



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)
IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXII - N° 652

Bogotá, D. C., miércoles, 28 de agosto de 2013

EDICIÓN DE 40 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariassenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 62 DE 2013 SENADO

por la cual se modifican las disposiciones relacionadas con el precio de la gasolina motor, el ACPM, el GLP y el turbo combustible de aviación JET A1 y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPÍTULO I

Objetivo

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto regular el precio de los combustibles terrestres y de aviación en el país, teniendo en cuenta los costos de producción nacional de la gasolina, el ACPM, el Gas GLP y el turbo combustible de aviación JET A1.

CAPÍTULO II

Definiciones

Artículo 2°. *Definiciones.* Para efectos de la presente ley se debe entender por:

Ingreso al productor de Gasolina Corriente Motor: Entiéndase como el Ingreso al Productor, el ingreso resultante de las ventas de Gasolina Corriente Motor sin incluir la mezcla con alcohol carburante, expresado en pesos por galón.

Ingreso al productor de ACPM: Entiéndase, como el Ingreso al Productor de Aceite Combustible Para Motores ACPM, producto de las ventas de ACPM sin mezclar con biodiesel, expresado en pesos por galón.

Ingreso al productor de turbo combustible de aviación JET A1: Entiéndase como el Ingreso al Productor, el ingreso resultante de las ventas de turbo combustible JET A1, expresados en pesos por galón.

Costo de producción: Entiéndase como costos de producción los asociados a la exploración, hallazgo, desarrollo, producción, transporte, refina-

ción, administración y comercialización en los que incurre el productor de combustibles derivados del petróleo.

Gas Licuado de Petróleo (GLP): Entiéndase como Gas Licuado del Petróleo (GLP) la mezcla de hidrocarburos extraídos del procesamiento del gas natural o del petróleo, gaseosos en condiciones atmosféricas, que se licuan fácilmente por enfriamiento o compresión, constituidos principalmente por propanos y butanos.

Artículo 3°. *Variables adicionales al ingreso al productor.* Se prohíbe la fijación de cualquier otro tipo de remuneración al productor de gasolina motor corriente, ACPM y turbo combustible JET A1 en la fijación de la estructura de precios de la gasolina motor o el ACPM y turbo combustible JET A1, diferente al ingreso al productor respectivo.

Artículo 4°. *Fijación del Ingreso al Productor.* El Ingreso al Productor de gasolina motor corriente, ACPM y turbo combustible JET A1, se fijará de acuerdo al promedio mensual del costo interno de producción del combustible más el promedio mensual del precio internacional del combustible de referencia, dividido en dos, y a su vez dividido por el factor de conversión, según la siguiente fórmula:

IP: ingreso al productor

$$IP = [(A + PPE) / 2] / (FC)$$

A: Costo de producción en dólares, de un barril de gasolina, ACPM o turbo combustible JET A1 certificado en el mes anterior, multiplicado por el promedio de la tasa representativa del mercado certificada por el Banco de la República para el mes inmediatamente anterior, según la siguiente fórmula.

$$A = ((CBG) * (\Sigma TRM)).$$

CGB: Costo en dólares, de producir un barril de combustible en el mes inmediatamente anterior.

PPE: Precio del petróleo interno pagado a precio internacional y utilizado en las refinerías, calcula-

do con el promedio del precio del petróleo según el índice WTI del mes inmediatamente anterior, multiplicado por la tasa representativa del mercado, certificada por el Banco de la República para el mes inmediatamente anterior.

PPE: $(\Sigma WTI_{gulf}) * (\Sigma TRM)$.

FC: Factor de conversión = $(GP * \alpha)$

GP: Galones por barril = 42

α : Eficiencia de las refinerías según estándar internacional (0,92)

Parágrafo 1°. El PPE aplicable en el caso del turbo combustible JET A1 será:

PPE: Precio del combustible turbo combustible JET A1 pagado a precio internacional y utilizado en las refinerías, Calculado según el promedio equivalente al índice Platt's US Gulf Coast Wb (Low) de las cotizaciones del índice JET 54 USGC del mes anterior, multiplicado por la tasa representativa del mercado, certificada por el Banco de la República del mes inmediatamente anterior.

PPE: $(\Sigma \text{Platt's US Gulf Coast Wb (low)}) * (\Sigma TRM)$

Parágrafo 2°. El Ingreso al Productor, así como todos los ítems que afectan el precio final al consumidor de gasolina motor, de ACPM y turbo combustible JET A1 será ajustado por el Ministerio de Minas y Energía o quien haga sus veces, auditado por la Contraloría General de la República, el último día de cada mes a partir de la entrada en vigencia de la presente ley.

Parágrafo 3°. El costo de producción de un galón de gasolina motor corriente, de un galón de ACPM y de un galón de turbo combustible JET A1 será certificado cada mes por la ANH auditado por la Contraloría General de la República.

Artículo 5°. *Tratamiento Social del GLP.* A partir de la entrada en vigencia de la presente ley ordénese al Ministerio de Minas y Energía para que en un plazo máximo de 6 meses, le ordene a la CREG para que diseñe e implante una metodología para fijar el precio de suministro del GLP basado en su poder calórico, tomando las mismas referencias que en el precio del gas natural y teniendo en cuenta los costos de inversión necesarios para que los usuarios puedan contar con dicho producto. En todo caso, la CREG deberá propender por la accesibilidad económica de este gas combustible domiciliario.

Artículo 6°. *Creación de un Subsidio Energético.* Inclúyase en las facturas de gas natural y energía eléctrica de los estratos 4, 5 y 6 un cobro equivalente al 4 x 1000 del valor de la factura, destinado a crear un fondo que subsidie los consumos de GLP en los sectores rurales colombianos, estratos 1, 2 y 3. El Ministerio de Minas y Energía en cabeza de la CREG diseñará con máximo de 6 meses de posterioridad a la presente ley, el mecanismo para la aplicación de estos recursos.

Artículo 7°. *Garantía de suministro de GLP.* Ecopetrol dentro de su plan de garantía de suministro de GLP, deberá implementar las herramientas necesarias para la explotación del GLP de Cupiagua y demás yacimientos que puedan encontrarse o que en este momento no se han puesto en operación.

Artículo 8°. *Vigencia y derogatorias.* La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que el sean contrarias, en especial el artículo 116 de la Ley 1450 de 2011.



LUIS FERNANDO VELASCO CHAVES
Partido Liberal Colombiano

ALEXANDRA MORENO PIRAQUIVE
Movimiento Político MIRA

GUILLERMO GARCÍA REALPE
Partido Liberal Colombiano

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Antecedentes

El proyecto de ley que hoy radicamos ante el honorable Senado de la República, es presentado por los Senadores Alexandra Moreno Piraquive, Luis Fernando Velasco y Guillermo García Realpe.

El proceso de liberación del mercado de combustibles en Colombia inició en diciembre de 1998 mediante las Resoluciones 82438 y 82439 del Ministerio de Minas y Energía las cuales establecieron¹:

a) La liberación del margen de distribución minorista en las principales capitales de departamento del país denominadas como Zonas de Régimen de Libertad Vigilada;

b) El reconocimiento del ingreso al refinador/Importador como el de paridad de importación de los combustibles.

En septiembre de 2000 el Ministerio de Minas decidió fijar el precio de los combustibles según su criterio, dejando de trasladar al mercado interno las fluctuaciones de precios del mercado internacional.

En el 2002, nuevamente el Ministerio de Minas y Energía, abandonó los precios spot como precios de referencia internacional y tomó precios fijos de mediano plazo como referencia para alcanzar el precio paridad de importación. Fijando como meta alcanzar inicialmente los US\$20 por barril, precio utilizado por el Consejo Superior de Política Fiscal y Económica Confis para fijar el presupuesto de ingresos y gastos de Ecopetrol².

¹ JUAN CARLOS CÁRDENAS VALERO Tesis para Optar el Título de Magíster en Economía "EVALUACIÓN ECONÓMICA DEL FONDO DE ESTANLIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA". Universidad Nacional de Colombia. 2010

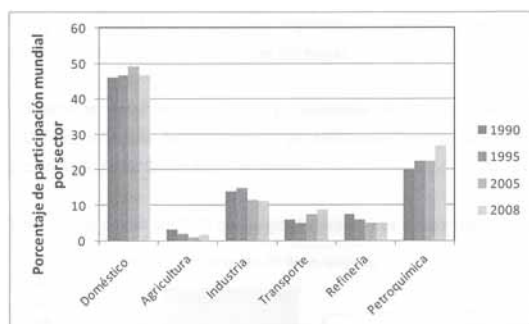
² JUAN CARLOS CÁRDENAS VALERO Tesis para Optar el Título de Magíster en Economía "EVALUACIÓN ECONÓMICA DEL FONDO DE ESTANLIZACIÓN DE PRECIOS DE LOS COMBUSTIBLES EN COLOMBIA". Universidad Nacional de Colombia. 2010

Posteriormente, el precio de referencia se fijó con base en el promedio de proyecciones de precios del petróleo realizadas por expertos internacionales para los próximos 5 años, a las cuales se sumaba un margen de refinación de US\$2,5 dólares por barril y se encontraba un precio paridad de importación³.

Dicha política de precios basada en el precio del petróleo más un margen de refinación fijo, y teniendo en cuenta el valor diferencial de precios creado entre gasolina y diesel trajo como consecuencia que los precios internos se apartaron aún más de su costo de oportunidad en el mercado internacional y que, los consumidores sustituyeron el consumo de gasolina por diesel dejando al país como un importador neto de este combustible.

Ante dicha realidad el Gobierno Nacional incluyó dentro del Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 la creación del Fondo de Estabilización de los Precios de los Combustibles en Colombia como un mecanismo que suavizara las fluctuaciones del precio.

En el tema del Gas GLP, que es un hidrocarburo que gracias a su composición tiene las siguientes características, tiene diversos usos pero el más representativo en el caso colombiano es el de ser empleado como combustibles para la cocción de alimentos, calentamiento de agua, refrigeración y calefacción en el sector residencial y comercial principalmente así, como lo muestra la siguiente figura, a nivel mundial las aplicaciones más comunes a nivel mundial son como combustible doméstico (en el sector residencial y comercial), para petroquímica y como combustible industrial.



A nivel mundial el GLP se obtiene de las refinerías como subproducto del procesamiento del crudo y/o del gas natural. En Colombia, aproximadamente el 80% del GLP que se comercializa se obtiene en refinería, mientras que el 20% restante se obtiene del procesamiento del gas natural.

La reglamentación de los precios de este combustible está determinada en la Ley 142 de 1994 donde se definió las competencias para establecer el régimen tarifario facultando a la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG) para que esta fijara los precios del Gas- GLP.

Igualmente dentro de la misma ley se estableció en su artículo 87 que la definición de dicho régimen tarifario deberá orientarse por los criterios de eficiencia, economía, neutralidad, solidaridad y redistribución.

Según un estimado más bien conservador, actualmente el total nacional de familias consumidoras de gas GLP de uso doméstico, es de 2.788.100, de las cuales el 87% pertenecen a los estratos 1 y 2⁴; dicha población obtiene ingresos que van desde menos de un SMLV hasta un máximo de dos SMLV y deben destinar entre el 8 y el 10% de sus ingresos a la compra de los cilindros de gas, para realizar sus actividades diarias del hogar.

Tristemente, entre enero de 2009 y septiembre de 2011, el precio del galón de GLP (del producto como tal), tuvo un incremento aproximadamente del 195% pasando de \$962/Galón a \$2.840/Galón.



Del total del precio del GLP que paga el usuario más de la mitad corresponde a los ingresos que recauda Ecopetrol por concepto de producto y de transporte, cuando el gas se entrega por poliductos, como se presenta en la figura. Lo anterior en razón de una formulación tarifaria con base en precios internacionales del propano puro y del butano puro (que no es lo que se vende aquí en Colombia, pues Ecopetrol suministra una mezcla variable y de inferior calidad a dichos materiales), la cual se ha visto afectada por el alza internacional de los hidrocarburos. La fórmula tarifaria para el cálculo del precio del suministro del GLP comprende:

Precio de Costo

suministro del = % Costo del + % Costo del - transporte

GLP -G- propano butano a puerto

Los componentes del costo del propano y del butano son tomados del promedio del último mes de los precios internacionales de estos componentes puros y puestos en el Golfo de México, Estados Unidos, definiendo para el valor total un producto compuesto por un porcentaje de propano y otro de butano.

Estructura Actual de Precios de la Gasolina en Colombia

La estructura actual de precios de los combustibles en Colombia se basa en lo establecido por las Resoluciones 82438 y 82439 de 1998 del Ministerio de Minas y Energía, sin embargo hoy el costo de oportunidad del combustible se mide teniendo en cuenta si es exportado o importado.

Estructura Actual de Precios del Gas GLP en Colombia

Para fijar los precios del gas GLP el Gobierno se basa en la Ley 142 de 1994 donde faculta a la CREG

³ Ídem.

⁴ Estudios propios de la Comisión de Regulación de Energía y Gas.

para que sea esta la que establezca el régimen tarifario, basado en una formulación tarifaria con base en precios internacionales del propano puro y del butano puro (que no es lo que se vende aquí en Colombia, pues Ecopetrol suministra una mezcla variable y de inferior calidad a dichos materiales), la cual se ha visto afectada por el alza internacional de los hidrocarburos. La fórmula tarifaria para el cálculo del precio del suministro del GLP comprende:

Precio de Costo

suministro del = % Costo del + % Costo del -
transporte

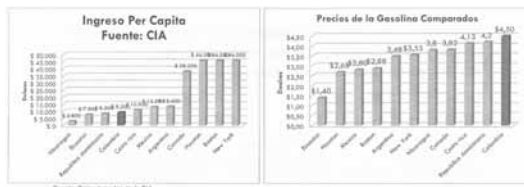
GLP –G- propano butano a puerto

Los componentes del costo del propano y del butano son tomados del promedio del último mes de los precios internacionales de estos componentes puros y puestos en el Golfo de México, Estados Unidos, definiendo para el valor total un producto compuesto por un porcentaje de propano y otro de butano.

Explicación de la Propuesta

El presente proyecto está encaminado entonces a buscar que el consumidor final de combustibles fósiles, vea reconocido en el precio que paga a diario la condición de productor, y aun de exportador que hoy en día tiene Colombia.

El proyecto parte entonces de preguntarse qué incide para que en Colombia se paguen combustibles más costosos de los que paga un ciudadano de los estados unidos cuando es claro que los estados unidos no es productor de hidrocarburos y que más aun el ingreso per cápita de un norteamericano es cuatro veces superior al de un colombiano promedio.



Encontramos entonces que hay dos grandes componentes que afectan el precio final que paga el consumidor y que en últimas termina inflándolo artificialmente, estos son los impuestos y el ingreso al productor de gasolina motor corriente.

En cuanto a los impuestos entonces el proyecto busca esencialmente introducir dos disposiciones que clarifiquen y actualicen las cargas fiscales que los consumidores asumen al consumir gasolina y ACPM.

En cuanto a la primera encontramos que la sobretasa en Colombia se paga a partir de un valor de referencia que es fijado por el ministerio de minas y energía⁵; si viene s cierto la Ley 788 de 2002 esta-

blece claramente los porcentajes que son autorizados por el legislador para el pago de la sobre tasa, es importante resaltar que la base sobre la cuales e liquidan esos porcentajes son de libre determinación del ministerio de minas y energía.

Si revisamos la situación actual encontramos que, por ejemplo para el mes de agosto del presente año el valor de la base para liquidarla sobre tasa corresponde a \$5078.77⁶. A este valor no se le encuentra alguna explicación de tipo técnica y corresponde masa una fijación arbitraria del ministerio, algunas posibles explicaciones de este valor se exponen a continuación:

1. Se está grabando el ingreso al productor de gasolina motor corriente más el ingreso al productor de alcohol carburante, lo cual nos da un valor de \$5091.87. De ser así, esto constituye una ilegalidad, puesto que la Ley 788 de 2002 en su artículo 88 es clara al determinar que el alcohol carburante está exento de la sobretasa⁷.

2. Se está grabando el ingreso al productor de gasolina motor corriente, el margen de distribuidor al mayorista y el margen del distribuidor al minorista, que suma \$5079.24, lo cual no está autorizado en ninguna ley, por lo que es completamente ilegal.

3. Se está sumando el ingreso al productor de gasolina motor corriente, el IVA, la tarifa de marcación, el margen plan de continuidad, la pérdida por evaporación y el transporte de la planta de abastecimiento mayorista a la estación, lo cual suma \$5062.04. Señor Ministro, si se está grabando el IVA se está incurriendo en un 'anatocismo tributario', además de ello se estarían grabando actividades que no están autorizadas en ninguna norma para que sean sujeto de gravámenes de la sobretasa.

Es importante resaltar que el único valor autorizado por la ley para ser grabado con una sobretasa es el ingreso al productor de gasolina motor, por lo que este proyecto entonces pretende es que se establezca claramente que el valor de referencia de liquidación de la sobretasa a la Gasolina y el ACPM corresponderá al ingreso al productor de gasolina motor corriente, ya que, con la redacción actual el Ministerio de Minas y Energía tiene la facultad de establecer el precio base de liquidación de la sobretasa de manera libre y sin fundamento técnico, lo que termina generando que se grabe el etanol o los impuestos, lo cual es abiertamente ilegal.

En segundo término, refiriéndonos a los impuestos, encontramos el Impuesto Global que nace con la Ley 223 de 1995⁸, que fue modificada como

⁶ Véase: Resolución número 18 1415 de agosto 30 de 2011.

⁷ Ley 788 de 2002: **Artículo 88. Exención de impuestos para el alcohol carburante.** El alcohol carburante, que se destine a la mezcla con gasolina para los vehículos automotores, está exento del impuesto global a la gasolina y de la sobretasa de que trata esta ley.

⁸ Ley 223 de 1995: **Artículo 58. Impuesto global a la gasolina y al ACPM.** A partir del 1° de marzo de 1996, sustituyese el impuesto a la gasolina y al ACPM y la contribución para la descentralización consagrados en los artículos 45 y 46 de la Ley 6ª de 1992, el impuesto al consumo de la gasolina motor y el subsidio a la gasolina motor, establecidos en los artículos 84y 86 de la Ley 14

⁵ **Decreto 1870 de 2008, artículo 1°.** Valores de Referencia para la liquidación de la Sobretasa a la Gasolina y el ACPM: Los valores de referencia de venta al público de la gasolina motor extra o corriente y ACPM, tanto a nivel nacional, como para las zonas de Frontera abastecidas con producto importado, serán los certificados mensualmente por el Ministerio de Minas y Energía.

resultado de una deliberación en donde se decidió que este sustituiría la contribución para la descentralización consagrada en los artículos 46 de la Ley 6ª de 1992, el impuesto al consumo de la gasolina motor y el subsidio a la gasolina motor, que fueron establecidos en los artículos 84 y 86 de la Ley 14 de 1983.

Es importante resaltar que estas tres contribuciones, fueron remplazadas por un solo impuesto, el impuesto global, que tenía como fin el destinar un volumen de recursos importantes para los departamentos y el distrito capital.

Es evidente entonces que la sobretasa ya cumple dicha función tributaria y que además, la nación también ya tiene grabado este insumo mediante el IVA por lo que es ilógico que exista además del impuesto de destinación a los entes territoriales y del impuesto de destinación nacional, un impuesto que además de no responder a dichas lógicas se ve revaluado por las circunstancias tributarias actuales.

En consecuencia el proyecto contiene disposiciones que buscan derogar este gravamen en tanto para la gasolina como para el ACPM.

En cuanto al ingreso al productor como componente que afecta el precio final del consumidor es necesario explicar que en nuestro país el referente para determinar el ingreso al productor es el precio internacional, es decir que se asume una ficción económica en la cual a los colombianos se les cobra el costo de oportunidad que pierde el productor de gasolina motor corriente al no vender su producto en el extranjero, en últimas eso explica porque en Colombia se pagan los combustibles como si se compraran en losen el golfo de México a lo cual se le suman los costos de fletes y transportes necesarios para que se realice esa transacción.

El presente proyecto entonces lo que pretende esencialmente es que mediante una nueva fórmula que determine el ingreso al productor de gasolina motor corriente, y que los colombianos se beneficien de las condiciones naturales que el país ofrece, es decir que la fórmula reconozca que en Colombia los combustibles fósiles que consumen los colombianos se derivan de petróleo netamente nacional.

