



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 735

Bogotá, D. C., martes 21 de octubre de 2008

EDICION DE 12 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

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 86 DE 2008 SENADO

por medio de la cual se otorgan beneficios a las familias de las personas secuestradas con posterioridad al ejercicio de su cargo.

Bogotá, D. C., octubre 20 de 2008.

Doctor

JAVIER CACERES LEAL

Presidente

Comisión Primera

Senado de la República

Referencia: **Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 86 de 2008 Senado**, por medio de la cual se otorgan beneficios a las familias de las personas secuestradas con posterioridad al ejercicio de su cargo.

Señor Presidente:

En cumplimiento de lo establecido en la Ley 5ª de 1992 y por encargo que me hiciera la Mesa Directiva de la Comisión por usted presidida, me permito rendir Informe de Ponencia sobre el Proyecto de ley número 86 de 2008 Senado, por medio de la cual se otorgan beneficios a las familias de las personas secuestradas con posterioridad al ejercicio de su cargo, de autoría del honorable Senador Luis Elmer Arenas.

I. CONSIDERACIONES JURIDICAS Y FACTICAS

a) Objeto del Proyecto

El proyecto que presenta el Senador Luis Elmer Arenas a consideración del honorable Congreso de la República, tiene como objetivo principal extender los beneficios que brinda la Ley 986 de 2005 a los servidores públicos por elección popular que fueron secuestrados en el período de inhabilidades que deviene luego de ejercer estos cargos.

Nuestro ordenamiento jurídico, y en especial la Ley 986 de 2005, determina un tratamiento especial para las personas víctimas del flagelo del secuestro y sus familias, estas acciones consisten en:

i) La exención de responsabilidad civil. El secuestro como causal de fuerza mayor o caso fortuito.

ii) La interrupción de plazos y términos de vencimiento de obligaciones dinerarias, ya se trate de obligaciones civiles o comerciales, que no estén en mora al momento en que ocurra el secuestro.

iii) La interrupción de los términos y plazos de obligaciones de hacer y de dar, diferentes a las de contenido dinerario, para lo cual la ley exige que no se encuentren en mora al momento en que acaezca el secuestro.

Dicha interrupción tendrá lugar por un período de tres (3) meses, luego de los cuales el acreedor podrá perseverar en el contrato que dio origen a la obligación o desistir del mismo.

iv) La interrupción de términos y plazos de toda clase a favor o en contra del secuestrado.

v) La suspensión de procesos ejecutivos seguidos en contra de la persona que haya sido víctima de secuestro.

vi) La continuidad en el pago de salarios u honorarios, así como de las prestaciones sociales del secuestrado a cargo del empleador, sea este último un particular o una entidad pública, hasta tanto se produzca la liberación del secuestrado, se compruebe su muerte o sea declarada su muerte.

vii) La prolongación del pago de la pensión reconocida al secuestrado, y la posibilidad de que su reconocimiento sea tramitado cuando la víctima adquiera el derecho durante el cautiverio.

viii) La garantía para el secuestrado y su núcleo familiar de acceso efectivo al Sistema de Seguridad Social en Salud, bien en el régimen contributivo, o en el régimen subsidiado, en caso de que el secuestrado y sus beneficiarios no puedan mantener su afiliación en el primero.

ix) Asistencia psicológica y psiquiátrica.

x) La garantía de la continuidad en el acceso a la educación de los hijos menores de edad del secuestrado, o aquellos que siendo mayores dependan económicamente de esta¹.

b) Aspectos Jurídicos

El Constituyente primario definió a Colombia, como un Estado Social de Derecho, basado en el Principio de Solidaridad. De lo anterior se infiere que nuestro andamiaje normativo debe interpretarse y entenderse como una proyección de la solidaridad como piedra basilar del mismo.

La Corte Constitucional se refirió al principio de solidaridad en el siguiente sentido:

“...La Corte Constitucional al referirse al principio de la solidaridad ha señalado que en el actual sistema jurídico este postulado, contemplado en los artículos 1º y 95 de la Constitución, no sólo vincula a todos los particulares sino también al mismo Estado, que en su condición de garante

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-394 de 2007.

de los derechos de los coasociados está comprometido a prestar el apoyo que requieran las personas para alcanzar la efectividad de sus derechos y para colmar las aspiraciones propias de la dignidad humana...².

Luego se afirma sin mayores dudas que la solidaridad, como institución jurídica circunvalante del ordenamiento, se predica tanto de los particulares como del Estado.

En el caso que nos ocupa, el Principio de Solidaridad se enmarca dentro de las acciones positivas realizadas por parte del Estado y los particulares con la finalidad de lograr de una equitativa armonización de los derechos y contribuir a disminuir los efectos producidos por la privación ignominiosa de la libertad, a través del secuestro.

Al respecto, es válido recordar que nuestra Unidad Política tiene como deber básico proteger a todas las personas residentes en Colombia en su honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades³. Es por ello necesario que el Estado proteja a quienes les han servido a la comunidad, máxime si estos han sido privados de su libertad.

Pero ciertamente dicha protección a quienes han servido al Estado y a la comunidad, no es absoluta, pues se limita en el condicionamiento de estar inhabilitado de ejercer otro cargo público en el momento que fuere privado de su libertad.

Ahora bien, por otra parte, existe un desbalance en cuanto al principio de equilibrio de las cargas públicas, pues el Estado actuando concientemente en beneficio de la comunidad en general y evitando un conflicto de intereses, restringe la posibilidad de algunos ciudadanos que ejercieron un empleo público, inhabilitándolos para ocupar uno nuevo o ejercer determinadas acciones profesionales durante un periodo de tiempo y en un determinado espacio; sin embargo, no existe una contraprestación que garantice a quien es cargado, una reparación por la restricción impuesta.

Se dibuja entonces una situación de hecho, en la cual se busca contrapesar una carga impuesta por el Estado, en razón que este de un lado, estipula unas inhabilidades a los ciudadanos para ocupar algunos cargos públicos o ejercer acciones laborales, y por el otro, lo deja inerme ante el secuestro.

Se hace entonces exigible que dicha carga sea compensada, por una acción positiva del Estado, que le permita a quien sea cargado, tener el tratamiento profesional por la restricción impuesta.

II. PLIEGO DE MODIFICACIONES

En el artículo 1° se amplía como destinatarios del proyecto de ley a quienes ejercieron un cargo público que le implica inhabilidad, haciéndose extensiva frente a la proposición original que solo hace referencia a funcionarios por elección popular. Siguiendo la doctrina trazada por la Corte Constitucional, se incluye también a las víctimas de los delitos de toma de rehenes y desaparición forzada⁴. Igualmente se hace claridad en el texto que la familia y las personas que dependan económicamente de la víctima también son beneficiarios de la ley.

En el párrafo se cambia la palabra secuestrado por la de víctima.

En el artículo 2°, se incluyen los delitos de toma de rehenes y desaparición forzada, para establecer los tiempos en que la persona sea privada de su libertad.

Parágrafo, sin modificaciones.

En el artículo 3°, igualmente se anexan los delitos de desaparición forzada y toma de rehenes, para referenciar a las víctimas que ejercieron el cargo público.

Por otra parte se cambia la palabra secuestro, por privación de la libertad.

En el párrafo, se estipula como encargado del pago de los beneficios a la entidad a la cual la persona prestaba sus servicios antes de ser privadas de su libertad, es decir, la entidad con la que se tenía la relación jurídica que implica la inhabilidad.

² Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-760 de 2004.

³ Constitución Política de Colombia, artículo 2°.

⁴ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-394 de 2007.

El siguiente párrafo se suprime por ser repetido dentro del texto.

En el artículo 4°, se incluye a las personas que actualmente son víctimas de la desaparición forzada y de la toma de rehenes, como beneficiarios de la ley.

Artículo 5°, vigencia sin modificaciones.

III. PROPOSICION

Por las anteriores consideraciones, solicito a los miembros de la honorable Comisión Primera del Senado de la República dar primer debate al **Proyecto de ley número 86 de 2008 Senado**, por medio de la cual se otorgan beneficios a las familias de las personas secuestradas con posterioridad al ejercicio de su cargo", conforme aparece en el Pliego de Modificaciones que se adjunta.

Atentamente,

Armando Benedetti Villaneda,

Senador de la República,

PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY NUMERO 86 DE 2008 SENADO

por medio de la cual se otorgan beneficios a las familias de las personas secuestradas con posterioridad al ejercicio de su cargo.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Cualquier servidor público, que sea víctima de los delitos de secuestro, toma de rehenes y desaparición forzada, posteriormente a la terminación del periodo para el cual fue designado, gozará de los mismos beneficios consagrados en la Ley 986 de 2005 como si estuviese desempeñando el cargo.

Igualmente son destinatarios de los beneficios que consagra la Ley 986 de 2005, los familiares y las personas que dependan económicamente de los destinatarios que habla el inciso anterior.

Parágrafo. Estos beneficios se otorgarán hasta cuando se produzca la libertad, se compruebe la muerte, o se declare la muerte por desaparición de la víctima.

Artículo 2°. Para acceder a los beneficios de que trata la presente ley, es necesario que el secuestro, la toma de rehén y la desaparición forzada, se produzca durante el tiempo que la persona se encuentre inhabilitada, de acuerdo con las disposiciones vigentes, para ejercer un empleo público o actividad profesional en razón del cargo que venía desempeñando.

Parágrafo. La inhabilidad de que trata el presente artículo en ningún momento deberá entenderse como aquel producto de sanciones impuestas por las autoridades competentes, por violación a las disposiciones vigentes.

Artículo 3°. Para la aplicación de los beneficios otorgados por la Ley 986 de 2005 a las víctimas de los delitos de secuestro, toma de rehenes y desaparición forzada desvinculados de sus labores, se tendrá como referencia el salario actualizado que devengue quien ejerza el cargo que este desempeñaba, en el año inmediatamente anterior al momento de la privación de la libertad, aplicándole los incrementos establecidos por la ley.

Parágrafo 1°. Los recursos con los cuales se cubrirán los beneficios previstos en la presente ley, estarán a cargo de la entidad a la cual el Servidor Público prestaba sus servicios.

