué para quien estamos legislando? Que esto es contra las víctimas y que quién sabe para quién será. Y que quién sabe cuál es el mensaje que estamos mandando. Eso es demasiado grave. Yo he dicho que aquí nos estamos dando una pela muy dura contra los cabecillas del narcotráfico y del terrorismo, que sin estos instrumentos van a seguir perdidos en esa congestión y en esa inmensa nube judicial. Que no puede investigar ni lo grande ni lo pequeño, como ocurre en todas partes del mundo Senador Lara.

Como ocurre con el indulto del Presidente Gringo cuando se va a ir con el Pli board again pero en la justicia norteamericana, no la justicia Europea.

Hay muchos temas que tenemos que repasar y entonces lo que le propongo Presidente, para que haya mayor claridad en el proyecto, ojalá yo no estuviera en esta ponencia. Uno que aspira a vivir ya como tranquilo. Aprobando normas para que vertebren bandas criminales de narcotraficantes y terroristas. Pero entonces como esto merece más estudio, yo le voy a proponer que continuemos en otra sesión en la que haya quórum, pero que estén aquí, no solo el Fiscal o el Vicefiscal, sino que esté el Ministro del Interior, que esté el Presidente de la Sala Penal de la Corte Suprema, que esté el Procurador, es que todos ellos son, es que le da susto. Es que todos ellos estuvieron respaldando esta propuesta, entonces señor Presidente dos cosas: Lo que usted disponga. Continuamos la próxima sesión pero escuchando a todas esas personas que son los que han opinado y los que han dicho que esto debe salir adelante.

Si quieren por respeto con el señor Vicefiscal lo escuchamos ahora en una exposición. Supongo que breve señor Vicefiscal o lo que usted diga, pero sin que eso libere a la Fiscalía de venir a esa sesión en la que yo espero que estén todos esos funcionarios doctor Maya, doctor Enriquez Maya, para que haya mayor claridad sobre el proyecto.

Yo creo que la ponencia no ha logrado la claridad que se esperaba, pero ellos nos pueden ayudar y por último decir, mire ahí le podemos modificar todo lo que ustedes quieran, el Senador Petro dice que miremos lo de extradición, eso lo han dicho algunos teóricos. Otros dicen no, porque se enreda la extradición, pero bueno, lo analizamos. Que la justicia, lo que quieren cambiarle señores Senadores, modificamos, me parece, lo del doctor Valencia, a mi no se me ocurrió más que suspende primero, para que la Fiscalía no tome del pelo al testigo y para que el testigo no tome del pelo a la Fiscalía. Pero su fórmula también me gusta, la podemos introducir. Es decir; esto aquí no hay ni la última palabra ni ningún interés personal de los autores del proyecto, ni en perjudicar a las víctimas, ni en favorecer a nadie.

Tenemos sí el propósito de luchar contra las bandas y contra los cabecillas de las bandas de esos delitos. Entonces yo le propongo eso señor Presidente (...) del terrorismo, que sin estos instrumentos van a seguir perdidos en esa congestión y en esa inmensa nube judicial, que no puede investigar ni lo grande ni lo pequeño, como ocurre en todas partes del mundo, Senador Lara. Como ocurre en el indulto del Presidente Gringo cuando se va ir. Con el Pli board again pero en la justicia Norteamericana, no en la justicia Europea.

Hay muchos temas que tenemos que repasar, entonces yo lo que le propongo Presidente para que haya mayor claridad en el proyecto, ojalá yo no estuviere en esta Ponencia, uno como que espera ya a vivir como tranquilo aprobando normas para que vertebren bandas criminales de narcotraficantes y terroristas.

Pero entonces como esto merece más estudio, yo le voy a proponer que continuemos en otra sesión en la que haya quórum, pero que estén aquí, no solo el Fiscal o el Vicefiscal, sino que esté el Ministro del Interior, que esté el Presidente de la Sala Penal de la Corte Suprema, que esté el Procurador, es que todos ellos son ¡ah!... es que le da susto, es que todos ellos estuvieron respaldando esta propuesta.

Entonces señor Presidente, dos cosas, lo que usted disponga. Continuamos la próxima sesión, pero escuchando a todas esas personas que son los que han opinado, y los que han dicho que esto debe salir adelante. Si quieren por respeto con el señor Vicefiscal escuchamos ahorita en una exposición, supongo que breve señor Vicefiscal, o lo que usted diga, pero que sin eso libere a la Fiscalía de venir a esa sesión en la que yo espero que estén todos esos funcionarios doctor Maya, doctor Enriquez Maya para que haya mayor claridad sobre el proyecto.

Yo creo que la Ponencia no ha logrado la claridad que se esperaba, pero ellos nos pueden ayudar. Y, por último decir, mire, eso ahí le podemos modificar todo lo que ustedes quieran. El Senador Petro dice, miremos lo de extradición, eso lo han dicho algunos teóricos, otros dicen no, porque se enreda la extradición, pero bueno, lo analizamos. Lo que quieran cambiarle señores Senadores.

Modificamos, me parece lo del doctor Valencia, a mi no se me ocurrió más que suspender primero para que la Fiscalía no tome del pelo al testigo, y para que el testigo no tome del pelo a la Fiscalía. Pero su fórmula también me gusta la podemos introducir. Es decir, aquí en esto no hay ni la última palabra, ni ningún interés personal de los autores del proyecto, ni en perjudicar a las víctimas, ni en favorecer a nadie, tenemos sí el propósito de luchar contra las bandas y contra los cabecillas de las bandas de esos delitos. Entonces yo le propongo eso, señor Presidente.

La presidencia interviene para un punto de orden:

Sobra advertir que el Senador Héctor Helí es el vocero de toda la Comisión Primera y cuenta Senador con todo nuestro respaldo. Ahora, la discusión se tiene que dar es en el sentido de la Plenaria de la Comisión, me parece que la solicitud de escuchar al Procurador General de la Nación, al Ministro del Interior y al Presidente de la Sala Penal de la Corte es a lugar conveniente, en la próxima sesión para el día martes, concretamente señor Secretario, sírvase invitar a las anteriores autoridades para intervenir sobre este tema, el tema en discusión.

Secretario:

Así se hará señor Presidente.

La presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Jesús Ignacio García Valencia:

Me parece muy bien que citemos a todas estas autoridades, pero yo le diría que no solamente para que opinen sobre este proyecto, sino también para el proyecto número 259/2008, que es el que refleja la extinción de dominio.

La presidencia interviene para un punto de orden:

Perfecto, entonces con esos dos propósitos, por secretaría se les comunica el sentido y objeto de la invitación. Pero como aquí no hay preguntas. Está el Vicefiscal, él paciente ordenadamente nos ha solicitado y con el respeto al doctor Henoa también ha pedido brevemente la palabra, previo a levantar la sesión, queremos escucharlos.

La presidencia concede el uso de la palabra al doctor Guillermo Mendoza Diago, Vicefiscal General de la Nación

Señor Presidente, Honorables Senadores, voy a ver si uso la técnica esa de contestación de la demanda o de las demandas a tal hecho, a tal respuesta. Quiero, afortunadamente el doctor Jesús Ignacio García me ayudó sobremanera cuando implícitamente respondió las inquietudes del doctor Parmenio Cuéllar y de la doctora Gina Parody.

El doctor Parmenio Cuéllar él decía que por el origen del nombramiento del Fiscal General de la Nación no iba a tener la independencia suficiente para manejar una institución de esa naturaleza donde la acción penal queda a discreción de ese funcionario. Le respondo lo que o le repito, porque ya lo dijo el doctor Jesús Ignacio García, ese no es una actuación discrecional mucho menos caprichosa.

Primero, desde una perspectiva sustantiva, está perfectamente reglada, y desde una perspectiva adjetiva necesita control judicial por parte del Juez de Control de Garantías y para responder en esa temática también es un tema de carácter adjetivo que planteó la honorable Senadora Gina Parody, le leo el artículo 328 de la Ley 906. La participación de las víctimas. La aplicación de principio de oportunidad el Fiscal deberá tener en cuenta los intereses de la víctima, para estos efectos deberá oír a las que se hayan hecho presentes en la actuación.

La víctima en el nuevo procedimiento penal es una Institución completamente novedosa que sustituyó aquella sí, de carácter medio egoísta y propio del derecho privado que era la constitución de parte civil.