En Colombia a partir de un estudio desarrollado por la firma Ziff Energy Group en el año 2007, que fue actualizado a 2009 por el ministerio de minas y energía denominado **“Estimación, análisis y comparación de los costos de exploración y producción de hidrocarburos en las cuencas colombianas y el diseño de una metodología para la actualización periódica de los mismos”**, se pudo establecer cuánto vale producir un galón de combustible en Colombia, a continuación exponemos las principales apreciaciones al respecto:

Los principales ítems que componen el costo de producción de un barril de petróleo en Colombia son:

Respuestas del MinMinas 2009 (a precios constantes del 2009 basados en el estudio de la Ziff Energy Group (2007))	
Ítem	valor en US por barril
Costo de Hallazgo (Finding Cost)	Este costo está constituido por: Exploración de superficie, Perforación Exploratoria, Pozos estratigráficos, Reperforaciones o “Reentries”, Costos previos de evaluación, Pruebas extensas de pozos para definir el potencial.
Costo de Desarrollarlo (Development Cost)	Este costo incluye: Perforación de desarrollo, Facilidades de Producción, Facilidades de Inyección - Compresión, Líneas de flujo, Líneas de producción, Vías de acceso a los pozos, Facilidades industriales.
Costo de Producción (Lifting Cost)	Estas actividades comprenden la extracción, recolección, tratamiento, almacenamiento, fiscalización y entrega del producto al sistema de transporte. Entre estas se encuentra el mantenimiento de equipos de subsuelo y superficie, materiales y suministros que se consumen en las operaciones, consumo de energía, mano de obra, servicios de soporte, contribuciones y demás gastos necesarios para mantener la producción del campo en los mayores niveles posibles.
Costo de Transporte	Costo de transporte por oleoductos en el país hasta la refinería, calculados a partir de las tarifas definidas por el Ministerio de Minas y Energía.
Costos de Refinarlo	Costos de procesos de transformación del petróleo en productos derivados

En últimas, encontramos que, si a los colombianos se les cobrara los costos de producción del petróleo, más una utilidad para el productor, los precios finales se ajustarían considerablemente.

Teniendo en cuenta que además de ello, en Colombia parte del petróleo con el que se cargan las refinerías es pagado a precio internacional, la fórmula que presentamos a consideración del honorable congreso de la república busca: primero que el ajuste que se realice a los precios se haga de manera semestral, lo cual le brinda mayor estabilidad jurídica y económica a la economía nacional; segundo que el precio se determine promediando el costo de producción de un barril de petróleo certificado por la agencia nacional de hidrocarburos y auditado por la contraloría general de la República y el costo promedio de un barril de petróleo según el índice WTI en los seis meses anteriores; que el factor de conversión, que en últimas es el índice de eficiencia de las refinerías en el país, se ajustado de manera óptima, para que el consumidor final no asuma los costos de las ineficiencias de los procesos de refinación que los productores de petróleo presentan.

Por otro lado, en cuanto a la incidencia que tiene para el consumidor final los costos del combustible de aviación JET A-1, el ministerio de transporte ha señalado:

“El combustible de aviación en general representa el mayor peso dentro de la estructura de los costos de operación. El costo del combustible llegó a representar en promedio alrededor del 33% de los costos de operación de las aerolíneas colombianas en el año 2008. Su precio presenta variaciones importantes que guardan relación estrecha con los movimientos del precio internacional del petróleo, lo cual es razonable, pero también con el valor que se añade por concepto de impuestos, y del transporte interno.

de 1983, por un impuesto global a la gasolina y al ACPM que se liquidará por parte del productor o importador. Para tal efecto el Ministerio de Minas y Energía fijará por resolución la nueva estructura de precios. Este impuesto se cobrará: en las ventas, en la fecha de emisión de la factura, en los retiros para consumo propio, en la fecha del retiro, en las importaciones, en la fecha de nacionalización del producto.

La provisión de este insumo básico, en el caso colombiano presenta un doble monopolio, tanto en la producción, por una empresa estatal, como en la distribución, por uno o máximo dos distribuidores autorizados en los aeropuertos, estructura que plantea un reto para la competitividad del transporte aéreo colombiano, pues facilita, la fijación de precios mayores en Colombia que en otros aeropuertos comparables en la región latinoamericana⁹.

Finalmente es importante resaltar que en la actualidad de manera inexplicable, el productor de gasolina motor corriente y de ACPM recibe además de su ingresos, remuneración para incentivar sus actividades, lo cual evidentemente debería hacer parte de su estructura de costos como lo es en cualquier actividad de la economía; en ese orden de ideas el proyecto pretende blindar el costo final que paga el consumidor, buscando que solo el ingreso al productor sea el único ítem que pretende generar cualquier tipo de remuneración al productor de gasolina motor corriente y ACPM.

Frente a la problemática de los precios del Gas GLP, encontramos que existe un tratamiento desigual si se compara con los demás hidrocarburos de explotación y consumo en el territorio nacional; pues simultáneamente, el gas natural, que presta el mismo servicio que el GLP (pues lo que busca el consumidor al adquirir estos energéticos es un poder calórico limpio y eficiente), comparado con este último¹⁰, le vale al consumidor en el estrato 1, solo una quinta parte de lo que cuesta el GLP. Incluso, en el estrato 6 un consumidor de Gas Natural paga un poco menos de la mitad de lo que paga un usuario de GLP del estrato 1.

	ESTRATO	Precio (\$/MBTU)
Gas Natural	6	27.730
GLP	1	53.855

Cálculos AGREMGAS. Valores vigentes para agosto de 2011.

Comparativo de precios (\$/MBTU) en Bogotá para el gas que consumen los usuarios de estrato 1.

	GLP ¹¹	GN Estrato 1
mar-08	37,000	10,580
mar-09	34,400	12,260
mar-10	48,400	9,015
mar-11	53,800	11,190

Fuente: Cálculos AGREMGAS.

Mientras que el GLP no cuenta con ningún tipo de subsidio o contribución, el gas natural se ve beneficiado por el Fondo Especial Cuota de Fomento y tiene el esquema de subsidios cruzados, ambos en pro de los usuarios de bajos estratos y el precio del producto se fija con base en un energético de bajo costo subsidios, precio con base en poder calórico.

Ante estas realidades, este proyecto propone diseñar una serie de medidas, que permitan que el valor del consumo familiar mensual típico de GLP, no exceda el 5% de un SMLMV y que, desde otro

punto de vista, su costo se equipare con su producto sustituto, el Gas Natural, manteniendo una razonabilidad en los precios por unidad calórica.

Luis Fernando Velasco Chaves,

Partido Liberal Colombiano.

Alexandra Moreno Piraquive,

Movimiento Político MIRA.

Guillermo García Realpe,

Partido Liberal Colombiano.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá D. C., 21 de agosto de 2013

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de ley número 62 de 2013 Senado**, por la cual se modifican las disposiciones relacionadas con el precio de la gasolina motor; el ACPM, el GLP y el turbo combustible de aviación Jet A1 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 por los honorables Senadores Luis Fernando Velasco Chaves, Alexandra Moreno Piraquive, Guillermo García Realpe, Jorge Eliécer Ballesteros, Antonio Guerra de la Espriella. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Quinta Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPÚBLICA

Agosto 21 de 2013

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

Cumplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Juan Fernando Cristo Bustos.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

* * *

**PROYECTO DE LEY NÚMERO 69 DE 2013
SENADO**

por el cual se procura mejorar la publicidad del trámite legislativo y de las normas que se expiden a nivel nacional.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* Esta ley tiene por objeto mejorar la publicidad del trámite legislativo y de las

⁹ Revisión y análisis de la estructura de costos de transporte aéreo, Oficina de Regulación Económica, Ministerio de Transporte, Bogotá D. C. Diciembre de 2009.

¹⁰ La comparación se realiza en Bit (British Thermal Unities) que es la unidad de medida común.

¹¹ Calculado con base en el costo de un cilindro de 40 libras.

normas que se expiden a nivel nacional y territorial, permitiendo que el ciudadano se acerque y pueda participar activamente en la creación, seguimiento y conformación del ordenamiento jurídico, y a su turno tenga claridad para cumplir los mandatos constitucionales y legales que se vayan promulgando.

Artículo 2°. Las iniciativas de actos legislativos y/o de proyectos de ley serán presentadas al conocimiento del público en general, por medio de la Secretaría de la Cámara correspondiente quince días antes de que inicie su trámite en la respectiva comisión.

Para dichos efectos, los textos estarán publicados en la página de internet del Senado de la República o de la Cámara de Representantes, según corresponda.

Artículo 3°. Las agendas legislativas de las comisiones y las plenarias, serán publicadas quince días antes de su discusión en la página de internet del Senado de la República o de la Cámara de Representantes.

Artículo 4°. Finalizada cada legislatura el Presidente del Congreso presentará un informe al público detallando qué proyectos continúan en trámite, cuáles son archivados o retirados y cuáles pasan a sanción o revisión de la Corte Constitucional.

Artículo 5°. Las objeciones presidenciales y los trámites de urgencia que sean presentados serán promocionados por los noticieros nacionales, televisivos y radiales, cuando menos una vez.

Artículo 6°. La Corte Constitucional publicará en su página de internet, las fechas en las cuales cualquier ciudadano puede intervenir para defender o impugnar un proyecto de ley o una ley a la que se le esté analizando su constitucionalidad.

Artículo 7°. La promulgación de la ley y de las normas del orden nacional serán promocionados ese mismo día por los noticieros nacionales, televisivos y radiales, cuando menos una vez.

La promulgación de las normas del orden territorial serán promocionados ese mismo día por los noticieros locales, televisivos y radiales, cuando menos una vez.

Artículo 8°. La información generada en aplicación de los artículos antecedentes será promocionada por los noticieros nacionales, televisivos y radiales, en cualquiera de los horarios que manejen, cuando ocurran.

La promoción realizada por los noticieros televisivos y radiales no generará costo alguno y se entenderá realizada como una colaboración solidaria para el mejoramiento del bien común.

Artículo 9°. La presente ley rige a partir de su promulgación.

Carlos Enrique Soto Jaramillo,
Senador de la República.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto de ley, pretende mejorar la publicidad del trámite legislativo y de las normas que se expiden a nivel nacional y territorial, permitiendo que el ciudadano se acerque y pueda partici-

par activamente en la creación, seguimiento y conformación del ordenamiento jurídico, y a su turno tenga claridad para cumplir los mandatos constitucionales y legales que se vayan promulgando.

El Estado tiene como deber garantizar los derechos y facilitar la participación de las personas, por ello uno de los principales medios de los que se debe valer es el de la comunicación clara, oportuna y eficiente, de manera que el principio y norma de que el desconocimiento de la ley no sirve de excusa no sea en realidad un supuesto nocivo para la sociedad.

Siendo que la soberanía es del pueblo y se ejerce por intermedio de sus representantes, parece que no es suficiente el deber que estos últimos tienen de publicar su gestión cada semestre, muy por el contrario, las personas desean saber con más cotidianidad hacia dónde se dirige el ordenamiento jurídico.

Las personas son responsables por la infracción a la Constitución y las leyes, pero en su mayoría la población desconoce qué normas existen. Ni siquiera los peritos del asunto, abogados, tienen claridad sobre todos los asuntos que están regulados por la ley, de manera que es necesario, por lo menos en lo que respecta a la nueva legislación que las personas puedan saber a partir de cuándo una norma aparece o desaparece del ordenamiento jurídico.

Tal como lo ha dicho la Corte Constitucional “[...]la realización efectiva del derecho a la información, en todas sus dimensiones, se erige como pilar y garantía de la democracia[...].”

Desde el Código Civil de Andrés Bello, el Estado ha dispuesto que:

Artículo 11. *Obligatoriedad de la ley - Momento desde el cual surte efectos.* La ley es obligatoria y surte sus efectos desde el día en que ella misma se designa, y en todo caso después de su promulgación.

Artículo 12. *Promulgación de la ley - Concepto.* La promulgación de la ley se hará insertándola en el *Diario Oficial*, y enviándola en esta forma a los Estados y a los territorios.

Tal vez en otro tiempo esto era suficiente, pues la legislación era menos abundante y extensa, y las personas tenían más tiempo para detenerse a leer los diarios oficiales, pero hoy en día, donde la revolución tecnológica nos rodea, es inadmisibles que la promulgación de una norma y por tanto el conocimiento del público solo acontezca en un diario que no se consulta.

Legalmente se tiene dispuesto que:

Artículo 9°. *Ignorancia de la ley.* La ignorancia de las leyes no sirve de excusa.

Pero el Estado poco o nada hace para que la ley se conozca. Obsérvese lo que la Corte Constitucional ha establecido al respecto:

“Esta posición fue reiterada en la Sentencia C-319 de 2002[16], señalando:

“Esto, porque la ignorancia de la ley no puede ser admitida como justificación para el incumplimiento de los deberes constitucionales y legales de los ciudadanos, quienes no pueden argüir en for-

ma razonable su falta de conocimiento en materias específicas para deducir de allí una imposibilidad del ejercicio de sus deberes esenciales y, con ello, pretender que sean relevados de su cumplimiento.”.

Por tanto, con estos antecedentes y siendo que los medios de comunicación si bien son privados obedecen a una concepción comunitaria que además tiene un deber social, es justo pedirle que asuma como tarea el ayudar a mantener a la comunidad instruida en estos asuntos.

Pues: “La responsabilidad de los medios de comunicación, encargados de difundir información y de contribuir a la formación de las personas, se ha incrementado en forma exponencial, ya que hoy los destinatarios de sus mensajes resultan muchas veces indeterminados e innumerables, perteneciendo estos a continentes, países, etnias, culturas o naciones diversos, como también a segmentos sociales de diferentes niveles de desarrollo económico y académico”.

Si tenemos una mejor divulgación de lo normativo podremos evitar desórdenes como el que se presenta hoy con el cambio de licencia de conducción, o como lo fue en su tiempo y lo sigue siendo la contratación estatal o el cobro de los impuestos.

Tomando en consideración que el interés privado debe ceder ante el interés público, así como que la propiedad tiene una función social, los medios de comunicación deben colaborar en buena medida con la organización del Estado.

En estos términos, presento a su consideración esta iniciativa, esperando obtenga el apoyo que merece.

Cordialmente,

Carlos Enrique Soto Jaramillo,

Senador de la República.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 29 de agosto de 2013

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de ley número 69 de 2013 Senado**, por el cual se procura mejorar la publicidad del trámite legislativo y de las normas que se expiden a nivel nacional, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General por el honorable Senador Carlos Enrique Soto Jaramillo. 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,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPÚBLICA

Agosto 29 de 2013

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,

Juan Fernando Cristo Bustos.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

* * *

PROYECTO DE LEY NÚMERO 70 DE 2013 SENADO

por la cual se establece el sistema de compensación a los municipios que se vean afectados con el desarrollo de proyectos hídricos productivos, y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene como fin primordial establecer un régimen de participación a título de compensación, a los municipios que se vean afectados con la explotación comercial de sus aguas naturales, como también la construcción de acueductos e hidroeléctricas. Adicionalmente dotándolos de algunas facultades, en coordinación con otros organismos del Estado, para exigir la implementación de medidas de protección y conservación de sus fuentes hídricas y, complementariamente definiendo un plan de adquisición de áreas productoras de estos recursos hídricos.

Artículo 2°. *Sistema de compensación.* En las regiones donde se adelanten proyectos hídricos productivos de cualquier naturaleza, incluyendo acueductos, hidroeléctricas, explotación comercial de aguas naturales, o plantas de aguas residuales, que involucren recursos naturales y que se determine algún tipo de afectación por el desarrollo de tales proyectos, las Entidades encargadas de adelantarlos y desarrollarlos cualquiera que sea su naturaleza, deberán hacer partícipes a título de compensación a estos territorios, en proporción a su afectación, por los beneficios sociales y económicos que se produzcan.

Artículo 3°. Cuando con estos proyectos hídricos productivos se presten servicios públicos domiciliarios, y los mismos únicamente, produzcan beneficios de carácter social, se deberá contemplar como parte del costo de explotación del recurso natural, una tasa compensatoria del uno (1%) por ciento del total de la facturación. Recursos que se distribuirán entre los municipios afectados en los términos del presente artículo.

Parágrafo. Esta tasa no será en ningún momento factor de incremento en los costos finales de facturación para los usuarios.

Artículo 4°. Cuando estos proyectos hídricos productivos se exploten con fines comerciales diferentes a los servicios públicos domiciliarios, se cobrará como tasa compensatoria el cuatro por ciento

(4%), de las utilidades líquidas que se generen por la comercialización e industrialización del recurso hídrico.

Parágrafo. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible determinará cuál es el grado de afectación de cada municipio, así como los porcentajes de participación a título de compensación que le han de corresponder a estos.

Artículo 5°. Los proyectos hídricos productivos de cualquier naturaleza, incluyendo los acueductos, hidroeléctricas y otras fuentes de explotación comercial, que se desarrollen de ahora en adelante, o se hayan desarrollado con anterioridad a la presente ley, destinarán lo captado por concepto de las compensaciones que trata el presente articulado, a partir de la reglamentación que para tal fin expida el Gobierno Nacional a través Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en la preservación, vigilancia y control de las áreas destinadas legalmente para estos fines, e igualmente de acuerdo a lo que las autoridades de cada jurisdicción beneficiaria determine, en la mejora de la calidad de vida de sus habitantes.

Artículo 6°. *De las medidas para la protección de las fuentes hídricas.* En los lugares donde se desarrollen proyectos hídricos de cualquier naturaleza, los municipios del área de influencia de estas actividades, podrán revisar y sugerir en coordinación con la Corporación Autónoma Regional correspondiente a la jurisdicción, a las entidades que los desarrollan, la implementación de programas de conservación y tratamiento racional de sus fuentes hídricas.

Esta exigencia será de obligatorio cumplimiento para la entidad requerida y los programas que se adelanten serán concertados, y bajo la supervisión de la Corporación Autónoma Regional competente y los municipios que sufran la afectación.

Parágrafo. Si la Entidad requerida ya cuenta con programas de conservación y tratamiento racional de las fuentes hídricas, y estos a juicio de la Corporación Autónoma Regional, en coordinación con los municipios afectados son insuficientes, deberán adecuarse con las exigencias y en los plazos que estos entes determinen.

Artículo 7°. *De la inspección y vigilancia.* Los municipios que sufran alguna afectación en sus recursos naturales como consecuencia de la explotación en actividades productivas hídricas que adelante cualquier Entidad, podrán inspeccionar en todo momento el manejo que se haga de estos recursos, en cuanto al tratamiento de sus fuentes, pudiendo emitir conceptos que al ser evaluados en conjunto con la CAR correspondiente, serán de obligatorio cumplimiento para la entidad involucrada, cuando observen actuaciones que atenten contra la conservación y protección de sus recursos naturales, especialmente en lo relacionado con las fuentes hídricas.

Artículo 8°. *Sanciones.* Cuando las Entidades encargadas de desarrollar proyectos hídricos productivos, sean requeridas por los municipios afectados, en coordinación con la CAR respectiva, para que implementen o adecuen programas, de acuerdo

a lo indicado en el artículo anterior, y no lo hagan, serán objeto de sanciones pecuniarias sucesivas y progresivas que oscilarán entre los trescientos (300) y mil (1.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes, hasta que den cumplimiento con esta exigencia.

Artículo 9°. Las sanciones pecuniarias de que trata la presente ley serán impuestas y recaudadas por el Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, el cual destinará los recursos percibidos por este concepto al financiamiento de programas y proyectos de conservación ambiental que se adelanten en los municipios afectados.

Artículo 10. El Estado a través de sus Corporaciones Autónomas Regionales y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, dentro de los seis meses siguientes a la promulgación de la presente ley, deberá establecer un plan para adquirir los predios que se hallen a nombre de particulares en áreas de conservación y producción de recursos hídricos.

Artículo 11. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,

Fernando Tamayo Tamayo,
Senador de la República.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La presente iniciativa tiene como objeto fundamental establecer las medidas necesarias que garanticen la conservación de las fuentes hídricas naturales, haciendo partícipes en la elaboración, ejecución y seguimiento de los programas que se erijan en virtud de la presente norma a todos los entes territoriales, principalmente a los municipios que sufran una afectación directa en los recursos naturales relacionados con el agua, y que en la actualidad no cuentan con las herramientas necesarias que permitan conjurar las posibles irregularidades y mala utilización que se hace por parte de las Empresas o Instituciones que los explotan. Además de crear un estímulo a manera de compensación por usufructo de los suelos y subsuelos en que se desarrollen proyectos productivos de explotación hídrica, especialmente fuentes de explotación comercial, acueductos e hidroeléctricas.

En Colombia el desarrollo de proyectos hídricos productivos, es una de las fuentes de rendimientos más viables, toda vez que su accionar por lo general se destina a la prestación de servicios públicos domiciliarios (acueducto o energía), o la utilización del agua con fines comerciales, siendo notable su fortalecimiento económico para quienes prestan este servicio, las normas vigentes de preservación son insuficientes para crear auténticos parámetros de responsabilidad social y ecológica en muchos de estos proyectos, que atentan directamente contra la riqueza natural de los municipios afectados, y contra los derechos colectivos de todos los colombianos.