Artículo 4°. Los instrumentos de protección consagrados en la presente ley serán aplicables a las víctimas de los delitos de secuestro, toma de rehenes y desaparición forzada, así como a sus familiares y personas que dependan económicamente de estas, que al momento de entrada en vigencia de la misma se encuentren aún en cautiverio.

Artículo 5°. La presente ley rige a partir de su expedición y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Armando Benedetti Villaneda,

Senador de la República.

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 17 DE 2008 SENADO

por la cual se elevan a faltas gravísimas algunas conductas
de servidores públicos del DAS.

Bogotá, D. C., octubre 8 de 2008

Senador

JAVIER ENRIQUE CACERES LEAL

Presidente

Comisión Primera Constitucional

Senado de la República

Ciudad.

Referencia: Informe de ponencia para primer debate en Senado del Proyecto de ley número 017 de 2008 Senado, por la cual se elevan a faltas gravísimas algunas conductas de servidores públicos del DAS.

Apreciado doctor Cáceres:

En cumplimiento del encargo que nos hiciera la Mesa Directiva de la Comisión Primera Permanente del Senado, y dando cumplimiento a lo establecido en la Ley 5ª de 1992, nos permitimos rendir ponencia para primer debate ante esta Comisión al proyecto de la referencia, en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES

El proyecto fue presentado a consideración del Congreso de la República por el Ministro del Interior y de Justicia, doctor Fabio Valencia Cossio, el 20 de julio de 2008, siendo publicado en la *Gaceta* 464 de 2008.

II. CONTENIDO DEL PROYECTO

A. OBJETO

El presente proyecto pretende incluir como faltas gravísimas algunas conductas de funcionarios del DAS que no están en la actualidad tipificadas como tales en el Estatuto Disciplinario Único (Ley 734 de 2002).

B. JUSTIFICACION

El Ministerio del Interior y de Justicia, al radicar el proyecto lo justificó de la siguiente manera:

“El DAS como organismo de seguridad del Estado, ente de investigación, de inteligencia y de contrainteligencia, cuerpo de protección, vigilancia y custodia de personas, desempeña funciones delicadas, dadas la especialidad y especificidad de las mismas. Debido a lo anterior, se ha detectado que algunas conductas no quedan debidamente recogidas en el ámbito de las relaciones especiales de sujeción estandarizadas o de alguna manera no tienen una respuesta proporcional a la gravedad de su significado en el ámbito de las relaciones especiales de sujeción, que comportan las ya mencionadas funciones públicas. Por lo anterior, se hace necesario tomar medidas para corregir tales deficiencias, pues la práctica ha puesto de presente algunas situaciones y circunstancias que así lo ameritan en aras de un oportuno y consecuente poder disuasorio de la ley disciplinaria”¹.

III. ANALISIS DE CONVENIENCIA

Del proyecto presentado por el gobierno se desprende claramente la necesidad urgente de tipificar como faltas gravísimas del Estatuto Disciplinario (Ley 734 de 2002), algunas conductas que han venido cometiendo funcionarios del DAS y que, por no tener esa calidad en el mencionado Estatuto, no ha sido posible sancionar ejemplarmente.

Es por lo anterior que, en conjunto con los funcionarios del DAS y del Ministerio del Interior y de Justicia, hemos llevado a cabo un análisis detallado de las conductas que se pretenden incluir como faltas gravísimas, el cual ha dado como resultado la ponencia y el pliego de modificaciones que se presentan enseguida a consideración de la Comisión I.

En primer lugar, en el siguiente cuadro se describen los temas en los cuales se pretende modificar la Ley 734 de 2002, aludiéndose en cada

tema a los hechos que se han venido presentando en el DAS y que hacen necesario tipificar como faltas gravísimas conductas que a la fecha no lo son.

| TEMAS DE MODIFICACION LEY 734 DE 2002 | HECHOS |
|---|---|
| 1. INDEBIDA UTILIZACION DE LOS BIENES DE LA INSTITUCION | Funcionarios que usando distintivos de la institución como: armas, placas, carné, chalecos, golianas, etc., realizan falsos operativos con el fin de obtener provecho de terceros, regularmente personal al margen de la ley. |
| 2. SALA DE CUSTODIA | Funcionarios que permiten la fuga de personas privadas temporal o jurídicamente de la libertad sin estar facultados para ello. |
| 3. CONSULTA O MODIFICACION DE INFORMACION | Funcionarios que alteran, borran o consultan antecedentes. |
| 4. INDEBIDO EJERCICIO DEL CONTROL MIGRATORIO | Funcionarios que permiten la salida de ciudadanos con documentación falsa, o incluyen en el sistema datos falsos, inexactos o imprecisos. |
| 5. INFILTRACION DE GRUPOS AL MARGEN DE LA LEY EN LA INSTITUCION | Tomar parte, propiciar o facilitar acciones contra la seguridad pública u otras instituciones del Estado. |
| 6. UTILIZACION DE ELEMENTOS PELIGROSOS BAJO EL EFECTO DE ALCOHOL O SUSTANCIAS ALUCINOGENAS. | Funcionarios que en servicio o al término del mismo ingieren bebidas embriagantes o consuman drogas que producen dependencia física o psíquica portando el arma de dotación. |
| 7. OMISION EN EL DEBER DE DENUNCIAR | Funcionario que conoce sobre conductas penales o disciplinarias no las pone en conocimiento de las autoridades respectivas. |

En segundo lugar, a continuación se presentan estadísticas que contienen las conductas cometidas por funcionarios del DAS entre el año 2002 y el mes de agosto del año 2008 y que no están calificadas como faltas gravísimas.

| TOTAL CONDUCTAS AÑO 2002 A AGOSTO 2008 | |
|--|-------|
| CONDUCTAS | TOTAL |
| INCAUTACION ARMAS POR EMBRIAGUEZ | 23 |
| VIOLACION A LA RESERVA | 6 |
| CASOS IDENTIFICACION | 106 |
| SITUACIONES VACACIONES | 11 |
| CASOS AEROPUERTO | 106 |
| FUGA DETENIDOS | 34 |
| EXTORSION | 31 |
| ALTERACION FOLIOS DE VIDA | 2 |

En tercer lugar, en los cuadros siguientes se describen las estadísticas mencionadas en el cuadro anterior, pero discriminadas año por año y se explica, además, la manera como fueron resueltos los procesos iniciados con ocasión de las mismas.

| AÑO 2002 | | | | | | | | | | |
|----------------------------------|-------|-----------|-----------|----------|----------|----------|-------|-----------|----------|-------|
| CONDUCTAS | ARCH. | ABSO-LUC. | AMO-NEST. | DES-TIT. | EXO-NER. | INHIBIT. | MULTA | SUS-PENS. | TER-MIN. | TOTAL |
| INCAUTACION ARMAS POR EMBRIAGUEZ | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 2 |
| CASOS IDENTIFICACION | 1 | 1 | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 3 |
| SITUACIONES VACACIONES | 0 | 0 | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 |
| CASOS AEROPUERTO | 23 | 1 | 2 | 1 | 2 | 0 | 3 | 4 | 0 | 36 |
| FUGA DETENIDOS | 10 | 0 | 2 | 0 | 0 | 0 | 0 | 3 | 0 | 15 |
| EXTORSION | 3 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 3 |
| ALTERACION FOLIOS DE VIDA | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 |
| AÑO 2003 | | | | | | | | | | |
| CONDUCTAS | ARCH. | ABSO-LUC. | AMO-NEST. | DES-TIT. | EXO-NER. | INHIBIT. | MULTA | SUS-PENS. | TER-MIN. | TOTAL |
| INCAUTACION ARMAS POR EMBRIAGUEZ | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 2 | 0 | 0 | 3 |

¹ Valencia Cossio, Fabio. “Proyecto de ley número 17 de 2008 Senado”, *Gaceta del Congreso* número. 464, p. 1

| AÑO 2003 | | | | | | | | | | |
|---------------------------|-------|-----------|-----------|----------|----------|----------|--------|-----------|----------|-------|
| CONDUCTAS | ARCH. | ABSO-LUC. | AMO-NEST. | DES-TIT. | EXO-NER. | INHIBIT. | MUL-TA | SUS-PENS. | TER-MIN. | TOTAL |
| CASOS IDENTIFICACION | 8 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 1 | 0 | 10 |
| SITUACIONES VACACIONES | 1 | 0 | 1 | 0 | 0 | 1 | 0 | 0 | 1 | 4 |
| CASOS AEROPUERTO | 0 | 0 | 1 | 1 | 0 | 1 | 3 | 2 | 1 | 6 |
| FUGA DETENIDOS | 6 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 2 | 0 | 8 |
| EXTORSION | 5 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 0 | 0 | 6 |
| ALTERACION FOLIOS DE VIDA | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |

| AÑO 2004 | | | | | | | | | | |
|----------------------------------|-------|-----------|-----------|----------|----------|----------|--------|-----------|----------|-------|
| CONDUCTAS | ARCH. | ABSO-LUC. | AMO-NEST. | DES-TIT. | EXO-NER. | INHIBIT. | MUL-TA | SUS-PENS. | TER-MIN. | TOTAL |
| INCAUTACION ARMAS POR EMBRIAGUEZ | 2 | 0 | 1 | 0 | 0 | 1 | 1 | 1 | 1 | 7 |
| CASOS IDENTIFICACION | 5 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 5 |
| SITUACIONES VACACIONES | 0 | 0 | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| CASOS AEROPUERTO | 11 | 0 | 1 | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 11 |
| FUGA DETENIDOS | 3 | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 4 | 2 | 10 |
| EXTORSION | 9 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 9 |
| ALTERACION FOLIOS DE VIDA | 0 | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 |

| AÑO 2005 | | | | | | | | | | |
|----------------------------------|-------|-----------|-----------|----------|----------|----------|--------|-----------|----------|-------|
| CONDUCTAS | ARCH. | ABSO-LUC. | AMO-NEST. | DES-TIT. | EXO-NER. | INHIBIT. | MUL-TA | SUS-PENS. | TER-MIN. | TOTAL |
| INCAUTACION ARMAS POR EMBRIAGUEZ | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| CASOS IDENTIFICACION | 3 | 0 | 0 | 0 | 0 | 9 | 0 | 0 | 0 | 12 |
| SITUACIONES VACACIONES | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 0 | 0 | 1 |
| CASOS AEROPUERTO | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 |
| FUGA DETENIDOS | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| EXTORSION | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 |
| ALTERACION FOLIOS DE VIDA | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |

| AÑO 2006 | | | | | | | | | | |
|----------------------------------|-------|-----------|-----------|----------|----------|----------|--------|-----------|----------|-------|
| CONDUCTAS | ARCH. | ABSO-LUC. | AMO-NEST. | DES-TIT. | EXO-NER. | INHIBIT. | MUL-TA | SUS-PENS. | TER-MIN. | TOTAL |
| INCAUTACION ARMAS POR EMBRIAGUEZ | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 1 |
| CASOS IDENTIFICACION | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 4 | 0 | 0 | 0 | 4 |
| SITUACIONES VACACIONES | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| CASOS AEROPUERTO | 3 | 0 | 0 | 0 | 0 | 16 | 0 | 0 | 1 | 20 |
| FUGA DETENIDOS | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| EXTORSION | 2 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 2 |
| ALTERACION FOLIOS DE VIDA | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |

| Proyectos de ley faltas graves 2002-2007 | | | | | | | | | | | |
|--|------|----------|----------|---------|---------|---------|--------|----------|---------|------------|-------|
| AÑO 2007 | | | | | | | | | | | |
| CONDUCTAS | ARCH | ABSO-LUC | AMO-NEST | DES-TIT | EXO-NER | INHIBIT | MUL-TA | SUS-PENS | TER-MIN | INS-TRUCC. | TOTAL |
| INCAUTACION ARMAS POR EMBRIAGUEZ | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 1 | 1 | 1 |

| Proyectos de ley faltas graves 2002-2007 | | | | | | | | | | | |
|--|------|----------|----------|---------|---------|---------|--------|----------|---------|------------|-------|
| AÑO 2007 | | | | | | | | | | | |
| CONDUCTAS | ARCH | ABSO-LUC | AMO-NEST | DES-TIT | EXO-NER | INHIBIT | MUL-TA | SUS-PENS | TER-MIN | INS-TRUCC. | TOTAL |
| VIOLACION A LA RESERVA | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 1 |
| CASOS IDENTIFICACION | 4 | 0 | 0 | 0 | 0 | 21 | 0 | 0 | 0 | 28 | 53 |
| SITUACIONES VACACIONES | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 3 | 3 |
| CASOS AEROPUERTO | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 0 | 0 | 18 | 20 |
| FUGA DETENIDOS | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 3 | 3 |
| EXTORSION | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 6 | 6 |
| ALTERACION FOLIOS DE VIDA | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |

| AÑO 2008 | | | | | | | | | | | |
|----------------------------------|------|----------|----------|---------|---------|---------|--------|----------|---------|------------|-------|
| CONDUCTAS | ARCH | ABSO-LUC | AMO-NEST | DES-TIT | EXO-NER | INHIBIT | MUL-TA | SUS-PENS | TER-MIN | INS-TRUCC. | TOTAL |
| INCAUTACION ARMAS POR EMBRIAGUEZ | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 9 | 9 |
| CASOS IDENTIFICACION | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 19 | 19 |
| SITUACIONES VACACIONES | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 2 | 2 |
| CASOS AEROPUERTO | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 1 | 0 | 0 | 0 | 12 | 12 |
| FUGA DETENIDOS | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| EXTORSION | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 4 | 4 |
| ALTERACION FOLIOS DE VIDA | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |

IV. ANALISIS DE CONSTITUCIONALIDAD

De acuerdo con el numeral 2 el artículo 150 de la Constitución Política le corresponde al Congreso "...expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones".

En ejercicio de dicha facultad el Congreso de la República expidió la Ley 734 de 2002, conocida como el Código Disciplinario Único.

De conformidad con lo señalado en el artículo 2º de la Ley 734 de 2002:

"...corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios de los servidores públicos de sus dependencias".

No obstante lo anterior, los artículos 217 y 218 de la Constitución Política establecen un régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario para los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía. Por esta razón, al momento de introducir modificaciones en el Estatuto Disciplinario Único, debe tenerse en cuenta que tanto los miembros de las Fuerzas Militares como los de la Policía tienen su propio régimen, su propio fuero en esta materia, el cual no puede ser modificado con una reforma al Estatuto Disciplinario Único.

Es por lo anterior que la reforma que se propone con el presente proyecto de ley no incluye las conductas realizadas por los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía.

V. PLIEGO DE MODIFICACIONES

A. Hecha la anterior aclaración de tipo constitucional, podemos afirmar que la normatividad disciplinaria tiene un alcance general con relación a actuaciones y situaciones de carácter similar, con lo cual resulta necesario preservar este criterio en el texto propuesto en el pliego de modificaciones adjunto a la presente ponencia.

En este punto es preciso referirse a la primera observación del honorable Senador Parmenio Cuéllar en el sentido de que, si bien es conveniente generalizar el marco jurídico del proyecto, también lo es que se debe tener el cuidado de regular solamente las conductas que se van a disciplinar, con la precaución de no calificar a los sujetos que las cometan, para no regular conductas de sujetos que ya tienen su propio régimen disciplinario.

B. Teniendo en cuenta las anteriores observaciones, a continuación se proponen los siguientes cambios al proyecto original:

De un lado, creemos que se impone modificar el título del proyecto suprimiendo el aparte que señala “de servidores públicos del DAS”.

De otro lado, como lo hemos señalado reiteradamente, es evidente que, dadas las especiales características de los funcionarios del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), resulta apropiado tipificar como faltas disciplinarias gravísimas, algunas conductas que no están incluidas como tales en el actual Estatuto Disciplinario (Ley 734 de 2002).

No obstante, por razones de técnica legislativa, y sin la intención de modificar el objeto original del proyecto que se presenta a consideración de la Comisión Primera, creemos que debe tenerse en cuenta que algunas de las conductas que se pretenden incluir como faltas gravísimas dentro del proyecto original, pueden ser incluidas como adiciones en los numerales y los párrafos del actual artículo 48 de la Ley 734 de 2002. En otras palabras, no es necesario reemplazar el actual párrafo 5° del artículo 48 por uno nuevo que incluya todas las conductas sugeridas, como lo hace el gobierno en el proyecto original.

Es así como en el artículo 1° del pliego de modificaciones se van a incluir adiciones a los numerales 1, 43, 56 y 64 del artículo 48, así como al Párrafo 4° del mencionado artículo 48. En el artículo 2° se van a introducir, como conductas nuevas, los numerales 65 a 70 del mencionado artículo 48. En el artículo 3° se establecerá la vigencia y la derogatoria expresa del numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002.

Analícemos entonces cada una de las modificaciones introducidas en el pliego que se adjunta a la presente ponencia.

En el artículo 1° se adicionan unos numerales así:

El numeral 1 del artículo 48 se adiciona incluyendo como falta grave, además de la descrita en ese numeral, el evento de que el servidor público la cometa cuando se encuentre en licencia, vacaciones, suspendido en el ejercicio del empleo o en comisión.

En el numeral 43 se introduce como falta gravísima el acceder, utilizar, extraer y consultar información y el permitir el acceso a la misma de personas no autorizadas, para fines contrarios a la ley.

En el numeral 56 se adiciona a la conducta allí descrita el modificar, alterar, destruir o extraer en forma fraudulenta la información consignada en los folios de vida.

En el numeral 64 se incluye, como falta gravísima nueva, el prestar u ofrecer indebidamente a título particular, servicios de asistencia, representación, asesoría o consultoría en asuntos relacionados con las funciones del cargo hasta por un término de un año después de la dejación del cargo o permitir que eso ocurra. Así mismo, se incluye un aparte nuevo que establece el término de treinta años de reserva respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor conoció en ejercicio de sus funciones.

Esta modificación merece una explicación detallada.

Se impone la derogatoria del numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002.

Para sustentar dicha medida es preciso hacer referencia al artículo 50 de dicha ley, que a la letra dispone:

“Artículo 50. *Faltas graves y leves.* Constituye falta disciplinaria grave o leve, el incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos, la extralimitación de las funciones, o **la violación al régimen de prohibiciones**, impedimentos, inhabilidades, incompatibilidades o conflicto de intereses consagrados en la Constitución o en la ley.

La gravedad o levedad de la falta se establecerá de conformidad con los criterios señalados en el artículo 43 de este código.

Los comportamientos previstos en normas constitucionales o legales como causales de mala conducta constituyen falta disciplinaria grave o leve si fueren cometidos a título diferente de dolo o culpa gravísima”. (El subrayado es nuestro).

De otro lado, el artículo 35 de la Ley 734 al señalar el régimen de prohibiciones de todo servidor público, señala, en su numeral 22, que al mismo le está prohibido:

(...)

“22. Prestar, a título particular, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, hasta por un término de un año después de la dejación del cargo o permitir que ello ocurra”.

De las normas antes transcritas se desprende que la violación al régimen de prohibiciones constituye falta grave o leve de acuerdo con los criterios establecidos en el artículo 43 del Estatuto Disciplinario.

Ahora bien, dentro del régimen de prohibiciones plasmado en el artículo 35 de la Ley 734, se contempla el numeral 22 que es de especial interés para el DAS, pues dadas las especiales características de la información que manejan los funcionarios de esa institución, el incurrir por parte de ellos en la conducta señalada en ese numeral debe significar una sanción mayor a la falta grave o leve como está establecido en la actualidad. Debe implicar falta gravísima.

Por esa razón se deroga el numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002, pero se incluye como falta gravísima, bajo el numeral 64 del Artículo 48 de la misma ley.

No sobra advertir en este punto que la Corte Constitucional, en Sentencia C 893 de 2003 declaró exequible el aludido numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002 señalando expresamente que la prohibición contenida en dicho numeral es extensiva “a todo servidor público”, lo cual significa entonces “...que no es aplicable solo a los servidores públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el sector central y en el descentralizado, sino también a los servidores de la Rama Judicial con respecto al Juzgado o Corporación de la que formaron parte como Magistrados, e igualmente a los servidores de la Rama Legislativa; y, por las mismas razones, en tal prohibición quedan comprendidos también los servidores públicos de la Organización Electoral, de la Defensoría del Pueblo, de la Contraloría General de la República y de la Procuraduría General de la Nación”².

