



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA  
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XIII - Nº 829

Bogotá, D. C., jueves 16 de diciembre de 2004

EDICION DE 12 PAGINAS

DIRECTORES:

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

ANGELINO LIZCANO RIVERA  
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA  
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

## SENADO DE LA REPUBLICA

### PROYECTOS DE LEY

#### PROYECTO DE LEY NUMERO 183 DE 2004 SENADO

*por la cual se reforma el Código Penal para garantizar la protección sexual de los menores de edad, en lo concerniente a la agravación de las penas contra la violencia y el abuso sexual a menores de edad y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 206 del Código Penal (Ley 599 de 2000), quedará así:

**Artículo 206. Acto sexual violento.** El que realice en otra persona acto sexual diverso al acceso carnal mediante violencia, incurrirá en prisión de once (11) años a veintitrés (23) años.

Artículo 2°. El artículo 207 del Código Penal (Ley 599 de 2000), quedará así:

**Artículo 207. Acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir.** El que realice acceso carnal o acto sexual diverso del acceso carnal con persona a la cual haya puesto en incapacidad de resistir o en estado de inconsciencia, o en condiciones de inferioridad síquica que le impidan comprender la relación sexual o dar su consentimiento, incurrirá en prisión de once (11) años a veintitrés (23) años.

Artículo 3°. El artículo 209 del Código Penal (Ley 599 de 2000), quedará así:

**Artículo 209. Actos sexuales con menor de catorce años.** El que realizare actos sexuales diversos del acceso carnal con persona menor de catorce (14) años o en su presencia, o la induzca a prácticas sexuales, incurrirá en prisión de seis (6) años a doce (12) años.

Si el agente realizare cualquiera de las conductas descritas en este artículo con personas menores de catorce años por medios virtuales, utilizando redes globales de información, incurrirá en las penas correspondientes disminuidas en una tercera parte.

Artículo 4°. El artículo 210 del Código Penal (Ley 599 de 2000), quedará así:

**Artículo 210. Acceso carnal o acto sexual abusivos con incapaz de resistir.** El que acceda carnalmente o realice acto sexual diverso del acceso carnal a persona en estado de inconsciencia, o que padezca trastorno mental o que esté en incapacidad de resistir, incurrirá en prisión de seis (6) años a doce (12) años.

Artículo 5°. El artículo 216 del Código Penal (Ley 599 de 2000), quedará así:

**Artículo 216. Circunstancias de agravación punitiva.** Las penas para los delitos descritos en los artículos anteriores, se aumentarán de una tercera parte a la mitad, cuando la conducta:

1. Se realizare con el fin de llevar la víctima al extranjero.
2. El responsable sea integrante de la familia de la víctima.

Cuando tales delitos se realizaren en persona menor de edad, las penas se aumentarán al doble.

Artículo 6°. El artículo 217 del Código Penal (Ley 599 de 2000), quedará así:

**Artículo 217. Estímulo a la prostitución de menores.** El que destine, arriende, mantenga, administre o financie casa o establecimiento para la práctica de actos sexuales en que participen menores de edad, incurrirá en prisión de once (11) años a veintitrés (23) años y multa de setenta (70) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando el responsable sea integrante de la familia de la víctima.

Artículo 7°. El artículo 218 del Código Penal (Ley 599 de 2000), quedará así:

**Artículo 218. Pornografía con menores.** El que fotografíe, filme, venda, compre, exhiba o de cualquier manera comercialice material pornográfico en el que participen menores de edad,

incurrirá en prisión de once (11) años a veintitrés (23) años y multa de cien (100) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando el responsable sea integrante de la familia de la víctima.

Artículo 8°. El artículo 219B del Código Penal, quedará como sigue:

**Artículo 219b. Omisión de denuncia.** El que, por razón de su oficio, cargo, o actividad tuviere conocimiento de la realización de cualquiera de las conductas previstas en este título cuando el sujeto pasivo sea un menor y omitiere informar de inmediato a las autoridades administrativas o judiciales competentes sobre tales hechos, teniendo el deber legal de hacerlo incurrirá en multa de diez (10) a cincuenta salarios (50) mínimos legales mensuales vigentes.

Si la conducta se realizare por servidor público, se impondrá, además, la pérdida del empleo.

Artículo 9°. El artículo 237 del Código Penal (Ley 599 de 2000), quedará así:

**Artículo 237. Incesto.** El que realice acceso carnal u otro acto sexual con un ascendiente, descendiente, adoptante o adoptivo, con un hermano o hermana, incurrirá en prisión de once (11) años a veintitrés (23) años.

**Artículo 10.** Adiciónase un nuevo párrafo al artículo 284 de la Ley 906 de 2004:

Parágrafo 4°. En los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, en los que la víctima sea un menor de edad, se podrá practicar prueba anticipada, con el objeto de no enfrentar a la víctima con el presunto agresor. Esta prueba la practicará un psicólogo o siquiatra especializado en el tratamiento de menores abusados sexualmente.

En los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, en los que la víctima sea un menor de edad, el procedimiento para la práctica de su interrogatorio será el siguiente:

a) Los menores sólo serán entrevistados por un psicólogo y/o siquiatra especialista en niños y/o adolescentes designado por el Juez de Control de Garantías respectivo, quien podrá ordenar la medida, no pudiendo en ningún caso ser interrogados en forma directa por dicho Juez o las partes;

b) El acto se llevará a cabo en un recinto acondicionado con los implementos adecuados a la edad y etapa evolutiva del niño;

c) En el plazo que el Juez disponga, el profesional actuante elevará un informe detallado con las conclusiones a las que ha llegado;

d) A pedido de los intervinientes o del Juez, el acto podrá ser seguido desde el exterior del recinto a través de vidrio espejado, micrófono, equipo de video o cualquier otro medio técnico con que se cuente. En ese caso, previo a la iniciación del acto el Juez hará saber al profesional a cargo de la entrevista las inquietudes que surgieren, así como las propuestas por las partes, las que serán canalizadas teniendo en cuenta las características del hecho y el estado emocional del niño.

En ningún caso, la prueba anticipada practicada en estas circunstancias podrá repetirse.

Artículo 11. La presente ley rige a partir de su publicación.

*Alexandra Moreno Piraquive,*  
Senadora de la República  
Movimiento Político, MIRA.

## EXPOSICION DE MOTIVOS

El proyecto de ley tiene por finalidad dar alcance a los mandatos constitucionales que promueven la protección de la niñez y del menor, con el fin de traducir esos predicados superiores a la legislación penal vigente. En efecto, los artículos 44 y 45 de la Constitución Política disponen un tratamiento garantístico en todos los órdenes, para esos segmentos de la población.

Esta iniciativa expresa, la conveniencia de, no solo aumentar las penas para los delitos sexuales contra menores de edad, sino también de rediseñar la estructura de la pena en la materia, y estructurar un proyecto de ley que garantiza la adecuada protección de los menores durante el proceso penal.

La legislación penal colombiana, a pesar de los avances que se registran, ha tratado con demasiada benignidad las agresiones sexuales a los menores en las distintas conductas delictivas que ha definido el legislador.