Haciendo un acopio de toda la normatividad sobre los recursos naturales en el país tenemos inicialmente el Código Nacional de Recursos Natura-

les Renovables y de Protección al Medio Ambiente (Ley 2811 de 1974), inspirada en algunos principios de la Convención de Estocolmo del año 1992, para posteriormente aprobarse la Ley 99 de 1993, que complementó la anterior. Seguidamente aparecieron otras importantes disposiciones como: Decreto-ley 2811 de 1974, Decreto 1541 de 1978, Decreto 2857 de 1981, Decreto 1594 de 1984, Ley 79 de 1986, Decreto 048 de 2001, fuera de lo contemplado en el Código Civil (artículos 678 al 684 y 891 al 896). Además que, se ha considerado a la Constitución del 91 como la norma verde por su abundante normatividad respecto al medio ambiente, que exige de un juicioso desarrollo por parte del legislativo. Y si nos detenemos a estudiar todas las disposiciones legales vigentes, encontramos que las regiones productoras de agua en Colombia que aportan para resolver el abastecimiento de este indispensable líquido en la subsistencia de nuestros nacionales, a través de acueductos e hidroeléctricas explotadas por empresas oficiales o particulares de servicios públicos domiciliarios, o la industrialización con fines ampliamente lucrativos, como lo son las embotelladoras de agua potable, gaseosas o cervezas, en las tasas retributivas por utilización que se les cobran, no son beneficiarias en nada para estos territorios, especialmente a los municipios.

Por ello se propone una tasa compensatoria a las regiones generadoras de agua para proyectos productivos, muy diferente a las tasas retributivas por servicios ambientales y por utilización de las aguas, establecidas principalmente en las Leyes 2811/74 y 99/93.

El presente proyecto de ley consagra una serie de medidas de protección que se desarrolla en varios aspectos básicos a saber:

- Establecer los parámetros de compensación para los municipios que se ven afectados en sus recursos hídricos naturales, en proporción a los beneficios sociales y económicos que produzcan los proyectos productivos de tal naturaleza, como lo son la generación, transformación, conducción y comercialización de energía, lo mismo que la producción y conducción de agua potable, y su explotación con fines industriales o comerciales.

- Se faculta a los municipios que proporcionen sus recursos hídricos con la explotación y desarrollo de este tipo de proyectos, para que puedan exigir a las entidades que los adelanten, la implementación y ejecución de programas de conservación y tratamiento racional de las fuentes hídricas.

- Se les confiere a los municipios afectados la facultad de inspección, así como la de emitir conceptos de obligatorio cumplimiento cuando denoten actuaciones que afecten sus recursos hídricos.

- Se dota a los municipios explotados en sus fuentes naturales de agua, con recursos para que contribuyan a la preservación, vigilancia y control de sus territorios, y puedan crear programas en el mejoramiento de vida de sus habitantes, como un justo reconocimiento por el aporte que a través de su suelo le otorgan a las demás localidades que usufructúan de este vital líquido, por cierto en vía de agotamiento por el mal uso que el hombre le ha y está dando.

- Se impone al Estado la obligación de establecer un plan de adquisición de predios en los que se encuentren las fuentes hídricas naturales, y que hasta hoy están en manos de particulares, con las sabidas consecuencias del mal uso y explotación que ha degenerado en la depredación y reducción de nuestra riqueza hídrica.

Para poder ahondar en cada una de las garantías para la conservación de los recursos hídricos que se contemplan en el presente proyecto, es necesario establecer que se entiende por proyecto hídrico productivo: “toda actividad de explotación productiva que se desarrolle con base en los recursos hídricos, en especial cuando su objeto sea la prestación de un servicio público”, una vez realizada la anterior contextualización, nos permitimos precisar, legal, social y constitucionalmente las medidas de protección descritas en el presente proyecto.

Del contenido del articulado

El artículo primero de esta iniciativa delinea un objeto bastante concreto que materializa la exigencia de normativa superior de integrar a todas las personas e instituciones de naturaleza pública o privada, en el desarrollo de programas de protección al medio ambiente, que para el caso, se proyectan en garantizar la utilización y conservación de los recursos hídricos. Esta premisa de protección se estableció en el mandato constitucional en su artículo octavo que consagra la obligación del Estado y de todas las personas de proteger las riquezas naturales de la Nación.

Consecuentemente el artículo 80 de nuestra Carta, determina la impostergable obligación del Estado de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación y restauración, y si observamos el presente proyecto de ley, no es otro que el vivificar el sentir del constituyente, haciendo que toda empresa o institución que adelante proyectos hídricos productivos o acueductos sea responsable por la utilización.

En el artículo segundo, se establece una compensación que las Instituciones o Empresas que desarrollen proyectos hídricos productivos, deben cumplir a favor de los municipios que se vean afectados en sus recursos hídricos naturales, haciéndolos partícipes en proporción a su afectación de los beneficios sociales y económicos que se produzcan.

El artículo tercero define claramente el valor de la tasa retributiva que las Empresas beneficiarias de la explotación, deben contribuir con aquellas regiones productivas que les permiten establecerse y usufructuar de su suelo y subsuelo con amplias utilidades y extraordinaria sostenibilidad en la prestación del servicio público domiciliario, pues nunca puede pensarse que una Institución de esta naturaleza deje de ser rentable, porque el solo hecho de proporcionar el líquido vital e imprescindible para el hombre, y la facultad que tienen para suspenderlo por falta de pago, le garantiza unos ingresos fijos poco probables de pérdida. Asunto que por su misma naturaleza social de ser indispensable en los hogares y evitando que sea materia de incremento en la fac-

turación, se ha propuesto dejar en una tasa ínfima, pero muy importante para sus receptores. Además, de dejar muy en claro, en su parágrafo, que ninguna autoridad legitimada para regular o autorizar tarifas de servicios públicos domiciliarios, pueda establecer esta tasa compensatoria como factor para definir las tarifas.

Con el propósito de establecer un mínimo equilibrio, aunque no rigurosamente justo, por lo rentable, en la fijación de una tasa compensatoria mayor, para las Empresas que utilizan los recursos naturales hídricos con fines netamente comerciales, no indispensables, como lo es la producción de agua envasada, cervezas, gaseosas, etc., muy diferente al servicio público domiciliario, se propone una mayor contribución, que justifica el lucro dejado por esta explotación, plasmado esto en el artículo cuarto.

En virtud a las facultades que el ejecutivo posee para reglamentar las leyes de la República, el parágrafo propone que la distribución de los ingresos por este concepto deben ser determinadas por el Ministerio de Ambiente, en su justa y equitativa proporción de acuerdo al grado de afectación territorial y de explotación de sus fuentes naturales relacionadas con el tema hídrico.

En la misma dirección el artículo quinto deja la facultad reglamentaria al Gobierno Nacional para que mediante el Ministerio de Ambiente establezca las disposiciones necesarias para controlar los recursos percibidos con destinación específica a la atención de programas de preservación, saneamiento básico, vigilancia, control y conservación del medio ambiente y agua potable, con importante énfasis en destinar parte de dichos ingresos en mejorar la calidad de vida de los habitantes en la jurisdicción productora.

Este artículo sexto, no solamente se sustenta en las dos máximas constitucionales precitadas al comienzo, ya que se irradia del contenido de los artículos 49, 58, 79 y 95, los cuales entre otros postulados establecen, el derecho de toda persona a gozar de un ambiente sano y para tal fin, se impone al Estado el deber de proteger las zonas de especial importancia ecológica y procurar el saneamiento ambiental, conceptos en los que se halla inmersa la protección a las fuentes hídricas, su aprovechamiento y conservación.

Cuando nuestra Carta Política determina que la propiedad es una función social que implica obligaciones y como tal le es inherente una función ecológica, con esta cláusula se condensa en todos nosotros el deber de velar por el medio ambiente y en especial por nuestras fuentes hídricas, más aún cuando se compagina este mandato con el contenido del artículo 95. C.P., en el que se estipuló como responsabilidad de los colombianos el velar por nuestros recursos naturales. Como vemos la pretendida norma es una interpretación clara y eficiente de las exigencias que nuestra Constitución hace a todos los colombianos, tendiente a proteger el medio ambiente y las fuentes hídricas y hacer partícipes a

toda la sociedad en el desarrollo de estas medidas, en especial cuando se involucra la utilización y conservación de los recursos naturales hídricos.

Una vez descrito el sistema de compensación a los municipios y determinada la utilización que se le debe dar a los recursos que se perciban por tal concepto, se hace necesario que se faculte a los municipios afectados, para que adicionalmente puedan exigir la implementación de programas de conservación y tratamiento racional de las fuentes hídricas, generándose así la responsabilidad social integral en el manejo de nuestros recursos naturales. Esta exigencia a las instituciones o Empresas que adelantan proyectos hídricos productivos o acueductos, permite la consolidación de un régimen sancionatorio cuando los sujetos obligados en el presente articulado no cumplan con este mandato legal, que se deja consagrado en los artículos séptimo y octavo del proyecto.

Toda medida será nugatoria cuando no se cuenta con la facultad de inspeccionar y conceptuar, para así conocer los pormenores de la materia que se pretende proteger, es esta la razón por la cual el séptimo de nuestro proyecto establece la facultad de inspección en todo momento por parte de los municipios afectados y en virtud de esta facultad podrán emitir conceptos que serán de obligatorio cumplimiento por parte de las empresas e instituciones que adelanten este tipo de proyectos, cuando de la inspección previa observen irregularidades que afecten los recursos hídricos de los municipios.

Uno de los mayores problemas que afectan al país en materia de preservación de sus fuentes de aguas naturales es la no tenencia en propiedad, por parte del Estado, de las zonas donde se encuentran las fuentes de recursos hídricos, aunque se ha legislado sobre la autonomía que tiene el Gobierno de reglamentar el uso del suelo y subsuelo en todo el territorio nacional, restringiendo su explotación a manos de particulares, cuando el abastecimiento de aguas no se hace para la satisfacción de necesidades básicas personales o domésticas, es fundamental y definitivo establecer de una vez por todas un normativo que a corto y mediano plazo institucionalice la adquisición de todas las zonas de reserva hídrica del país. Aunque se nos puede decir que las CAR y el Ministerio de Ambiente ya tiene establecidos algunos programas con este propósito, no son suficientes para prevenir el grave problema que tendremos como Nación y el mundo entero, cuando empiece a escasear el agua para consumo humano.

Recordemos que Colombia es el cuarto país del Universo con el privilegio de ser uno de los mayores productores de agua, con excelentes reservas futuras y si no exigimos una adecuada preservación, como bien jurídico susceptible de ser protegido, para que estos recursos naturales como el agua, sean instrumento de desarrollo y subsistencia de los seres humanos, tendremos el grave problema de sufrir su falta de prevención, y es a los poderes públicos a quienes les corresponde la misión de su salvaguardarlos, con medidas más rigurosas y efectivas.

Para solventar tan crítica situación nos permitimos presentar ante los miembros del honorable Congreso de la República, la presente iniciativa que pretende corregir estas graves falencias que configuran una omisión en la responsabilidad del Estado y los particulares en cuanto a la conservación del medio ambiente y la sostenibilidad del recurso hídrico natural de vital importancia para la vida humana.

Las consideraciones anteriores nos permiten afirmar con toda validez que este proyecto presenta factores de conveniencia social, ambiental, constitucional y legal, permitiendo erigir una política pública de racionalización, utilización y conservación de nuestros recursos naturales hídricos. Es así por lo que solicitamos a los miembros del honorable Congreso de la República acoger la presente iniciativa para que cuando surtan las exigencias constitucionales y legales, pueda ser ley de la República.

Cordialmente,

Fernando Tamayo Tamayo,

Senador de la República.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá D. C., 28 de agosto de 2013

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de ley número 70 de 2013 Senado**, por la cual se establece el sistema de compensación a los municipios que se vean afectados con el desarrollo de proyectos hídricos productivos, 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 por el honorable Senador Fernando Tamayo Tamayo. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Quinta Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPÚBLICA

Agosto 28 de 2013

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

Cumplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Juan Fernando Cristo Bustos.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

PROYECTO DE LEY NÚMERO 71 DE 2013 SENADO

por medio de la cual se establecen lineamientos para el trabajo desarrollado por las madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, sus derechos laborales y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto de la ley.* La presente tiene por objeto establecer los lineamientos generales para el trabajo desarrollado por las madres comunitarias, Fami, sustitutas y tutoras, responsables de los Programas, de Atención y Protección de la Primera Infancia como un servicio público; se regulan los derechos laborales y garantías para la vejez.

Artículo 2°. *Definiciones:*

a) **Hogares comunitarios:** Son una modalidad de atención del Programa de Atención de la Primera Infancia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Los Hogares Comunitarios de Bienestar en sus distintas modalidades son un servicio público mediante el cual se brinda, atención integral, a los menores de 6 años provenientes de las poblaciones más vulnerables incluso de los que están por nacer.

Los titulares responsables de los Hogares Comunitarios en sus distintas modalidades son denominados “Madres Comunitarias” en consideración a la función de cuidado y educación inicial y atención de los niños y niñas en el ámbito de la comunidad. Son consideradas Madres Comunitarias incluso quienes estando vinculadas a los Hogares Comunitarios hicieron tránsito a los Centros de Desarrollo Integral.

b) **Asociaciones u organizaciones comunitarias:** Son personas jurídicas sin ánimo de lucro que se constituyen entre madres comunitarias y padres de familia beneficiados de los programas de Hogares Comunitarios de Bienestar para la administración y gestión de los Hogares Comunitarios del ICBF, mediante la suscripción de convenios o contratos de aporte, de conformidad con lo previsto en la Ley de Contratación Administrativa y las normas que la modifiquen o sustituyan.

c) **Hogar sustituto:** Es el hogar comprometido a brindar cuidado y atención necesarios en sustitución de la familia de origen, a los menores que se encuentran bajo medida de protección provisional que toma la autoridad competente de acuerdo al artículo 59 de la Ley 1098 de 2006.

d) **Hogar gestor:** Es el hogar comprometido a brindar cuidado y atención necesarios en sustitución de la familia de origen de manera temporal, a menores, adolescentes o personas mayores de 18 años con discapacidad o una enfermedad de tratamiento especial y cuyos derechos se encuentran en peligro de ser afectados.

e) **Hogar tutor:** Es el hogar comprometido a brindar cuidado y atención necesarios en sustitución de la familia de origen de manera temporal, a menores, adolescentes que se han desvinculado de grupos armados organizados al margen de la ley.

Artículo 3°. *Principios.* La labor que desarrollan las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en la atención y cuidados de los niños, niñas y familias de los estratos más pobres de la población, a partir de la presente ley se regirá por los siguientes principios:

1. **Prevalencia de los principios y derechos fundamentales del trabajo.** La labor que realizan las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a partir de la vigencia de la presente ley será interpretada de conformidad con los principios y derechos fundamentales, establecidos en la Constitución, la ley, y los convenios de la OIT que el Estado colombiano está obligado a observar en las relaciones de trabajo, principios y derechos que están contenidos en los ocho convenios de la OIT. Así mismo, en la aplicación e interpretación de estos derechos y principios se tendrá en cuenta las resoluciones y recomendaciones de las Conferencias de la OIT.

2. **Principio protector.** La labor que desarrollan Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar gozará en todas sus modalidades de la especial protección del Estado en la forma prevista en la Constitución Política, el Código Sustantivo del Trabajo y la presente ley.

3. **Mínimo de derechos y garantías.** La labor que desarrollan las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar estará regida por el mínimo de derechos y garantías consagrados en la Constitución Política y las demás leyes laborales que se expidan en beneficio de las y los trabajadores colombianos. En consecuencia, son nulos de pleno derecho, las disposiciones, los acuerdos y las cláusulas que de cualquier forma desconozcan ese mínimo.

4. **Carácter de la remuneración.** La remuneración y toda prestación que reciben las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar por su labor corresponderá por lo menos al valor del mínimo vital adecuado que les permita atender sus necesidades y las de su familia en el orden material, moral y cultural; y móvil para proteger su poder adquisitivo frente a las fluctuaciones de la economía.

5. **Estabilidad en el empleo.** La labor que desarrollan las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar tendrá vocación de permanencia cualquiera que sea la forma de vinculación, y solo podrá ser terminada cuando haya una causa justificada debidamente comprobada.

6. **Primacía de la realidad.** En la labor que realizan las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar prevalecerá la primacía de la realidad sobre cualquier ritualidad, forma o acuerdo que tienda a desconocer o a transformar en un fenómeno jurídico distinto a la relación contractual que ostentan.

7. **Equidad de género en el trabajo.** En la labor que realizan las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar se aplicará la equidad de género, a fin de garantizar

el acceso a una igualdad de oportunidades y de trato, prevenir cualquier forma de discriminación por razones del género y de acoso que atente contra su dignidad y permanencia en el programa.

8. **Promoción y formación profesional y ocupacional en el trabajo.** Las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar tendrán derecho:

a) Al disfrute de los permisos necesarios para asistir a clases y exámenes cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico.

b) A la adaptación de la jornada ordinaria de trabajo, para la asistencia a cursos de formación profesional y ocupacional.

Artículo 4°. *De la Inspección y vigilancia.* El servicio que desarrollan las asociaciones, organizaciones comunitarias y demás operadores de los programas, deberá ser monitoreado constantemente por las direcciones nacional y territorial del ICBF, con el fin de garantizar el bienestar, la calidad en la prestación del servicio y el respeto por los derechos prevalentes e inalienables de los niños y niñas.

La Defensoría del Pueblo podrá adelantar jornadas de visita de inspección a los hogares comunitarios, casas vecinales y programas equivalentes, para verificar el cumplimiento de las condiciones de atención integral a los niños y niñas usuarios y elaborará informes que serán remitidos a la Dirección General del ICBF y a los entes territoriales correspondientes.

Artículo 5°. *De la dotación para funcionamiento del programa de Hogares Comunitarios del ICBF.* La dotación para funcionamiento de los distintos Hogares y modalidades de atención de los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar del ICBF, deberá ser sometida a revisión periódica, con el fin de establecer la calidad y suficiencia de la misma. Para ese fin se implementarán los siguientes mecanismos de control:

1. Los padres de familia de los niños y niñas usuarios podrán constituir veedurías ciudadanas sobre la calidad del servicio y sobre los contratos de suministro y dotación de los hogares comunitarios.

2. El ICBF, el Distrito Capital y los Entes Territoriales, publicarán en su página de Internet la información sobre la dotación entregada a cada hogar, en cada vigencia fiscal.

3. El ICBF, el Distrito Capital y los Entes Territoriales publicarán en su página de Internet los informes de interventoría o supervisión de los contratos de suministro que se suscriban con las entidades administradoras del programa de hogares comunitarios o con terceros.

Artículo 6°. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y los Entes Territoriales, de conformidad con sus competencias, ejercerán un control permanente sobre los aspectos técnico, material, financiero y legal de la ejecución de los convenios y contratos de aporte, en cualquier modalidad, con el fin de asegurar el cumplimiento del objeto y las obligaciones propias del vínculo contractual.

Así mismo, el ICBF y los Entes Territoriales publicarán en su página de Internet, las adiciones y/o modificaciones que se realicen a los convenios y contratos de aporte con las entidades y/o asociaciones y organizaciones comunitarias.

Artículo 7°. *Del vínculo contractual de las madres pertenecientes a los Programas del ICBF.* A partir de la vigencia de la presente ley el vínculo contractual de las madres pertenecientes a los Programas del ICBF, **se regirá mediante contrato de trabajo a término indefinido con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF)** y su remuneración corresponderá por lo menos al valor del salario mínimo legal mensual vigente y demás prestaciones de ley.

Parágrafo 1°. A partir del año 2014 todas las Madres pertenecientes a los Programas del ICBF estarán formalizadas laboralmente.

Parágrafo 2°. En las relaciones laborales con las madres pertenecientes a los Programas del ICBF, se entenderá incorporada la obligación a cargo del ICBF, de suministrar a la trabajadora todos los elementos necesarios para el cumplimiento de su labor, tales como implementos de aseo, combustible, material logístico duradero, material de reposición, material didáctico y el paquete alimentario para la ración de los niños en forma oportuna y de buena calidad.

En ningún caso la trabajadora estará obligada a sufragar de su propio peculio tales elementos.

Parágrafo 3°. En la selección de las madres comunitarias para la vinculación en las demás modalidades del Programa de Atención a la Primera Infancia, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar priorizará a las madres comunitarias cabeza de familia, que certifiquen experiencia y haber cumplido con los estándares de calidad durante su gestión.