De manera que, por referencia estrictamente constitucional, se confirma el hecho de que la reforma que se plantea en este proyecto si bien es general para los servidores de la Rama Ejecutiva del Poder Público, la Rama Judicial, la Organización Electoral, de la Defensoría del Pueblo, de la Contraloría General de la República y de la Procuraduría General de la Nación, no puede incluir ni a los miembros de las Fuerzas Militares ni a los de la Policía.

Adicionalmente, también por las especiales características de la información manejada al interior del DAS se establece un término de treinta años de reserva para ofrecer a título particular servicios de asistencia, representación, consultoría y asesoría respecto de los asuntos concretos que el servidor conoció en ejercicio de sus funciones, adicionales a los relacionados con las funciones propias de su cargo. Dicho término de treinta años obedece a la aplicación del criterio establecido en el artículo 28 de la Ley 594 de 2000, modificatorio del inciso 2° del artículo 13 de la Ley 57 de 1985 que fija dicho plazo para la reserva legal de cualquier documento.

El párrafo 4° se adiciona en el sentido de enmarcar en el mismo también a los funcionarios que ejerzan funciones de custodia transitoria como lo hacen los del DAS Igualmente, el literal a) del mencionado párrafo 4° se adiciona incluyéndole como falta gravísima el permitir o dar lugar a la fuga de aquellos a quienes tiene en custodia o disponer la libertad de los mismos sin estar facultado para ello.

En el artículo 2° del pliego de modificaciones se incluyen como nuevas conductas sancionables como falta gravísima las siguientes:

El numeral 65 relativa a abstenerse de registrar los hechos y las circunstancias que el deber le impone por razón del servicio cargo o función que desempeña.

El numeral 66 relacionado con permitir, facilitar o suministrar información o utilizar los medios de identificación de la institución para cualquier fin contrario al orden jurídico.

El numeral 67 atinente a tomar parte, propiciar o facilitar acciones contra la fuerza pública o las instituciones del Estado.

² Sentencia de la Corte Constitucional, Sala Plena, del 7 de octubre de 2003, Ponente: Alfredo Beltrán.

El numeral 68 concerniente a realizar, promover o permitir actividades tendientes a paralizar total o parcialmente la prestación del servicio institucional. Se hace la salvedad del derecho a la huelga.

El numeral 69 relacionado con el porte o utilización, durante el desempeño del cargo o función, instrumentos de trabajo peligroso bajo el influjo de bebidas embriagantes o drogas.

El numeral 70 relacionado con omitir la realización de ciertos procedimientos administrativos sin el lleno de los requisitos legales.

En el artículo 3° del pliego se establece la vigencia de las modificaciones y se deroga expresamente el numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002.

Los anteriores cambios al proyecto original tienen como finalidad hacer claridad respecto de las nuevas conductas que se incluyen como faltas gravísimas y, además, evitar que se repitan como tales, conductas que ya lo son en la actual legislación disciplinaria.

Ahora bien, en relación con las observaciones planteadas por el honorable Senador Parmenio Cuéllar, publicadas en la *Gaceta del Congreso* número 559 de 2008, atinentes al tema del secreto de Estado, nos permitimos anotar:

En la actualidad ya existen disposiciones de rango tanto constitucional como legal, que regulan el tema de los secretos de Estado, así como jurisprudencia constitucional sobre el asunto. Veamos.

En efecto, el artículo 74 de la Constitución Política señala:

“Artículo 74. Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley.

El secreto profesional es inviolable”.

Por su parte, el artículo 19 del Código Contencioso Administrativo dispone lo siguiente:

“Artículo 19. *Información Especial y Particular.* Toda persona tendrá acceso a los demás documentos oficiales y podrá pedir y obtener copia de ellos. Sin embargo, la petición se negará si la solicitud se refiere a alguno de los documentos que la Constitución Política o las leyes autorizan tratar como reservados. La decisión negativa será siempre motivada.

De la misma manera, el artículo 12 de la Ley 57 de 1985, por la cual se ordena la publicidad de los actos y documentos oficiales, señala:

“Artículo 12. Toda persona tiene derecho a consultar los documentos que reposen en las oficinas públicas y a que se le expida copia de los mismos, siempre que dichos documentos no tengan carácter reservado conforme a la Constitución o la ley, o no hagan relación a la defensa o seguridad nacional”.

Por su parte el artículo 45 del Decreto 643 de 2004 dispone:

“Artículo 45. *Reserva.* Por la naturaleza de las funciones que cumple el departamento Administrativo de Seguridad en la salvaguarda de la seguridad nacional, los informes, documentos, mensajes, grabaciones, fotografías y material clasificado del departamento, tienen carácter secreto o reservado. En consecuencia, no se podrán compulsar copias ni duplicados, ni suministrar datos relacionados con ellos. El servidor público que indebidamente los dé a conocer incurrirá en causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar”.

Como queda suficientemente claro en las disposiciones antes transcritas, el tema del secreto de Estado está bastante reglamentado, tanto en normas constitucionales como legales, y en disposiciones relacionadas específicamente con el DAS, no siendo necesario adentrarse en ese tema durante el trámite de un proyecto como el que se estudia en esta ponencia, relacionado estrictamente con el tema disciplinario.

Adicionalmente, el tocar temas distintos al estrictamente disciplinario en el presente proyecto implicaría ir en contra del principio de Unidad de Materia contemplado en el Artículo 158 de la Constitución Política.

Además, desde el punto de vista jurisprudencial, la Corte Constitucional, en sentencia T-1025 de 2007³, es clara al mencionar que existen unos requisitos para que una entidad del Estado alegue la reserva de información que posea o, lo que es igual, unas restricciones al ejercicio del derecho al acceso a la información bajo el control del Estado.

³ Sentencia de la Corte Constitucional, Sala 2ª de Revisión, de 3 de diciembre de 2007, Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

Estos requisitos son:

A. Que la restricción en esta materia, esté previamente fijada por ley como medio para asegurar que no queden al arbitrio del poder público.

B. Que la restricción establecida por ley responda a un objetivo permitido por la Convención Americana de Derechos Humanos⁴.

Adicionalmente, debe destacarse que en la actualidad cursa en la Comisión II de la Cámara de Representantes el Proyecto de ley número 335 de 2008 Cámara, 178 de 2007 Senado, por medio de la cual se expiden normas para fortalecer las actividades de inteligencia y contrainteligencia, en el cual se regula de manera detallada el tema del secreto de Estado.

Por las razones antes expuestas creemos que resulta inconveniente tocar ese tema en un proyecto de ley como el que se analiza en esta ponencia, que se refiere estrictamente al aspecto disciplinario.

Finalmente, el honorable Senador Cuéllar en la ponencia publicada en la *Gaceta del Congreso* número 559 de 2008, señala que el “...derecho de huelga es una forma universalmente reconocida a favor de quienes trabajan. Forma parte del bloque de constitucionalidad. Por tanto no se puede realizar ninguna prohibición porque sería anulada por su inconstitucionalidad”⁵.

Se toma en consideración dicha anotación y se incluye en el pliego de modificaciones como una adición al numeral 68 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

III. PROPOSICION

Solicitamos a la Comisión Primera del Senado dar primer debate al Proyecto de ley número 017 de 2008 Senado, *por la cual se elevan a faltas gravísimas algunas conductas de servidores públicos del DAS*, conforme al pliego de modificaciones adjunto.

De los honorables Senadores,

José Darío Salazar, Gyna Parodi D'Echeona, Alfonso Valdivieso Sarmiento, Samuel Arrieta Buelvas, Ponentes.

PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY NUMERO 017 DE 2008 SENADO QUEDARÁ ASÍ:

por la cual se elevan a faltas gravísimas algunas conductas.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Los numerales 1, 43, 56 y 64, y el parágrafo 4° del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 quedarán así:

“1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo, incluso cuando el servidor público se encuentre en situaciones administrativas, tales como permiso, licencia, vacaciones, suspendido en el ejercicio del empleo o en comisión”.

“43. Causar daño a los equipos estatales de informática, alterar, falsificar, introducir, borrar, ocultar o desaparecer así como también acceder, utilizar, extraer o consultar información en cualquiera de los sistemas de información oficial contenida en ellos o en los que se almacene o guarde la misma, o permitir el acceso a ella a personas no autorizadas para fines contrarios a la ley”.

“56. Suministrar datos o documentos inexactos que no correspondan a la realidad o modificar, alterar, destruir o extraer en forma fraudulenta la información consignada en los folios de vida, para conseguir posesión, ascenso o inclusión en carrera administrativa”.

⁴ El artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos reza:

“Artículo 13. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. (...)

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) El respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”.

⁵ Cuéllar Bastidas, Parmenio. “Ponencia para Primer Debate al Proyecto de ley número, *Gaceta* 559 de 2008, p. 6.

“64. Prestar u ofrecer indebidamente a título particular, servicios de asistencia, representación, asesoría o consultoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, hasta por un término de un año después de la dejación del cargo o permitir que ello ocurra. El término será de treinta años, respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor conoció en ejercicio de sus funciones”.

“Parágrafo 4°. También serán faltas gravísimas para los servidores públicos que ejerzan dirección, administración, control y vigilancia sobre las instituciones penitenciarias y carcelarias y de custodia transitoria como lo es el DAS.”

a) Procurar o facilitar la fuga de un interno o dar lugar a ella, así como permitir o dar lugar a la fuga de aquellos a quienes tiene bajo custodia o disponer su libertad sin estar facultados para ello”.

Artículo 2°. Adiciónense al artículo 48 de la Ley 734 de 2002 los siguientes numerales:

“65. Abstenerse de registrar los hechos y circunstancias que el deber le impone por razón del servicio, cargo o función o registrarlos de manera imprecisa, incompleta o contraria total o parcialmente a la verdad”.

“66. Permitir, facilitar o suministrar información, o utilizar los medios de identificación y/o bienes de la institución, para cualquier fin contrario al ordenamiento jurídico”.

“67. Tomar parte, propiciar o facilitar acciones contra la seguridad de la fuerza pública u otras instituciones del Estado”.