Para constituirse en parte civil había que tener dinero para pagar un abogado que presentara una demanda y luego se hiciera ver en el proceso penal, esa es la institución que prima en la Ley 600 de 2000 y los Códigos anteriores. La víctima es una institución característica que tiene derecho per se, esté constituida o no esté constituida porque de hecho queda constituida, por el solo hecho de ser víctima, ya tiene derechos de hacer valer en el proceso penal. Y la Fiscalía General de la Nación tiene la obligación en ciertas audiencias, a partir de la audiencia de formulación de la acusación para nombrarle un apoderado en el caso tal que la víctima no tenga uno de confianza.

Entonces, por ese lado no vamos a tener ningún problema porque la víctima nuestra como les digo es el verdadero protagonista, del proceso penal de hoy, estamos acogiendo las tesis modernas de derecho penal de la victimología, conceptos de origen Europeo, tal vez en épocas

anteriores la víctima era subestimada, la víctima era el intenso que iba a molestar todos los días al Juzgado, pero hoy es una verdadera institución que si no se protege, a quien si no se le garantiza los derechos pueda acudir a todas las instancias del Estado para hacerlo valer.

Entonces un proyecto de esta naturaleza para nada, en ninguna forma disminuye los derechos que pudiera tener la víctima. Por ahí no creo que pueda ser objeto de ataques.

En cuanto se refiere para responder concretamente a unos planteamientos del honorable Senador Petro le tengo que hacer ver varias cosas, algunas son adjetivas, otras son sustantivas. En eso del delito de secuestro y del delito de desaparición forzada, tenemos que manejar unos conceptos de dogmática jurídica, uno de los cuales no dice que ese es el delito de secuestro y el delito desaparición forzada son tipos penales de conducta permanente o de ejecución permanente. Mientras se estén privando a las personas de esos derechos que se protegen con esos tipos penales el delito se está consumando y solo cuando ya se restablece ese derecho, a veces en la desaparición forzada no es posible comienza a contar el término de la prescripción.

Si a alguien secuestraron hace cinco años y lo mantienen secuestrado y lo sueltan hoy a partir de hoy comienza a correr el término de la prescripción. Hemos tenido unas situaciones muy curiosas allá por ejemplo con lo del Palacio de Justicia en que el episodio se viene realizando con dos tipos de normas, primero se manejó como secuestro y posteriormente cuando entró en vigencia la norma que consagró la desaparición forzada necesariamente tenía que caerse en esa imputación porque la conducta se seguía consumando por ser un tipo penal de esa naturaleza, al límite tal que hoy la desaparición forzada que es un delito más grave inclusive que el secuestro y que es un delito de competencia de la Corte Penal Internacional es lo que se le está imputando por una decisión de la Vicefiscalía General de la Nación, en segunda instancia se le está imputando a unos oficiales que participaron en la retoma del Palacio de Justicia.

Se está manejando un delito nuevo que no existía para la época en que ocurrieron los hechos, pero por la ejecución permanente de la conducta se está haciendo esa imputación. En lo que se refiere por ejemplo al testaferrato, tenemos un problema también adjetivo y uno sustantivo, el adjetivo no se puede aplicar el principio de oportunidad, porque el principio de oportunidad hoy está concebido para delitos que tengan una pena máxima de seis años, el testaferrato si no me equivoco tiene una pena máxima de 15 años.

El señor Fiscal General de la Nación propuso que para efectos de recuperar esos bienes que estaban en manos de testaferras y lograr la reparación en los casos de justicia y paz se crearía o se expidiera una ley que permitiera vincular al testaferrato en esos comportamientos, no tuvo ningún eco salvo esa primera intervención que oigo defendiendo esa postura, es la suya por primera vez.

Con la venia de la presidencia y del orador interpela la honorable senadora Gina Parody D'Echeona:

Usted debe saber más de este tema, porque usted es el encargado de aplicar esta ley. Pero, todos los delitos son sujetos de aplicarle el principio de oportunidad salvo los que expresamente la ley dice que no. Al testaferrato hoy se le podría aplicar el principio de oportunidad si está en curso de una de las causales distintas al numeral primero, yo lo que entiendo que el numeral 1° cuando decimos que la pena máxima sea de nueve años, es para que solo por esa causal porque la pena máxima sea de nueve años pueda entrar, pero si hoy un testaferrero colabora con la justicia o un testaferrero quiere declarar en contra de la persona que le está haciendo el testaferrato, entra el testaferrato ¿podría aplicar el principio de oportunidad? No está excluido.

Recobra el uso de la palabra el doctor Guillermo Mendoza Diago, Vicefiscal General de la Nación:

Son varias, si es muy complicado remitimos ahora a causal por causal, pero abrir una regla general que pone un tope para la aplicación del principio de oportunidad, una regla general que comprendería toda la delincuencia, y precisamente por eso fue por lo que el Fiscal General de la Nación propuso que para los casos de justicia y paz, y con la finalidad de lograr que las personas colaboraran sintiéndose agobiados por el peso de ser testaferreros y que mañana podían ser descubiertos, entonces se ampliara eso de manera excepcional al caso de testaferrato.

Independientemente de la pena, ¿cómo?... hoy no se puede aplicar el principio de oportunidad al testaferrato, porque podríamos leer las causales y podemos notar que hay una causal, la causal que señala topes punitivos pudieran ser aplicados a todas las modalidades delictuales, a todos los delitos, entonces ese es uno de los problemas.

Pero como les digo, es que lo básico pasando de nuevo al aspecto adjetivo del asunto ese, del tema de por ejemplo de testaferrato, a ver que me perdí, improcedencia numeral séptimo, perdón, un tema que es de carácter adjetivo que plantea el Honorable Senador Petro de la justicia restaurativa, Senador Petro, es que el problema de la justicia, el problema no, la institución de la justicia restaurativa es una institución muy especial de no reciente creación porque eso ya existía en normas anteriores, pero la justicia restaurativa como la tiene concebida el Código no es una especie de conciliación entre víctima y victimario en todas las clases de delito, inclusive a partir del artículo 518 están consagradas las normas que manejan el concepto de justicia restaurativa y entre las instituciones que se contemplan ahí están la de la conciliación y otras que necesariamente la mediación, por ejemplo que necesariamente se tendrían que aplicar en la medida en que los delitos por lo que se va a conciliar o a usar la mediación permitieran la cesación de la acción penal, *mercé* a esa conciliación.

Entonces, esos son mecanismos para sustituir o para dejar satisfechas a las víctimas, son típicos mecanismos para apagar el fuego, no para obtener el fallo judicial, el mecanismo ordinario

de procedimiento es un fallo judicial, el juego queda prendido porque uno queda condenado el otro queda ofendido, y sale de ahí todavía está herido la víctima, no.

En cambio con el sistema de justicia restaurativa se hace eso, esta causal no tiene ninguna posibilidad de aplicación a los casos o las imputaciones que se hagan por las conductas que los medios de comunicación denominan de la parapolítica, por vía de justicia restaurativa no hay ninguna posibilidad, la de la justicia restaurativa por el camino ordinario de la Ley 906 de manera que una Reforma en materia de principio de oportunidad sobre esa base, de ninguna manera altera, modifica, extiende y restringe, lo que está consagrado en la Ley de Justicia y Paz.

Este mecanismo existe hace mucho tiempo y si hubiera sido viable para esas 18 mil y tantas personas que quedaron en el limbo jurídico ya se habían aplicado con facilidad. No se puede aplicar simple y llanamente.

Había otra cuestión que tenía que ver con, bueno, lo que dice el Honorable Senador Lara, alrededor de la colaboración eficaz, etc. Mire, por qué se proponen estas Reformas, estas Reformas se están proponiendo porque cualquier Institución, cualquier cúmulo de normas, cualquier normativa nueva no prevé todas las situaciones que se vayan presentando mucho menos una normativa que se refiera a asuntos criminales, la criminalidad nuestra es tan ingeniosa y cuenta con tantos recursos de tal manera que la justicia se le queda corta o se le desactualiza en cuestión de un año, entonces los mecanismos, la herramienta de represión penal tienen que ser modificadas permanentemente.