Parágrafo 4°. De ninguna manera las Madres Comunitarias perderán su calidad ni los derechos adquiridos mediante la Ley 1023 de 2006, Ley 1187 de 2008, Ley 1450 de 2011, Ley 1151 de 2007, Ley 1537 de 2012 y decretos reglamentarios conforme a los términos de la presente ley.

Artículo 8°. *Garantía del pago de los salarios y prestaciones sociales.* Para garantizar el pago de los salarios y prestaciones sociales de las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en los convenios o contratos de aporte celebrados entre el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) o los Entes Territoriales y las entidades y/o asociaciones u organizaciones comunitarias, se incorporará la obligación por parte del ICBF o del Ente Territorial como entidades contratantes, de situar oportunamente los recursos necesarios para dar cumplimiento a los compromisos laborales.

Artículo 9°. *Del Régimen de Seguridad Social en Salud y Pensiones.* El Régimen de Seguridad Social en Salud y Pensiones aplicable a las madres comunitarias que se encuentren vinculadas a los Programas de hogares Comunitarios del ICBF a la promulgación de la presente ley será el previsto en la Ley 1023 de 2006 y en materia pensional regirá la Ley

509 de 1999 artículos 5°, 6° y 7° en concordancia con lo previsto en el artículo 3°, numeral 1 de la Ley 797 de 2003.

Artículo 10. *Del reglamento de trabajo.* Dentro de los tres (3) meses siguientes a la promulgación de la presente ley, el ICBF convocará una mesa de discusión, elaboración y definición del reglamento de trabajo que regirá la relación laboral de las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, al que deberán sujetarse los sujetos integrantes de la relación contractual.

Artículo 11. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar asumirá la obligación legal del reconocimiento de los aportes al Sistema General de Pensiones con ocasión a la prestación del servicio, que de forma continua o discontinua, han proporcionado las Madres pertenecientes a los programas del ICBF, sin importar los tiempos o periodos en que se hubiesen prestado los servicios.

Parágrafo 1°. En atención al tiempo de servicio de las Madres pertenecientes a los programas del ICBF, los periodos de cotización deberán ser validados y completados según el caso, para que se encuentren vigentes y al día dentro del sistema de seguridad social. Y en virtud de la relación laboral que se formaliza, se seguirán realizando los aportes al sistema de seguridad social tal como lo indica la ley.

Parágrafo 2°. Los cálculos actuariales por cada Madre Comunitaria serán calculados por la administradora del Régimen de Prima Media, una vez el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar presente la relación de las madres comunitarias y los tiempos de servicio.

Artículo 12. *Cualificación del modelo de atención integral.* El ICBF apropiará los recursos necesarios, para la cualificación de los Hogares Comunitarios tradicionales, agrupados, FAMI, Hogares Sustitutos, Gestores y Tutores para brindar a través de ellos la atención y protección integral a los niños y adolescentes.

Parágrafo 1°. La cualificación estará encaminada al mejoramiento presupuestal para razones de dotación, nutrición, infraestructura y aumento de personal de ser necesario. El ICBF contratará los estudios independientes para establecer las necesidades en dicha materia para la cualificación de los programas.

Parágrafo 2°. Los incrementos presupuestales de funcionamiento de los diferentes programas tendrán unidad en las directrices. No podrá existir diferenciación en la atención prestada por parte del ICBF en sus diferentes programas.

Parágrafo 3°. La estrategia de “Cero a Siempre” encaminada a ajustar la oferta programática para la primera infancia estará encaminada a brindar atención a la primera infancia que aún no recibe ningún tipo de atención. El ICBF realizará los estudios necesarios para la ubicación de esta población, preservando la atención ya existente por los Hogares Comunitarios y Fami.

Artículo 13. A las Madres pertenecientes a los programas del ICBF que habiendo cotizado durante toda su vida laboral estén próximas a reunir el requisito de la edad para pensionarse se les garantizará su permanencia dentro del Programa de Atención a la Primera Infancia en sus Hogares respectivos o la incorporación a los nuevos Centros de Desarrollo Integral de la Estrategia de “Cero a Siempre” hasta tanto reúnan los requisitos para pensionarse.

Parágrafo 1°. Las Madres Comunitarias que hagan tránsito o transitaron a los Centros de Desarrollo Integral de la Estrategia Cero a Siempre mantendrán la calidad de Madres Comunitarias del ICBF con los beneficios de ley que correspondan y su vínculo con el ICBF.

Parágrafo 2°. Las personas que certifiquen haber sido madres comunitarias del ICBF, serán elegibles y priorizadas por las autoridades distritales y municipales en la vinculación de personal para las distintas modalidades de jardines que hacen parte de las estrategias de Educación inicial en cada Ente Territorio.

Artículo 14. El ICBF y el Ministerio de Educación garantizarán el acceso gratuito y priorizado a los distintos programas en educación básica y media de las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Parágrafo. El ICBF y el Ministerio de Educación mediante convenios buscará la formación permanente en Educación Superior y técnica de las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para la atención integral y adecuada de los niños y niñas menores de 5 años.

Artículo 15. Modifíquese el artículo 127 de la Ley 1450 de 2011 de la siguiente manera:

Artículo 127. Tarifas para hogares comunitarios y hogares sustitutos, gestores y tutores. *Para efecto del cálculo de las tarifas de acueducto, alcantarillado, aseo, energía y gas domiciliario, los inmuebles de uso residencial donde funcionan los hogares comunitarios de bienestar en sus distintas modalidades y los hogares sustitutos, gestores y tutores serán considerados estrato uno (1).*

Artículo 16. El Gobierno Nacional a través del Departamento para la Prosperidad Social y la Agencia Colombiana para la Reintegración, coordinará las acciones pertinentes para asegurar que los menores de edad, desvinculados de grupos armados al margen de la ley y víctimas del conflicto de acuerdo al artículo 3° de la Ley 1448 de 2011, pueden acceder a atención psicosocial, aseguramiento al Sistema General de Seguridad Social en Salud, educación básica y media, y técnica, tecnológica o superior que permitan una formación para el trabajo y una inserción económica suficiente, aún después de egresar de los Hogares Tutores.

Parágrafo 1°. El Gobierno Nacional reglamentará lo correspondiente al presente artículo en un plazo máximo de 3 meses después de la entrada en vigencia de la presente ley.

Artículo 17. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.

De los honorables Congresistas,

Gloria Stella Díaz,

Representante a la Cámara,

Alexánder López Maya, Carlos Alberto Baena

López,

Senadores de la República.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

ANTECEDENTES

Desde 1972, a través del ICBF se crearon Centros Comunitarios para la Infancia (CCI) con la participación de la comunidad para la atención de los niños menores de 7 años de edad. En 1974 se crearon los Centros de Atención al Preescolar, denominados Hogares Infantiles como avance previo a la implementación de las llamadas “Casas vecinales”. En 1979 se estableció que la administración de tales hogares se haría por los padres de familia y la comunidad de manera mancomunada, lo cual terminó consolidándose en 1986 con lo que hoy llamamos Hogares Comunitarios de Bienestar (HCB)¹.

Según el ICBF en respuesta oficial del 27 de mayo de 2013, los Hogares Comunitarios de Bienestar “*son una modalidad de atención a la primera infancia para que en corresponsabilidad con la sociedad y el Estado, y utilizando un alto porcentaje de recursos locales, se atiendan las necesidades básicas de los niños y niñas en condiciones de vulnerabilidad*”.

Y conforme al Decreto 1340 de 1995, “*Los Hogares Comunitarios de Bienestar se constituyen mediante las becas que asigne el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y los recursos locales, para que las familias, en acción mancomunada, atiendan las necesidades básicas de nutrición, salud, protección y desarrollo individual y social de los niños de estratos sociales pobres del país*”.

Es entonces como desde los años ochenta, las personas que han estado a cargo de los Hogares Comunitarios de Bienestar son las “Madres Comunitarias” quienes han suministrado su servicio a la Comunidad y al Estado por más de 25 años en las regiones apartadas de la geografía nacional, por medio de becas asignadas por el ICBF.

En este contexto las Madres Comunitarias a lo largo de este tiempo han venido configurándose como un baluarte para la infancia en el país. Es más, es a partir del trabajo que han realizado las Madres Comunitarias es que se ha propiciado e inspirado políticas como la llamada “*Estrategia Nacional de Atención Integral a la Infancia - De Cero a Siempre*”, existente desde 2011 con el actual Gobierno Nacional.

Afirma el ICBF: “*Las Madres Comunitarias han tenido un papel protagónico en el desarrollo social*”

¹ Respuesta Derecho de Petición del ICBF a la Procuradora Delegada para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia, del 27 de mayo de 2013. Pp. 1.

*del país, gracias a su trabajo solidario y comunitario, se ha logrado atender de manera masiva a los niños y niñas más vulnerables, brindándoles cuidado, protección, cualificación de las relaciones entre adultos y los niños y las relaciones de los niños entre sí*².

En la actualidad existen más de 70 mil Madres Comunitarias en el país a cargo de 1.355.751 niños y niñas, distribuidas en distintas modalidades de atención. Conforme a información del ICBF del 25 de febrero de 2013, hay más de 48.803 Hogares Comunitarios de Bienestar Tradicionales; 16.551 Hogares Comunitarios Familia Mujer e Infancia (FAMI) de medio tiempo; 943 Hogares FAMI especializados en población desplazada; 1.148 Hogares Grupales tiempo completo; 80 Hogares Grupales medio tiempo; 31 Hogares Múltiples; 55 Hogares Empresariales y 26 Jardines Sociales.

Las Madres Comunitarias han estado sujetas a las disposiciones del ICBF, a los horarios de las llagares Comunitarios que muchas veces superan las 8 horas diarias son supervisadas de manera constante por funcionarios del instituto, etc.

Con todo, es preocupante que para el Gobierno Nacional durante todo este tipo, cobijado con la disposición de un decreto, el Decreto 1340 de 1995, no le haya reconocido los derechos laborales correspondientes a las Madres Comunitarias desde el momento de su vinculación al Programa. Dicho decreto dispone en su artículo 4º: *“La vinculación de las madres comunitarias, así como la de las demás personas y organismos de la comunidad, que participen en el programa de “Hogares de Bienestar”, mediante su trabajo solidario, constituye contribución voluntaria, por cuanto la obligación de asistir y proteger a los niños, corresponde a los miembros de la sociedad y la familia; por consiguiente, dicha vinculación no implica relación laboral con las asociaciones u organizaciones comunitarias administradoras del mismo, ni con las entidades públicas que en él participen”*.

No es posible que con el argumento de un trabajo *“solidario y voluntario”* las Madres Comunitarias y Sustitutas al día de hoy no hayan tenido derecho a un contrato laboral legal, con las prestaciones sociales de ley, con posibilidades reales de cotizar al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, no hayan tenido derecho estar aseguradas por riesgos profesionales, etc.

Con el fin de proteger de manera integral los derechos de los niños, especialmente de los niños más pobres y vulnerables del país por sus condiciones sociales y económicas, el presente proyecto de ley tiene por objeto establecer los lineamientos generales para el ejercicio de la labor desarrollada por las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Con el articulado se ha pretendido aplicar el artículo 53 de la Constitución Política, las previsiones establecidas en la legislación laboral colombiana y los convenios, principios y recomendaciones de la OIT alusivas a la protección del trabajo, asó como

también las recomendaciones proferidas por el Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, CPTDESC, en relación con la situación de las madres comunitarias.

Igualmente se pretende establecer unos principios básicos en materia laboral y de igualdad de género que corresponden a lo ordenado la Corte Constitucional en Sentencia T-628 de 2012, mediante la cual entre otras cosas, ordenó al Gobierno Nacional lo siguiente:

*“Décimo. Ordenar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que, de forma inmediata, **inicie, lidere y coordine** un proceso interinstitucional y participativo de diseño y adopción de todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar que, de forma progresiva pero pronta, las madres comunitarias de tiempo completo del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar devenguen al menos el salario mínimo legal mensual vigente para entonces”*.

MARCO JURÍDICO Y CONSTITUCIONAL

Nuestra Carta Política consagra la prevalencia de los derechos de los niños y las niñas de Colombia

“Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

Es en razón a esta disposición constitucional, el Estado debe asegurar las condiciones para el ejercicio efectivo de los derechos de los niños y niñas y eliminar las amenazas sobre cualquier nivel de vulnerabilidad, a través del diseño y ejecución de políticas públicas sobre infancia y adolescencia, y garantizar la asignación de los recursos necesarios para su cumplimiento.

De otro lado, la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha venido señalando frente a las obligaciones y deberes del Estado que:

“El deber de solidaridad del Estado ha de ser entendido como derivación de su carácter social y de la adopción de la dignidad humana como principio fundante del mismo. En virtud de tal deber, al Estado le corresponde garantizar unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, y para ello debe prestar asistencia y protección a quienes

² Ibid. Pp.2.

se encuentren en circunstancias de inferioridad, bien de manera indirecta, a través de la inversión en el gasto social (lo cual explica la prioridad que dicho gasto tiene sobre cualquiera otra asignación dentro de los planes y programas de la Nación y de la entidades territoriales, artículo 366 CP), o bien de manera directa, adoptando medidas en favor de aquellas personas que por razones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta". (Sentencia C-237-97, veinte (20) de mayo de mil novecientos noventa y siete (1997)).

En ejercicio de ese deber de solidaridad del Estado, es que la protección integral de la niñez, a través de entidades de bienestar social, como la que adelanta en Colombia el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), debe propender y fortalecer la integración y desarrollo armónico de la familia, proteger a los niños y niñas de nuestro país garantizar sus derechos, y en virtud de ello debe implementar las acciones necesarias para hacer exigibles de la familia, la sociedad y el Estado, el respeto a los derechos de los niños y su debida protección.

El marco legal que ampara la labor de las madres comunitarias es el siguiente:

- **Ley 75 de 1968.** Crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), y desde entonces el Estado ha venido implementando mecanismos que permiten garantizar el disfrute y el respeto a los derechos de la niñez en Colombia. Estos esfuerzos permitieron a lo largo del camino y más concretamente desde 1972, la creación de Centros Comunitarios para la Infancia (CCI), los que tenían como fin, brindar cuidado a los menores de escasos recursos.

- **Ley 27 de 1974.** Por la cual se dictan normas sobre la creación y sostenimiento de Centros de Atención Integral de Preescolar (CAIP), para los hijos de empleados y trabajadores de los sectores públicos y privados. Con posterioridad estos centros terminaron y fueron implementadas UNIDADES DE PROTECCIÓN AL NIÑO (UPAN), las que no tuvieron gran cubrimiento y nivel de aceptación.

- **Ley 7ª de 1979 artículo 26.** Entrega competencia a la Junta Directiva del ICBF como organismo superior del Instituto para formular su política general.

- **Ley 89 de 1988.** *"por la cual se asignan recursos al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones"*, establece en el párrafo 2º:

"El incremento de los recursos que establece la ley se dedicará exclusivamente a dar continuidad, desarrollo y cobertura a los Hogares Comunitarios de Bienestar de las poblaciones infantiles más vulnerables del país.

Se entiende por Hogares Comunitarios de Bienestar, aquellos que se constituyen a través de becas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) a las familias con miras a que en acción mancomunada con sus vecinos y utilizando un alto contenido de los recursos locales, atiendan las necesidades básicas de nutrición, salud, protección y desarrollo individual y social de los niños de los estratos sociales pobres del país".

Esta misma ley crea finalmente los Hogares Comunitarios de Bienestar Familiar (HOBIS). Este programa fue implementado a través de la ley y su Decreto Reglamentario 2989 del mismo año, estrategia que ha dado como resultado que a la fecha en Colombia el programa de Hogares Comunitarios de Bienestar atiende a más de un millón de niños, lo que muestra la importancia que adquiere para el Estado la figura de las madres comunitarias en el desarrollo y ejecución de las políticas de bienestar y cuidado de los niños pertenecientes a la población vulnerable en Colombia.

- **Acuerdo 021 de 1989.** Adiciona al programa HCB la modalidad de atención a mujeres gestantes, madres lactantes y niños menores de 2 años FAMI.

- **Decreto-ley 1471 de 1990.** Establece que los programas del ICBF se fundamentan en la responsabilidad de los padres en la formación y cuidado de los hijos, en la participación comunitaria y en la determinación de población prioritaria.

- **Decreto 1349 de 1995.** Dicta disposiciones sobre el desarrollo del programa.

- **Acuerdo 021 de 1996.** Por el cual se dictan lineamientos y procedimientos técnicos y administrativos para la organización y funcionamiento del Programa Hogares Comunitarios de Bienestar. Dicta lineamientos y procedimientos técnicos y administrativos para la organización y funcionamiento del Programa de Hogares Comunitarios.

- **Acuerdo 039 de 1996.** Dicta lineamientos y procedimientos técnicos y administrativos para la organización y funcionamiento de los FAMI.

- **Acuerdo 038 de 1996.** Dicta lineamientos y procedimientos técnicos y administrativos para la organización y funcionamiento de los HCB Múltiples.

- **Ley 509 de 1999.** Conforme a esta ley el Fondo de Solidaridad Pensional (Prosperar) subsidia los aportes al Régimen General de Pensiones de las Madres Comunitarias, cualquiera sea su edad y tiempo de servicio.

El Fondo de Solidaridad Pensional estará destinado a ampliar la cobertura mediante el subsidio a los grupos de población que por sus características y condiciones socioeconómicas no tienen acceso a los sistemas de seguridad social, tales como las madres comunitarias.

"Artículo 5º. *De conformidad con lo previsto por la Ley 100 de 1993, en concordancia con lo dispuesto por el documento Conpes 2753 del 21 de diciembre de 1994, el Fondo de Solidaridad Pensional subsidiará los aportes al régimen general de pensiones de las Madres Comunitarias, cualquiera sea su edad y siempre que hayan cumplido por lo menos un (1) año de servicio como tales (...).*

Artículo 6º. *El monto del subsidio será equivalente al ochenta por ciento (80%) del total de la cotización para pensión y su duración se extenderá por el término en que la Madre Comunitaria ejerza esta actividad".*

- **Ley 1110 de 2006.** Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y la

Ley de Apropiações para la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre de 2007 en su artículo 76 dice así: “*El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF, en la ejecución del presupuesto de inversión, fortalecerá el Programa de Hogares Comunitarios, destinando los recursos suficientes para el desarrollo de los contratos de aportes suscritos con las asociaciones de madres comunitarias*”.

• **Ley 1098 de 2006. El Código Nacional de Infancia y Adolescencia**

Artículo 51. Obligación del restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes. *El restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas o los adolescentes es responsabilidad del Estado en su conjunto a través de las autoridades públicas, quienes tienen la obligación de informar, oficiar o conducir ante la policía, las defensorías de familia, las comisarias de familia o en su defecto, los inspectores de policía o las personerías municipales o distritales, a todos los niños, las niñas o los adolescentes que se encuentren en condiciones de riesgo o vulnerabilidad. Cuando esto ocurra, la autoridad competente deberá asegurarse de que el Sistema Nacional de Bienestar Familiar garantice su vinculación a los servicios sociales.*

Artículo 59. Ubicación en Hogar Sustituto. *Es una medida de protección provisional que toma la autoridad competente y consiste en la ubicación del niño, niña o adolescente en una familia que se compromete a brindarle el cuidado y atención necesarios en sustitución de la familia de origen.*

Esta medida se decretará por el menor tiempo posible de acuerdo con las circunstancias y los objetivos que se persiguen sin que pueda exceder de seis (6) meses. El Defensor de Familia podrá prorrogarla, por causa justificada, hasta por un término igual al inicial, previo concepto favorable del Jefe Jurídico de la Dirección Regional del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. En ningún caso podrá otorgarse a personas residentes en el exterior ni podrá salir del país el niño, niña o adolescente sujeto a esta medida de protección, sin autorización expresa de la autoridad competente.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar asignará un aporte mensual al hogar sustituto para atender exclusivamente a los gastos del niño, niña o adolescente. Mientras dure la medida el Instituto se subrogará en los derechos contra toda persona que por ley deba alimentos al niño, niña o adolescente. En ningún caso se establecerá relación laboral entre el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y los responsables del hogar sustituto.

• **La Resolución número 3899 de 2010, [...]** *Adicionalmente dispone que para prestar servicios de protección integral a los niñas, niñas, adolescentes y a sus familias, toda persona jurídica, requiere de la correspondiente licencia funcionamiento otorgada por el ICBF. [...] Los Hogares Sustitutos pueden ser administrados directamente por el ICBF o a través de operadores, estos últimos deben solicitar la correspondiente licencia de funcionamiento [...] del ICBF y que entrará a regir a partir de la publicación de la resolución que lo apruebe. [...].”*

• **Resolución 5930 de 2010**, por la cual se establece el proceso de selección de identificación de las familias sustitutas que ofrezcan las mejores condiciones socioafectivas y culturales de los menores de edad, entre otros requisitos.