“68. Realizar, promover o permitir actividades tendientes a paralizar total o parcialmente la prestación del servicio que corresponde a la institución. Excepto el ejercicio del derecho de huelga”

“69. Utilizar o portar, durante el desempeño del cargo o función, incluso fuera de ellos, instrumentos de trabajo peligrosos bajo el influjo de bebidas embriagantes o drogas que produzcan dependencia física o psíquica”.

“70. Omitir la realización de los procedimientos administrativos de expulsión, deportación, inadmisión o repatriación del país o permitir, tolerar, facilitar o propiciar la entrada o salida de personas del país, sin el lleno de requisitos legales”.

Artículo 3°. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, incluso el numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002.

José Darío Salazar, Gyna Parody D'Echeona, Alfonso Valdivieso Sarmiento, Samuel Arrieta Buelvas, Ponentes

* * *

PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 44 DE 2008 SENADO

por la cual se reglamentan las prácticas de la Eutanasia, el servicio de cuidados paliativos y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 20 de octubre de 2008.

Doctor

JAVIER ENRIQUE CACERES LEAL

Presidente

Comisión Primera Constitucional Permanente.

Senado de la República.

Señor Presidente:

En cumplimiento de lo establecido en la Ley 5ª de 1992 y por encargo que nos hiciera la Mesa Directiva de la Comisión por usted presidida, nos permitimos rendir **Ponencia para segundo debate al Proyecto de ley número 44 de 2008 Senado, por la cual se reglamentan las prácticas de la Eutanasia, el servicio de cuidados paliativos y se dictan otras disposiciones**”.

I. ANTECEDENTES.

En uso de la iniciativa legislativa señalada en el artículo 140 de la Ley 5ª de 1992, el Senador Armando Benedetti Villaneda radicó el Proyecto de ley número 44 de 2008 Senado, el cual, por tratarse de una ley estatutaria fue asignado por competencia a la Comisión Primera del Senado de la República, de acuerdo con lo señalado en el artículo 1º de la Ley 754 de

2002, modificatorio del artículo 2º de la Ley 3ª de 1992. Asimismo, la correspondiente Mesa Directiva designó como ponentes a los Senadores Armando Benedetti Villaneda (Coordinador), Hernán Andrade Serrano, Héctor Helí Rojas Jiménez, Alfonso Valdivieso Sarmiento, Parmenio Cuéllar Bastidas y Samuel Arrieta Buelvas.

La Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, en sesión celebrada el 17 de septiembre de 2008, aprobó en primer debate el proyecto de la referencia, validando unas proposiciones modificatorias dirigidas a eliminar del proyecto cualquier alusión al suicidio asistido.

La votación que se registró fue de once (11) votos a favor y tres (3) contra. Explicaron los honorables Senadores que se opusieron al proyecto que este iba en contra de su visión religiosa, igualmente, argumentaron que la ciencia ha posibilitado la disminución del dolor, y por ende, la eventual ley sería inane.

II. OBJETO DEL PROYECTO.

El proyecto tiene como objeto reglamentar, integral y rigurosamente la forma en que se atenderán las solicitudes de los pacientes sobre la terminación de su vida en condiciones dignas y humanas; establecer y regular los procedimientos necesarios que deben seguir los médicos tratantes para llevar a cabo la práctica de la eutanasia, así como generar los mecanismos que permitan controlar y evaluar la correcta realización de dicha práctica, atendiendo al deber del Estado de proteger la vida.

De igual forma, es objeto del presente proyecto de ley determinar el sistema de servicio de cuidados paliativos ofrecido por el Sistema de Seguridad Social Integral en Salud.

III. CONSIDERACIONES

La dignidad humana

En 1948 los Estados miembros de la Organización de Naciones Unidas (ONU), decidieron expedir un catálogo de derechos y garantías de los seres humanos predicables y aplicables en todo tiempo y lugar. Este texto fue llamado la “*Declaración Universal de los Derechos Humanos*” y desde su Preámbulo determina las consideraciones y finalidades que llevaron a su creación, a saber:

“Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana; (...) [y] considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias (...)”. (El énfasis es nuestro).

Es observable, entonces, que las naciones acordaron darle una nueva dimensión e interpretación al hombre, consistente en resaltar a este como un ser digno y autónomo en un contexto en donde prima la Libertad, la Justicia y la Paz. Ahora bien, para referirnos y examinar la interrelación entre los conceptos de dignidad y autonomía a los que se hace alusión, es pertinente acudir a los tres niveles de autonomía propuestos por Francisco Cortés Rodas en su libro “*De la Política de la Libertad a la Política de la Igualdad*”¹.

Para este autor, en el primer nivel de autonomía el hombre es consciente, en tanto ser racional, de que sus acciones no están determinadas por fuerzas e impulsos provenientes de su naturaleza sensible, sino más bien descubre en sí la causa primera a partir de la cual es posible conformar un orden para interactuar, distinto del reino natural. Un segundo nivel de autonomía, surge en el momento en el que el sujeto es consciente de que en la normatividad bajo la cual se regulan sus acciones, él no ha sido colegislador; y de forma similar al nivel anterior, la causa primera a partir de la cual es posible conformar el orden práctico (moral, jurídico y político).

A partir de este segundo nivel, argumenta el autor, se establecen las bases desde las cuales se pueden cuestionar los fundamentos teóricos

¹ CORTES RODAS, Francisco. *De la Política de la Libertad a la Política de la Igualdad*. Siglo del Hombre Editores; Universidad de Antioquia. 1999.

de las concepciones políticas y filosóficas que sustentan la sujeción del hombre bajo el poder y el dominio de otros. La idea de autonomía cumple, en el segundo nivel, otro propósito: mostrar que el hombre forma su personalidad sólo si es considerado por los otros como un fin en sí mismo, es decir, si se le es reconocida y respetada su dignidad y este no es utilizado como un medio o como un instrumento.

Finalmente, el tercer nivel de la autonomía presupone atender las condiciones sociales y económicas necesarias para el desarrollo de las capacidades y habilidades de los sujetos.

En síntesis, los tres niveles de autonomía y dignidad sostienen que sólo es posible considerar que se le reconoce al hombre su concepto de tal cuando se admite que este es más que una existencia puramente corpórea o natural y que puede dirigir sus destinos sin la presencia de fuerzas extrañas de las cuales no ha sido co-creador y, además, cuando a este se le brindan las condiciones mínimas en las que puedan florecer y desarrollarse todas sus potencialidades.

La dignidad humana como pilar fundamental del ordenamiento jurídico nacional

El Constituyente Primario no fue ajeno a la visión mundial del hombre como ser digno, así que definió a Colombia como Estado Social de Derecho, fundado sobre el respeto a la dignidad humana. Esta determinación del pacto constitucional consistente en que se conceptuara que la dignidad humana sería la estructura básica sobre la que se edificaría el andamiaje normativo del Estado, adquiere una importancia máxima en la creación y aplicación del derecho.

Esto quiere decir que en todos los estadios de creación jurídica inferiores al poder constituyente primigenio, habrá de tenerse en cuenta esta disposición, así es que al constituyente derivado -legislador, funcionario judicial y administrativo en todas sus decisiones- le es exigible atender al concepto constitucional de dignidad humana.

En este sentido, la Corte Constitucional ha examinado el papel del concepto de dignidad humana, en decisiones tales como la Sentencia C- 355 de 2006, donde establece que:

“(…) la dignidad humana juega un papel conformador del ordenamiento jurídico. En relación con el plano valorativo o axiológico, esta Corporación ha sostenido reiteradamente que la dignidad humana es el principio fundante del ordenamiento jurídico y constituye el presupuesto esencial de la consagración y efectividad de todo el sistema de derechos y garantías de la Constitución. Así mismo ha sostenido, que la dignidad humana constituye la base axiológica de la Carta, de la cual se derivan derechos fundamentales de las personas naturales, fundamento y pilar ético del ordenamiento jurídico. De esta múltiple caracterización ha deducido la Corte Constitucional [Sentencia T-881 de 2002] que *“la dignidad humana caracteriza de manera definitiva al Estado colombiano como conjunto de instituciones jurídicas...”*”.

Del mismo modo, el Tribunal Constitucional Colombiano ha expresado en la Sentencia T-1259 de 2005:

“...La Carta Política reconoce el derecho inalienable de todo ser humano a la dignidad, entendida como autonomía o posibilidad de diseñar un plan y de determinarse según sus características “vivir como quiera”, al punto de constituirse en el pilar esencial en la relación “Estado-Persona” privada de la libertad, de acuerdo con el artículo 5° de la Constitución Política, los tratados internacionales y la jurisprudencia constitucional...” (El énfasis es nuestro).

En este orden de ideas, la dignidad humana está íntimamente relacionada con el derecho fundamental a la autonomía personal, y esta referencia se entiende al concebir que el hombre es un fin en sí mismo y no, como se anotó anteriormente, un medio para realizar los ideales de los demás, por muy loables o heroicos que estos sean.

Ahora bien, la capacidad para autodirigir la existencia propia, implica un deber de acompañamiento del Estado, si así lo desea el ciudadano, o por el contrario, la obligación del Estado de abstenerse y respetar el ámbito decisorio de los ciudadanos.

En suma, se entiende que es una garantía inalienable que las personas resuelvan sus asuntos conforme lo inspiren sus propias creencias y convicciones, claro está dentro de los límites que imponen el orden jurídico y los derechos de los demás.

El proyecto de ley reconoce la dignidad de quienes padecen enfermedades terminales

Siendo Colombia un Estado pluralista (C.P., art. 1°), los asociados perfectamente pueden esgrimir razones para no someterse a la eutanasia. Por ejemplo, la Conferencia Episcopal Colombiana, en la audiencia celebrada el 27 de marzo de 2007, ante la Comisión Primera del Senado de la República, expresó:

“...Quienes creemos en un Dios personal, que no sólo ha creado al hombre sino que ama a cada hombre o mujer en particular y le espera para un destino eterno de felicidad. La eutanasia es así un grave pecado que atenta contra el hombre, y por tanto, contra Dios...”.

Asimismo, el Centro Cultural Islámico-Colombia, argumentó que:

“...Dios envió un guía y unas leyes divinas y humanas para el hombre desde el profeta Adán hasta el profeta Mohammad (Mahoma) donde la vida es el don más preciado. El sagrado Corán que es la constitución espiritual, social y política de una cuarta parte de la humanidad, manifiesta enfáticamente: *“El hombre no se ha la dado vida (sic), la vida se la ha dado Alá, el Creador. Alá proporciona amor y nutrición cuidadosa a toda la existencia en el Universo (incluso los seres humanos) momento a momento y da ventura para el desarrollo pleno...”*”.