Claro está que el mecanismo por excelencia para lograr una buena investigación sería el mecanismo investigativo, la policía judicial. Las normas sustantivas y adjetivas por lo regular se mantienen intangibles y es la jurisprudencia las que las va ajustando, pero cuando ya vemos que una de las figuras estas, no sirve, pero se queda corta para ciertas cosas tenemos que proponer reformas en ese sentido.

Cuando el honorable Senador Jesús Ignacio García y tal vez el honorable Senador Parmenio Cuéllar decía en una sesión anterior que les inquietaba esas reformas así reactivas y particulares que debían hacerse más integrales, yo no pude decirles que en realidad no podemos hacer reformas integrales porque no es la integralidad del Código la que necesita el ajuste, son figuras que se van utilizando, que se van quedando cortas frente a los problemas.

El principio de oportunidad no es una manera de enfrentar la congestión judicial como se enfrentan los problemas de las cárceles, que como no tenemos cupos para las cárceles vamos dándoles las libertades por lo que sea. Esto no es así, el principio de oportunidad es un mecanismo que pretende facilitar la administración de justicia sobre la base de ciertos parámetros y de ciertas reglas.

Por ejemplo, cuando se propone lo del principio de oportunidad para estos narcotraficantes, se exceptúan especialmente los cabecillas, allá en Puerto Rico tienen una metáfora, dice, de lobo

un pelo, nosotros diríamos acá del ahogado al sombrero. Preferimos mejor tener a los jefes que son los que tienen capacidad empresarial para integrar una organización integral que al pobre diablo que se adhiere por desocupación o por lo que sea y se vuelve pistolero o sicario, o lo que sea. A ese tenemos que darle otro tratamiento. Tenemos que buscar la manera como lo vamos a manejar. Pero lo que nos interesa es el jefe, y quizás sea más lesivo para la sociedad el miembro de grupos financieros que lava los dólares que la misma mula que lleva la cocaína allá.

Desde la perspectiva de la organización criminal ese es más lesivo, ese es más letal, porque ese es el que crea el estímulo necesario para que esos episodios criminales se sigan repitiendo.

Entonces cómo pudiera ser útil un principio de oportunidad desde esta perspectiva del delito del narcotráfico de terrorismo, etc., permitiendo que el que está abajo delate al que está arriba. Ahora para que el que está abajo delate el que está arriba con semejante riesgo, no es cualquier aliciente el que se le puede ofrecer, tiene que ser algo como abstenerse de iniciar una acción penal y darle protección a través de la oficina de protección de víctimas y testigos, y si es posible sacarlo del país como se ha venido haciendo.

Entonces por eso se proponen estas cosas, aquí no nos proponemos ni meternos para nada en ninguna forma con esa delincuencia que es tan popular en los últimos tiempos ni mucho menos para beneficiar o facilitar las cosas de nadie, sino simple y llanamente ajustar un procedimiento que no tiene nada que ver con la coyuntura actual que se vive en el país y que las necesitamos porque las organizaciones criminales están cada vez cogiendo más fuerza y cuando se va a delatar lo primero que pregunta el delator es qué me dan, qué me ofrecen.

Les cuento a manera de anécdota, yo no sé si sucederá una anécdota, que uno de los testigos claves de los episodios criminales estos que se han venido manejando en los últimos días está diciendo que se va a retractar de todas las acusaciones que hizo. Se lo ha dicho a periodistas y lo ha dicho allá en los pasillos de la Fiscalía. Se va a retractar porque la Fiscalía no le cumplió lo que le había ofrecido. ¿Y usted qué pretendía?, pues rebaja de penas, se le hizo la rebaja de penas que los beneficios por colaboración permiten.

Si esa persona se le dice, usted se va en libertad, claro está haciendo una evaluación adecuada que lo que declara, porque el beneficio por colaboración solo se concede, si con esa declaración, con esa prueba que aporta se logra por lo menos una resolución de acusación sobre la base de la Ley 600, hoy no existen beneficios por colaboración después de impuesta una pena, existen solamente con una de las causales del principio de oportunidad y con esas reglas muy precisas.

Entonces si nosotros conseguimos que esa persona definitivamente nos colabore plenamente, denuncie personas, denuncie hechos, denuncie rutas, etc., vamos a desvertebrar una organización criminal que funciona porque tiene un gerente, o un empresario. Es precisamente, eso es única y exclusivamente lo que se busca con esto.

No hay ningún motivo subyacente con absoluta seguridad porque no surge de los principios de las reglas que manejan el principio de oportunidad y que no son nuevas, ya vienen desde cuando se expidió la Ley 906.

Yo no quisiera referirme a otras cosas que han planteado que son de sustancia y de filosofía de la Institución porque quizás en algún otro momento si esto llega a discutirse tendrían que entrar en juego. Muchas gracias.

La presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Armando Benedetti Villaneda:

Colegas y a usted y al doctor de la Fiscalía, pues entonces voy a retirar el impedimento.

La pregunta es, señor Fiscal, ¿Cuándo alguien es investigado por testaferrato en Colombia y en el exterior y esa persona es extraditada se aplica o no se aplica el principio de oportunidad?

Recobra el uso de la palabra el doctor Guillermo Mendoza Diago, Vicefiscal General de la Nación:

Esa pregunta no es fácil de contestar, porque a ver, estamos hablando de una imputación que se le está haciendo acá en Colombia por el delito de testaferrato, si es así, y estamos hablando también de una imputación que se le está haciendo en el exterior por el mismo delito. Lo extraditan y allá lo condenan por el delito de testaferrato, allá tiene otro nombre. Entonces el problema no es por el delito, la situación es de orden procedimental.

No, pero un momentico para contestarle tengo que darle varios presupuestos porque repito no es una pregunta fácil, ni la respuesta también mucho menos no es fácil. A ver, el problema no es de qué delito se trate, el problema es un asunto de aplicación de la Ley Penal, sobre la base de los principios del Código Penal en este caso principio de extraterritorialidad, la persona cometió el delito, allá afecta intereses de los Estados Unidos por ejemplo se lo llevan en extradición y la misma conducta está siendo objeto de procesamiento acá.

Nosotros no podemos imponerle una pena acá si allá le han impuesto una pena por el mismo delito porque violaríamos un principio que se deriva de la Constitución que es el *non bis in idem*, no dos veces por la misma cosa, entonces es un problema de esa naturaleza, no es un problema por el delito, es cualquier delito, supongamos que acá se le esté procesando salvo delitos políticos, se le está procesando por ejemplo, no por testaferrato sino por tráfico de estupefacientes, y también se le está procesando en Estados Unidos por tráfico de estupefacientes, si allá se le condena, pues qué sentido tiene que nosotros impulsemos una investigación acá de esa naturaleza porque no le vamos a poder pedir pena, no vamos a poderle pedir sanción a menos que queden remanentes, si el delito acá es más grave, y queda un remanente de pena que pudiéramos aplicarle nosotros esas normas del Código Penal, no son ni de la Constitución, del Código Penal, tendríamos que aplicarles pena.

La otra cosa, son otras delincuencias que se les están imputando a las personas, ayer se tocaba el tema de la aplicación de la ley Penal de

determinado país para delitos no cometidos en el territorio, cuando Garzón, el Juez Baltasar Garzón procesó a Pinochet, lo procesó sobre la base del principio general de extraterritorialidad, Estatuto Real o de Defensa, porque en Chile mataron a unos Españoles, por eso se aplicó la Ley Penal Española, y la Ley Penal colombiana también se puede aplicar y se la hemos aplicado a esos narcotraficantes, no. Traficantes de armas para acá y narcotraficantes porque reciben como pago cocaína de Guatemala, otros países de Centro América que meten acá 47 por de los viejos que le proporcionó la antigua Unión Soviética por San Andrés.

Nosotros les adelantamos procesamientos merced al principio real o de defensa, perdón, Estatuto real o de defensa, principio general de extraterritorialidad. Pero cuando ya se trata de delitos de lesa humanidad, que son de competencia del Tribunal Penal Internacional y que nosotros tenemos un procesamiento acá, nosotros tenemos que seguir los procesos acá si no está haciendo objeto de investigación en el país donde los hemos mandado por extradición.

Tenemos que continuar con esas investigaciones de delitos de lesa humanidad. Yo aprovecho para responderle algo al Senador Petro, excúseme, pero yo creo que estoy, alargó esto innecesariamente. Le quiero hacer notar esta cuestión. Nosotros tenemos que seguir el principio de legalidad consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, exactamente en el inciso segundo. Nadie podrá ser condenado sino por una ley pre existente al acto que le impute, eso consagra a nivel supremo el principio de legalidad.