Este último, que no puede ejercer su elevada función desde abstracciones temáticas, sino que más bien, de manera ordinaria, debe seguir la realidad social: Los hechos que en esta requieren de su especial atención, para convertirlos en objetos de su trabajo reglamentario.

Lo anterior, tiene especial significación frente a la denuncia frecuente por los medios de comunicación de hechos contra la integridad sexual de los niños y niñas, los adolescentes y las adolescentes que se presentan en nuestra sociedad. Prostitución infantil, promoción libre de la misma, acceso carnal violento, abuso sexual, embarazos de menores, agresión de, en general, parientes a menores de edad o de personas cercanas al entorno familiar, impactan la conciencia colectiva y reclaman del Congreso respuestas a la problemática que plantean.

En el proyecto se propone la agravación punitiva de las conductas delictivas que ya se encuentran tipificadas en nuestra legislación, proponiendo una mayor congruencia entre los distintos tipos penales y sus respectivas sanciones. Por ejemplo, en lo que tiene que ver el acceso carnal violento se equipara a otros actos sexuales, en los cuales las víctimas, son menores de edad.

De igual manera, conductas como la inducción a la prostitución, el constreñimiento, o la promoción publicitaria de la prostitución de menores, por su amplio impacto social, son tratadas en el proyecto, con sanciones equivalentes a su daño social, a las conductas que de manera individual se prevé en el Título IV del Código Penal, de los Delitos Contra la Libertad, Integridad y Formación Sexuales.

En la legislación de otros países, como los Estados Unidos y Panamá existe un tratamiento de las agresiones sexuales a los menores que no hace la distinción entre las distintas conductas sexuales como lo hace la actual legislación penal colombiana, así por ejemplo no se distingue entre acceso carnal y acto sexual. Más aún, el consentimiento de los menores, aún en el caso de ser expreso no influye para la determinación objetiva de la conducta típica. Se entiende que las conductas sexuales contra menores de edad, todas, son violentas, toda vez que, se supone en los tipos penales respectivos que estos menores no tienen consentimiento. Es una presunción jure et de jure, es decir, que no admite prueba en contrario.

Se propone superar en el proyecto, la concepción del acto sexual como un simple acto de penetración. Las relaciones

sexuales y sus efectos son mucho más que eso. Es así como, la relación sexual comprende conductas que van más allá del simple acto coital, que la actual legislación denomina “acto sexual” para distinguirlo del “acceso carnal”, para dar un tratamiento actualmente menos severo al primero que al segundo, cuando pueden resultar igualmente agresivos contra la estructura psicológica de los niños y los adolescentes.

En realidad, la novedad del proyecto se sitúa más en la proporcionalidad y diseño de la dosimetría penal que se propone en él, más que en el incremento propiamente dicho, en efecto la Ley 890 de 2004, incrementó las penas en un tercio para el mínimo y en la mitad para el máximo. Esta reciente ley que tendrá vigencia a partir del 1° de enero de 2005, es recogida en los incrementos que ordena. Con independencia de lo anterior, se incrementan las penas como se observa en el proyecto, recogiendo los porcentajes anteriores, mientras que para otros casos se hace un aumento de la pena para el respectivo delito, por ejemplo, lo que tiene que ver con los tipos penal contenidos en los artículos 206, 207, 209. Para los cuales no solo se hacen los incrementos de la Ley 890 sino que se armonizan teniendo en cuenta la gravedad de las mismas conductas contenidas en el código.

Si se tiene en cuenta que la tendencia de la legislación penal colombiana reflejada en la última ley antes citada, se refleja igualmente en la iniciativa propuesta, creemos entender que consulta los más recientes criterios del Congreso de la República en la materia. Sin embargo, insistimos en la necesidad, que aparece como elemento nuevo en el proyecto, de incrementar de manera específica algunas conductas tipificadas como delito en la actual legislación, consultando las relaciones entre la defensa social y la estructura de las penas. Es así como se acentúan las penas para determinadas conductas, que si se le comparan con otras igualmente previstas en el Código Penal, pueden tener igual gravedad, pero que, no venían siendo tratadas con la misma severidad punitiva.

Se propone modificar el tipo penal descrito en el artículo 219B del Código Penal, ampliando el delito de omisión de denuncia a cualquiera de los delitos contemplados en el Título: Título IV. Delitos Contra la Libertad, Integridad y Formación Sexuales y no solo como está actualmente para las conductas descritas en el Capítulo V. **Del proxenetismo.**

De otra parte, se propone reformar el artículo 284 de la Ley 906 de 2004, para garantizar que durante el proceso penal se garanticen a los niños y a los adolescentes menores de edad, un tratamiento que consulte su desarrollo psicológico, psicomotriz, emocional, intelectual para efectos de lograr que su participación en el proceso sea realmente eficaz, y no se vea alterada por la presencia del agresor, o por una impropia formulación de un interrogatorio o por una diligencia probatoria, y menos aún que la instrucción criminal pueda afectarlo de manera negativa; estableciendo que en audiencia especial, ante un psicólogo o siquiatra, se practique prueba anticipada para los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, siempre que la víctima sea un menor, para evitar confrontarlo con el abusador.

La propuesta legislativa del artículo 10 ha sido recogida por la legislación de otros países, es el caso de Argentina en el cual se modificó la redacción del Código de Procedimiento Penal, para adecuar, su normatividad a los tratados y Convenios Internacionales suscritos por ese país que además han sido suscritos por el

nuestro, con miras a recoger uno de los conceptos rectores del sistema interamericano de protección prevalente de los derechos fundamentales de los niños, artículo 44 de la C. P.

De manera tradicional los códigos penales han previsto los delitos sexuales contra los niños, tipificando conductas especiales, en la mayoría de ellos. Pero es de manera reciente cuando se ha empezado a tener un dimensionamiento real del daño que sufre el menor a raíz de los abusos, y los efectos de la intensificación de estas conductas, que es aún mucho más reciente.

Hasta hace poco la jurisdicción penal sólo conocía de las conductas sexuales más agresivas contra las víctimas. Los restantes abusos, eran guardados por el grupo conviviente, que se sabe hoy es el grupo social en el que mayor número de delitos sexuales contra niños y niñas se cometen. Distintos expedientes eran utilizados para evadir la responsabilidad en estos casos que van desde el amparo por el propio grupo al agresor hasta la reproducción sucesiva de testimonios que diluían la verdad, fenómenos como la sacralización de la familia obligaba a mantener velada la conducta deshonesta de alguno de sus miembros.

Los sujetos activos de estos delitos especiales contra los niños se atribuían a individuos con patologías mentales agravadas, o modelos conductuales de perversión, un poco al margen del ámbito familiar y de convivencia de la víctima. Esto se traducía en que sólo determinadas conductas mucho más graves eran judicializadas quedando excluidos los casos que comportaban un costo emocional y psicológico menor. Adicionalmente, cuando la agresión era cometida por un extranjero, la ira familiar y la repulsión del medio se traducían en una solidaridad que facilitaban la represión del delito. Esta problemática bien puede comportar elementos extrajurídicos que no se contrarrestan fácilmente desde la normatividad. Sin embargo, la función educadora y coercitiva de los ordenamientos jurídicos contribuye en la toma de conciencia y por supuesto en la persecución misma de los delitos.