Tales son argumentos respetables y creíbles, para quien por su fuero interno y concepción del bien le repele la práctica de la eutanasia. Sin embargo, estas no son razones válidas y menos de alcance constitucional para negarle a quien fundamentado en otra cosmovisión y basado en las circunstancias en que se encuentra, considera que su estado físico es lo suficiente y enormemente doloroso como para prescindir de su existencia.

Este proyecto dista de apoyar una *“cultura de la muerte”*²: contrario a lo que se esgrime en los dos casos citados, el proyecto busca seguir cimentando la *“cultura de la dignidad”*, como se ha venido enunciando, en la que se comprenda que el hombre no es una cosa al servicio de determinada concepción moral, religiosa o filosófica; ni un instrumento para probar alguna visión naturalística, sino un ser capaz de tomar las decisiones más trascendentales acerca de su existencia.

La práctica de la eutanasia, que por medio de este proyecto de ley se reglamenta, no se convierte en obligatoria o imperativa, sino que en cumplimiento de esa *“cultura de la dignidad”*, deja al arbitrio de los colombianos decidir si luego de cumplir los estrictos parámetros allí descritos, solicitan o no su aplicación.

Por tal motivo, el proyecto, además de reglamentar integralmente la práctica de la eutanasia, contempla la posibilidad de proveer a los ciudadanos de la herramientas legales necesarias para garantizar la prestación de los cuidados paliativos a los pacientes con enfermedad terminal que así lo soliciten, a través de los servicios médicos ofrecidos por su personal médico general y especialista según lo requiera el cuadro patológico del paciente, anestesiólogos, enfermeras, psicólogos, kinesiólogos, nutricionistas, trabajadores sociales y todo profesional que el paciente necesite, quienes tienen a su cargo el desarrollo y cumplimiento de las funciones³.

La Eutanasia ya está aprobada en Colombia y puede practicarse sin mayores limitaciones

Con la expedición de la Sentencia C-239 de 1997 por parte de la Corte Constitucional, se abrió la posibilidad de practicar eutanasia sin mayores limitaciones. Empero, la mencionada práctica no ha sido aún reglamentada por el Congreso de la República. Así, puede afirmarse que desde hace más de 10 años es posible aplicar eutanasias en Colombia sin que exista un marco jurídico que rija las condiciones de la misma. Para citar un ejemplo, la Comisión Primera del Senado de la República

² Expresión utilizada en la audiencia celebrada el 27 de marzo de 2007, ante la Comisión Primera del Senado de la República, durante la discusión del Proyecto de Ley Estatutaria número 100 de 2006 Senado. Esta fue la primera iniciativa presentada en este sentido por los senadores Armando Benedetti Villaneda y Gina Parody D'Echeona.

³ De acuerdo al texto de la iniciativa, la prestación de los servicios paliativos, anteriormente descritos, deberá hacerse en los términos y condiciones que reglamente el Gobierno Nacional, en un plazo máximo de seis (6) meses.

conoció, en sesión informal, al doctor Gustavo Adolfo Quintana quien aseguró haber practicado el procedimiento eutanásico a 35 personas, teniendo sólo como límite su conciencia de profesional de la medicina, pues se carece de normatividad al respecto. Precisamente, debido a esta circunstancia se plantea la necesidad de establecer un marco regulatorio que encause el ejercicio y práctica de la eutanasia, como en efecto se propone en el proyecto a consideración de esta Comisión Constitucional Permanente.

IV. EVOLUCION LEGISLATIVA

Se tomó para la elaboración de este Informe de Ponencia para Segundo Debate la forma textual contenida en la aclaración presentada por el honorable Senador Alfonso Valdivieso Sarmiento, así como la evolución legislativa que se pasa a reseñar:

Desde el año 2006 se han venido realizando esfuerzos para darle un marco jurídico específico a las prácticas de la Eutanasia y el suicidio asistido en nuestro país. En el transcurso de estos dos años, el proyecto que nos ocupa ha sido objeto de varias modificaciones, de las cuales damos cuenta enseguida.

1. El honorable Senador Carlos García Orjuela expresó que el tratamiento del dolor a través de cuidados paliativos ofrecía una alternativa de vida digna a quienes padecían una enfermedad terminal dada, en ocasiones, la magnitud enorme del dolor.

Por ello, se varió el título del proyecto anterior y se adicionó un artículo –el noveno– y se hicieron los cambios pertinentes en el Capítulo IV.

2. Se acogió la propuesta del honorable Senador Luis Fernando Velasco Chaves en la discusión del Proyecto de ley número 05 de 2007, relativa a la supresión del artículo 5°, que permitía a los familiares solicitar la práctica de la eutanasia al paciente que por sus condiciones físicas le era imposible declarar su voluntad.

3. Se acogió la recomendación del Ministro de la Protección Social, doctor Diego Palacio Betancourt, consistente en eliminar la propuesta de Comisión Nacional de Evaluación y Control de Procedimientos Eutanásicos y Suicidio Asistido y, en remplazo de la misma, se asignaron las funciones descritas a esa Comisión al Ministerio de la Protección Social.

4. Para evitar el “turismo eutanásico” y su práctica a menores de edad, se aclaró en el artículo 2° como condición para la misma, que el paciente debe ser colombiano o extranjero residente en el país por un término no menor de un (1) año y mayor de edad.

5. Se acogió la solicitud del honorable Senador Parmenio Cuéllar Bastidas dirigida a que en el artículo 10 se estableciera que el médico no tendría responsabilidad penal alguna.

V. PROPUESTA DE MODIFICACIONES AL TEXTO APROBADO POR LA COMISION PRIMERA DEL SENADO DE LA REPUBLICA

Con la finalidad de clarificar el texto aprobado en Comisión Primera para los artículos 10 y 11 del Proyecto de ley número 44 de 2008 Senado, se solicita modificarlo formalmente de tal forma que pueda ser más entendible al lector.

VI. PROPOSICION

Solicitamos a los miembros de la Plenaria del Senado de la República dar segundo debate al **Proyecto de ley número 44 de 2008 Senado**, por la cual se reglamentan las prácticas de la Eutanasia, el servicio de cuidados paliativos y se dictan otras disposiciones, conforme aparece en el Pliego de Modificaciones que se adjunta.

De los honorables Congresistas,

Armando Benedetti Villaneda, Senador Ponente (Coordinador); *Hernán Andrade Serrano*, *Samuel Arrieta Buevas*, *Parmenio Cuéllar Bastidas*, *Héctor Helí Rojas Jiménez*, *Alfonso Valdivieso Sarmiento*, Senadores Ponentes.

TEXTO PROPUESTO A LA PLENARIA DEL SENADO DE LA REPUBLICA AL PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA NUMERO 44 DE 2008 SENADO

por la cual se reglamenta la práctica de la Eutanasia, el servicio de cuidados paliativos y se dictan otras disposiciones.

CAPITULO I

Disposiciones Generales

Artículo 1°. Igual al texto aprobado por la Comisión.

CAPITULO II

Condiciones y procedimiento de cuidado debido

Artículo 2°. Igual al texto aprobado por la Comisión.

Artículo 3°. Igual al texto aprobado por la Comisión.

Artículo 4°. Igual al texto aprobado por la Comisión.

Artículo 5°. Igual al texto aprobado por la Comisión.

CAPITULO III

Registro médico eutanásico

Artículo 6°. Igual al texto aprobado por la Comisión.

CAPITULO IV

Evaluación y control posterior de procedimientos eutanásicos y la prestación del servicio de cuidados médicos paliativos

Artículo 7°. Igual al texto aprobado por la Comisión.

Artículo 8°. Igual al texto aprobado por la Comisión.

CAPITULO V

Cuidado paliativo

Artículo 9°. Igual al texto aprobado por la Comisión.

CAPITULO V

Disposiciones especiales

Artículo 10. El artículo 106 del Código Penal quedará así:

“Artículo 106. Homicidio por piedad. El que matare a otro por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años.

Cuando el médico tratante cuente con el consentimiento libre e informado del paciente, y haya respetado el procedimiento de cuidado debido, exigido por la ley que regula la terminación de la vida de una forma digna y humana, no habrá responsabilidad penal alguna”.

Artículo 11. Cláusula general de protección. Sin perjuicio de las demás provisiones especiales, se establecerá una cláusula especial para la protección de los derechos de los pacientes que opten por terminar con su vida de una forma digna y humana, en los términos de la presente ley. Conforme esta cláusula de protección:

1. Toda determinación de contratos u obligaciones civiles o comerciales, será nula de pleno derecho si está dirigida a constreñir o afectar al paciente en solicitar o renunciar a la práctica de la eutanasia.

2. No podrán establecerse cláusulas o provisiones en contratos de seguros que restrinjan o condicionen, a través de sus efectos o consecuencias jurídicas, la libre opción del paciente de terminar con su vida de una forma digna y humana. Si se presentaren dichas cláusulas serán absolutamente nulas.

3. Para todos los demás efectos legales, en el certificado de defunción, el médico tratante deberá señalar que la muerte del paciente se produjo por causas naturales.

CAPITULO VI

Vigencia y derogatoria

Artículo 12. Igual al texto aprobado por la Comisión.

De los honorables Congresistas,

Armando Benedetti Villaneda, Senador Ponente (Coordinador); *Hernán Andrade Serrano*, *Samuel Arrieta Buevas*, *Parmenio Cuéllar Bastidas*, *Héctor Helí Rojas Jiménez*, *Alfonso Valdivieso Sarmiento*, Senadores Ponentes.

**TEXTO APROBADO POR LA COMISION PRIMERA
DEL SENADO AL PROYECTO DE LEY NUMERO 44
DE 2008 SENADO**

por la cual se reglamenta la práctica de la Eutanasia, el servicio de cuidados paliativos y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Objeto. Esta ley tiene el propósito de reglamentar integral y rigurosamente la forma en que se atenderán las solicitudes de los pacientes sobre la terminación de su vida en condiciones dignas y humanas; los procedimientos necesarios para tal fin y la práctica de la Eutanasia, por los respectivos médicos tratantes; así como, establecer los mecanismos que permitan controlar y evaluar la correcta realización de la eutanasia, atendiendo al deber del Estado de proteger la vida.