El principio de legalidad en materia penal se, o mejor dicho se manifiesta a través de la tipicidad que es la consagración de tipos penales muy precisos, eso no son inventos del legislador colombiano, sino que son estándares internacionales del debido proceso y del derecho de defensa.

Entonces cuando nosotros consagramos una serie de tipos penales, nuestra sanción penal tiene que ser sobre la base de esos tipos penales, previamente establecidos, no puede haber tipos penales en la marcha como pasó en el juicio de Nurember, se los invento aquí, pero ya el delito lo cometieron no se puede ser así.

Entonces nosotros aquí sí tenemos tipos penales que son defensores de la humanidad en términos generales, y uno de ellos el homicidio, está consagrado en el Código Penal, pero el homicidio exige o tiene unas características muy especiales, es un tipo penal que se comete cuando la persona o el grupo de personas pretenden eliminar a un grupo étnico y político, recuerde la lucha que hubo para aceptar que se incorporara ese tipo penal, el de grupo político. Más o menos como finalmente quedó incorporado, porque ciertos estamentos nacionales decían, ah, no, entonces va a ser genocidio siempre que se elimine a los contendores políticos como pasó por ejemplo con el partido Liberal en alguna época de la historia o pasó tal vez con la UP, con el Gaitanismo, todo eso. Hoy eso se maneja como genocidio, lo que pasa es que lo que ha ocurrido en la práctica son una serie de homicidios selectivos por ejemplo contra sindicalistas, contra pe-

riodistas que están denunciando ciertos hechos, en fin que no alcanzan a integrar el concepto de genocidio.

Pero una vez consolidado esos elementos del tipo se aplican con toda seguridad, además tenemos homicidios agravados precisamente porque la víctima es una persona protegida por el Derecho Internacional Humanitario, todas estas normas están en el Código Penal, inclusive son crímenes contra el derecho internacional humanitario, y no podemos acudir a la tipología o a los tipos penales de afuera de la Corte Penal Internacional porque la única fuente de represión penal acá es el Código Penal y claro los paratipos penales o perdón los tipos penales, los tipos paralelos que consagran algunas otras legislaciones, la Ley 80, etc., pero esa es la única fuente de tipificación en Colombia, entonces esa es la situación.

La presidencia concede el uso de la palabra a la honorable Senadora Gina Parody D'Echeona:

Presidente, muchas gracias. Vicefiscal yo recuerdo cuando el Fiscal propuso extender el principio de oportunidad al testaferrato y no fue que nos opusiéramos sino que la ley hoy permite el principio de oportunidad para el testaferrato, a mí me parece que es clave dirimir este punto, porque para mí una de las preguntas importantes que yo le quería hacer Vicefiscal es a cuántos casos se les ha aplicado hoy esta herramienta, el principio de oportunidad por testaferrato...

Ejemplo, la señora casada con un narcotraficante que los bienes se encuentran a nombre de la señora, la señora un día se aburre de vivir con el señor por cualquier causa, y decide colaborar eficazmente con la justicia, no se le aplica el numeral 5 de principio de oportunidad, porque es que usted dice que queda excluido el testaferrato, los delitos que quedan expresamente incluidos aquí están en el parágrafo tercero, que dice: Violaciones graves al derecho internacional humanitario, crímenes de lesa humanidad o genocidio de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto de Roma, y delitos de narcotráfico y terrorismo.

Mi pregunta, es: Vicefiscal, si estamos de acuerdo en que el principio de oportunidad se le aplica al testaferrato que fue la respuesta que le dimos al Fiscal cuando decía que quería extender el principio de oportunidad al testaferrato es que ya hoy lo puede hacer, es a cuántos casos ustedes les han aplicado el principio de oportunidad, cómo han aplicado esta herramienta, por qué hoy la tienen.

La presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Gustavo Petro Urrego:

A propósito de esta ley, el numeral 5 que acaba de leer aquí pues en cierto sentido como dice que el imputado o acusado, el problema es que si acusa al testaferrato, generalmente lo que tenemos es que el testaferrato no ha sido acusado, no se conoce, incluso en general, ya cuando se conoce quién es el testaferrato ya se le quita el bien, por la vía de extinción de dominio incluso. Pero si no se conoce el testaferrato en este momento es X

personaje por allí pues no se aplica el numeral 5 porque no ha sido acusado. Es un poco mi apreciación un poco a vuelo de pájaro de este asunto. Tampoco hay que decir la palabra pájaro.

Pero de todas maneras mi inquietud es, y si hay una confusión alrededor del tema de testaferrato y sabemos lo que la importancia que tendría una devolución voluntaria de bienes por parte de testaferratos al Estado, porque no lo colamos, es mi interrogante. Es más, esa frase que usted menciona de que en el Congreso no hubo resonancia pues si me acuerdo que había unos que hoy no están aquí que no les gustó mucho la idea, pero digamos yo creo que í hay una resonancia en ese sentido, o sea para que el Ponente pudiera en la próxima sesión traer un articulado sobre el particular.

Lo otro es la extradición, es que mi pregunta concreta no es si hay un delito aquí y otro diferente allá, si no es el mismo delito, narcotráfico por ejemplo, y entonces aquí está haciendo juzgado por narcotráfico, allá también pero allá tiene un procedimiento de negociación con la justicia extranjera que lo lleva a una disminución de su pena, por narcotráfico, entrega no sé qué cosas, eso no viene aquí no nos lo devuelve, eso queda allá, es decir, la sociedad colombiana no es o sea directamente a través de la víctima, o en colectivamente no recibe una reparación por la negociación que él hizo allá, lo recibe la sociedad extranjera, Estados Unidos por ejemplo y allá le rebajan su pena, incluso muchísimos están viviendo en Washington y en... bueno.

Bueno y nosotros, nosotros quedamos viendo un chispero, porque si se hubiera hecho, bueno por el principio de oportunidad el numeral 2 le permite a usted quitarle el proceso por narcotráfico porque estaría por narcotráfico. Ahí es donde la sociedad Colombiana queda viendo un chispero. Entonces nosotros deberíamos tener una norma legal que nos permita, que nos permita en la justicia colombiana esto no tiene que ver con el tratado de extradición, no permitir el principio de oportunidad en el proceso colombiano que se le sigue por narcotráfico si la negociación a la que llegó allá en el extranjero que trabaja su pena allá en el extranjero no contempla la reparación a la sociedad colombiana. No debería haber principio de oportunidad. Eso es un poco digamos la filosofía de la propuesta que estamos haciendo.

La presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Héctor Helí Rojas Jiménez:

Una sola cosa, a ver estas son las razones o esta es una de las razones entre muchas para aprobar el proyecto. Hay unos problemas muy graves de interpretación, yo diría que si fuera juez y alguien me colabora y es testaferrato, yo le aplico el principio de oportunidad, porque yo entiendo que solo está prohibido para de lesa humanidad, genocidio, crímenes de guerra, narcotráfico y terrorismo. Pero el tema que plantea el Senador Petro es mucho más de fondo.

Yo he oído, para los analistas del tema de justicia y paz, decir que esa ley en parte fracasó porque no proveímos el tema de los testaferratos,

y obviamente yo puedo, pero necesito que colaboremos para que de pronto no pregunte alguien y a quién se va a favorecer, que entre todos redactemos una fórmula, porque es que aquí señor Vicefiscal no es cualquier clase de testaferratos, aquí es el hermano, el cuñado, el primo, el sobrino, del capo o del jefe de la banda. No es un testaferrato, digámoslo. Sino es un testaferrato, y allá debe haber no pequeños bienes sino los grandes bienes y el Gobierno trató de hacer un decreto, pero creo que terminaron diciendo que hasta allá no llegaba la facultad del Gobierno, entonces simplemente para decir que yo como Ponente estoy dispuesto señor Vicefiscal a que en la sesión del martes los invitados o los citados debatan ese punto si conviene incluir aquí una fórmula expresa para hablar del testaferrato, pero todo esto hay que hacerlo muy de frente, es decir, haciendo el debate porque si se aprueba una norma de esas después van a decir que favorecimos a la esposa de fulano o al hijo de sutano o al primo de mengano, y eso hay que hacerlo con mucha convicción y con lo único que lo salva a uno de las sospechas que es el debate público. Entonces que se incluya como temario de la citación, ese punto.