Las consecuencias de este tipo de conductas delictivas es uno de los problemas más complejos de abordar por el derecho y por la psicología.

Los daños físicos y psicológicos de estas conductas son evidentes. Los daños físicos más frecuentes se dan en la zona genital y anal: Defloración temprana, himen complaciente, desgarramiento vaginal y rectal, hemorragias vaginales y rectales, flujos e infecciones genitales, anales y rectales. Además de las lesiones que se presentan en las otras partes del cuerpo y los sobrevivientes casos de embarazo. También se presentan daños psicológicos, cuyos efectos son inconmensurables, el ciclo de desarrollo sexual del menor es alterado definitivamente. Su comportamiento general se altera, en el rendimiento escolar, familiar y social, traduciéndose esto en un trastorno de conducta que se prolonga hasta la edad adulta. Especial significación adquiere para la víctima el tipo de relación que establece con el agresor pues aquella pierde conciencia y capacidad crítica quedando bajo el dominio no pocas veces irrestricto de su victimario.

Los compañeros de las madres, los padres, amigos o allegados a la familia, hacen que la víctima no encuentre respaldo en esta para su resarcimiento y recuperación. La soledad se agudiza y requiere mucha atención, comprensión y respeto.

La intervención del Estado para prevenir estas conductas y contrarrestar sus efectos no se discute. La misma debe tener en

cuenta varios factores, en especial, la situación de la víctima de abuso pues al tiempo que genera una enorme confusión síquica de la víctima, produce un gran impacto psicológico en los operadores jurídicos que abordan el caso.

Presupuesto básico es no perder de vista que la intervención busca la protección del niño. Protección de tipo judicial y asistencial. La Primera con sus recursos coercitivos busca principalmente que se detengan los abusos, mediante el esclarecimiento de los hechos y la sanción de los responsables. En muchas oportunidades se pierde de vista la protección del niño pasando el bienestar de este a un segundo plano. Su trato judicial insensible, sin tener en cuenta su estado psicológico, puede traducirse en traumas adicionales que agravan su situación, con lo que se produce una nueva victimización.

Por esto la necesidad de que la práctica judicial aborde los casos de una manera integral no sólo persecutoria del delito, sino también teniendo en cuenta los elementos de la llamada victimología del nuevo Derecho Penal que comprende el trato adecuado a la víctima y su restablecimiento y restauración.

En este marco de referencia la asistencia de los niños y menores abusados, debe tener en cuenta todos los elementos que su situación particular requiera. Los conflictos emocionales, el alivio de su sentimiento de culpa, la eliminación del temor y la confusión y el restablecimiento de la calidad de su sociabilidad representan la base de la problemática que comprende la citada asistencia.

El doctor Rosansky, promotor de la protección de los niños víctimas de abuso sexual en Argentina, ha expresado sobre el particular:

“Las emociones de los niños, profundamente alteradas, con frecuentes sentimientos de culpa y autorrecriminación, en especial en hechos ocurridos en el seno del hogar, ponen a prueba en cada expediente la eficacia del sistema. Mientras en el ámbito judicial, el contexto desaprueba enérgicamente este tipo de delitos así como a la persona del presunto abusador, en el asistencial, se cuenta con una perspectiva más amplia que abarca incluso al autor del hecho. Los profesionales de ambas áreas—judicial y asistencial—se encuentran comprendidos por una serie de sentimientos de ansiedad y preocupación ante el deber de intervenir. En muchos, se involucra incluso la propia sexualidad y las experiencias vividas. Asimismo, en aquellos casos de abuso intrafamiliar, en los cuales conviven en el niño sentimientos ambivalentes—ira y afecto—hacia el abusador, la labor desarticulada de las áreas que intervienen resulta devastadora.

Al momento de ordenarse judicialmente medidas legales de protección como la exclusión del hogar del presunto abusador o la institucionalización del niño, resulta imprescindible contar con la mayor información posible. No sólo de la que pueda brindar la víctima y su grupo conviviente, sino además, el valioso aporte de los especialistas—psicólogos, asistentes sociales, asesores de menores, psicopedagogos, docentes, etc., área desde la cual se va a realizar la intervención asistencial. Allí, es necesario un planeamiento interprofesional cuidadoso, especialmente cuando se trata de abuso intrafamiliar. En estos casos se podría afirmar que la intervención terapéutica se impone sobre la judicial en aras a un menor impacto sobre el niño y un mayor éxito incluso en el aspecto legal ya que un plan de acción coordinado y serio, al

tiempo que evita la revictimización del menor, permite en muchos casos la adquisición de pruebas vitales para el avance de una causa penal”.

De especial interés en este marco resultan las precauciones y medidas que deben tomarse para la declaración de menores víctimas de abuso sexual en los procesos judiciales. Esto impone la necesidad del establecimiento de prácticas interrogativas que protejan a los niños y menores de su revictimización. Para evitar que los efectos ya anotados se conviertan en una carga insuperable al ser colocados frente a un grupo de extraños y desconocidos, llámense jueces, fiscales o secretarios. La práctica demuestra que ante tal escenario el niño niega lo ocurrido.

Lo anterior, ha sido objeto de protección especial en el marco de la legislación internacional. En especial del artículo 25 inciso 2\* de la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas 10 de diciembre de 1948; del artículo VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, dada en Bogotá en 1948; el preámbulo de la Convención Sobre los Derechos del Niño, adoptada por las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989; el artículo 10 inciso 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Resolución 2200 de la Asamblea General de las Naciones Unidas y el artículo 24 inciso 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Resolución antes citada de Naciones Unidas; de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del Abuso del Poder—Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 40/34 del 29 de noviembre de 1985—, en especial en los artículos 4°, 6° inciso c) y d), 14, 15 y 16.

De los preceptos citados se desprenden dos conclusiones básicas:

**1. El niño por su falta de madurez física y mental requiere medidas de protección y asistencia especial.**

**2. Dicha asistencia y protección debe ser garantizada por el Estado.**

A su vez, de las características que presenta el fenómeno de abuso sexual de niños se desprende una tercera conclusión:

**3. El niño abusado no está en condiciones de ser interrogado por un ente judicial ni por las partes.**

Se impone entonces establecer procedimientos que sin afectar el derecho de defensa, eviten provocar nuevos daños a quien resulta víctima de esa clase de hechos. A ese respecto cabe afirmar que con la normativa que se introduce se cumplen ambos objetivos. El niño ya no es sometido a múltiples interrogatorios en diversas sedes y por parte de distintos funcionarios, sino que se lo escucha en el ámbito adecuado a su edad y desarrollo, y lo hace quien está específicamente capacitado para ello. Ello permite rescatar la primera revelación hecha por el niño, que en la gran mayoría de los casos es la que contiene la verdad de los hechos. Asimismo, las partes pueden a través del Juez hacer saber sus inquietudes, las que serán transmitidas al especialista quien evaluará la posibilidad y pertinencia de las mismas siempre teniendo en mira el interés superior del niño.