Igualmente es objeto de la presente ley determinar el sistema de servicio de cuidados paliativos ofrecido por el Sistema de Seguridad Social Integral en Salud.

Para cumplir con dicho propósito, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

(i) **Eutanasia:** es la terminación intencional de la vida por otra persona, esto es, un tercero calificado, *el médico tratante*, o por el paciente mismo dada la ayuda o asistencia suministrada por este tercero calificado, a partir de la petición libre, informada y reiterada de quien esté sufriendo intensos dolores, continuados padecimientos o una condición de gran dependencia y minusvalía que la persona considere indigna a causa de enfermedad terminal o grave lesión corporal.

(ii) **Cuidados Paliativos:** son los cuidados activos y totales de las enfermedades que no tienen respuesta al tratamiento curativo, siendo el objetivo principal conseguir la mejor calidad de vida posible para los pacientes en fase terminal y sus familias.

(iii) **Médico Tratante:** se refiere al profesional de la medicina que ha tenido la responsabilidad del cuidado del paciente, víctima de una enfermedad terminal o grave lesión corporal y que además, de acuerdo al registro médico eutanásico y al acta de defunción, ha terminado, por petición expresa del paciente, con su vida de una forma digna y humana o le ha proveído de los medios necesarios para lograr el mismo resultado.

(iv) **Médico de Referencia:** es el profesional de la medicina que ha sido consultado por el médico tratante, en segunda instancia, con el objeto de lograr una confirmación médica del diagnóstico, las opciones terapéuticas y el pronóstico respectivo del paciente que ha solicitado la terminación de su vida de una forma digna y humana, en virtud de su nivel especializado de conocimiento y experiencia en la materia.

(v) **Confirmación médica:** significa que la opinión médica del *médico tratante* ha sido confirmada, en segunda instancia, por un médico independiente, que a su vez, ha examinado al paciente y su respectiva historia clínica.

(vi) **Consejería:** se refiere a una, o a las consultas que sean necesarias entre un siquiatra y/o un sicólogo, o un *equipo de apoyo* conformado por profesionales de ambas disciplinas, y el paciente que ha solicitado reiteradamente a su médico tratante la terminación de su vida de forma digna y humana; con el propósito de determinar la situación real del paciente, la madurez de su juicio y su voluntad inequívoca de morir; así como para confirmar que no sufre de ningún desorden psiquiátrico, psicológico o de una depresión momentánea que pueda estar perturbando su juicio.

(vii) **Decisión Informada:** significa la decisión tomada por el paciente, de solicitar u obtener una orden o prescripción médica, de su *médico tratante*, para terminar con su vida de una forma digna y humana, lo cual implica que la persona posee *información seria y fiable acerca de su enfermedad* y de las *opciones terapéuticas*: así como de las diferentes alternativas existentes en medicina paliativa, incluyendo tratamientos para el control del dolor y su pronóstico; y además, que cuenta con la capacidad suficiente para tomar la decisión.

(viii) **Enfermedad Terminal:** significa enfermedad incurable e irreversible o lesión grave que ha sido certificada y confirmada por el

médico tratante, que se estima producirá la muerte del paciente en un lapso no superior a seis (6) meses, sin que este último lapso constituya una constante invariable, ya que puede variar según las circunstancias particulares de cada caso.

(ix) **Adulto Capaz:** quiere decir una persona con 18 años de edad o mayor, y que en opinión de un tribunal, del médico tratante o del especialista, de un siquiatra y/o un psicólogo o un grupo de apoyo, tenga la habilidad de entender, tomar y comunicar, por sí mismo o a través de sus familiares, las decisiones respecto de su estado de salud y su vida ante las autoridades competentes.

(x) **Médico Especialista:** Es el profesional de la medicina que ostenta una especialidad académica en el campo de conocimientos que estudia la enfermedad por la cual el paciente es tratado.

Artículo 2°. Condiciones. En los estrictos términos de esta ley, la única persona que puede practicar el procedimiento eutanásico es un profesional de la medicina, que para los efectos de esta regulación es, el médico tratante. De esta forma, no será objeto de sanción penal el médico tratante que respete estrictamente las condiciones y el *procedimiento de cuidado debido* que esta ley provee, y adicionalmente, verifique el cumplimiento de cada uno de los siguientes requisitos:

1. Que el paciente sea colombiano o extranjero residente por un término no menor de un (1) año, adulto mayor de edad, legalmente capaz y en pleno uso de sus facultades mentales al momento de solicitar, oralmente o por escrito, al médico tratante la terminación de su vida de una forma digna; en concordancia con lo dispuesto en materia de capacidad por el artículo 1503 y siguientes del Código Civil.

En los casos en que el paciente adulto mayor de edad, se encuentre inconsciente y no pueda expresar su voluntad por escrito, ni por ningún otro medio, se deberá proceder únicamente de la forma indicada en el artículo 5°, relativo a *la petición escrita completada por los familiares y/o el médico tratante*, de la presente ley.

2. Que la petición o solicitud para la terminación de la vida del paciente sea libre e informada, manifestada inequívocamente por escrito, cuando sea posible, voluntaria y reiterada, la cual no permita albergar la menor duda sobre si el origen de la misma es el producto de una presión exterior indebida o el resultado de una depresión momentánea.

Cuando no sea posible obtener la autorización por escrito del paciente terminal se procederá de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 5° de la presente ley.

3. Que el paciente, en efecto, sufre de una enfermedad terminal o grave lesión corporal, certificada en su historia clínica por dos médicos especialistas, que le produce intensos dolores, continuados padecimientos o una condición de gran dependencia y minusvalía que la persona considere indigna, los cuales no pueden ser aliviados por la ciencia médica actual con esperanza de cura o mejoría.

Parágrafo. Ningún médico tratante podrá ser obligado a practicar el procedimiento eutanásico o a proveer la ayuda necesaria para tal fin, si este así lo decide. En caso de que el médico tratante se rehúse a practicar el procedimiento eutanásico o a proveer la ayuda necesaria para la terminación de la vida del paciente, este último o sus familiares, si el mismo se encuentra inconsciente, en cualquier tiempo, podrán solicitar la ayuda de otro médico, que asuma el caso como *médico tratante* en los términos de la presente ley.

Esta misma disposición se aplicará, cuando haya lugar, al médico tratante en los términos señalados en el artículo 5° de la presente ley.

Artículo 3°. Procedimiento de cuidado debido. Para garantizar el pleno cumplimiento del *procedimiento de cuidado debido*, antes de llevar a cabo el procedimiento eutanásico, el médico tratante deberá en cada caso:

1. Informar detalladamente al paciente sobre su condición médica, esto es, su diagnóstico, pronóstico y las diferentes opciones terapéuticas y de medicina paliativa existentes (v. gr. tratamientos hospitalarios, medicamentos y control del dolor); de sus potenciales beneficios, riesgos y consecuencias en relación con los efectos sobre su expectativa de vida.

2. Verificar con todos los medios científicos a su alcance, los intensos dolores o padecimientos continuos que sufre el paciente, y la naturaleza reiterada, libre y voluntaria de su solicitud. De tal manera, que conjuntamente tanto el paciente como el médico tratante, concluyan que no existe otra alternativa terapéutica posible para aliviar la penosa situación del primero.

3. Dialogar reiteradamente con el paciente, acerca de la solicitud de terminar con su vida de una forma digna y así como de las diferentes opciones terapéuticas existentes. Dichas sesiones deben realizarse dentro de un período no inferior a 48 horas ni superior a 15 días y, en las mismas, participará un *equipo de apoyo* conformado por especialistas en psiquiatría y psicología denominado Consejería que ayudará a confirmar la madurez del juicio del paciente y su inequívoca voluntad de morir. Paralelamente, el médico tratante debe también examinar el progreso en la condición médica del paciente durante este período de sesiones.

4. Remitir al paciente con su respectiva historia clínica, para una segunda valoración del diagnóstico, las opciones terapéuticas y el pronóstico emitidos por el médico tratante, al *médico de referencia*, en virtud de su nivel de conocimiento y experiencia en la materia, quien deberá volver a examinar integralmente al paciente.

Los resultados de dicha valoración se denominarán confirmación médica, e incluirán un informe completo de la condición del paciente, así como una reiteración, si es el caso, de los intensos dolores, continuados padecimientos o una condición de gran dependencia y minusvalía que la persona considere indigna que le causa la enfermedad terminal o grave lesión corporal al paciente, y que no pueden ser aliviados o curados con los tratamientos convencionales que ofrece la ciencia médica. Asimismo, deberá ser entregada una copia de este informe al paciente y al médico tratante.

Parágrafo. El *médico de referencia* encargado de realizar la confirmación médica debe ser independiente tanto del médico tratante como del paciente, esto es, debe ser médico especialista en la enfermedad que sufra el paciente y estar vinculado a una unidad especializada de otra Clínica o Centro Hospitalario, según corresponda. En los casos de los hospitales que por razones de nivel o adecuación, no cuenten con especialistas, se exigirá que la confirmación sea proveída por el director de unidad o de la clínica o centro hospitalario, o por un médico de segunda opinión delegado por este.

5. Remitir al paciente a Consejería, la cual constituye la tercera valoración dentro del *procedimiento de cuidado debido*, en la que un equipo de apoyo especializado en psiquiatría y psicología de la respectiva Clínica o Centro Hospitalario en que se encuentre el paciente, confirmará en última instancia, que el paciente ha tenido los elementos necesarios para tomar una *decisión informada*, respecto de la terminación de su vida.

Igualmente, en caso de cualquier duda sobre la condición médica del paciente, el médico tratante deberá remitirlo a una tercera revisión médica realizada por especialista en la materia, en los mismos términos señalados para las anteriores valoraciones y posteriormente procederá a enviarlo nuevamente a Consejería.

Una vez cumplido este último trámite, y tras analizar los informes respectivos, el médico tratante deberá indicarle al paciente acerca de la posibilidad de desistir de su petición. En todo caso, se deberá esperar un período de tiempo mínimo de 15 días antes de practicar al paciente el procedimiento eutanásico.