La Presidencia concede el uso de la palabra al honorable Senador Oscar Darío Pérez Pineda:

Señor Presidente, lo mío es muy breve. Yo tal vez le entendí al señor Vicefiscal que y eso se presta seguramente la interpretación en la que hizo el doctor Héctor Helí que el tema de los delitos que están excluidos del principio de oportunidad hoy no solamente son los de lesa humanidad, el narcotráfico y el terrorismo, sino todos aquellos cuya pena superior sea de tanto tiempo; si eso es así y a mí sí me parece que no sobra que haya claridad meridiana con el acuerdo que dijo el doctor Héctor Helí, porque de no figurar esos delitos si se quiere taxativamente, como el caso del testaferrato, como lo pidió el señor Fiscal General de la Nación porque ese es el verdadero mecanismo y no solamente cuando esté acusado o señalado sino en cualquier momento, porque esta es una invitación que se le va a hacer a todos aquellos poseedores materiales o poseedores ficticios, pero poseedores de una gran cantidad de bienes que son un mecanismo para ir a financiar esa ley de víctimas que nosotros estamos apoyando.

O sea, es un contrasentido no estar de acuerdo con que se incorpore ese y de pronto otros, no sé si sea solamente el testaferrato y el enriquecimiento ilícito porque el uno se desprende del otro; entonces, bueno, por testaferrato usted queda liberado, pero venga yo le aplico aquí por el otro; es decir, es un estudio como ustedes lo hacen de verdadera práctica y de verdadera juridicidad para que nosotros hagamos definitivamente una cosa que le sirva al país. Cuántos testaferratos hay en Colombia, chiquitos, medianos y grandes, miles. Cómo podemos nosotros atraer esos bienes para reparar a las víctimas, sino a través de estos mecanismos y a mí tampoco me da miedo que el señor Fiscal disponga de esos instrumentos, yo le critico su origen, cómo así, yo sé que ahí tienen que haber unos prerrequisitos

sitos y yo confío en la Fiscalía, confío en mis autoridades judiciales y yo, señor Vicefiscal, sí le digo que ayúdenos, ayúdenos ustedes a que hagamos una buena ley que le sirva a este país, mire, es que se ríe uno de lo que han devuelto, es que unos televisores viejos, que unas vacas, cómo así, dónde están los bienes y que los testaferreros sean invitados por la norma, a que ellos mismos voluntariamente vayan y revuelvan las fincas, doctor Petro, los dos millones y medio de hectáreas y cuántos más no habrán y ya de pronto dispondremos de unos mecanismos. Yo sí creo que esta norma no la debemos aplicar o aprobar a medias, aprobémosla a fondo, lo que necesiten en la Fiscalía, creemos en ella, hace muy poco le dimos otros instrumentos con la Ley de Seguridad y Convivencia y estamos dispuestos a darle más instrumentos a las autoridades judiciales.

Por eso yo, señor Vicefiscal, pediría, estamos hablando de incorporar unos delitos taxativamente para que no caigamos en esa fórmula de que dizque están incorporados y yo veo aquí penalistas que dicen que no. Que no son aplicables.

Entonces, yo lo que quiero, señor Vicefiscal, es decirle que este será un verdadero mecanismo para luchar contra aquellos que mañosamente vienen engañando el tema de la Ley de Justicia y Paz y que no han aportado lo suficiente.

Solamente ahora se viene a decir cuando los extraditaron, dizque estaban preparando una entrega de muchos bienes y por qué no lo hicieron antes, no tienen un año y medio con la norma, no me recibieron solamente a los testaferreros provenientes de la alianza con los paramilitares, los testaferreros también de la guerrilla, los testaferreros de los narcotraficantes, así que yo estoy de acuerdo, señor Presidente, para no incomodar más al doctor Benedetti que lo veo ansioso y angustiado.

La Presidencia concede el uso de la palabra al doctor Guillermo Mendoza Diago, Vicefiscal General de la Nación:

Es que lo que pasa en el testaferrato es esto, que si la persona delata a otro porque es testaferrero, no se está beneficiando porque no es en el delito propio, ese es otro problema que hay que superar, es un problema de adjetivo que se va presentando en las investigaciones, si son dos testaferreros, si uno delata al otro, pues esa pluralidad o esa coparticipación de pronto conduzca a que uno se beneficie de la delación con el otro. Lo que ocurre ordinariamente es que el testaferrero es descubierto entonces o es delatado en forma subrepticia y nadie se beneficia procesalmente de eso porque el premio que le dan los sicarios es la muerte.

Acaba de ocurrir un episodio curioso con una caleta de no sé cuántos miles de pesos que encontraron en una oficina, ya mataron al delator; entonces, esa es una de las cosas que ocurre en la práctica y si el testaferrero entrega sus bienes voluntariamente y acepta eso, entonces estamos frente al fenómeno de la aceptación de cargos que le permite una rebaja de un 50% máximo; la idea es que no se quede solamente con la rebaja del 50%, sino que se le pueda aplicar principio de oportunidad o si no se le adelante acción penal.

La Presidencia concede el uso de la palabra al doctor Evelio Henao, Viceministro de Justicia (E.):

Gracias, señor Presidente. Voy a ser muy breve en aras de lo avanzado de la hora, pero sí quiero por mi conducto expresar lo que el señor Ministro y el Ministro titular quieren reiterar ante esta honorable Corporación. Y es resaltar, como ustedes lo han hecho, la trascendencia de este proyecto y reiterar la confianza que tiene el Gobierno en la Fiscalía y el señor Fiscal General de la Nación para tratar este tema.

Igualmente, es necesario hacer un reconocimiento del trabajo serio y responsable que ha adelantado el Senador ponente y coautor del proyecto mismo, el Senador Héctor Helí Rojas y destacar la importancia de las observaciones y comentarios que se han hecho sobre este proyecto. Yo insistiría en que no se puede perder de vista el núcleo fundamental de este proyecto, si bien lo del testaferrato y las otras figuras, lavado de activo que debe incluirse también y la discusión del núcleo sustancial es la perspectiva que se tiene con respecto a la Fiscalía General de la Nación como ente acusador y con respecto al sistema penal acusatorio, la Ley 906 de 2004, me parece que esta o el núcleo esencial, como lo destacaba el señor ponente, es el permitir la aplicación del principio de oportunidad para el narcotráfico y para el delito del terrorismo bajo las circunstancias que él explicaba, muy precisas, que no buscan otro objetivo que servirle a la sociedad colombiana. Para que estos dos graves delitos puedan ser combatidos de manera eficaz por una Fiscalía muy fortalecida.

Igualmente, es necesario distinguir entre los beneficios por confección del delito y los beneficios por colaboración, que son muy distintos en lo que tiene que ver en la aplicación del principio de oportunidad y a propósito, cómo ha surgido el tema colateral de la aplicación del principio para el tema del testaferrato, que incluso aunque no se mencionó, yo sí también pediría que se hiciera del lavado de activos específicamente para quienes tienen bienes de los que se desmovilizaron en el marco de un proceso de paz y que aplicaron a la Ley 975; yo quisiera que realmente se profundizara en la aclaración sobre el tema porque incluso hay una norma del artículo 14 del Decreto 3391 que faculta al señor Fiscal General de la Nación para aplicar el testaferrato en el caso de la Ley 975.

Si bien no se ha hecho uso que yo tenga conocimiento de este principio, de todas maneras está consagrado en el Decreto 3391 la posibilidad de que el señor Fiscal de la Nación aplique el principio de oportunidad para el testaferrato, que como bien lo han destacado, contribuiría muchísimo a que los bienes de terceras personas que no tienen ningún vínculo con la actividad de estos grupos armados al margen de la ley, puedan entrar a engrosar el fondo para la reparación.

Por lo tanto, en aras de tener esa absoluta claridad me parece pertinente y muy a propósito la proposición con que terminó el señor ponente en el sentido de citar a estos altos voceros, a los organismos de control y de Gobierno, para que puedan ampliar y justificar mucho más la aplicación del principio.