No sobra advertir que la propuesta sobre el testimonio de los niños ante profesionales especializados no plantea dificultad para el Derecho de Defensa de los imputados. Lo que se propone tiene

fundamento en el Derecho prevalente de los niños, artículo 44 de la C. P., y en la intervención de los profesionales peritos en psicología infantil. Se diseña un control adecuado de la prueba tanto por el Juez de Garantías como por las partes con la sola limitación de la “forma” en que el niño será examinado. La valoración de la prueba y la crítica de la misma estará en las posibilidades de los imputados y en la valoración del caso por fiscales y jueces. El vidrio espejado—Cámara de Gessel— así como la filmación en video, o audio directo, u otro medio eficiente permiten que en el acto mismo del examen, las partes puedan hacer saber al especialista sus inquietudes, se insiste en la medida en que ello no afecte el normal desarrollo del acto y no ponga en peligro la integridad del niño.

El proyecto tiene alcances en la protección de los niños y menores adolescentes y en las proyecciones de estos, en la familia y en la sociedad y el desarrollo ulterior de su propia vida, en tanto que son víctimas de este tipo de agresiones sexuales, pueden quedar secuelas que se traducen en estados patológicos o incluso delincuenciales.

*Alexandra Moreno Piraquive,*  
Senadora de la República  
Movimiento Político, MIRA.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General

(artículos 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 15 del mes de diciembre del año 2004 se radicó en la plenaria del Senado el Proyecto de ley número 183 de 2004, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por la honorable Senadora *Alexandra Moreno Piraquive*.

El Secretario General,

*Emilio Otero Dajud.*

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 15 de diciembre de 2004

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 183 de 2004 Senado, *por la cual se reforma el Código Penal para garantizar la protección sexual de los menores de edad, en lo concerniente a la agravación de las penas contra la violencia y el abuso sexual a menores de edad y se dictan otras disposiciones*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Emilio Otero Dajud.*

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO  
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 15 de diciembre de de 2004

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley de la referencia a la Comisión Primera

Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la *Gaceta del Congreso*.

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República.

*Luis Humberto Gómez Gallo.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Emilio Otero Dajud.*

\* \* \*

## PROYECTO DE LEY NUMERO 184 DE 2004 SENADO

*por medio de la cual se crea el Fondo de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

**Artículo 1º.** El artículo 65 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

**“Artículo 65. Garantía Estatal de pensión mínima de vejez.**

Los afiliados que a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) años de edad si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente ley, y hubieren cotizado por lo menos un mil ciento cincuenta (1.150) semanas, tendrán derecho a que el Estado, en desarrollo del principio de solidaridad, así como de los artículos 13, 48 y 53 de la Constitución Política, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.

A partir del 1º de enero de 2009 el número de semanas señalado se incrementará en veinticinco (25) semanas cada año hasta alcanzar un mil trescientas veinticinco (1.325) semanas de cotización en el 2015.

Para los efectos de lo previsto en este artículo, créase el Fondo de Garantía de Pensión del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad como un patrimonio autónomo con cargo al cual se pagará, en primera instancia, la garantía de pensión mínima de vejez de que trata este artículo. El Gobierno Nacional reglamentará su organización y funcionamiento, así como el régimen de inversiones del Fondo, cuya vigilancia corresponderá a la Superintendencia Bancaria.

El Fondo de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual será gestionado por el Gobierno Nacional a través de las sociedades administradoras de fondos de pensiones y de cesantías. El Gobierno Nacional, previos los estudios del caso, señalará la remuneración que deberá reconocer por dicha gestión.

**Parágrafo.** Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta lo previsto en los parágrafos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

*Adriana Gutiérrez Jaramillo, Sandra Ceballos Arévalo, Carlos Enrique Soto Jaramillo Manuel Enríquez Rosero, Ricardo Arias Mora, Carlos Ignacio Cuervo Valencia, Representantes a la Cámara; Rafael Pardo Rueda, Oscar Iván Zuluaga Escobar, Carlos Higuera Escalante, Andrés González Díaz, Mauricio Pimiento Barrera, Senadores.*

## EXPOSICION DE MOTIVOS

### I. Antecedentes

Con ocasión de la Sentencia C-797 del 24 de agosto de 2004, mediante la cual se declaró la inexecutable, por vicios de trámite, del artículo 14 de la Ley 797 de 2003 se originó un vacío normativo que debe ser enmendado a la mayor brevedad.

En efecto, la disposición que fue retirada del ordenamiento jurídico por la Corte Constitucional tuvo por objeto modificar el artículo 65 de la Ley 100 de 1993 relativo a la “garantía estatal de pensión mínima de vejez”, y en particular, a la creación del Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad mediante el cual se aseguran los recursos de solidaridad, la pensión mínima de los afiliados a los Fondos de Pensiones cuando quiera que cumpliendo exigentes requisitos de edad y semanas cotizadas, el capital ahorrado no les permite financiar dicha prestación económica.

Cabe indicar que uno de los objetivos planteados en la Ley 797 de 2003 fue justamente asegurar la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, en razón de lo cual, además de los ajustes paramétricos al mismo\*, se diseñó un mecanismo mediante el cual los propios afiliados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad aportaran una fracción de su cotización para ahorrar los recursos necesarios en el Fondo de Garantía de Pensión Mínima del mismo régimen, y con cargo al cual deberán pagar, en primera instancia, las garantías que se causen en el futuro.

Así las cosas, el artículo 7º de la Ley 797 de 2003 mediante el cual se modificó el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 en cuanto al monto de la cotización estableció que “En el régimen de ahorro individual con solidaridad un 0.5% del ingreso base de cotización se destinará al fondo de garantía de pensión mínima el régimen de ahorro individual con solidaridad (...)”, y que en el citado régimen el incremento de cotización previsto desde enero de 2004, equivalente al 1%, fuera destinado a dicho Fondo.

Considerando, pues, la importancia de esta materia, a continuación se presentan los argumentos técnicos y jurídicos que justifican el trámite favorable de este proyecto.

## II. Constitucionalidad

Los artículos 13, 48 y 53, inciso tercero, de la Carta Política establecen, en su orden, los principios de igualdad real, solidaridad, así como garantía al pago oportuno de las pensiones. En efecto, tales disposiciones que hacen parte del denominado bloque de constitucionalidad señalan:

*“Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*

*El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.*

*El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.*

*“Artículo 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.*

*Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.*

*El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la ley.*

*La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley.*

*No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes de ella.*

*La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante”.*

*“Artículo 53. (...) El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales”.*

Como se advierte de las normas citadas, la presente iniciativa se ajusta al contenido material y sustantivo de la Carta Política, en tanto que desarrolla en forma integral los principios de solidaridad e igualdad, cuya expresión efectiva es la garantía de pago de las pensiones legales.

En efecto, el principio de igualdad real y efectivo en materia pensional se traduce en que ante la existencia de dos regímenes diferentes pero cuya finalidad es idéntica –otorgar derechos pensionales, y respecto de los cuales el trabajador libremente escoge el de su preferencia el Estado se halla obligado a garantizar a quienes han cumplido idénticas condiciones o requisitos para acceder a un derecho, se les brinde el mismo tratamiento legal.