• **Ley 1023 de 2006.** Las Madres Comunitarias a partir de la Ley 1023 de 2006 DEBEN cotizar mensualmente como aporte al RÉGIMEN CONTRIBUTIVO del Sistema General de Seguridad Social en Salud un valor equivalente al cuatro por ciento (4%) de la suma que reciben por concepto de bonificación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Artículo 2°. Cotización. *Las Madres Comunitarias cotizarán mensualmente como aporte al Sistema General de Seguridad Social en Salud un valor equivalente al cuatro por ciento (4%) de la suma que reciben por concepto de bonificación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.*

• **Ley 1187 de 2008.** En su artículo 4° define: La bonificación mensual de las madres comunitarias se incrementará al 70% del salario mínimo legal mensual vigente a partir del 1° de enero de 2008, sin perjuicio de los posteriores incrementos que se realicen.

• **Ley 1450 de 2011.** Se estipula que los hogares comunitarios y sustitutos quedan con subsidios a los servicios públicos, correspondiente a las tarifas del estrato 1.

“Artículo 127. Tarifas para hogares comunitarios. *Para efecto del cálculo de las tarifas de acueducto, alcantarillado, aseo, energía y gas domiciliario, los inmuebles de uso residencial donde funcionan los hogares comunitarios de bienestar y sustitutos serán considerados estrato uno (1)”.*

• Por medio de la **Ley 1151 de 2007 y del Decreto 1924 de 2009** así como la **Ley 1537 de 2012 y Decreto 0126 de 2013** del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, se prioriza a las madres comunitarias, FAMI y sustitutos para la asignación de los subsidios de vivienda.

• **Ley 1607 de 2012. “Artículo 36.** *Durante el transcurso del año 2013, se otorgará a las Madres Comunitarias y Sustitutas una beca equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente. De manera progresiva durante los años 2013, se diseñarán y adoptarán diferentes modalidades de vinculación, en procura de garantizar a todas las madres comunitarias el salario mínimo legal mensual vigente, sin que lo anterior implique otorgarles la calidad de funcionarias públicas.*

La segunda etapa para el reconocimiento del salario mínimo para las madres comunitarias se hará a partir de la vigencia 2014. Durante ese año, todas las Madres Comunitarias estarán formalizadas laboralmente y devengarán un salario mínimo o su equivalente de acuerdo con el tiempo de dedicación al Programa. Las madres sustitutas recibirán una bonificación equivalente al salario mínimo del 2014, proporcional al número de días activos y nivel de ocupación del hogar sustituto durante el mes”.

• **Decreto 123 de 2013.** Por el cual se reglamenta el tratamiento preferente a las madres comunitarias en el acceso al Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social Urbano.

• **Decreto 605 de 2013.** Por el cual se crea el Subsidio del Fondo de Solidaridad Pensional para las madres comunitarias.

• **Resolución 2925 de 2013. Artículo 1º.** *Reconocer a partir del 1º de julio del año 2013 a los Hogares Sustitutos y Tutores que tengan a su cargo niños, niñas y adolescentes, bajo medida de Restablecimiento de Derechos, una beca equivalente al salario mínimo mensual legal vigente, proporcional al número de días activos y nivel de ocupación del hogar durante el mes.*

Parágrafo 1º. *En los hogares que tengan a su cargo niños, niñas y adolescentes que se encuentren en condición de vulnerabilidad, el reconocimiento de la beca será liquidada en una tercera parte de salario mínimo mensual legal vigente por cada cupo utilizado, hasta tres cupos por hogar, proporcional al número de días atendidos.*

Parágrafo 2º. *En los Hogares Sustitutos que acogen niños, niñas y adolescentes y mayores de 18 años con discapacidad, y en los Hogares Tutores que acogen niños, niñas y adolescentes que se han desvinculado de grupos armados organizados al margen de la ley, el reconocimiento de la beca será equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente por cada cupo atendido, hasta máximo dos cupos por hogar, proporcional al número de días atendidos.*

Parágrafo 3º. *En los casos en los que en un mismo Hogar se tengan a cargo cupos de niños, niñas y adolescentes en condición de vulnerabilidad y discapacidad, tendrá prelación para la liquidación de la beca, los cupos de discapacidad.*

Artículo 2º. *En ningún caso la beca entregada a los Hogares Sustitutos y Tutores podrá superar el salario mínimo mensual legal vigente.*

SOBRE EL ARTICULADO

El artículo 1º habla del objeto de la ley.

El artículo 2º tiene dos definiciones, hogares comunitarios y asociaciones u organizaciones comunitarias hogares sustitutos, tutores y gestores.

Se establece que las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar son las responsables de las distintas Modalidades de Hogares Comunitarios de Bienestar dentro de los cuales se encuentran las Madres Tradicionales de tiempo completo, las FAMI, incluso las que hicieron tránsito a los Centros de Desarrollo Integral y de los Hogares Sustitutos, tutores y gestores.

Adicionamos que el servicio podrá ser prestado en el lugar del domicilio, en sedes sociales, comunitarias, o en una institución estatal o privada, bajo la coordinación de una Organización Comunitaria y la vigilancia y control del ICBF, como ente rector del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, Para que exista una responsabilidad directa del ICBF frente a las irregularidades que se presentan en las organi-

zaciones comunitarias, especialmente en el tema de suministros, alimentación, vinculación y desvinculación de las madres, como ocurre en algunas regiones actualmente.

El artículo 3º establece los principios mínimos que rigen la labor y vinculación laboral de estas madres como por ejemplo:

Estabilidad en el empleo, para que en la vinculación que se va a realizar se priorice a las madres comunitarias que ya han venido trabajando en el programa, que tienen mayor experiencia y mejor desempeño. Además, con este principio se pretende que la vinculación solo pueda ser terminada cuando haya una causa justificada debidamente comprobada y no suceda, lo que sucede hoy en algunas partes del país, que madres comunitarias están siendo desvinculadas del programa sin argumentos, sin pruebas y en algunas ocasiones solo por estar cercanas a los 55 o 60 años de edad.

Otro principio que proponemos incorporar es el de la Equidad de género en el trabajo. Como es conocido, la Sentencia de la Corte Constitucional T-628 de 2012 afirmó que “*es preciso concluir que el ICBF ha discriminado a las mujeres y en consecuencia, ha vulnerado el derecho fundamental a la igualdad (artículos 13 y 43 de la Carta Política de 1991) e incumplido su obligación de abstenerse de incurrir en este tipo de conductas (artículo 2.d de la CEDAW)*”. Además afirma: a juicio de la Sala, el ICBF también ha faltado a su obligación de “*modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad u superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres*”, consignada en el artículo 5.a de la CEDAW. “*Otorgar una retribución económica inferior al salario mínimo legal a una alternativa laboral que consiste en desarrollar actividades asociadas tradicionalmente al sexo femenino implica, no solo abstenerse de cambiar, sino reforzar el patrón sociocultural según el cual estas tareas tienen poco o ningún valor económico y social y en todo caso merecen un pago menor que aquellas que históricamente se han ligado a los hombres*”.

Por lo anterior, uno de los principios que debe regir la vinculación de las madres comunitarias y sustitutas en la labor que realizan es la equidad de género, a fin de garantizar el acceso a una igualdad de oportunidades y de trato, prevenir cualquier forma de discriminación y de acoso, porque lo que vio la Corte Constitucional es que la bonificación que se les ha dado durante años es una muestra del poco valor que tiene este trabajo de madres comunitarias para el Estado y la sociedad. Como muestra de esto, fue solo hasta 2008 que se comienza a reconocer una bonificación equivalente al 70% del salario mínimo, porque antes se recibían bonificaciones hasta por 70.000 mensuales por el cuidado de 13 niños 8 horas al día, 5 días de la semana.

Proponemos el principio de promoción y formación profesional y ocupacional en el trabajo, para

que las madres comunitarias y sustitutas, gestoras y tutoras disfruten de derecho a permisos y a la adaptación de la jornada ordinaria de trabajo, para asistir a clases y exámenes cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico.

Es necesario que por medio de una ley quede claro que las Madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a pesar de su carácter comunitario y solidario tienen derecho a que se respete los principios fundamentales que protegen a los trabajadores a nivel mundial y nacional, que se garantice la estabilidad de su empleo, que se revise primeramente las condiciones reales en las cuales ejercen sus funciones, que se promocióne su formación profesional para que los estándares en el cuidado de los menores cada vez sean más altos, etc.

En el **artículo 4°** se establecen consideraciones sobre la inspección y vigilancia del Programa de Atención a la Primera Infancia que desarrollan las Organizaciones Comunitarias y demás operadores de los programas.

Se establece que la Defensoría del Pueblo podrá adelantar jornadas de visita de inspección a los hogares, casas vecinales y programas equivalentes, para verificar el cumplimiento de las condiciones de atención integral a los niños.

En el **artículo 5°** se establecen unos parámetros referentes a la vigilancia y control social sobre la dotación para el funcionamiento de los programas del ICBF. Proponemos que la vigilancia la puedan realizar también los padres de familia usuarios del Programa, quienes son los que evidencian o no la mejora y renovación de la dotación, implementos de aseo, alimentación, etc.

En el **artículo 6°** se establece que el ICBF y los Entes Territoriales publiquen los convenios, contratos y demás acciones contractuales para promover la transparencia de los procesos relacionados con el programa, entre otras disposiciones.

En el **artículo 7°** se establece el vínculo contractual.

La bonificación o beca que se les reconoce a las madres comunitarias por su labor es un tema sobre el cual se ha tratado de legislar desde el año 2006, para que no sea una beca sino un salario establecido mediante contrato formal de trabajo. De hecho desde el 2006, el Movimiento Político MIRA ha sido autor de 3 iniciativas que han pretendido asegurar un contrato laboral y por lo menos un salario mínimo legal vigente a las madres comunitarias, pero ha encontrado la oposición total del Gobierno Nacional con el argumento del impacto fiscal.

Es así como el Gobierno Nacional desde el 2008 ha emitido conceptos negativos: en el 2008 el ICBF afirmó: *“resulta inconveniente e inconstitucional ya que se pone en riesgo financiero la continuidad*

y permanencia del programa con la consecuente afectación de los niños y niñas” (...) *“el incremento de la beca implica la disminución de otras coberturas”*³.

Además en el 2011 el ICBF dijo: *“resulta inconveniente e inconstitucional y desconoce los esfuerzos que actualmente vienen realizando el ICBF y el Gobierno, con el fin de mejorar las condiciones de las madres conunitarias”*⁴.

En marzo de 2012 el ICBF vuelve y niega el pago del salario mínimo y el reconocimiento contractual de las Madres Comunitarias: *“La vinculación laboral de las madres Comunitarias sin indicar la asignación de presupuesto adicional, afecta significativamente las coberturas y calidad de atención de niños y niñas en los programas del ICBF y se traduce en que más de 200 mil niños anualmente no recibirán atención integral, o la desaparición de programas como desayunos infantiles y recuperación nutricional, lo que contraviene las directrices y políticas de Gobierno”*⁵.

De la misma manera en noviembre de 2012 el Ministerio de Hacienda también se opuso. *“El proyecto presenta un impacto fiscal adicional para las finanzas públicas del orden de los 625 mil millones (...) bajo las anteriores consideraciones y para la Cartera la iniciativa resulta preocupante, puesto que genera costos adicionales para el ICBF que no están considerados en el Presupuesto General de la Nación 2012 ni en el Marco Fiscal de Mediano Plazo, costos adicionales que llevarían al ICBF a desatender los actuales planes y programas que adelanta con el consiguiente efecto social en la población beneficiario de los mismos”*⁶.

En todos los conceptos del Gobierno Nacional se argumentó el impacto fiscal y que el reconocimiento laboral afectaría eventualmente la asignación presupuestal encaminada a la atención directa de los niños, niñas y adolescentes del país.

Sin embargo, la Corte Constitucional mediante Sentencia T-628 de agosto 19 de 2012 instó al Estado mediante el ICBF para que por fin, de forma progresiva pero pronta, se les reconozca a las madres comunitarias de tiempo completo por lo menos el salario mínimo legal mensual vigente. Y que se les reconozca un salario no es otra cosa que se les reconozca una vinculación laboral con todos los derechos de ley, de acuerdo al Código Sustantivo de Trabajo.

Afirmó la Corte en dicha Sentencia:

“Décimo. Ordenar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que, de forma inmediata, *inicie, lidere y coordine* un proceso interinstitucional y participativo de diseño y adopción de todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo,

³ Concepto al Proyecto 063 de 2008, radicado el 9 de octubre de 2008.

⁴ Concepto al Proyecto 032 de 2011, radicado el 11 de agosto de 2011.

⁵ Concepto al Proyecto 032 de 2011, radicado el 16 de marzo de 2012.

⁶ Concepto al Proyecto 032 de 2011, radicado el 20 de noviembre de 2012.

para asegurar que, de forma progresiva pero pronta, las madres comunitarias de tiempo completo del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar devenguen al menos el salario mínimo legal mensual vigente para entonces.

Con este fin, deberá convocar a (i) la Presidenta de la Comisión Legal para la Equidad de la Mujer del Congreso de la República, (ii) la Alta Consejera Presidencial para la Equidad de la Mujer, (iii) el Ministerio de Hacienda, (iv) el Departamento Nacional de Planeación, (v) la Mesa Nacional de las Organizaciones de Madres Comunitarias y (vi) representantes de las Asociaciones de Padres de Familia y Organizaciones Comunitarias que participan en el Programa”.

Luego de esto, se vio la oportunidad de aprobar en la reforma tributaria Ley 1607 de 2012, un artículo por medio del cual se establece:

“Artículo 36. Durante el transcurso del año 2013, se otorgará a las Madres Comunitarias y Sustitutas una beca equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente. De manera progresiva durante los años 2013, se diseñarán y adoptarán diferentes modalidades de vinculación, en procura de garantizar a todas las madres comunitarias el salario mínimo legal mensual vigente, sin que lo anterior implique otorgarles la calidad de funcionarias públicas.

La segunda etapa para el reconocimiento del salario mínimo para las madres comunitarias se hará a partir de la vigencia 2014. Durante ese año, todas las Madres Comunitarias estarán formalizadas laboralmente y devengarán un salario mínimo o su equivalente de acuerdo con el tiempo de dedicación al Programa. Las madres sustitutas recibirán una bonificación equivalente al salario mínimo del 2014, proporcional al número de días activos y nivel de ocupación del hogar sustituto durante el mes”.

Es entonces como desde el 1° de enero de 2013 en varias partes del país las Madres Comunitarias se han visto beneficiadas con una beca equivalente al salario mínimo, más de 54.500 madres comunitarias tradicionales tiempo completo y 15.269 madres FAMI que reciben el 53% de un salario mínimo mensual.⁷ Sin embargo, el ICBF advierte que *“para la vigencia 2014 se están considerando las figuras de un contrato laboral a término fijo o contrato por obra o labor”*⁸. Lo cual es preocupante ya que se teme la exclusión total del programa con argumentos como la edad y la educación, ya que muchas madres comunitarias a pesar de tener más de una década de experiencia, actualmente tienen más de 50 años y no tienen educación técnica o profesional que podría requerirse a partir del próximo año.

Es por esto que frente al tipo de vinculación contractual para las madres comunitarias, consideramos que si después de 26 años se reconoció por fin la labor de las madres comunitarias como un trabajo, a través de la Sentencia T-628 de 2012 de la Corte

Constitucional, pensamos que ahora, el tipo de contrato debe ser a término indefinido y debe realizarse directamente con el ICBF.

El contrato a término indefinido les da más estabilidad a los trabajadores, en cambio el contrato a término fijo, no asegura la continuidad de las madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Para poder terminar el contrato a término indefinido se debe argumentar una justa causa de acuerdo a los artículos 61 y 62 del Código Sustantivo del Trabajo. Mientras que nada obliga al empleador a continuar con una misma madre comunitaria con contrato a término fijo a pesar de comprobar un buen desempeño.

Igualmente proponemos que dentro de los contratos laborales que firmen se estipule que las madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar no tienen ninguna obligación de suministrar implementos de aseo, didácticos, paquetes alimentarios, etc., por el contrario, es la entidad contratante la que debe garantizar tales implementos de acuerdo a las necesidades de cada hogar.

Finalmente en el artículo 7° proponemos que a pesar de la vinculación laboral de las Madres Comunitarias, no se pierdan en ningún momento los beneficios o derechos adquiridos mediante las distintas leyes promulgadas por el Congreso de la República a su favor.

Es así como en materia de salud, las Madres Comunitarias a partir de la Ley 1023 de 2006 han cotizado mensualmente como aporte al régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, 4% de la suma que reciben por concepto de bonificación.

Esta cotización es asumida por la madre comunitaria y descontada de su bonificación, es decir, hace parte de sus gastos mensuales.

En materia pensional, la Ley 509 de 1999 y la Ley 1187 de 2008 el Fondo de Solidaridad Pensional (Prosperar) subsidia los aportes al Régimen General de las Madres Comunitarias, cualquiera sea su edad y tiempo de servicio hasta las 750 semanas.

Actualmente, el Estado subsidia el 80% de la cotización pensional, es por esto que las Madres Comunitarias terminan pagando (20%) 18.864 pesos y 75.456 pesos son pagados por el Fondo de Solidaridad Pensional para completar la cotización mensual.

En servicios públicos con la Ley 1450 de 2011 que es la “Ley del Plan” se estipula que los hogares comunitarios y sustitutos quedan con subsidios a los servicios públicos, correspondiente a las tarifas del estrato 1.

Artículo 127. Tarifas para hogares comunitarios. *Para efecto del cálculo de las tarifas de acueducto, alcantarillado, aseo, energía y gas domiciliario, los inmuebles de uso residencial donde funcionan los hogares comunitarios de bienestar y sustitutos serán considerados estrato uno (1).*

Respecto a la afiliación a las CAJAS DE COMPENSACIÓN, el Plan Nacional de Desarrollo o Ley

⁷ Respuesta del ICBF a derecho de petición radicada el 28 de junio de 2013. S-2013-038064.

⁸ Respuesta del ICBF a derecho de petición radicada el 30 de enero de 2013. S-2013-002677-NAC.

1450 de 2011 en el artículo 167 afirmó: “las madres comunitarias pertenecientes a los programas del ICBF pagarán el 0.6% sobre el valor real de la bonificación percibida” conforme a la Ley 789 de 2002.

Actualmente el aporte es voluntario para las madres comunitarias y tienen que pagar un aproximado de 3.513 pesos mensuales que es el 0.6% sobre la bonificación equivalente al salario mínimo que es de 585.500 pesos.

Por medio de la Ley 1151 de 2007 y del Decreto 1924 de 2009 así como la Ley 1537 de 2012 y Decreto 0126 de 2013 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial se prioriza a las madres comunitarias, FAMI y sustitutas.

El subsidio puede ser utilizado para la adquisición, de vivienda nueva o usada y para mejoramiento de vivienda.

En el **artículo 8º** se establece la garantía del pago de los salarios y prestaciones sociales a través del situado oportuno los recursos necesarios por parte del ICBF y de los entes territoriales donde corresponda.

En el **artículo 9º** se establece que a pesar de la vinculación contractual de las Madres Comunitarias se deberá mantener los derechos a los cuales tienen acceso las Madres Comunitarias desde la Ley 1023 de 2006 y en materia pensional regirá la Ley 509 de 1999, artículos 5º, 6º y 7º en concordancia con lo previsto en el artículo 3º, numeral 1 de la Ley 797 de 2003.

En el tema de salud, las madres comunitarias cotizan el 4% sobre el valor de la bonificación, es decir, deben pagar en salud un total de 23.580 conforme al artículo 2º de la Ley 509 de 1999 y Ley 1023 de 2006.

En el tema pensional las madres comunitarias en este momento tienen un subsidio del 80% sobre el monto de la cotización, es decir mensualmente pagan una suma aproximada de 18.864 pesos, de acuerdo a la Ley 509 de 1999. Proponemos, que como el salario va a ser por lo menos el salario mínimo mensual legal vigente, las Madres Comunitarias deben gozar de condiciones especiales y favorables para que puedan cotizar de manera oportuna al Sistema de Seguridad Social sin perjudicar la suficiencia de sus ingresos respecto a los gastos ordinarios que tienen.