Por Secretaría se da lectura a los proyectos que por disposición de la Presidencia se someterán a discusión y votación en la próxima sesión ordinaria:

1. **Proyecto de ley número 261 de 2008 Senado, por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 906 de 2004 en lo relacionado con el principio de oportunidad.**

2. **Proyecto de ley número 78 de 2007 Senado, por medio de la cual se crea el Ministerio de Justicia y del Derecho, se determinan sus funciones y se dictan otras disposiciones. Acumulado Proyecto de ley número 104 de 2007 Senado, por la cual se escinde del Ministerio del Interior y la Justicia, el Ministerio del Interior y el Ministerio de Justicia y del Derecho y se deroga el artículo 3° de la Ley 790 de 2002.**

3. **Proyecto de ley número 240 de 2008 Senado, por la cual se adiciona la Ley de Pequeñas Causas y se dictan otras disposiciones dirigidas a disminuir el uso de armas blancas y las consecuencias que esas conllevan.**

4. **Proyecto de ley número 259 de 2008 Senado, por la cual se adiciona la Ley 793 de 2002 y se establece el trámite abreviado y el beneficio por colaboración.**

5. **Proyecto de ley número 152 de 2007 Senado, por medio de la cual se regula la interceptación de comunicaciones.**

6. **Proyecto de ley número 40 de 2007 Senado, por medio de la cual se adoptan medidas en desarrollo del artículo 13 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para prevenir, erradicar y sancionar toda forma de discriminación. Acumulado Proyecto de ley número 68 de 2007 Senado, por la cual se desarrolla el derecho a la igualdad y se dictan disposiciones para prevenir, erradicar y sancionar la discriminación.**

7. **Proyecto de ley número 38 de 2007 Senado, por medio de la cual se reforma la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en el sentido de reconocer la posibilidad de aplicar equivalencias entre estudios superiores y experiencia profesional para ocupar cargos de empleados judiciales en la Rama Judicial.**

8. **Proyecto de ley número 236 de 2008 Senado, por la cual se adiciona la Ley número 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia.**

9. **Proyecto de ley número 181 de 2007 Senado, por medio de la cual se modifica el Título IV de la Ley 599 de 2000 y se dictan otras disposiciones para contrarrestar la explotación sexual comercial de niños y adolescentes.**

10. **Proyecto de ley número 210 de 2007 Senado, por la cual se desarrolla el artículo 290 de la Constitución Política de Colombia. (Límites departamentales).**

11. **Proyecto de ley número 166 de 2007 Senado, por la cual se modifica el artículo 305 del Código Penal. (Usura).**

12. **Proyecto de ley número 250 de 2008 Senado, por la cual se adicionan a la Ley 1153 de 2007 de pequeñas causas, medidas en materia de seguridad en la operación del Transporte Aéreo Colectivo.**

13. Proyecto de ley número 254 de 2008 Senado, por medio de la cual se adiciona un numeral (ordinal 6) al artículo 317 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal y se establece la libertad provisional para las mujeres cabezas de familia.

14. Proyecto de ley número 260 de 2008 Senado, por la cual se adiciona un título al Código Penal que tipifica los delitos contra la seguridad vial. (Conductores Ebrios).

15. Proyecto de ley número 165 de 2007 Senado, por la cual se reforma la retractación en los delitos contra la integridad moral. Artículo 225 de la ley 599 de 2000.

VI

Negocios sustanciados por la Presidencia

Por Secretaría se radican los siguientes documentos para que sean publicados en la presente acta.

• Anexo número 01. Documento radicado por el honorable Representante Germán Enrique Reyes Forero respecto del Proyecto de Acto Legislativo número 259 de 2008 Cámara.

Bogotá, D. C., 21 de mayo de 2008

Doctor

JUAN CARLOS VELEZ URIBE

Presidente

Comisión Primera

Honorable Senado de la República

Ciudad

Respetado Presidente.

Reciba un cordial saludo.

En la siguiente le adjunto una copia de firmas que apoyan y buscan respaldo al Proyecto de Acto Legislativo número 259 de 2008 Cámara, "por medio de la cual se adiciona el artículo 125 de la Constitución Política". Estas firmas fueron enviadas a mi oficina por personas en situación de encargo y provisionalidad que laboran en Asmetrosalud.

Debido a que este acto legislativo pasó los debates en la Cámara de Representantes y está pendiente para ser votado en la Comisión Primera del Senado el día de hoy, espero sean dadas a conocer a los integrantes de dicha Comisión.

Muchas gracias por su atención.

Atentamente,

Germán Enrique Reyes Forero,

Representante a la Cámara – Antioquia.

c.c. Doctor Guillermo León Giraldo Gil

Secretario Comisión Primera

Honorable Senado de la República.

ASMETROSALUD

Medellín, mayo 20 de 2008

Señores

Comisión Primera Senado

República de Colombia

Los empleados y trabajadores de la Empresa Social de Estado Metrosalud, apoyamos el Pro-

yecto de Acto Legislativo número 259 de 2008, mediante el cual se adiciona un párrafo al artículo 125 de la Constitución Política de Colombia.

Este proyecto ha sido aprobado en primero y segundo debate en Cámara de Representantes y sabemos que habrá un tercer debate el miércoles 21 de mayo en el cual esperamos su apoyo a este proyecto, sobre el cual insistimos se hace justicia con más de 120.000 familias de trabajadores honestos y calificados como un gran talento humano.

Las firmas anexas respaldan la posición de los trabajadores quienes esperan un análisis objetivo de los derechos laborales y el futuro de las instituciones y las familias que dependen de estos empleos.

Empleados y trabajadores de Metrosalud Medellín.

Anexo: firmas de trabajadores las cuales reposan en los archivos de la Secretaría de la Comisión Primera del honorable Senado.

Dependencia 10000

• Anexo número 02. Documento radicado por el Ministerio de la Protección Social respecto del Proyecto de ley número 124 de 2007 Senado.

Bogotá, D.C., 22 de mayo de 2008

Doctor

GUILLERMO LEON GIRALDO

Secretario Comisión Primera

Senado de la República

Ciudad

Asunto: Proyecto de ley número 124 de 2007 Senado "Por la cual se otorgan facultades extraordinarias al Presidente de la República para determinar la estructura de la Administración Nacional".

Señor Secretario:

Cursa en la Comisión Primera del honorable Senado de la República la iniciativa parlamentaria indicada en el asunto de la referencia, la cual se encuentra pendiente de rendir ponencia en primer debate; en consecuencia, consideramos oportuno dar a conocer el concepto institucional en relación con su contenido desde la perspectiva del Sector de la Protección Social, tomando como documento base el texto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 448 del 13 de septiembre de 2007.

Estudiado el texto del proyecto de ley, su marco legal y la exposición de motivos, cuyo objeto es otorgar facultades extraordinarias al Presidente de la República para reformar la estructura ejecutiva del orden nacional mediante la escisión del Ministerio de la Protección Social, consideramos que la iniciativa legislativa se ajusta a lo dispuesto en los artículos 158 y 169 de la Constitución Política que hacen referencia a unidad de materia y título de la ley.

Sobre el alcance de los artículos 158 y 169 de la Carta Política se ha pronunciado en diversas oportunidades la Corte Constitucional; a continuación citamos apartes de la Sentencia C-017 de 1998, Magistrado Ponente doctor Carlos Gaviria Díaz, en la que expresó:

"3.1 El principio de unidad de materia

Los artículos 158 y 169 de la Constitución, integran el denominado principio de unidad de materia, de acuerdo con el cual un artículo de una ley vulnera la Constitución cuando su contenido no guarda ninguna conexidad con el título de la ley a la que pertenece o no tiene con las demás disposiciones que la conforman una relación temática, sistemática o teleológica...

En fallo posterior, la misma Corporación señaló:

"Según lo prescribe el artículo 158 de la Carta Política, todos los proyectos de ley tienen que referirse a una misma materia, so pena de resultar inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no guarden relación con ella. Esta previsión, interpretada en armonía con aquella que exige la necesaria correspondencia entre el título de las leyes y su contenido material (C.P. arto 169), conforman lo que la doctrina y la jurisprudencia han denominado el principio de unidad de materia legislativa..." (Sentencia C-657 de 2000).

Visto el proyecto de ley objeto de análisis a la luz de las jurisprudencias transcritas, se observa que su contenido resulta coherente con los postulados constitucionales de unidad de materia y título de la ley, como quiera que el tema que desarrolla corresponde al asignado en su título.