Ese mismo tratamiento legal, para el caso del régimen de prima media con prestación definida consiste en que basta cumplir con el número mínimo de semanas y la edad prevista en la ley, para obtener una pensión/\*, la cual se financia con cargo al fondo común al cual todos los trabajadores aportantes han contribuido a lo largo de su vida laboral.

En el caso de los afiliados a los Fondos de pensiones del régimen de ahorro individual con solidaridad, los requisitos para acceder a una pensión de vejez resultan sustancialmente idénticos/\*\* pero la financiación de la pensión es fruto del ahorro personal materializado en su cuenta individual.

De la misma forma, los mecanismos a través de los cuales se materializa el principio de solidaridad son diferentes:

- En el caso de los afiliados al régimen de prima media, la ley ha previsto que cuando se agoten las reservas es obligación del Estado incluir en el Presupuesto Nacional las partidas necesarias para asegurar el pago de esas pensiones.

- Y, tratándose de los trabajadores vinculados al régimen de ahorro individual, esa obligación constitucional se cumple mediante la fracción de la cotización que todos los afiliados a aquel han realizado para alimentar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima del régimen, razón por la cual se le atribuye, en primera instancia, la responsabilidad por el pago de la garantía.

\* Particularmente, el aumento gradual en el número mínimo de semanas cotizadas y en la tasa de cotización, que cobijó ambos regímenes, y el ajuste en la fórmula de beneficios en el caso del régimen de prima media.

\* En este régimen, como se recordará, no es necesario acumular un determinado capital para acceder a la pensión, pues no se distingue entre las cotizaciones realizadas ni el monto de los beneficios en forma individual.

\*\* Con la sola diferencia de que, tratándose de los afiliados al régimen de ahorro individual con solidaridad, el número mínimo de semanas cotizadas es superior en 25 semanas al exigido en el régimen de prima media con prestación definida.

Como se puede observar, en uno y otro caso, el Estado, según lo indica el inciso tercero del artículo 53 de la Carta Política, es el responsable último de asegurar la debida y oportuna atención por el pago de los pensionados. La diferencia radica en que en el régimen de ahorro individual con solidaridad son los propios afiliados quienes, con suficiente anticipación, van ahorrando los recursos con los cuales el Estado debe honrar los compromisos pensionales.

**III. Necesidad y suficiencia del Fondo de Garantía**

La necesidad del Fondo de Garantía de Pensión Mínima se explica por dos razones: Una, la obligación impuesta por la Constitución de garantizar el pago oportuno de las pensiones legales; y dos, la responsabilidad de hacer progresivamente las reservas que demandará el pago de la garantía de pensión mínima de los afiliados a los Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual.

En ese contexto, debe recordarse que en la discusión del proyecto que condujo a la expedición de la Ley 797 de 2003 se clarificaron varios aspectos relativos a la garantía de pensión mínima, a saber:

i) Que los beneficiarios de la garantía son los trabajadores afiliados a los Fondos de Pensiones del régimen de ahorro individual;

ii) Que el acceso a la garantía está condicionado a cumplir con los requisitos de edad y número de semanas mínimo previsto en la Ley 100;

iii) Que los eventuales pagos de la garantía, por razón de la composición por grupos de edad de los trabajadores afiliados a los fondos de pensiones, será en un término de entre 15 y 20 años;

iv) Que los cálculos efectuados por el Gobierno Nacional-Ministerio de Hacienda, Ministerio de Protección Social y Departamento Nacional de Planeación, señalan que con un aporte de 1.5% del ingreso base de cotización de los afiliados es suficiente para respaldar las obligaciones que eventualmente se generarán por concepto de garantía.

**IV. Explicación de la disposición**

La disposición que se somete a consideración del Congreso de la República difiere levemente de aquella que se número como artículo 14 de la Ley 797 de 2003, razón por la cual es pertinente hacer una explicación detallada tanto de los cambios como de los argumentos que los justifican. Veamos:

Artículo 65 Ley 100/03 (Norma Vigente)	Artículo 14 Ley 797/03 (Inexequible)	Artículo Propuesto
<b>Artículo 65. Garantía Estatal de pensión mínima de vejez</b>	<b>Artículo 65. Garantía Estatal de pensión mínima de vejez.</b> En desarrollo de los artículos 13 y 48 de la Constitución Política, créase el Fondo de Garantía de Pensión Mínima del régimen de ahorro individual con solidaridad, como un patrimonio autónomo con cargo al cual se	<b>Artículo 65. Garantía Estatal de pensión mínima de vejez</b>

Artículo 65 Ley 100/03 (Norma Vigente)	Artículo 14 Ley 797/03 (Inexequible)	Artículo Propuesto
	pagará, en primera instancia, la garantía de que trata este artículo. El Gobierno Nacional definirá el régimen de organización y administración de este fondo, así como la entidad o entidades que lo administrarán.	
Los afiliados a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) años de edad si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente ley, y hubieren cotizado por lo menos un mil ciento cincuenta (1.150) semanas tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.	Los afiliados a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) años de edad si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente ley, y hubieren cotizado por lo menos un mil ciento cincuenta (1.150) semanas tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, así como de los artículos 13, 48 y 53 de la Constitución Política, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.	Los afiliados a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) años de edad si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente ley, y hubieren cotizado por lo menos un mil ciento cincuenta (1.150) semanas tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, así como de los artículos 13, 48 y 53 de la Constitución Política les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.
	A partir del primero de enero de 2009, el número de semanas señalado se incrementará en veinticinco (25) semanas cada año hasta alcanzar un mil trescientas veinticinco (1.325) semanas de cotización en el 2015.	A partir del primero de enero de 2009, el número de semanas señalado se incrementará en veinticinco (25) semanas cada año hasta alcanzar un mil trescientas veinticinco (1.325) semanas de cotización en el 2015.  Para los efectos de lo previsto en este artículo, créase el Fondo de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad como un patrimonio autónomo con cargo al cual se pagará, en primera instancia, la garantía de pensión mínima de vejez de que trata este artículo. El Gobierno Nacional reglamentará su organización y funcionamiento, así como el régimen de inversiones del Fondo, cuya vigilancia corresponderá a la Superintendencia Bancaria.  El Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual será gestionado por el Gobierno Nacional a través de las sociedades adminis-

Artículo 65 Ley 100/03 (Norma Vigente)	Artículo 14 Ley 797/03 (Inexequible)	Artículo Propuesto
<p><b>Parágrafo:</b> Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta lo previsto en los párrafos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.</p>	<p><b>Parágrafo:</b> Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta lo previsto en los párrafos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.</p>	<p>tradoras de fondos de pensiones y cesantías. El Gobierno Nacional, previos los estudios del caso, señalará la remuneración que deberá reconocer por dicha gestión.</p> <p><b>Parágrafo:</b> Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta lo previsto en los párrafos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.</p>

Como se puede advertir de presentación a tres columnas de las disposiciones pertinentes – el artículo 65 de la Ley 100 de 1993 que está vigente al recobrar vida jurídica con ocasión de la Sentencia C-797 de 2003, el artículo 14 de la Ley 797 de 2003 que fue declarado inexequible por el citado fallo y la norma que se propone en este proyecto–, se ha preferido conservar el orden de los incisos originalmente previstos en la Ley 100, esto es, ocupándose en primer lugar de los requisitos que deben cumplirse para acceder a la garantía estatal de pensión mínima de vejez, pues, de esto se trata justamente el título de la disposición.