En el **artículo 10** se estipula la creación de un reglamento de trabajo mediante una mesa de discusión con las representantes de las madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a nivel nacional para que las condiciones sean acordadas entre las partes, y no impuestas de manera unilateral.

En el **artículo 11** se establece el reconocimiento de las cotizaciones correspondientes al Sistema General de Pensiones, de acuerdo al artículo 8º de la Ley 171 de 1961, artículo 3º de la Ley 797 de 2003 y a sentencias de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Sentencia del 7 de febrero de 2012 Expediente 43023 “concordante con lo dicho, no sería sensato

equiparar la responsabilidad jurídica del empleador que tiene a sus trabajadores afiliados, pero se encuentra en mora en el pago de cotizaciones, con el patrono que no afilia, pues es evidente que en este segundo evento toda la responsabilidad en el pago de las prestaciones de seguridad social recae sobre él”.

En el ICBF hay un número de madres comunitarias y sustitutas que han prestado sus servicios durante toda su vida, se dedicaron a cuidar a los hijos de otras mujeres, ellas han sido un apoyo para muchas madres que deben salir a trabajar para llevar su sustento a su casa, es muy triste escuchar que estas mujeres que tanto han contribuido al cuidado de la niñez y la infancia después de toda una vida de servicios, por no haber cotizado, o no cumplir con las semanas exigidas en su vejez queden desamparadas, desprotegidas.

Según información del ICBF actualmente hay “7.719 Madres Comunitarias con más de 55 años de edad con más de 20 años de servicio” (...) “el ICBF no tiene establecido un mecanismo de retiro de las Madres Comunitarias en razón de la edad ni años de servicio” (...) “el ICBF no cuenta con estadísticas históricas de retiro de las personas que desarrollan esta labor”⁹. Lo cual muestra el tipo de tratamiento y preocupación que ha tenido el ICBF con las Madres Comunitarias, especialmente para asegurar el bienestar durante su vejez.

Si bien el Decreto 605 del 1º de abril de 2013, conforme a la Ley 1450 de 2011 en su artículo 64, estipula que solo las Madres Comunitarias, y no Madres Sustitutas, que se hayan retirado después de junio de 2011, que cumplan la edad de retiro y tengan más de 10 años de servicio, recibirán un subsidio de 220.000 a 260.000 pesos, consideramos que tal monto no es suficiente ni se compadece con la labor que han brindado estas madres al Estado, además deja desprotegidas a las madres comunitarias que por distintas razones se retiraron del programa antes de 2011.

En el **artículo 12** se estipula la cualificación de los Hogares de Bienestar Familiar existentes con los llamados Centros de Desarrollo Integral, no es justo que actualmente exista una atención diferencial para los niños y niñas del país por parte del ICBF.

Igualmente proponemos que

En el **artículo 13** proponemos que a las Madres Comunitarias que habiendo cotizado durante toda su vida laboral estén próximas a reunir el requisito de la edad para pensionarse, se les garantice su incorporación a los nuevos Centros de Desarrollo Integral de la Estrategia Cero a Siempre hasta tanto reúnan los requisitos para pensionarse.

No es posible que el Estado habiendo recibido el servicio de las Madres Comunitarias, al crear unos nuevos establecimientos para el cuidado integral de los niños del país, abandone a las Madres Comunitarias a su suerte, lo mínimo que espera la comunidad es que se les tenga en cuenta en la contratación no solo de los CDI sino en las diferentes instituciones creadas por los Entes territoriales para el cuidado de los menores de las poblaciones más vulnerables.

⁹ Respuesta cuestionario de debate control. 15 de abril de 2013. S-2013-014395-NAC.

En **artículo 15** se establece que el Ministerio de Educación Nacional incorporarán prioritariamente a los hijos de las Madres Comunitarias y Sustitutas en los programas que facilitan el acceso a educación técnica, tecnología y superior según corresponda.

En **artículo 16** se garantiza que los menores desvinculados de grupos armados a cargo de las Madres Tutoras, tendrán continuidad en los beneficios que otorga el Gobierno Nacional en materia de educación y formación para el trabajo conforme a la Ley 1448 de 2011 o Ley de Víctimas.

En **artículo 17** en la vigencia de la ley.

IMPACTO FISCAL

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha venido dando luces sobre los alcances de la Ley Orgánica 819 de 2003 y las implicaciones que para el trámite legislativo se encuentran consagradas en el artículo 7°.

Sobre el particular, en Sentencias C-502 de 2007 y C-662 de 2009, la honorable Corte se ha referido a las exigencias del artículo 7° de la Ley 819 de 2003 como que: busca satisfacer finalidades constitucionalmente valiosas, relacionadas con (i) el otorgamiento de racionalidad al procedimiento legislativo; y (ii) la eficacia material de las leyes, la cual pasa ineludiblemente por la determinación y consecución de los recursos económicos necesarios, en un marco de compatibilidad con la política económica del país. Sin embargo, el mismo precedente ha previsto que del tenor literal del artículo 7° citado, se advierte que el logro de dicha compatibilidad es una tarea en que existen competencias concurrentes del Ejecutivo y del Congreso.

El precedente constitucional vigente sobre la materia, fue expuesto por la Corte en la Sentencia C-502 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, fallo en el que estudió la constitucionalidad del **Proyecto de Ley Estatutaria número 34/05 Senado y 207/05 Cámara, por la cual se desarrolla el artículo 227 de la Constitución Política**, con relación a la elección directa de parlamentarios andinos. Dentro de dicho trámite de constitucionalidad fue abordado el presunto vicio de inconstitucionalidad de la iniciativa, por no cumplir el requisito de incorporar su impacto fiscal y la compatibilidad del mismo con el Marco Fiscal de Mediano Plazo.

Previo a evaluar las consideraciones de fondo, que reúne la nutrida jurisprudencia citada conviene recordar que:

El artículo 7° de la Ley 819 de 2003 exige que en todo proyecto de ley, ordenanza o acuerdo que ordene gastos o conceda beneficios tributarios se explicita cuál es su impacto fiscal y se establezca su compatibilidad con el Marco Fiscal de Mediano Plazo que dicta anualmente el Gobierno Nacional. Para el efecto dispone que en las exposiciones de motivos de los proyectos y en cada una de las ponencias para debate se debe incluir expresamente los costos fiscales de los proyectos y la fuente de ingreso adicional para cubrir los mencionados costos. De la misma manera, establece que durante el trámite de los proyectos el Ministerio de Hacienda debe rendir concepto acerca de los costos fiscales

que se han estimado para cada uno de los proyectos, así como sobre la fuente de ingresos para cubrirlos y sobre la compatibilidad del proyecto con el Marco Fiscal de Mediano Plazo.

Frente a estas consideraciones señaladas por la ley, señala la Corte en las sentencias enunciadas que *Ciertamente, dadas las condiciones actuales en que se desempeña el Congreso de la República, admitir que el artículo 7° de la Ley 819 de 2003 constituye un requisito de trámite, que crea una carga adicional y exclusiva sobre el Congreso en la formación de los proyectos de ley, significa, en la práctica, cercenar considerablemente la facultad del Congreso para legislar y es casi concederle al Ministerio de Hacienda una especie de poder de veto sobre los proyectos de ley.*

Los requisitos contenidos en el artículo presuponen que los Congresistas o las bancadas tengan los conocimientos y herramientas suficientes para estimar los costos fiscales de una iniciativa legal para determinar la fuente con la que podrían financiarse y para valorar sus proyectos frente al Marco Fiscal de Mediano Plazo.

En la realidad, aceptar que las condiciones establecidas en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003 constituyen un requisito de trámite que le incumbe cumplir única y exclusivamente al Congreso reduce desproporcionadamente la capacidad de iniciativa legislativa que reside en el Congreso de la República, con lo cual se vulnera el principio de separación de las Ramas del Poder Público, en la medida en que se lesiona seriamente la autonomía del Legislativo.

El Ministerio de Hacienda es quien cuenta con los elementos necesarios para poder efectuar estimativos de los costos fiscales, para establecer de dónde pueden surgir los recursos necesarios para asumir los costos de un proyecto y para determinar la compatibilidad de los proyectos con el Marco Fiscal de Mediano Plazo. A él tendrían que acudir los Congresistas o las bancadas que quieren presentar un proyecto de ley que implique gastos. De esta manera, el Ministerio decidiría qué peticiones atiende y el orden de prioridad para hacerlo. Con ello adquiriría el poder de determinar la agenda legislativa, en desmedro de la autonomía del Congreso. (El subrayado es nuestro).

Esta iniciativa busca reconocer los derechos de las madres comunitarias y fortalecer la protección de niños y niñas de Colombia, vinculados a los hogares comunitarios, quienes requieren todo el cuidado y amor, pues su condición de indefensión demanda y exige para ellos la mejor atención tanto de sus padres, de la familia como también del Estado.

Sin duda un componente importante en la garantía el aseguramiento de la protección de los derechos de los niños y niñas de nuestro país, lo asumen y cumplen a cabalidad las madres comunitarias, labor sobre la que se debe reconocer los derechos laborales que les asisten y que tiene su sustento en la Carta Política, artículo 53 tales como la igualdad de oportunidades para los trabajadores, el derecho a una remuneración mínima, que sea proporcional a la cantidad y calidad del trabajo, la no renuncia a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales.

Aunado a lo anterior, en las discusiones que se surtieron ante el Congreso de la República para la aprobación de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo, el Gobierno Nacional, anunció un total de \$564 billones de pesos del 2010 para financiar el Plan Plurianual de Inversiones para proyectar la atención de todos los sectores que le permitirán cumplir el programa de gobierno “Prosperidad para todos” durante el cuatrienio. La financiación de esta propuesta legislativa se lograría con los rendimientos financieros de los recaudos parafiscales, con un porcentaje de los recursos, 169 billones de pesos, que corresponden al 30% del total que financiarán el PPI (Plan Plurianual de Inversiones) y que serán destinados a desarrollar el componente de “Igualdad de Oportunidades para la Prosperidad Social”, del que hace parte, sin duda el empleo y la atención a la infancia.

Las más de 70.000 madres comunitarias que se beneficiarán con el reconocimiento del salario mínimo legal mensual vigente, por la labor que desempeñan, tendría un costo del 2.02% de los 169 billones de pesos con los que se piensa financiar este componente del plan plurianual de inversiones 2011-2014, al que corresponde la atención de la infancia.

Así las cosas, es claro que solo se requiere voluntad política, pues los recursos existen para reconocer la más justa aspiración de todas las madres comunitarias que con la prestación de sus servicios contribuyen a que el Estado pueda garantizar la atención a la infancia de los estratos más pobres de la población colombiana, y a quienes de manera recurrente se les ha desconocido sus derechos laborales y sociales como trabajadoras.

De los honorables Congresistas,
Gloria Stella Díaz, Representante a la Cámara,
Alexánder López Maya, *Carlos Alberto Baena López*, Senadores de la República.

SENADO DE LA REPÚBLICA SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 28 de agosto de 2013

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de ley número 71 de 2013 Senado**, por medio de la cual se establecen lineamientos para el trabajo desarrollado por las madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, sus derechos laborales 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 por la honorable Representante *Gloria Stella Díaz* y los honorables Senadores *Alexánder López Maya* y *Carlos Alberto Baena López*. 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,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Agosto 28 de 2013

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*.

Cumplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Juan Fernando Cristo Bustos.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

PONENCIAS

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 244 DE 2013 SENADO, 037 DE 2012 CÁMARA

por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 20 de agosto de 2013

Senador

JUAN MANUEL GALÁN PACHÓN

Presidente

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Referencia: Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 244 de 2013 Senado, 037 de 2012 Cámara.

Respetado señor Presidente:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 156 de la Ley 5ª de 1992, con toda atención, nos permitimos presentar informe de ponencia para primer debate al **Proyecto de ley número 244 de 2013 Senado, 037 de 2012 Cámara**, por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado y se dictan otras disposiciones, para lo cual fuimos designados por la honorable Mesa Directiva de la Comisión Primera, ponencia que se sustenta en los siguientes términos:

I. Antecedentes

El presente proyecto de ley es de iniciativa congressional, siendo firmado por los Honorables Representantes *Ángela María Robledo*, *Iván Cepeda*, *Guillermo Rivera*, *Germán Navas*, *Nancy Castillo*,

Hernando Hernández, Alba Luz Pinilla, Wilson Arias, Carlos Amaya, Gloria Stella Díaz, Alfonso Prada, Juan Valdés y los Honorables Senadores John Sudarsky, Jorge Enrique Robledo, Gloria Inés Ramírez, Mauricio Ospina, Parmenio Cuéllar, Luis Carlos Avellaneda, Alexander López, Jorge Londoño, Félix Valera e Iván Name quienes lo radicaron ante la Secretaría General de la Cámara de Representantes el día 25 de julio de 2012. La publicación del proyecto se efectuó en la *Gaceta del Congreso* número 473 de 2012. El citado proyecto fue enviado a la Comisión Primera de la Cámara el día 31 de julio de 2012, aprobado en primer debate el 20 de noviembre de 2012 y en sesión Plenaria de la Cámara de Representantes el día 17 de abril de 2013.

Mediante oficio con fecha 23 de abril de 2013 el proyecto hizo tránsito de Cámara a Senado. Siendo recibido en la Comisión Primera de Senado el 24 de abril de 2013 y enviado a los suscritos ponentes para Informe de Ponencia para Primer Debate mediante Oficio fechado el 30 de abril de 2013.

Se solicitó prórroga para presentar el informe de ponencia y mediante oficio con fecha 13 de junio de 2013 se concedió un plazo adicional de quince (15) días.

II. Objeto y contenido del proyecto de ley

La iniciativa bajo estudio tiene como propósito fundamental la adopción de medidas para garantizar el derecho de acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial de la violencia sexual asociada al conflicto armado interno, atendiendo de manera prioritaria las necesidades de las mujeres, niñas, niños y adolescentes víctimas.

La iniciativa legislativa consta de treinta y cuatro (34) artículos y siete (7) capítulos.

La exposición de motivos del citado proyecto hace una síntesis de la construcción del articulado, en la cual participaron activamente diversos actores sociales y en la que se contó con discusiones en escenarios especializados, entre los que se identificaron:

- El apoyo de la Defensoría del Pueblo - Delegada para los derechos de la niñez, la juventud y las mujeres.

- Las consultas con algunas víctimas de violencia sexual en el marco del conflicto armado y algunas organizaciones de defensa de Derechos Humanos de mujeres, tales como la Casa de la Mujer y Sisma Mujer. Se expresa que la redacción del documento originalmente radicado incorporó varias sugerencias de estas organizaciones.

- Los aportes y observaciones del Ministerio de Justicia y del Derecho.

- Los aportes del Sistema de Naciones Unidas presente en Colombia, concretamente a través de: ONU Mujeres y de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

- Los aportes de organizaciones internacionales de DDHH, tales como Amnistía Internacional y Human Rights Watch.

- La participación de Organizaciones de defensa de DDHH en Colombia, como la Comisión Colombiana de Juristas y Humanidad Vigente, entre otras, que contribuyeron en el enriquecimiento de la iniciativa.

- Se señala específicamente, además, que el 1° de agosto de 2012 se hizo la presentación pública del proyecto de ley, recibiendo por parte de las instituciones antes citadas el apoyo al proyecto y opiniones coincidentes para resaltar la importancia de este tipo de iniciativas legislativas para el país, en tanto con ello se busca ajustar la legislación interna con los estándares internacionales. Y se cita también lo expresado en dicho evento por el Viceministro de Política Criminal y Justicia Restaurativa.

III. Consideraciones frente al proyecto de ley Violencia sexual

La violencia contra la mujer ha sido definida como cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado. La violencia contra la mujer suele estar vinculada con causas sociales, culturales, económicas, religiosas, étnicas, históricas y políticas, que operan en conjunto o aisladamente en desmedro de la dignidad y del respeto que se debe a quien es considerada como una persona vulnerable y, en esa medida, sujeto de especial protección tanto en el derecho internacional como en el ordenamiento jurídico interno de los Estados¹.

Siendo la violencia sexual una de las tantas formas de violencia contra la mujer, la Organización Mundial para Salud (OMS) la ha definido como “todo acto sexual, la tentativa de consumar un acto sexual, los comentarios o insinuaciones sexuales no deseados, o las acciones para comercializar o utilizar de cualquier otro modo la sexualidad de una persona mediante coacción por otra persona, independientemente de la relación de esta con la víctima, en cualquier ámbito, incluidos el hogar y el lugar de trabajo”.

En Colombia existe un alto número de fallos en los cuales se evidencia una tendencia creciente a dar mayor protección a las víctimas de violencia sexual:

“(…) estableciendo los siguientes derechos a su favor:

1. El derecho a que se garantice su acceso a un recurso legal efectivo, de tal manera que se asegure la efectividad de sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación.

2. El derecho a expresar sus opiniones y preocupaciones y a ser escuchadas, y a que se les comuniquen todas las decisiones que puedan afectar sus derechos.

3. El derecho a ser tratadas con respeto y consideración durante todo el proceso judicial y a que se adopten medidas para evitar que el proceso penal conduzca a una segunda victimización, por ejem-

¹ Sentencia C-776 de 2010. M. P.: Jorge Iván Palacio.

plo, reduciendo las molestias que puedan causarle las diligencias que se adelanten en el proceso, tales como contactos directos con el agresor, repetición innecesaria de exámenes o pruebas, etc.

4. El derecho a ser protegidas contra toda forma de coerción, violencia o intimidación.

5. El derecho a que se valore el contexto en que ocurrieron los hechos objeto de investigación sin prejuicios contra la víctima.

6. El derecho a que se adopten medidas para evitar inferencias innecesarias en la vida íntima de la víctima.

7. El derecho a solicitar a las autoridades judiciales que se abstengan de ordenar la práctica de pruebas o excluyan las ya practicadas que conlleven una intromisión innecesaria, o desproporcionada de su derecho a la intimidad.

8. El derecho a que se entienda que no existe consentimiento real y libre de presiones, por la simple ausencia de rechazo físico o de expresiones que lo exterioricen.

9. El derecho a que la investigación penal se adelante con seriedad y objetividad y esté orientada al esclarecimiento de la verdad y al logro de la justicia”².

Crímenes de lesa humanidad

Los crímenes de lesa humanidad son considerados como aquellos que ofenden y vulneran la condición misma del ser humano y la conciencia de la humanidad. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional establece que los crímenes de lesa humanidad “se hallan entre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, [por ello] justifican y entrañan la responsabilidad penal individual y requieren una conducta que no es permisible con arreglo al derecho internacional generalmente aplicable, como se reconoce en los principales sistemas jurídicos del mundo”³.

En este sentido, el Estatuto de Roma ha definido los crímenes de lesa humanidad como aquellos cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque⁴. Estos son los elementos comunes en los que se deben contextualizar las diferentes conductas descritas en el Estatuto para ser consideradas crímenes de lesa humanidad.

Aunque en principio se considera que para que un acto se constituya en un crimen de lesa humanidad deba ser cometido en el marco de un ataque que cumpla con una de estas dos características, la relación que existe entre estos dos elementos, puede definirse desde un enfoque alternativo y un enfoque acumulativo.

Bajo el enfoque alternativo, se considera que el ataque debe tener solo una de estas características, es decir, ser sistemático o ser generalizado, y así

parece haberse adoptado en varias codificaciones como el proyecto de Código de Crímenes de la Comisión de Derecho Internacional⁵ y el Estatuto del Tribunal Especial para Sierra Leona. En este sentido, “[a]ún cuando no faltaron opiniones favorables a la tesis de que se empleara la fórmula conjuntiva, terminó por prevalecer la opción alternativa, con lo cual solo es necesario que se dé alguna de las dos condiciones y no ambas”⁵. De aquí que se entienda que “la generalidad y sistematicidad son elementos alternativos, es decir, basta con que se configure uno de los dos y no se requiere que concurren en un mismo caso”⁶.

En el caso de *Jean-Pierre Bemba Gombo*, la Corte Penal Internacional afirmó “que los términos ‘generalizado’ y ‘sistemático’ que aparecen en el cuerpo del artículo 7° del Estatuto son presentados alternativamente. La Sala considera que si se encuentra que un ataque es generalizado, no necesariamente el ataque fue también sistemático”⁷.

Por su parte, el enfoque acumulativo encuentra fundamento en el literal a), párrafo 2° del artículo 7° del Estatuto de Roma, en el que se definen los elementos del “ataque contra la población civil”. Del análisis de esta disposición puede concluirse que todo acto cometido en el marco de un ataque para ser considerado un crimen de lesa humanidad debe ser consecuencia directa de la política de la organización. Siendo así, aun si se trata de un ataque calificado como generalizado es necesario identificar alguna forma de política en su comisión que dé cuenta del patrón de comportamiento que afecta a una multiplicidad de víctimas.