No obstante lo anterior, estimamos que los artículos 1° y 2° de la iniciativa contrarían lo establecido en el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, según el cual, el Congreso tiene como una de sus funciones revestir al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para expedir normas con fuerza de ley, las cuales deberán ser solicitadas expresamente por el gobierno, lo cual no ocurre en el presente caso.

Dicha solicitud de facultades extraordinarias por parte del Gobierno Nacional no es un mero formalismo, pues ello implica que este exponga las razones por las cuales se justifica la necesidad y la conveniencia de concederlas, lo cual no se da en el proyecto de ley que nos ocupa, pues el Gobierno no tiene interés alguno en escindir el Ministerio de la Protección Social.

Además de lo anterior, consideramos que la iniciativa vulnera el artículo 154 de la Carta Política al pretender que se conformen el Ministerio de Salud Pública y Seguridad Social y el Ministerio de la Protección Social y Empleo, pues la citada norma constitucional dispone en su inciso segundo, que sólo pueden ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno, las leyes a las que se refiere el numeral 7 del artículo 150 de la Constitución Política, esto es, las relativas a la determinación de la estructura de la administración nacional, la creación, supresión o fusión de entidades del orden nacional, entre ellas los ministerios.

A este respecto señaló la Corte Constitucional en Sentencia C-947 de 1999, lo siguiente:

"... una disposición o conjunto de disposiciones legales mediante las cuales se crea, suprime, modifica o transforma una entidad del orden nacional, que incida en la estructura de la administración nacional, no hace parte de aquellas

que pueden objeto de proyecto presentado en el seno de las Cámaras por miembros del Congreso. En estos casos se está ante la excepción a la regla general de la libre iniciativa y por mandato constitucional expreso, tales iniciativas únicamente pueden provenir del Ejecutivo, esto es, tan sólo el ministro o ministros cuyas carteras guarden relación con los correspondientes temas, pueden acudir ante el Congreso para presentar el proyecto en cuestión y su exposición de motivos”.

Posteriormente, la misma Corporación expresó:

“La Corte ha declarado la inexistencia de disposiciones en virtud de las cuales el Congreso, sin contar con la iniciativa del gobierno o su aval en el trámite legislativo;

(i) Ha creado entidades del orden nacional;

(ii) Ha modificado la naturaleza de una entidad previamente creada;

(iii) Ha atribuido a un ministerio nuevas funciones públicas ajenas al ámbito normal de sus funciones;

(iv) Ha trasladado una entidad del sector central al descentralizado o viceversa;

(v) Ha dotado de autonomía a una entidad vinculada o adscrita a algún ministerio o ha modificado su adscripción o vinculación; o

(vi) Ha ordenado la desaparición de una entidad de la administración central. Para la Corte, tales disposiciones modifican la estructura de la administración central y su constitucionalidad depende de que haya habido la iniciativa o el aval gubernamental”. (Resaltado fuera del texto).

II. Análisis de Conveniencia

Sin perjuicio del análisis de constitucionalidad, observamos que la propuesta resulta inconveniente por las siguientes razones:

La exposición de motivos, cuya función según lo expresado por la Corte Constitucional en Sentencia C-737 de 2001 es la publicidad, a través de la cual se conoce la existencia de la iniciativa, su contenido y los fundamentos que la sustentan, adolece de la capacidad para demostrar la necesidad de la escisión; se trata de simples afirmaciones respecto de las cuales no es posible aducir que no se requiere prueba alguna por ser hecho notorios.

Además, este Ministerio está avanzando en articular las políticas de protección social, entendidas como un todo garantista y acordes con los principios que regulan el Estado Social de Derecho. Las eventuales fallas que se puedan presentar no afectan la estructura diseñada ni los objetivos y finalidades que persigue.

Respecto del articulado, consideramos necesario señalar lo siguiente:

Artículo 2º, Facultades extraordinarias. Reviste al Presidente de la República de facultades “para que en ejercicio de sus funciones conferidas por los artículos 189 numerales 15 y 16 expida una norma con fuerza de ley, por la cual se escinda el Ministerio de la Protección Social” (sic), lo que en criterio de este Ministerio resulta improcedente, pues el artículo 189 de la Carta Política contiene las funciones del Presidente de

la República, concretamente los citados numerales señalan que le corresponde suprimir, fusionar y modificar la estructura de las entidades u organismos administrativos nacionales, “de conformidad con la ley” y “con sujeción a los principios y reglas generales que defina la ley”.

En consecuencia, como la Constitución Política le asigna competencia al Presidente de la República para suprimir, fusionar y modificar la estructura de las entidades u organismos administrativos nacionales, es evidente que no requiere de una ley que le otorgue facultades extraordinarias para ejercer dichas funciones, sino de una ley que al ordenar la supresión, la fusión o la modificación de la estructura de las entidades administrativas nacionales, determine los principios y reglas generales a los cuales debe sujetarse el ejecutivo para ejercerlas.

Por las anteriores razones, especialmente las de orden constitucional, consideramos inconveniente continuar con el trámite de expedición del proyecto de ley número 124 de 2007 Senado y en consecuencia, de manera respetuosa solicitamos considerar la posibilidad de su archivo.

Cordial saludo,

Diego Palacio Betancourt,

Ministro de la Protección Social.

C.C., Senador Oscar Darío Pérez.

• Anexo número 03. Documento radicado por el Ministerio de la Protección Social respecto del Proyecto de ley número 101 de 2007 Senado.

Dependencia 10000

Bogotá, D.C. 22 11; 2008

Doctor

GUILLERMO LEÓN GIRALDO

Secretario Comisión Primera

Senado de la República

Ciudad

Asunto: Proyecto de ley número 101 de 2007 Senado “por la cual se escinde del Ministerio de la Protección Social, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el Ministerio de Salud y se deroga el artículo 5º de la Ley 790 de 2002”.

Señor Secretario:

Cursa en la Comisión Primera del honorable Senado de la República la iniciativa parlamentaria indicada en el asunto de la referencia, la cual se encuentra pendiente de rendir ponencia en primer debate; en consecuencia, consideramos oportuno dar a conocer al ponente y a la Comisión en general, el concepto institucional en relación con su contenido desde la perspectiva del Sector de la Protección Social, tomando como documento base el texto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 418 del 30 de agosto de 2007.

1. Análisis de Constitucionalidad

Estudiado el texto del proyecto de ley, su marco legal y la exposición de motivos, cuyo objeto es escindir el Ministerio de la Protección Social y crear el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el Ministerio de Salud, consideramos que la iniciativa legislativa se ajusta a lo dispuesto en los artículos 158 y 169 de la Constitución Polí-

tica que hacen referencia a unidad de materia y título de la ley.

Sobre el alcance de los artículos 158 y 169 de la Carta Política se ha pronunciado en diversas oportunidades la Corte Constitucional; a continuación citamos apartes de la Sentencia C-017 de 1998, Magistrado Ponente doctor Carlos Gaviria Díaz, en la que expresó:

“3.1 El principio de unidad de materia

Los artículos 158 y 169 de la Constitución integran el denominado principio de unidad de materia, de acuerdo con el cual un artículo de una ley vulneraría la Constitución cuando su contenido no guarda ninguna conexidad con el título de la ley a la que pertenece o no tiene con las demás disposiciones que la conforman una relación temática, sistemática o teleológica”.

En fallo posterior, la misma Corporación señaló:

“Según lo prescribe el artículo 158 de la Carta Política, todos los proyectos de ley tienen que referirse a una misma materia, so pena de resultar inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no guarden relación con ella, Esta previsión, interpretada en armonía con aquella que exige la necesaria correspondencia entre el título de las leyes y su contenido material (C.P., art., 169), conforman lo que la doctrina y la jurisprudencia han denominado el principio de unidad de materia legislativa”. (Sentencia C-657 de 2000).

Visto el proyecto de ley objeto de análisis a la luz de las jurisprudencias transcritas, se observa que su contenido resulta coherente con los postulados constitucionales de unidad de materia y título de la ley, como quiera que el tema que desarrolla corresponde al asignado en su título.

No obstante lo anterior, estimamos que la iniciativa vulnera el artículo 154 de la Carta Política al pretender crear nuevamente el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el de Salud, pues la citada norma constitucional dispone en su inciso segundo, que sólo pueden ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno, las leyes a las que se refiere el numeral 7, del artículo 150 de la Constitución Política, esto es, las relativas a la determinación de la estructura de la administración nacional, la creación, supresión o fusión de entidades del orden nacional, entre ella los ministerios.