En segundo lugar, se conserva idéntica la redacción del legislador de 2003 en cuanto se refiere al aumento en el número de semanas requeridas para acceder a la garantía y el párrafo, cuyo origen es la propia Ley 100 de 1993.

En tercer lugar, se mejora la redacción del inciso que se ocupa de precisar tanto la creación del Fondo de Garantía de Pensión Mínima, como de las facultades del Gobierno Nacional y de la Superintendencia Bancaria. Así las cosas, se indica que al primero le corresponde señalar el régimen de organización y de inversiones del Fondo, al paso que a la segunda le compete ejercer la supervisión sobre el mismo en tanto que es el organismo encargado de vigilar igualmente el funcionamiento técnico y financiero del sistema general de pensiones.

Finalmente se adiciona un inciso que tiene por objeto precisar tres aspectos esenciales, a saber:

- En primer lugar, se aprecia en frase final del inciso primero del artículo 14 de la Ley 797, la facultad otorgada al Gobierno Nacional para regular la organización del Fondo y su administración resulta muy amplia, razón por la cual se indica, como quedó anotado más arriba, que tal facultad se contrae a su organización, funcionamiento y régimen de inversiones.

- En segundo lugar, se precisa que el Gobierno Nacional será el encargado de la gestión del Fondo de Pensión Mínima, pero a través de las sociedades administradoras de fondos de pensiones y cesantías.

La razón de esta precisión obedece a que los recursos del Fondo de Garantía de Pensión Mínima son recursos parafiscales como lo ha indicado la honorable Corte Constitucional en diversos fallos, y por tal razón, las entidades indicadas para gestionar tales recursos son precisamente las encargadas por la propia ley para administrar los Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro

Individual son Solidaridad y al cual están vinculados tanto los aportantes al Fondo, como los eventuales beneficiarios del mismo.

Como se indica más arriba, si bien en principio es correcto afirmar que los recursos del Fondo de Garantía son de naturaleza pública, cabe indicar también que tal naturaleza debe ser observada desde la óptica precisa de su creación y finalidad, pues, conforme a ella, el régimen aplicable guarda especiales características.

Sobre el particular, cabe indicar que la Corte Constitucional al estudiar el tema de la parafiscalidad ha expresado en Sentencia C-490 del 28 de octubre de 1993 con ponencia de Alejandro Martínez Caballero:

“Para sistematizar, la Corte observa que los recursos parafiscales tiene tres elementos materiales, a saber:

1. **Obligatoriedad.** El recurso parafiscal es de observancia obligatoria por quienes se hallan dentro de los supuestos de la norma creadora del mencionado recurso, por tanto el Estado tiene el poder coercitivo para garantizar su cumplimiento.

2. **Singularidad.** En oposición al impuesto, el recurso parafiscal tiene la característica de afectar un determinado y único grupo social o económico.

3. **Destinación sectorial.** Los recursos extraídos del sector o sectores económicos o sociales determinados se revierten en beneficio exclusivo del propio sector o sectores”.

**En igual forma, la Corte en Sentencia C-152 del 19 de marzo de 1997 con ponencia de Jorge Arango Mejía sobre idéntica señaló:**

En esta forma, la Corte define y concreta las características de las contribuciones parafiscales, así:

- 1ª. Son obligatorias, porque se exigen, como todos los impuestos y contribuciones, en ejercicio del poder coercitivo del Estado.

- 2ª. Gravan únicamente un grupo, gremio o sector económico.

- 3ª. Se invierten exclusivamente en beneficio del grupo, gremio o sector económico que las tributa.

- 4ª. Son recursos públicos, pertenecen al Estado, aunque están destinados a favorecer solamente al grupo, gremio o sector que los tributa.

- 5ª. El manejo, la administración y la ejecución de los recursos parafiscales puede hacerse por personas jurídicas de derecho privado (generalmente asociaciones gremiales), en virtud de contrato celebrado con la Nación, de conformidad con la ley que crea las contribuciones, o “por los órganos que conforman parte del presupuesto general de la Nación, como lo prevé el inciso segundo del artículo 29 del Estatuto Orgánico del Presupuesto.

- 6ª. El control fiscal de los recursos originados en las contribuciones parafiscales, corresponde a la Contraloría General de la República, por mandato expreso del artículo 267 de la Constitución, inciso primero.

- 7ª. Son excepcionales. Así lo expresa el numeral 12 del artículo 150 al facultar al Congreso para establecer “excepcionalmente contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley”.

- Finalmente, se precisa que como la administración profesional de los recursos del Fondo de Garantía de Pensión Mínima se realiza por instituciones financieras, se reconozca una remuneración justa por los servicios que se prestan, para lo cual se ordena realizar un estudio técnico que defina tal remuneración.



Es preciso indicar que esta fórmula tiene inmensas ventajas económicas dado que las AFP recaudan la totalidad de las cotizaciones de los afiliados al Régimen de Ahorro Individual y por tanto es más eficiente que sean tales entidades las que se ocupen igualmente de administrar los recursos del Fondo de Garantía, en idénticas condiciones profesionales y técnicas a las que realizan con los recursos de los Fondos de Pensiones y en beneficio, igualmente, de los propios afiliados a estos.

Por lo anterior, me permito presentar a consideración del Congreso de la República la presente iniciativa con el firme propósito de restablecer la garantía de la pensión mínima como un derecho de los colombianos y para que se haga realidad la idea de un verdadero Estado Comunitario.

*Adriana Gutiérrez Jaramillo, Sandra Ceballos Arévalo, Carlos Enrique Soto Jaramillo, Manuel Enríquez Rosero, Ricardo Arias Mora, Carlos Ignacio Cuervo Valencia, Representantes a la Cámara; Rafael Pardo Rueda, Oscar Iván Zuluaga Escobar, Carlos Higuera Escalante, Andrés González Díaz, Mauricio Pimiento Barrera, Senadores.*

#### SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General

(artículos 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 15 del mes de diciembre del año 2004 se radicó en la plenaria del Senado el Proyecto de ley número 184 de 2004, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por la honorable Representante *Adriana Gutiérrez Jaramillo, Sandra Ceballos* y otros.

El Secretario General,

*Emilio Otero Dajud.*

#### SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogota, D. C., 15 de diciembre de 2004

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 184 de 2004 Senado, *por medio de la cual se crea el Fondo de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Emilio Otero Dajud.*

#### PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 15 de diciembre de de 2004

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley de la referencia a la Comisión Séptima Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la *Gaceta del Congreso*.

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República.

*Luis Humberto Gómez Gallo.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Emilio Otero Dajud.*

## TEXTOS DEFINITIVOS

### **TEXTODEFINITIVO APROBADO EN PRIMERA VUELTA EN SESION PLENARIA DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NUMERO 11 DE 2004 SENADO, 034-127 DE 2004 CAMARA**

*por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución  
Política.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. Se adicionan los siguientes incisos y párrafos al artículo 48 de la Constitución Política:

La Seguridad Social será equitativa y financieramente sostenible.