6. Verificar que la solicitud de terminación de la vida en una forma digna y humana, se haya realizado cumpliendo estrictamente con las formalidades exigidas en el artículo 4° de la presente ley.

7. Firmar el certificado de registro médico eutanásico y el acta de defunción del paciente. Para todos los efectos jurídicos, el médico tratante, en el acta de defunción debe señalar que la muerte del paciente se produjo por *causas naturales*, en concordancia con lo señalado en artículo 12 del Capítulo V de esta ley.

Artículo 4°. Requisitos y contenido de la solicitud. Toda solicitud de terminación de la vida en una forma digna deberá hacerse por escrito, siempre que sea posible, personalmente por el paciente.

La solicitud deberá ser diligenciada y firmada por el paciente y al menos dos testigos que en presencia del mismo, atestigüen de buena fe que el paciente está actuando voluntariamente, es plenamente capaz y no está siendo conminado por otras personas a firmar la petición de terminación de la vida.

El documento firmado deberá ser llevado ante Notario quien dará fe de la autenticidad de la firma de los testigos.

Al menos uno de los testigos no podrá ser: i) Familiar del paciente, en ninguno de los grados de parentesco establecidos en el artículo 35 y siguientes del Código Civil: consanguinidad, matrimonio y adopción; ii) Persona (s) con interés material en la muerte del paciente, en virtud de contratos u obligaciones civiles y comerciales; iii) El médico tratante.

Si el paciente se encuentra en tal condición física que le resulta imposible diligenciar y firmar por sí mismo la solicitud de terminación de la vida, otra persona designada con anterioridad por él, indicando las razones de su incapacidad, podrá hacerlo si es mayor de edad y no tiene ningún interés material en la muerte del paciente.

El paciente podrá revocar la solicitud de terminar con su vida de una forma digna y humana, en cualquier tiempo, incluso hasta en el último momento, en cuyo caso tal documento no tendrá validez y será removido de la historia clínica y devuelto al paciente.

Artículo 5°. Petición por instrucción previa. La *petición por instrucción previa* consiste en la designación por parte del paciente de una o más personas, con anterioridad, en privado y en estricto orden de preferencia, para que informen al médico tratante acerca de su voluntad de morir, en caso de que concurren las circunstancias de que trata esta ley y sea incapaz de manifestar su voluntad o se encuentre inconsciente.

La petición por instrucción previa, puede ser elaborada en cualquier tiempo, debe ser escrita y firmada ante notario público en presencia de dos (2) testigos, siguiendo las mismas condiciones del artículo 4° de la presente ley. De esta forma, la petición solo será válida si es elaborada o confirmada por el paciente, por lo menos 5 años antes de la pérdida de la capacidad para expresar, por completo su voluntad.

La petición por instrucción previa podrá ser modificada o revocada en cualquier tiempo.

CAPITULO III

Registro médico eutanásico

Artículo 6°. Obligaciones y contenido. Todo médico tratante que, en los términos de la presente ley, haya practicado un procedimiento eutanásico al paciente con el propósito de terminar su vida de una forma digna y humana, estará obligado a completar un registro médico eutanásico que deberá ser enviado dentro de los siguientes diez (10) días hábiles al deceso del paciente, al Ministerio de la Protección Social.

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, al registro médico eutanásico, deberá añadirse la siguiente documentación:

1. El registro de todas las peticiones, orales y escritas, hechas al médico tratante por el paciente para la terminación de su vida de una forma digna y humana.

2. Un primer informe, elaborado por el médico tratante que incluya: diagnóstico médico y su pronóstico, así como un concepto general sobre la capacidad, autonomía y madurez del juicio del paciente para tomar una *decisión informada*, respecto de la terminación de su vida.

3. Un segundo informe, elaborado por el médico especialista, o en su defecto de segunda opinión, que incluya: la confirmación del diagnóstico médico y su pronóstico, así como una nueva valoración sobre la capacidad, autonomía y madurez del juicio del paciente para tomar una *decisión informada*, respecto de la terminación de su vida.

4. Copia del informe completo emitido por la Consejería especializada al médico tratante.

5. En el caso previsto en el artículo 3° numeral 5 inciso 2°, el médico tratante deberá enviar copia del tercer informe de confirmación última, elaborado por un tercer médico especialista y su correspondiente valoración psicológica por la Consejería.

CAPITULO IV

Evaluación y control posterior de procedimientos eutanásicos y la prestación del servicio de cuidados médicos paliativos

Artículo 7°. Mandato. El Ministerio de la Protección Social generará mecanismos internos que le permitan monitorear el cumplimiento de las disposiciones normativas que conforman esta ley, la defensa de los derechos de los pacientes; así como establecer los mecanismos que permitan controlar y evaluar posteriormente, la correcta observancia del *procedimiento de cuidado debido* en la práctica de la, así como la prestación del servicio de cuidados médicos paliativos.

Artículo 8°. Deberes especiales. El Ministerio de la Protección Social, en ejercicio de su mandato, tendrá los siguientes deberes especiales:

1. Garantizar que los derechos de los pacientes y el procedimiento de cuidado debido sean estrictamente respetados por los médicos que ejecuten las solicitudes de terminación de la vida.

2. Elaborar un informe anual sobre la aplicación de la presente ley en todo el país indicando los factores relevantes para su evaluación y seguimiento. Dicho informe, será presentado ante las Comisiones Primeras Constitucionales Permanentes del Congreso de la República.

3. Elaborar un estudio estadístico anual, el cual debe ser remitido al Departamento Administrativo Nacional de Estadística.

4. Diseñar los diferentes formatos de solicitud para la terminación de la vida de una forma digna y humana, a que haya lugar con la presente ley:

- a) Registro Médico Eutanásico.
- b) Solicitud de terminación de la vida en forma digna y humana.
- c) Solicitud de terminación de la vida de una forma digna y humana [petición por instrucción previa].

5. Recomendar cuando lo considere pertinente, las reformas legislativas que sean necesarias para la mejor implementación de la presente ley.

6. Enviar copias de todos los registros, de sus hallazgos y de sus respectivos informes, a la Fiscalía General de la Nación y a las demás entidades a que haya lugar, para lo de su competencia.

7. Sin perjuicio de las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud, el Ministerio de la Protección Social realizará una especial vigilancia de la correcta prestación del servicio de cuidados paliativos.

CAPITULO V

Cuidado Paliativo

Artículo 9°. Las Entidades Promotoras de Salud, o quien haga sus veces, garantizarán la prestación de los cuidados paliativos a los pacientes con enfermedad terminal que así lo soliciten, a través de los servicios médicos ofrecidos por su personal médico general y especialista según lo requiera el cuadro patológico del paciente, anestesiólogos, enfermeras, psicólogos, kinesiólogos, nutricionistas, trabajadores sociales y todo profesional que el paciente necesite, quienes tienen a su cargo el desarrollo y cumplimiento de las funciones en los términos que fije el Reglamento.

Parágrafo. El Gobierno Nacional reglamentará en un plazo máximo de seis (6) meses las condiciones de prestación de los servicios de cuidado paliativo.

Artículo 10. El Código Penal, por unidad normativa y jurisprudencial se modificará de la siguiente manera:

El artículo 106 del Código Penal quedará así:

Artículo 106. Homicidio por piedad. *El que matare a otro por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años.*

Cuando el médico tratante cuente con el consentimiento libre e informado del paciente, y haya respetado el procedimiento de cuidado

debido, exigido por la ley que regula la terminación de la vida de una forma digna y humana, no será objeto de sanción penal alguna.

Artículo 11. Cláusula general de protección. Sin perjuicio de las demás provisiones especiales, se establecerá una cláusula especial para la protección de los derechos de los pacientes que opten por terminar con su vida de una forma digna y humana, en los términos de la presente ley.

De esta manera,

1. Toda cláusula o provisión en contratos u obligaciones civiles y comerciales, en acuerdos, sean orales o escritos, será nula de pleno derecho si está dirigida a constreñir y/o afectar al paciente en su voluntad o decisión de terminar con su vida de una forma digna y humana.

2. Con respecto al régimen de los seguros (v. gr. vida, salud, accidentes, funerarios o a los que haya lugar), no podrán establecerse cláusulas o provisiones que restrinjan o condicionen, a través de sus efectos y/o consecuencias jurídicas, la libre opción del paciente de terminar con su vida de una forma digna y humana. Si se presentaren, dichas cláusulas serán absolutamente nulas.

3. Para todos los demás efectos legales, en el certificado de defunción, el médico tratante deberá señalar que la muerte del paciente se produjo por causas naturales.

CAPITULO VI

Vigencia y derogatoria

Artículo 12. Vigencia y derogatoria. La presente ley rige a partir de su sanción y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

En los anteriores términos fue aprobado el **Proyecto de ley número 44 de 2008 Senado**, por la cual se reglamenta la práctica de la eutanasia, el servicio de cuidados paliativos y se dictan otras disposiciones, según consta en la sesión del día 16 de septiembre de 2008, Acta número 10.

Ponente Coordinador,

Armando Benedetti Villaneda,
Honorable Senador de la República.

El Presidente,

Javier Cáceres Leal.

El Secretario,

Guillermo León Giraldo Gil.

Se autoriza la publicación del presente informe.

El Presidente,

Javier Cáceres Leal.

El Secretario,

Guillermo León Giraldo Gil.

CONTENIDO

| | |
|--|---|
| Gaceta número 735 - Martes 21 de octubre de 2008 | |
| SENADO DE LA REPUBLICA | |
| PONENCIAS | |
| Informe de ponencia para primer debate y Pliego de modificaciones al Proyecto de ley número 86 de 2008 Senado, por medio de la cual se otorgan beneficios a las familias de las personas secuestradas con posterioridad al ejercicio de su cargo. | 1 |
| Ponencia para primer debate y Pliego de modificaciones al Proyecto de ley número 17 de 2008 Senado, por la cual se elevan a faltas gravísimas algunas conductas de servidores públicos del DAS. | 3 |
| Ponencia para segundo debate, Texto propuesto y Texto aprobado por la Comisión Primera al Proyecto de ley número 44 de 2008 Senado, por la cual se reglamentan las prácticas de la Eutanasia, el servicio de cuidados paliativos y se dictan otras disposiciones. | 7 |