A este respecto señaló la Corte Constitucional en Sentencia C-947 de 1999, lo siguiente:

“...una disposición o conjunto de disposiciones legales mediante las cuales se crea, suprime, modifica o transforma una entidad del orden nacional, que incida en la estructura de la administración nacional, no hace parte de aquellas que pueden ser objeto de proyecto presentado en el seno de las Cámaras por miembros del Congreso, En estos casos se está ante la excepción a la regla general de la libre iniciativa y por mandato constitucional expreso: tales iniciativas únicamente pueden provenir del Ejecutivo, esto es, tan sólo el ministro o ministros cuyas carteras guarden relación con los correspondientes temas pueden acudir ante el Congreso para presentar el proyecto en cuestión y su exposición de motivos”.

Posteriormente, la misma Corporación expresó:

La Corte ha declarado la inexistencia de disposiciones en virtud de las cuales el Congreso, sin contar con la iniciativa del gobierno o su aval en el trámite legislativo;

(i) ha creado entidades del orden nacional;

(ii) ha modificado la naturaleza de una entidad previamente creada; (iii) ha atribuido a un ministerio nuevas funciones públicas ajenas al ámbito normal de sus funciones;

(iv) ha trasladado una entidad del sector central al descentralizado o viceversa;

(v) ha dotado de autonomía a una entidad vinculada o adscrita a algún ministerio o ha modificado su adscripción o vinculación; o (vi) ha ordenado la desaparición de una entidad de la administración central.

Para la Corte, tales disposiciones modifican la estructura de la administración central y su constitucionalidad depende de que haya habido la iniciativa o el aval gubernamental. (Resaltado fuera del texto).

II, Análisis de Conveniencia

Sin perjuicio del análisis de constitucionalidad, observamos que la propuesta resulta inconveniente por las siguientes razones:

La exposición de motivos del proyecto de ley, cuya función según lo expresado por la Corte Constitucional en Sentencia C-737 de 2001 es la publicidad, a través de la cual se conoce la existencia de la iniciativa, su contenido y los fundamentos que la sustentan, contiene una serie de afirmaciones tomadas del ambiente, opiniones (voz populi que no significan necesariamente vox dei, sin citar su fuente), las cuales han venido circulando en torno a los efectos de la fusión de los Ministerios, pero sin realizar un análisis de cada uno de los aspectos.

La hipótesis que se plantea en el proyecto de ley supone que la decisión adoptada mediante la Ley 790 de 2002 respecto de la fusión de los ministerios, es la causante de la eventual crisis en el sector salud, lo cual debe ser realmente contrastado.

Veamos cada una de las afirmaciones que se despliegan sin desarrollo alguno:

- “El Ministerio es más conocido por la comunidad como el Ministerio de la Desprotección Social”.

Esta afirmación constituye un juego de palabras; sin embargo, el hecho de que ciertas personas así lo expresen no significa que ello sea verdad. Lo que sí resulta cierto es que la salud, la seguridad social y el trabajo, son por esencia conflictivos y los esfuerzos por lograr ciertos objetivos resultan siempre limitados frente a las necesidades.

En este aspecto, la realidad es que desde la creación del Ministerio de la Protección Social se han realizado esfuerzos y se ha logrado cumplir con el objetivo que guió la fusión, desarro-

llando una política coherente en la materia. Los indicadores básicos 2007 Situación en Salud en Colombia, MPS-OPS, reflejan la realidad y avalan la tesis de articular esta política en la medida en que mejoran la calidad de vida de los colombianos.

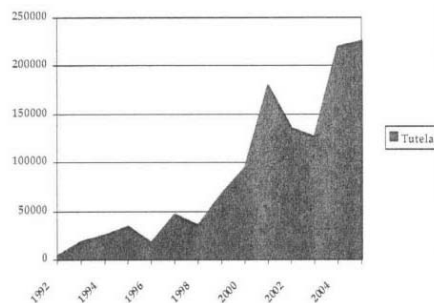
- “Los asuntos son diametralmente diferentes”.

Corresponde también en una afirmación suelta que no se encuentra desarrollada en el marco de una concepción de la gestión pública por temas. Por el contrario, de acuerdo con la definición contenida en la Ley 789 de 2002 que crea el Sistema de la Protección Social, se trata de asuntos con una estrecha relación, cuya gerencia puede ser centralizada eficazmente.

- “Los paseos de la muerte y el acceso a la salud”.

Las estadísticas demuestran de manera contundente que ni los fatídicos paseos de la muerte ni la negación de los servicios de salud, están estrechamente relacionados con la fusión de los ministerios. En cuanto a los servicios, la conducta de algunas Entidades Promotoras de Salud y el crecimiento de las expectativas de la población en materia de servicios, precisamente porque hay mayores posibilidades de acceso, han generado como respuesta, desde finales de la década del noventa, la necesidad del usuario de acudir a la acción de tutela,

Tomando la información que reposa en la Corte Constitucional, a partir de 1997 la tutela ha adquirido un preocupante protagonismo, pues a la par de los temas pensionales, constituye la principal causa de solicitud de dicho amparo. La tendencia se mantiene en niveles de cerca del 30%. Durante los años 2000, 2001 y 2002 también se rebasó la barrera de las cien mil tutelas presentadas. Si se observa que al inicio las acciones de este género no superaban las 35 mil (1992, 3.700; 1993, 18.300; 1994, 24.500; 1995, 33.500) se advierte un evidente cambio en la situación por la que atraviesa el mecanismo, particularmente asociado a la exigencia de acceso a la salud. El siguiente gráfico resulta ilustrativo:



En este orden de ideas, es evidente que no existe el nexo de causalidad que se pretende construir.

Es mas, el propio proyecto lo atribuye a una conducta de las EPS, por lo que mas que un tema de política en salud, se trata de una labor de ins-

pección, vigilancia y control, tema sobre el cual la reciente reforma a la Ley 100 contenida en la Ley 1122 de 2007 ha avanzado.

- “Se perdió la presencia del Ministerio de Salud”.

Tal afirmación no se prueba en la exposición de motivos. Los problemas del sector salud no obedecen a la fusión, pues como ya se indicó, existen lastres que llevan tiempo en solucionarse en razón a que tienen hondas raíces. No obstante es indudable, tal como se demuestra a través de los indicadores, que la condición de vida y la accesibilidad a los servicios de salud han mejorado.

Además de lo anterior, en el texto se observa lo siguiente:

Artículo 3º, *Calidades*. Señala que el Ministerio de Salud debe ser médico titulado, lo que si bien resulta conveniente, puede conducir a una reflexión similar en los otros ministerios; en consecuencia, ¿Cuál debería ser la profesión del eventual Ministro de Trabajo y Seguridad Social?

Artículo 4º, *Funciones*. Dispone que el Ministerio de Salud tendrá las funciones “definidas para esa Cartera, en el Decreto 205 de 2003”, lo cual resulta contradictorio, pues este decreto determina las funciones del Ministerio de la Protección Social.

En términos generales, el proyecto de ley no contiene claridad en los elementos que debe señalar el legislador al crear dos ministerios y tampoco se observa un desarrollo coherente. Además, pareciera ser que sólo se creara el Ministerio de Salud pero aún así, de manera incompleta,

Por las anteriores razones, especialmente las de orden constitucional, consideramos inconveniente continuar con el trámite de expedición del proyecto de ley número 101 de 2007 Senado y en consecuencia, de manera respetuosa solicitamos considerar la posibilidad de su archivo.

Cordial saludo,

Diego Palacio Betancourt,

Ministro de la Protección Social.

c.c. Senador *Oscar Darío Pérez.*

Siendo la 2:20 p.m., la Presidencia levanta la sesión y convoca para el día martes 27 de mayo de 2008, a partir de las 10:00 a.m., y Audiencia Pública para el miércoles 22 de mayo a partir de las 9:00 a.m., en el salón Guillermo León Valencia- Capitolio Nacional.

El Presidente,

Juan Carlos Vélez Uribe.

El Vicepresidente,

Luis Fernando Velasco Chaves.

El Secretario,

Guillermo León Giraldo Gil.