A pesar de que estas definiciones contienen algunos aspectos puramente cuantitativos, menester es resaltar que este requisito no ha sido entendido como un número determinado de víctimas, si bien se menciona constantemente que el ataque debe estar dirigido contra una multiplicidad de víctimas o gran número de civiles, resulta relevante es que cada uno de los actos -afecten a una o a varias personas- debe guardar relación con el actuar mismo de la organización. Aseverar esto abre la posibilidad de analizar el ataque generalizado en relación con la política de la organización, y en este sentido, nos remitimos a lo expuesto a propósito de la necesidad del elemento de la política para constatar la generalidad o sistematicidad del ataque.

En este orden de ideas, en relación con el ataque sistemático se han adoptado diferentes acepciones. Por un lado, ha sido entendido como una línea de conducta conforme con un plan o política; también se ha definido en virtud de la naturaleza organizada

⁵ Citado en Eduardo Umaña Luna, *Delitos de lesa humanidad e infracciones al Derechos Internacional Humanitario*. Página 82.

⁶ Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad – DeJuSticia, *Violación sexual como crimen de lesa humanidad*. Amicus Curiae presentado por la Organización No Gubernamental DeJuSticia (Colombia) ante la Primera Fiscalía Penal de Abancay. 2008. Pág. 43.

⁷ Corte Penal Internacional. Caso Jean Pierre Bemba Gombo. Sentencia de decisión y confirmación de cargos. Junio 15 de 2009.

² Sentencia T-453 de 2005. M. P. Manuel José Cepeda.

³ Crímenes de lesa humanidad, violencia sexual y justicia de género en Colombia. Corporación SISMA Mujer, 2011.

⁴ Estatuto de Roma, artículo 7.1.

de la comisión de los actos que lo constituyen, es decir, como un plan organizado conforme con un patrón de comportamiento; de la misma forma se ha señalado que el carácter sistemático se refiere al patrón mismo de comportamiento en tanto es la dirección o la línea de actuación de la agresión.

La violencia sexual como crimen de lesa humanidad

El Estatuto de Roma incluyó como crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra algunos referidos a la violencia sexual: la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable. La incorporación de estos tipos penales dentro del Estatuto obedeció al reconocimiento en tribunales anteriores de la ocurrencia de estos tipos de violencia que se han cometido históricamente, especialmente contra las mujeres, y la necesidad de incluir normas que permitieran la judicialización.

La consideración de la violencia sexual como crimen tipificado en el Estatuto de Roma da cuenta de “la protección de los derechos humanos como un principio constitucional básico del ordenamiento jurídico internacional, en tanto que valores e intereses esenciales para la comunidad internacional en su conjunto, se ha traducido a su vez en la configuración de las violaciones graves y masivas de estos derechos como Crímenes de Derecho Internacional”⁸.

Desde el seno de las Naciones Unidas y a propósito del establecimiento de la Corte Penal Internacional se ha afirmado que ante los crímenes más graves todos los Estados tienen el deber de ejercer su jurisdicción penal para enfrentar la impunidad y prevenir la comisión de estas conductas, resaltando que estos crímenes “no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia”⁹.

En este sentido, surge para los Estados un deber reforzado de investigar, acusar y sancionar a los responsables de las conductas violentas que afectan con particularidad a las mujeres, evitando que estas conductas vuelvan a ocurrir y enfrentando decididamente la impunidad que históricamente las ha caracterizado y que conduce a un vacío de punibilidad fáctica, cuyo cierre o, en todo caso, disminución, se ha convertido en la función más importante del Derecho Penal Internacional y de su instrumento más importante, el ECPI.

A través de este proyecto se busca enfrentar y superar la impunidad en este tipo de crímenes, incorporando los estándares internacionales de género en el sistema de justicia colombiano, e interpretando y aplicando las normas y la jurisprudencia internacional que han intensificado el ámbito de protección de los derechos de las mujeres víctimas.

Violencia sexual con ocasión del conflicto armado

En el 2012 la ONG Amnistía Internacional reveló un informe que señala que los actos de violencia sexual cometidos en el conflicto colombiano no han cesado. Según Marcelo Pollack, investigador en Colombia de la ONG, “lo que hemos visto es que los niveles de impunidad para los casos relacionados con violencia sexual en el contexto del conflicto son muchísimo más altos que otros casos de crímenes de lesa humanidad”.

En Colombia la violencia sexual constituye una práctica generalizada, presente tanto en los contextos domésticos como en el marco del conflicto armado, que menoscaba diferentes dimensiones de los derechos humanos, especialmente, de las mujeres, los niños y las niñas. En particular, la violencia sexual contra mujeres, en un contexto de conflicto armado ha sido minimizada y, con frecuencia ‘invisible’, tanto por los actores del conflicto como por instituciones encargadas de dar una respuesta a las víctimas en materia de atención y persecución de estos delitos como por las mismas víctimas.

Como lo afirmó en su visita a Colombia, la Sra. Margot Wallström, Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas sobre Violencia Sexual en Conflictos Armados, esta forma de violencia sigue siendo un asunto de grave preocupación en Colombia y es necesario tomar medidas adicionales para hacer frente a esta problemática. Ante esta clase de violencia, recalcó la Sra. Wallström, “la impunidad nunca debe ser una opción”¹⁰.

Para el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el Estado colombiano ha expedido normas y definido competencias para enfrentar la violencia sexual; sin embargo, aún queda mucho por hacer. Se percibe que el tema no se ha posicionado en la agenda pública y persisten falencias en las capacidades de las distintas instituciones para afrontar esta situación, brindar una adecuada atención y protección a las víctimas, combatir la impunidad y garantizarles sus derechos.

Por lo que el presente proyecto se presenta como una respuesta a las diferentes falencias del sistema jurídico que perjudican de sobremanera a las mujeres víctimas de violencia sexual.

Finalmente, y como una clara muestra de la necesidad de este proyecto, transcribimos algunos apartes del Informe General del grupo de memoria histórica de julio de 2013.

“(…) 1.4.8. La violencia sexual en el conflicto armado: cuerpos marcados por la guerra

La tarea de esclarecer las dimensiones y la sistematicidad de la violencia sexual dentro del conflicto armado colombiano registra importantes dificultades. Esto ocurre por la pervivencia de aspectos sociales y culturales que han naturalizado la violencia contra la mujer y la población LGBTI, en especial la violencia sexual. La estigmatización y revictimización que ocurren tanto en ámbitos sociales como institucionales han inhibido la denuncia y silenciado estos hechos.

⁸ FERNÁNDEZ TOMÁS, Antonio (Et al). *Manual de Derecho Internacional Público*. Valencia, España: Tirant Lo Blanch, 2004, 636 p. 605.

⁹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, Preámbulo.

¹⁰ http://www.pnud.org.co/sitio.shtm1?x=67287#_UgPMsoanXY

Los arreglos de género que imperan en el entorno social de la víctima sesgan la percepción del hecho victimizante como hecho de violencia. La víctima es a menudo culpabilizada de lo que le ha ocurrido y con ello se libera al victimario de su responsabilidad. A esto se suma que la violencia sexual se convirtió para la víctima en una marca de segregación y para la comunidad en un motivo de vergüenza, razones por las cuales la ocurrencia de este tipo de violencia ha sido negada u ocultada. Además, la estigmatización, los entramados culturales y la forma en que muchas mujeres conciben su cuerpo impiden que hagan visible en la esfera pública lo que es considerado íntimo, privado. Las huellas en el cuerpo y los impactos emocionales que deja la violencia sexual no son comunicados por las víctimas por temor a los señalamientos.

Los arreglos de género que legitiman la violencia sexual también han permeado las instituciones. En ese contexto se registra la aplicación de procedimientos legales inadecuados para investigar los hechos y para atender a las víctimas, procedimientos que terminan por desestabilizarlas emocionalmente o por violentarlas nuevamente. En sus testimonios, las víctimas denotan reacciones de funcionarios o funcionarias que sutilmente las acusaron de haber inducido estos crímenes o que, inspirados en representaciones estereotipadas de la violencia sexual, no creyeron la veracidad de sus testimonios, es decir, no aplicaron el principio de buena fe: “El otro día llegó una mujer a decirme que había sido violada. Pero el relato era poco creíble porque era fea y vieja”.

Otros, haciendo abstracción de los contextos coercitivos en los que la violencia sexual se inscribió, asociaron su ocurrencia a una supuesta “libre” expresión del deseo sexual de las víctimas. Los testimonios muestran que algunos funcionarios públicos reproducen prejuicios del estilo “a las jóvenes les gusta el traje militar. Son ellas las que los buscan y se sienten orgullosas cuando están con alguno”, desestimando con estas generalizaciones los casos en los que la ostentación cotidiana de las armas y el dominio violento configuraron un contexto coercitivo y autoritario que ponía en entredicho la supuesta “libre” aquiescencia de las víctimas.

A pesar de estos obstáculos, el trabajo de campo realizado por el GMH recogió una memoria testimonial que permitió registrar la ferocidad y la brutalidad con la que estos crímenes fueron y siguen siendo cometidos. A los testimonios desgarradores que se registran en el capítulo 4 de este informe, ahora se agregan las cifras.

Como se observa en la figura 12, el registro oficial cuantitativo resulta alarmante y rebate el falso imaginario de que la violencia sexual en el conflicto armado ha sido un fenómeno aislado, accidental o marginal. Las 1.754 víctimas incluidas en el RUV (733 entre 1985 y 2012, más 821 sin año de ocurrencia identificado) contrastan con las 96 confesadas por los paramilitares en sus versiones libres en el marco de la Ley 975 del 2005 y las 142 documentadas por varias organizaciones de Derechos Humanos para el Anexo Reservado del Auto 092 del 2008 de la Corte Constitucional sobre violencia sexual.



Figura 12. Evolución del número de víctimas de violencia sexual por conflicto armado en Colombia, 1985-2012. Fuente: RUV, 31 de marzo de 2012.

Los casos documentados por el GMH corroboran que la violencia sexual tiene un impacto diferenciado de tipo simbólico en sociedades patriarcales como la colombiana. La connotación social y cultural asociada a este tipo de acto, de degradación y de castigo para las mujeres, pero también de humillación al enemigo hombre o a su comunidad, hacen de esta modalidad de violencia una acción que potencia las repercusiones o daños que provoca la eliminación física o la tortura no sexual.

Con la violencia sexual hay un cálculo estratégico por parte de los actores armados que hace de ella un arma de guerra contra las mujeres. Es, además, una práctica extendida y sistemática, tal y como lo expresó la Corte Constitucional en el Auto 092 de 2008:

[...] la violencia sexual contra las mujeres es una práctica habitual, extendida, sistemática e invisible en el contexto del conflicto armado colombiano, así como lo son la explotación y el abuso sexuales, por parte de todos los grupos armados ilegales enfrentados y, en algunos casos, por parte de agentes individuales de la Fuerza Pública.

Además de reconocer la magnitud de los hechos de violencia sexual, es crucial registrar la variación entre grupos armados en su uso y modalidades. Si bien el registro cuantitativo muestra una baja cobertura en cuanto a la distribución de responsabilidades, el registro testimonial del trabajo de campo del GMH revela indicios que ponen de presente la alta prevalencia de los grupos paramilitares en este tipo de acciones, seguidos de las guerrillas y los miembros de la Fuerza Pública. En cada uno de los casos se observan patrones muy distintos en términos de motivaciones y modalidades.

De los 63 casos de víctimas de violación sexual documentados por el GMH en el departamento del Magdalena entre 1990 y 2005, 40 fueron perpetrados por grupos paramilitares (63,5%), 4 por las guerrillas (6,3%), 4 por miembros de la Fuerza Pública (6,3%), 1 por grupos paramilitares y miembros de la Fuerza Pública (1,6%) y los 14 restantes no tienen un autor identificado (22,2%). Por su parte, el anexo reservado del Auto 092 de la Corte Constitucional sobre violencia sexual en el conflicto armado, luego de ser revisado, depurado y actualizado por el GMH, permite identificar 142 casos entre 1990 y 2010. Entre estos, 129 fueron perpetrados por los grupos paramilitares (90,9%), mientras que 13 por las guerrillas (9,1%). En contraste con lo anterior, el RUV reporta presunta autoría en 748 de los 1.754 casos registrados. Entre estos, 370 fueron perpetrados por las guerrillas (49,5%), 344 por los grupos paramilitares (46%), 8 por miembros de

las Fuerza Pública (1,1%), 7 por más de un autor y 19 por otros. Esta distribución pone de manifiesto que la violencia sexual perpetrada por las guerrillas pudo haber sido menos visible que la de otros actores armados.

En el caso de los paramilitares, la violencia sexual se practicó en distintos contextos con diferentes objetivos:

1. Para atacar a las mujeres por su condición de liderazgo.

2. Para destruir el círculo afectivo de aquellos considerados como enemigos.

3. Para “castigar” conductas transgresoras o ignominiosas desde la perspectiva de los actores armados.

4. Violencia sexual articulada a prácticas culturales, y

5. Violencia sexual orientada a generar cohesión entre los integrantes de grupos paramilitares y el afianzamiento de sus identidades violentas.

1. Para atacar a las mujeres por su condición de liderazgo. En este caso, han sido víctimas de violencia sexual mujeres indígenas que ocupan un lugar de autoridad dentro de sus pueblos, así como mujeres líderes que representan un grupo social específico, una fuerza política o que cumplen un papel central en la comunidad (maestras, parteras o promotoras de salud). Ellas son victimizadas porque son voceras de reclamos colectivos o desempeñan un papel central en la reproducción de la vida social y cultural de una comunidad. Por ejemplo, en la masacre de Bahía Portete perpetrada el 19 de abril del 2004, el Bloque Norte de las Autodefensas usó la violencia sexual de manera premeditada y estratégica contra mujeres líderes seleccionadas para devastar física y moralmente a las comunidades, y provocar así su destierro. El informe de GMH refiere que en este caso “los victimarios atacan acudiendo a la tortura sexual y mediante mecanismos como el cercenamiento de extremidades y de órganos asociados a la sexualidad, o la incineración de los cuerpos de los muertos. De esta manera, mediante el ataque violento y el asesinato de mujeres se mancha también su cuerpo como territorio y el territorio se desacraliza”.

2. Para destruir el círculo afectivo de aquellos considerados como enemigos. En casos de mujeres estigmatizadas como novias o familiares de presuntos enemigos, los paramilitares practicaron la tortura e incluyeron en esos eventos ejercicios de violencia y humillación sexual. Así ocurrió en la masacre de El Salado, Montes de María, con una joven acusada de tener un vínculo sentimental con un comandante guerrillero; y en la masacre de Trujillo con la sobrina del sacerdote Tiberio Fernández Mafla, quien fue sometida a distintos vejámenes sexuales en presencia de su tío. En estos casos, la identidad del adversario se transfirió a las mujeres víctimas señaladas de tener vínculos afectivos con el enemigo. A través de ellas, los paramilitares buscaron humillar, desmoralizar y herir al otro, prolongando el sufrimiento del “enemigo” en los suplicios de los suyos.

3. Para “castigar” conductas transgresoras o ignominiosas desde la perspectiva de los actores armados. Además de violentar a las mujeres tildadas de estar involucradas emocionalmente con el supuesto enemigo, los paramilitares usaron violencia sexual para castigar a mujeres que tuvieran conductas juzgadas por los comandantes como inapropiadas o inaceptables dentro del “buen orden” que ellos deseaban imponer. Este último ejercicio de violencia sexual en el proceso de la construcción de un nuevo orden social se documentó en Putumayo, Magdalena y los Montes de María. En esta última región, las mujeres de Rincón del Mar y Libertad, corregimientos de San Onofre, Sucre, fueron tildadas de “chismosas”, “brinconas”, “infieles”, “pelioneras” y “brujas”, señalamientos que fueron utilizados por los comandantes paramilitares para ejercer violencia sexual. El cuerpo, la forma de vestir y los ritmos de vida fueron regulados por los paramilitares. Las mujeres fueron víctimas de la imposición de un particular código de conducta. Con el fin de controlar y castigar a las mujeres señaladas de transgredir el “orden deseado”, los paramilitares también desplegaron otros castigos físicos diferenciados por sexo, que incluían desde ejercicios de estigmatización pública, esclavitud laboral y trabajos forzados domésticos, hasta violencia sexual y esclavitud sexual. El caso de Rincón del Mar es ejemplo de ello:

Él [alias El Flaco] me ofendía demasiado; me decía: “Hijueputa: usted es para cuidar a los hijos no para andar en fiestas”. A otra muchacha que rapó ese día, la rapó en la calle, en público, a las 10 a. m. Aquí en el pueblo sólo fue a nosotras tres, sólo ese día 31 de octubre de 2004. Cuando me hicieron eso yo tenía dos meses de embarazo [...] Yo tenía que usar pañoleta porque me daba pena que me vieran así, calva. Me sentía apenada con la gente de mi pueblo. Ellos no me molestaban. Yo constantemente salía con pañoleta o con paño, yo no salía calva, pelada a la calle. Yo sufro de adormecimiento de cabeza, dolor de cabeza, quedé sufriendo de ese dolor de cabeza. Yo no dormía, temiendo, angustiada, desesperada. En el hospital yo dije que había sido el marido mío, no dije que los paramilitares, pero la doctora no me creyó, dijo que ella sabía qué era.

Sumado al escarnio público y la estigmatización, comandantes paramilitares impusieron multas económicas y violación sexual a modo de sanciones, tal y como lo documentó el GMH en Rincón del Mar:

Las mujeres no podían pelear, les cobraba una multa, y si no, se las llevaba para la finca. Él [Marco Tulio Pérez, alias El Oso] no miraba; a él, le decían ‘Golero’ porque se comía lo que fuera; maluca, mueca, todo lo que se le pasara por el frente. Toda mujer que discutiera, o pagaba la multa, o se la llevaba.

En la Inspección de Policía de El Placer, Putumayo, los paramilitares también ejercieron violencia sexual y ejecutaron violaciones contra mujeres acusadas de guerrilleras, pero además a muchas las esclavizaron sexualmente y las obligaron a hacer tareas domésticas forzadas en condiciones ignominiosas. Así narró una mujer su experiencia:

Me llevó a una casa en El Placer [alias El Indio]. Cuando entré me encontré con cuatro mujeres de distintas edades, unas muy jóvenes y otras ya adultas. La casa era de color crema, era grande, había cuatro piezas, un solar, una cocina, dos baños (uno privado para ellos) y un hueco. Cuando nos estaban violando nos decían “si no quieren que las echemos al hueco, ¡cállense!”. Ese espacio visible y amenazante me acompañó todo el año que duré encerrada en esa casa. Llegaban borrachos, drogados, nos sacaban al patio, nos apuntaban con armas cortas y largas, y nos cogían a la fuerza hasta encerrarnos en el cuarto que ellos quisieran... ellos escogían. Una vez me tocó con tres hombres al mismo tiempo. Pero la mayoría de veces llegaban tirando puertas y entraban al cuarto de la que quisieran y ahí caían. Se iban después de tener sexo. Era muy duro, no podíamos salir a ninguna parte, pasábamos el día lavándoles los uniformes, limpiando la casa y cocinando para ellos... como una “mujer”. Recuerdo que una muchacha de 15 años se suicidó. No aguantó. La mujer mayor era la que nos daba ánimo, era la única que podía salir de la casa.

En escenarios de dominio paramilitar también se presentaron casos de violencia sexual oportunista. En estos, la utilización de violencia sexual no está ligada a la consecución de objetivos militares o estratégicos. Dicho de otro modo, la acción no es premeditada, sino que se inscribe en el escenario de oportunidades que genera el momento violento. Los integrantes de bloques paramilitares, una vez establecido su dominio, abusaron de la ventaja que les otorgaban las armas y sacaron provecho de la falta de sanción en la organización para abusar de mujeres. El siguiente caso ilustra un contexto de dominio absoluto de la organización paramilitar en la que un grupo de hombres abusa de la ventaja que le otorgan las armas y viola a una joven de quince años cuando se dirigía al colegio donde cursaba el grado octavo:

Uno de los hombres la agarró por las manos y el otro procedió a desnudarla toda, uno de los hombres también se desnudó, el otro que la estaba agarrando se colocó en el marco de la puerta con otro hombre más, afuera habían más. Ese hombre salió de la casa con los dos que estaban en la puerta, luego entraban y salían y le decían: “Mamita: tú sí estás buena”. Después todos entraron y decían entre ellos que ahorita vas tú, como poniéndose turnos para violarla.