Sin perjuicio de los descuentos o deducciones ordenados por la ley, por ningún motivo podrá congelarse ni reducirse el valor de la mesada pensional legalmente reconocida.

Los requisitos y beneficios pensionales para todas serán los establecidos en la ley. A partir de la vigencia del presente acto legislativo, solamente la Fuerza Pública y el Presidente de la República tendrán un régimen especial.

En materia pensional se respetarán los derechos adquiridos. Para adquirir el derecho a una pensión de jubilación o de vejez se requiere haber cumplido con la edad, el tiempo de servicio o de cotización o haber acumulado el capital necesario según la ley.

La ley establecerá los requisitos para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia.

Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la entrada en vigencia del presente acto legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año.

Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente y dicho valor equivaldrá al mínimo vital para los fines de pensión.

La ley establecerá un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas sin el cumplimiento de los requisitos legales o con abuso del derecho.

A partir de la vigencia del presente acto legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en la ley.

**Parágrafo 1º.** A partir del 31 de julio de 2010 no podrán causarse pensiones superiores a 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes con cargo a recursos de naturaleza pública.

**Parágrafo transitorio 1º.** Las reglas de carácter pensional vigentes a la fecha de este acto legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010.

**Parágrafo transitorio 2°.** La vigencia de los regímenes especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en la ley expirará el 31 de julio del año 2010.

**Parágrafo transitorio 3°.** El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales vinculados al servicio público educativo oficial será el establecido para el magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad al 27 de junio de 2003 y lo preceptuado en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de esa fecha tendrán los derechos pensionales de prima media establecidos en la ley en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003.

**Parágrafo transitorio 4°.** El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010.

**Artículo 2°.** El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su publicación.

Con el propósito de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 182 de la Ley 5ª de 1992, presento el texto definitivo aprobado en sesión plenaria del día 14 de diciembre de 2004 al Proyecto de ley número 11 de 2004 Senado, número 34-127 de 2004 (acumulados) Cámara, *por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política*, para que continúe su trámite legal y reglamentario en la honorable Cámara de Representantes.

Cordialmente,

*Mario Uribe Escobar*, Coordinador; *Germán Vargas Lleras*, *Nelson Figueroa Villamil*, *Héctor Helí Rojas Jiménez*, *Jesús Enrique Piñacué*, Ponentes.

\* \* \*

**TEXTO DEFINITIVO APROBADO EN SESION PLENARIA DEL SENADO DE LA REPUBLICA EL DIA 14 DE DICIEMBRE DE 2004 AL PROYECTO DE LEY NUMERO 024 DE 2004 CAMARA, 177 DE 2004 SENADO**

*mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

**TITULO I**

**REGIMEN DE PENSIONES Y ASIGNACION DE RETIRO DEL PERSONAL DE LA FUERZA PUBLICA**

Artículo 1°. *Alcance.* El Gobierno Nacional con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta ley, fijará el régimen de la asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública.

Artículo 2°. *Objetivos y criterios.* Para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta además de los principios de eficiencia, universalidad, igualdad, equidad, responsabilidad financiera, intangibilidad y solidaridad los siguientes objetivos y criterios:

2.1 El respeto de los derechos adquiridos. Se conservarán y respetarán todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos conforme a disposiciones anteriores a la fecha de entrada de las normas que se expidan en desarrollo de la misma.

2.2 La sujeción al marco general de la política macroeconómica y fiscal.

2.3 Los riesgos inherentes a la actividad especial de los miembros de la Fuerza Pública aplicando el principio de redistribución de acuerdo con la antigüedad, grados, cuerpo, arma y/o especialidad, la naturaleza de las funciones, y sus responsabilidades.

2.4 El mantenimiento del poder adquisitivo de las asignaciones de retiro y de las pensiones legalmente reconocidas.

2.5 Los recursos que se recauden por aportes que se hagan para la asignación de retiro en la Fuerza Pública y sus rendimientos se destinarán en forma exclusiva al pago de asignaciones de retiro y sustituciones pensionales.

2.6 El manejo, inversión y control de los aportes, estará sometido a las disposiciones que rigen para las entidades administradoras del régimen de prima media con prestación definida y a la inspección y vigilancia del Estado.

2.7 No podrá discriminarse por razón de categoría, jerarquía o cualquier otra condición a los miembros de la Fuerza Pública para efectos de adelantar el trámite administrativo del reconocimiento de una asignación de retiro o pensión o sustitución.

El tiempo de servicio exigido para tener derecho a la asignación de retiro, será establecido en igualdad de condiciones para el personal de Oficiales, Suboficiales, Agentes y Miembros del Nivel Ejecutivo que ingresen a partir de la fecha de entrada en vigencia de la presente ley.

2.8 No podrá en ningún caso desconocerse el reconocimiento y pago de la asignación de retiro al miembro de la Fuerza Pública que hubiere adquirido el derecho a su disfrute por llamamiento a calificar servicios, por retiro por solicitud propia, o por haber sido retirado del servicio por cualquier causal.

**TITULO II**

**MARCO PENSIONAL Y DE ASIGNACION DE RETIRO DE LOS MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA**

Artículo 3°. *Elementos mínimos.* El régimen de la asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:

3.1 El derecho a la asignación de retiro para los miembros de la Fuerza Pública, se fijará exclusivamente teniendo en cuenta el tiempo de formación, el de servicio y/o el aportado. El tiempo de servicio para acceder al derecho de asignación de retiro será mínimo de 18 años de servicio y en ningún caso se exigirá como requisito para reconocer el derecho un tiempo superior a 25 años.

A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, no se les exigirá como requisito para el reconocimiento del derecho un tiempo de servicio superior al regido por las disposiciones vigentes al momento de la expedición de esta ley cuando el retiro se produzca por solicitud propia, ni inferior a 15 años cuando el retiro se produzca por cualquier otra causal.

Excepcionalmente, para quienes hayan acumulado un tiempo de servicio en la Fuerza Pública por 20 años o más y no hayan causado el derecho de asignación de retiro, podrán acceder a esta con el requisito adicional de edad, es decir, 50 años para las mujeres y 55 años para los hombres.

En todo caso, los miembros de la Fuerza Pública que se retiren o sean retirados del servicio activo sin derecho a asignación de retiro o pensión, tendrán derecho al reconocimiento del bono pensional por el total del tiempo servido, de conformidad con las normas del Sistema General de Pensiones.

3.2 El monto de la asignación de retiro, será fijado teniendo en cuenta el tiempo de servicio del miembro de la Fuerza, el cual no podrá ser inferior al cincuenta por ciento 50% por los primeros quince (15) años de servicio, ni superior al noventa y cinco por ciento 95% de las partidas computables.

3.3 Las partidas para liquidar la asignación de retiro, serán las mismas sobre las cuales se fije el aporte a cargo de los miembros de la Fuerza Pública.

3.4 El aporte para la asignación de retiro a cargo de los miembros de la Fuerza Pública será fijado sobre las partidas computables para dicha asignación, el cual estará a cargo de los miembros de la Fuerza Pública en un porcentaje que no será inferior al cuatro punto cinco por ciento 4.5 %, ni superior al cinco por ciento 5%.

3.5 El derecho para acceder a la pensión de invalidez, así como su monto, será fijado teniendo en cuenta el porcentaje de la disminución de la capacidad laboral del miembro de la Fuerza Pública, determinado por los organismos médico-laborales militares y de policía, conforme a las leyes especiales hoy vigentes, teniendo en cuenta criterios diferenciales de acuerdo con las circunstancias que originen la disminución de la capacidad laboral. En todo caso no se podrá establecer como requisito para acceder al derecho, una disminución de la capacidad laboral inferior al cincuenta por ciento (50%) y el monto de la pensión en ningún caso será menor al cincuenta por ciento 50% de las partidas computables para la asignación de retiro.

Podrá disponerse la reubicación laboral de los miembros de la Fuerza Pública a quienes se les determine de conformidad con el estatuto de la capacidad sicofísica, incapacidades e invalideces, una disminución de la capacidad laboral que previo concepto de los organismos médico-laborales militares y de policía así la ameriten, sin perjuicio de la indemnización a que haya lugar.

3.6 El derecho para acceder a la pensión de sobrevivientes, así como su monto, será fijado teniendo en cuenta criterios diferenciales de acuerdo con las circunstancias en que se origine la muerte del miembro de la Fuerza Pública y el monto de la pensión en ningún caso podrá ser inferior al cincuenta por ciento 50% de las partidas computables para la asignación de retiro en el evento de la muerte en combate, en actos meritorios del servicio o en misión del servicio. En el caso de muerte simplemente en actividad el monto de la pensión no podrá ser inferior al 50% cuando el miembro de la Fuerza Pública tenga quince (15) o más años de servicio al momento de la muerte, ni al cuarenta por ciento (40%) cuando el tiempo de servicio sea inferior.

Solo en el caso de muerte simplemente en actividad se podrá exigir como requisito para acceder al derecho, un tiempo de servicio que no sea superior a un (1) año a partir de la fecha en que

se termine el respectivo curso de formación y sea dado de alta en la respectiva carrera como miembro de la Fuerza Pública.

3.7 El orden de beneficiarios de las pensiones de sobrevivencia y de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez será establecido teniendo en cuenta los miembros del grupo familiar y el parentesco con el titular.

En todo caso tendrán la calidad de beneficiarios, para la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez:

3.7.1 En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite. En caso de que la sustitución de la asignación de retiro o pensión de invalidez se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos inmediatamente anteriores a su muerte.

3.7.2 En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha sustitución. Si tiene hijos con el causante aplicará el numeral 3.7.1.

Si respecto de un titular de asignación de retiro o pensionado por invalidez hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los numerales 3.7.1 y 3.7.2 del presente numeral, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al numeral 3.7.1 en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a al cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente.

3.8 Las asignaciones de retiro, las pensiones de invalidez de los miembros de la Fuerza Pública y su sustitución, así como las pensiones de sobrevivientes en ningún caso serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente. La sustitución de la pensión será igual a lo que venía disfrutando el titular, con excepción de los porcentajes adicionales para quienes se pensionen a partir de la vigencia de la presente ley. En todo caso, la asignación mensual de retiro de los soldados profesionales no podrá ser inferior a uno punto dos (1.2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3.9 Un régimen de transición que reconozca las expectativas legítimas de quienes se encuentren próximos a acceder al derecho de pensión y/o asignación de retiro.

En todo caso el régimen de transición mantendrá como mínimo los tiempos de servicio exigidos en la presente ley para acceder al derecho de asignación de retiro para el personal de Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Fuerza Pública que se encuentren en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley.

3.10 La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares y la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional serán las entidades responsables de las labores de administración de aportes, reconocimiento y pago de asignaciones de retiro y de sus sustituciones, así como de la inversión, manejo y control de los recursos correspondientes.

En las normas que desarrollen la presente ley se señalará la entidad responsable del reconocimiento y pago de las pensiones de invalidez y su sustitución, así como de las pensiones de sobrevivencia.

3.11 Porcentajes adicionales a favor del titular de la pensión de invalidez, con el propósito de compensar la necesidad de la ayuda de otra persona para ejecutar las funciones normales de la vida. Estos porcentajes no serán sustituibles para quienes se pensionen a partir de la vigencia de la presente ley.

3.12 Las indemnizaciones prestacionales por disminución de la capacidad psicofísica o por muerte son compatibles con la pensión o asignación de retiro que se llegare a otorgar, de conformidad con las normas que las regulan, sin que haya lugar a indemnización sustitutiva.

3.13 El incremento de las asignaciones de retiro y de las pensiones del personal de la Fuerza Pública, será el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones de los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo”.

Artículo 4°. *Constitución fondo especial.* Cuando el crecimiento anual del producto Interno Bruto PIB sea superior al cinco por ciento (5%) y la situación fiscal, la estabilidad macroeconómica y la disponibilidad de caja del tesoro, así lo permitan, la Nación aportará a la entidad que reconozca y pague las asignaciones de retiro del personal de que trata esta ley, un porcentaje del mayor recaudo tributario atribuible al incremento en la seguridad, según lo determine el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyo destino será la constitución de reservas para el pago de las asignaciones de retiro.

Artículo 5°. *Límites legales.* Todo régimen pensional y/o de asignación de retiro del personal de la Fuerza Pública, que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley, carecerá de efecto y no creará derechos adquiridos.

Artículo 6°. El Gobierno Nacional deberá establecer el reconocimiento de las pensiones de invalidez y sobrevivencia originadas en hechos ocurridos en misión del servicio o en simple actividad desde 7 de agosto de 2002, de acuerdo con los requisitos y condiciones de la presente ley.

Artículo 7°. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Con el propósito de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 182 de la Ley 5ª de 1992, presento el texto definitivo aprobado en sesión plenaria del día 14 de diciembre de 2004 al Proyecto de ley número 024 de 2004 Cámara, número 177 de 2004 Senado, *mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política*, para que continúe su trámite legal y reglamentario en la honorable Cámara de Representantes.

Cordialmente,

*Jesús A. Bernal Amorochó, Alfonso Angarita Baracaldo,*  
Senadores de la República, Ponentes.

**C O N T E N I D O**

Gaceta número 829 - Jueves 16 de diciembre de 2004  
SENADO DE LA REPUBLICA

	<b>Págs.</b>
<b>PROYECTO DE LEY</b>	
Proyecto de ley número 183 de 2004 Senado, por la cual se reforma el Código Penal para garantizar la protección sexual de los menores de edad, en lo concerniente a la agravación de las penas contra la violencia y el abuso sexual a menores de edad y se dictan otras disposiciones. ....	1
Proyecto de ley número 184 de 2004 Senado, por medio de la cual se crea el Fondo de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. ....	5
<b>TEXTOS DEFINITIVOS</b>	
Texto definitivo aprobado en primera vuelta en sesión plenaria del Proyecto de Acto legislativo número 11 de 2004 Senado, 034-127 de 2004 Cámara, por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política. ....	9
Texto definitivo aprobado en sesión plenaria del Senado de la República el día 14 de diciembre de 2004 al Proyecto de ley número 024 de 2004 Cámara, 177 de 2004 Senado, mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política. ....	10