4. Violencia sexual articulada a prácticas culturales. En el caso del dominio establecido por Hernán Giraldo en la Sierra Nevada de Santa Marta se encontró que este comandante construyó, respaldado en las armas, unas relaciones de lealtad política, social y económica con los residentes de la Sierra usando patrones clientelistas y amparándose en prácticas culturales. A cambio de seguridad y prebendas. El Patrón obtuvo acceso a las jóvenes vírgenes del lugar, con la aquiescencia silenciosa de los lugareños.

No borraré de mi memoria esa niña de doce años, llevada a empujones, llorando por todo el camino, que subió a pie la Sierra hasta la finca donde

su padre negociaba con “El Patrón”, su victimario, su virginidad, por 5 millones de pesos. Cuando llegó, la encerraron durante 15 días, rodeada de armados. Fue una cruel tortura. Daba gritos y alaridos de dolor cuando él se le acercaba a besarla, cuando tocaba su cuerpo con sus manos asesinas. Ella narraba con horror que era un viejo de 60 años asqueroso. Hoy esta mujer cuenta que a pesar del tiempo sigue sintiendo asco de su cuerpo y no ha podido olvidar las huellas de la guerra.

5. Violencia sexual orientada a generar cohesión entre los integrantes de grupos paramilitares y el afianzamiento de sus identidades violentas. El siguiente caso, aunque ocurre durante la masacre de El Salado, se inscribe en una dinámica interna del grupo de combatientes:

A mí me dejan casi al lado del baño, cuando de pronto llega la enfermera paramilitar llamada María y dice ¡bingo!, me apunta con una pistola, me lleva a un cerro donde hay como 10 paramilitares, me lleva el brazo derecho hacia atrás y me dicen que van a quemar el pueblo y que cuánto me paga la guerrilla para que les colaborara... la vieja esa me levanta a cachetadas y me dice zorra, perra, que ahora sí voy a saber lo que es bueno, que si antes no había ido al fin del mundo, que cuántas veces había hecho el amor; la llaman por radio que han herido al mono, que le cortaron la mano, que baje con el equipo y me dejan ahí con los paramilitares esos... llega la enfermera María, le pedí agua y me dijo que no me iba a dar, que si quería me comiera un cardón o cactus, me empezó a tocar, a manosear, me dice que me quite la ropa, pero que lo haga despacio, que vamos a ver un show o algo así, que me empezara a mover de la manera que ellos me dijeran [...] me pasaron los cardones por el cuerpo, la vieja esa María comenzó a manosearme los senos, después vi un Carlos, me jaló el cabello para atrás, me besaba todo el cuerpo, me tocaba, esa vieja María se reía, mientras ella se reía Carlos me tocaba [...] después de eso me violó delante de ellos [...] después de eso María me pegaba en la cola con una machetilla que ella llevaba y me siguió maltratando.

A partir de los testimonios y los casos documentados en el trabajo del GMH, se ha observado que, a diferencia de los paramilitares, la violencia sexual cometida por la guerrilla no aparece como un mecanismo de violencia asociado centralmente a su estrategia de control social y territorial. Sin embargo, se han podido rastrear casos ejecutados de manera individual. Por ejemplo, para evitar el reclutamiento ilícito de sus hermanos, una joven menor de edad tuvo que aceptar el acoso de un comandante de las FARC:

Mi padre se rehusó [a acceder a que nos reclutaran] y nos mandó a mi hermano y a mí a Minca [departamento de Magdalena]. De nuevo, el comandante lo buscó y lo amenazó. Que nos tenía que traer de vuelta, que si no, no respondía por lo que les podía pasar a mis hermanitos y que mi papá salía de allí pero en un cajón. El problema es que él se interesó en mí. El comandante dijo que yo tenía que ser su mujer. Le decían el “Negro”. Mi papá

nos tuvo que mandar a buscar. Un día, volvió el comandante acompañado por dos guerrilleros para que ellas me persuadieran. Ese día él me llevó y me tomó a la fuerza. Me dijo que mi virginidad sólo sería para él. Era como azul ese negro horrible. Parecía un diablo.

En los informes presentados por la mesa Mujer y Conflicto se registró el testimonio de una secuestrada por las FARC, Rina Bolaños, quien afirmó:

Siempre se portó serio conmigo, pero los últimos tres días de secuestro, aprovechando que los otros dos guerrilleros que estaban con nosotros se fueron a realizar una misión comenzó a acosarme, a decirme palabras obscenas, y a abusar sexualmente de mí.

Aunque como lo sugieren los testimonios anteriores la violencia sexual se practicó contra jóvenes civiles, también ocurrió dentro de las filas guerrilleras, de cuyos integrantes aproximadamente el 40% son mujeres. A través de informes de organizaciones de mujeres¹²⁶ y de la Revista Semana, se ha conocido que en las filas guerrilleras, particularmente en las FARC, prevalece la planificación y el aborto forzado. Esta organización obliga a las niñas y jóvenes que integran sus filas a usar métodos anticonceptivos y, en caso de embarazo, el aborto forzado es común. La participación de miembros de la Fuerza Pública en algunos casos de violencia sexual también ha sido registrada. El GMH conoció que miembros del Ejército Nacional fueron señalados como presuntos responsables en cuatro casos de violación sexual en el Magdalena, a lo que se suma un suceso que las víctimas describieron como realizado en conjunción con un grupo paramilitar. En dos casos, se trató de violaciones ejercidas contra poblaciones estigmatizadas como guerrilleras y las violaciones se combinaron con tratos humillantes y degradantes. En otros dos, los militares, abusando de la ventaja que ofrecen las armas, violaron a dos jóvenes: a una durante una fiesta para celebrar la Navidad y a otra en un camino veredal.

En los informes de la mesa Mujer y Conflicto se señalan casos que involucran a militares y policías. Uno de los casos más emblemáticos se registró el 2 de octubre del 2010 en el municipio de Tame, Arauca, cuando un oficial del Ejército Nacional abusó sexualmente de dos menores de edad y asesinó con un machete a una de sus víctimas junto con sus hermanos de seis y nueve años. En su documentación del caso, la Corporación Humanidad Vigente señala:

El teniente Muñoz Linares la tomó de la nuca y la obligó a caminar hasta salir de su casa, llevándole hacia la maraña. Tras alrededor de veinte pasos, procedió a vendarla con una pañoleta de color verde, a quitarle violentamente la blusa que tenía puesta y ante su negativa, le propinó una bofetada, botó el fusil que portaba y la obligó a desnudarse. Ante la negativa de la menor, volvió a abofeterla, tras esto, la menor llorando se quitó su ropa y el teniente Muñoz Linares procedió a accederla carnal y violentamente.

Las variaciones entre paramilitares, guerrilleros e integrantes de la Fuerza Pública registradas en testimonios y en cifras confirman la tesis de que los hombres que cometen estos crímenes, más que responder a instintos irrefrenables desatados en medio del conflicto armado, están reaccionando a incentivos o sanciones que han establecido los comandantes y las dirigencias de cada una de las organizaciones armadas. Las representaciones de la feminidad y la masculinidad que las organizaciones inculcan en sus integrantes en los entrenamientos militares; las estrategias militares que utilizan para derrotar a sus enemigos y establecer sus dominios; los repertorios de regulación social que aplican para mantener su dominio; el comportamiento de los comandantes frente a las mujeres, entre otras circunstancias, promueven o inhiben la ocurrencia de la violencia sexual. (...)

IV. Pliego de modificaciones

Luego de un análisis juicioso y atendiendo a la mayoría de observaciones entregadas por los Congresistas y la Oficina del Alto Comisionado para la Paz y revisados los aportes de técnica jurídica, se considera pertinente introducir las siguientes modificaciones al articulado propuesto:

- Se modifica el artículo 16 en el siguiente sentido:

Artículo 16. Crimen de lesa humanidad. Se entenderán como “crimen de lesa humanidad” los actos de violencia sexual cuando se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque, de conformidad con las definiciones del artículo 7° del Estatuto de Roma y los elementos de los crímenes desarrollados a partir de ese estatuto.

La autoridad judicial competente que adelante la investigación y el juzgamiento, deberá declarar que la(s) conducta(s) por la cual se investiga o juzga es de lesa humanidad, cuando así se establezca.

- Se corrige la numeración después del artículo 21 como quiera que existe un artículo que fue numerado dos veces como artículo 20. Así:

El artículo 22 aprobado por la Plenaria de la Cámara de Representantes cambia a artículo 23.

El artículo 23 aprobado por la Plenaria de la Cámara de Representantes cambia a artículo 24.

El artículo 24 aprobado por la Plenaria de la Cámara de Representantes cambia a artículo 25.

El artículo 27 aprobado por la Plenaria de la Cámara de Representantes cambia a artículo 28.

- El artículo 25 aprobado por la Plenaria de la Cámara de Representantes cambia a artículo 26 y se le hace la siguiente modificación.

Artículo 26. Medidas de reparación. Las víctimas de violencia sexual tienen derecho a la reparación integral. Los jueces además de sancionar a los responsables, deberán reconocer e identificar a las víctimas directas e indirectas, e individualizar los daños y perjuicios, materiales e inmateriales, individuales y colectivos, causados por los hechos de violencia sexual, atendiendo a criterios diferenciales de edad, grupo étnico, orientación sexual, identidad

o expresión de género, condición de discapacidad, condición de desplazamiento forzado o de víctima del conflicto armado, pertenencia a una organización social, actividad de liderazgo, entre otros.

Las medidas de reparación estarán encaminadas a restituir integralmente los derechos vulnerados.

Las medidas de reparación deberán incluir medidas de restitución, indemnización, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición.

- Se elimina el artículo 28 de la numeración original de Cámara.

Artículo 28. Reglas especiales para el trámite del incidente de reparación integral en los casos de violencia sexual con ocasión del conflicto armado bajo el procedimiento de la Ley 975 de 2005. En los casos de violencia sexual con ocasión del conflicto armado, se seguirán las siguientes reglas para el ejercicio e impulso del incidente de reparación integral:

1. Una vez declarada la legalidad de la aceptación de cargos de acuerdo con el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, en la misma audiencia la Sala del Tribunal de Distrito Judicial que conozca el caso, iniciará de oficio el trámite del incidente de reparación integral.

2. La no ubicación de la víctima directa en la etapa del incidente de reparación integral o su no participación en el mismo, no puede ser utilizado por parte de su representante judicial o del juez, como argumentos para excluir medidas de reparación integral para la víctima.

3. El juez deberá examinar si las pretensiones formuladas recogen suficientemente los criterios de reparación integral y diferenciales establecidos en el artículo 28 de la presente ley. Al verificar que las pretensiones no incorporan tales criterios el juez inadmitirá la solicitud, y concederá al representante judicial de víctimas la oportunidad dentro de la misma audiencia de adicionar a la solicitud medidas complementarias.

4. En la audiencia regulada por el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, se garantizará el derecho consagrado en el artículo 8º, literal k) de la Ley 1257 de 2008, especialmente cuando el juez invite a los intervinientes a conciliar. La conciliación se limitará a las medidas indemnizatorias y no serán objeto de conciliación las medidas de restitución, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición.

5. En la decisión que ponga fin al incidente de reparación integral, el juez podrá incluir medidas de indemnización, y medidas de restitución, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición, que en virtud del principio de reparación integral, y de acuerdo a los hechos demostrados deban ordenarse aunque en el incidente no se hayan invocado expresamente, pero puedan inferirse del contexto en que ocurrieron los hechos y de acuerdo a los criterios diferenciales que resulten evidentes.

- Se crea un artículo nuevo en el siguiente sentido:

Artículo nuevo. Estrategia integral de justicia transicional. En el marco de un acuerdo de paz, la satisfacción de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas de violencia sexual causada con ocasión del conflicto armado, se hará a través de una estrategia integral de justicia transicional.

Este artículo se incluye con el fin de armonizar los distintos marcos normativos vigentes, y asegurar que de llegarse a un acuerdo de paz que permita la terminación del conflicto, la satisfacción de los derechos de las víctimas se haga a través de una estrategia integral de justicia transicional.

- El artículo 34 correspondiente a la vigencia cambia su numeración y pasa a ser artículo 35.

V. Proposición

De acuerdo a las anteriores consideraciones, me permito rendir ponencia **positiva** al **Proyecto de ley número 244 de 2013 Senado, 037 de 2012 Cámara, por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado y se dictan otras disposiciones**, y en consecuencia solicito respetuosamente a la Comisión Primera, dar primer debate en los términos legalmente establecidos y conforme al pliego de modificaciones adjunto.

Cordialmente,



JOHN SUDARSKY R.
Coordinador Ponente

JUAN MANUEL GALÁN
Ponente

ARMANDO BENEDETTI
Ponente

LUIS CARLOS AVELLANEDA
Ponente

ROBERTO GERLEIN
Ponente

DORIS CLEMENCIA VEGA
Ponente

TEXTO PROPUESTO PARA PONENCIA DE PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 244 DE 2013 SENADO, 037 de 2012 CÁMARA

por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado y se dictan otras disposiciones.

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Artículo 1º. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto la adopción de medidas para garantizar el derecho de acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial de la violencia sexual asociada al conflicto armado interno. Estas medidas buscan atender de manera prioritaria las necesidades de las mujeres, niñas, niños y adolescentes víctimas.

Artículo 2°. *Violencia sexual.* La violencia sexual es toda acción u omisión que vulnere o atente contra la libertad sexual, la autonomía sexual, la integridad sexual y la formación sexual, independientemente de la relación del agresor con la víctima y del ámbito en el que se desarrolle. Es una grave violación de los Derechos Humanos y según el contexto una grave infracción al Derecho Internacional Humanitario, que afecta especialmente a las mujeres, niñas, niños y adolescentes.

De acuerdo con los móviles y circunstancias en que ocurren los hechos que constituyen la violencia sexual, pueden llegar a constituirse en un acto de genocidio, un crimen de guerra, o un crimen de lesa humanidad.

CAPÍTULO II

De los tipos penales

Artículo 3°. Adiciónese el artículo 139A de la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos: **Artículo 139A. Acceso carnal abusivo con persona protegida menor de catorce años.** El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, acceda carnalmente a persona protegida menor de catorce (14) años, incurrirá en prisión de ciento sesenta (160) a trescientos veinticuatro (324) meses y multa de seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (666.66) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 4°. Adiciónese el artículo 139B de la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos: **Artículo 139B. Actos sexuales con persona protegida menor de catorce años.** El que con ocasión y en desarrollo de conflicto armado realice actos sexuales diversos del acceso carnal con persona protegida menor de catorce (14) años o en su presencia, o la induzca a prácticas sexuales, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento sesenta y dos (162) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 5°. Modifíquese el artículo 141 de la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos: **Artículo 141. Prostitución forzada en persona protegida.** El que, con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, obligue a persona protegida a prestar servicios sexuales, por medio de la violencia, incurrirá en prisión de ciento sesenta (160) a trescientos veinticuatro (324) meses y multa de seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (666.66) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 6°. Adiciónese el artículo 141A a la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos: **Artículo 141A. Esclavitud sexual en persona protegida.** El que, con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, ejerza uno de los atributos del derecho de propiedad por medio de la violencia sobre persona protegida para que realice uno o más actos de naturaleza sexual, incurrirá en prisión de ciento sesenta (160) a trescientos veinticuatro (324) meses y multa de seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (666.66) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 7°. Adiciónese el artículo 141B a la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos: **Artículo 141B. Trata de personas en persona protegida con fines de explotación sexual.** El que, con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, capte, traslade, acoja o reciba a una persona protegida dentro del territorio nacional o hacia el exterior, con fines de explotación sexual, incurrirá en prisión de trece (13) a veintitrés (23) años y una multa de ochocientos (800) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Para efectos de este artículo se entenderá por explotación de carácter sexual el obtener provecho económico o cualquier otro beneficio para sí o para otra persona, mediante la explotación de la prostitución ajena, el matrimonio servil, el turismo sexual o cualquier otra forma de explotación sexual.

Artículo 8°. Adiciónese el artículo 139A a la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos: **Artículo 139A. Esterilización forzada en persona protegida.** El que con ocasión y en desarrollo del conflicto armado prive por medio de la violencia, a persona protegida de la capacidad de reproducción biológica, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento sesenta y dos (162) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Parágrafo. No se entenderá como esterilización forzada cuando la privación de la capacidad de reproducción biológica tenga justificación en tratamiento médico o clínico de la víctima.

Artículo 9°. Adiciónese el artículo 139B a la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos: **Artículo 139B. Embarazo forzado en persona protegida.** El que con ocasión del conflicto armado, habiendo dejado en embarazo a persona protegida como resultado de una conducta constitutiva de acceso carnal violento, abusivo o en persona puesta en incapacidad de resistir, obligue por sí a quien ha quedado en embarazo a continuar con la gestación, incurrirá en prisión de ciento sesenta meses (160) a trescientos veinticuatro (324) meses y multa de seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (666.66) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 10. Adiciónese el artículo 139C a la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos: **Artículo 139C. Desnudez forzada en persona protegida.** El que, con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, obligue a desnudarse total o parcialmente o a permanecer desnuda, por medio de la violencia a persona protegida, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento sesenta y dos (162) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 11. Adiciónese el artículo 139B a la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos: **Artículo 139B. Aborto forzado en persona protegida.** El que con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, interrumpa a través de la violencia u obligue a interrumpir el embarazo de persona protegida sin su

consentimiento, incurrirá en prisión de ciento sesenta meses (160) a trescientos veinticuatro (324) meses y multa de seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (666.66) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 12. Adiciónese el artículo 212A a la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos: **Artículo 212A. Violencia.** Para los efectos de las conductas descritas en los capítulos anteriores que constituyen violencia sexual, se entenderá por violencia, el uso de la fuerza, o la amenaza de la fuerza o la coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención ilegal, la opresión psicológica o el abuso de poder, la utilización de entornos de coacción que impidan a la víctima dar su libre consentimiento.

Artículo 13. Adiciónese el numeral 5 al artículo 216 de la Ley 599 de 2000 en los siguientes términos:

5. La conducta se cometiere como forma de retaliación, represión o silenciamiento de personas que forman parte de organizaciones sociales, comunitarias o políticas o que se desempeñan como líderes o defensoras de Derechos Humanos.

CAPÍTULO III

De la investigación y juzgamiento

Artículo 14. *Derechos y garantías para las víctimas de violencia sexual.* Las víctimas de violencia sexual sin perjuicio de los derechos, garantías y medidas establecidos en los artículos 11 y 14, y el Capítulo IV del Título IV de la Ley 906 de 2000; en los artículos 8°, 19, 20, 21 y 22 de la Ley 1257 de 2008; en los artículos 35, 36, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 52, 53, 54, 69, 132, 135, 136, 137, 139, 140, 149, 150, 151, 181, 182, 183, 184, 186, 187, 188, 190, 191 de la Ley 1448 de 2011; en el artículo 54 de la Ley 1438 de 2011; en el artículo 15 de la Ley 360 de 1997; en los artículos 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198 de la Ley 1098 de 2006 y demás disposiciones, tienen derecho a:

1. Que se preserve en todo momento la intimidad y privacidad de la víctima menor de edad, manteniendo la confidencialidad de la información sobre su residencia, teléfono, lugar de trabajo o estudio, entre otros aspectos. Dicha protección incluye a su familia y allegados. Esta garantía se aplicará a las víctimas mayores de edad, si así lo deciden.

2. Que se les extienda copia de la denuncia, del reconocimiento médico legal y de cualquier otro documento de interés para la víctima.

3. No ser discriminadas en razón de su pasado ni de su comportamiento u orientación sexual ni por ninguna otra causa respetando el principio de igualdad y no discriminación, en cualquier ámbito o momento de la atención, especialmente por los operadores de justicia y los intervinientes en el proceso judicial.

4. Ser atendida por personas formadas en Derechos Humanos, y enfoque diferencial. Todas las instituciones involucradas en la atención a víctimas de violencia sexual harán esfuerzos presupuestales, pedagógicos y administrativos para el cumplimiento de esta obligación.

5. El derecho a no ser confrontadas con el agresor, a no ser sometidas a pruebas repetitivas y a solicitar a las autoridades judiciales que se abstengan de ordenar la práctica de pruebas o excluyan las ya practicadas que conlleven una intromisión innecesaria o desproporcionada de su derecho a la intimidad.

6. Ser atendidas en lugares accesibles, que garanticen la privacidad, salubridad, seguridad y comodidad.

7. Ser protegidas contra toda forma de coerción, violencia o intimidación, directa o sobre sus familias o personas bajo su custodia.

8. A que se valore el contexto en que ocurrieron los hechos objeto de investigación sin prejuicios contra la víctima.

9. A contar con asesoría, acompañamiento y asistencia técnica legal en todas las etapas procesales y desde el momento en que el hecho sea conocido por las autoridades. Las entrevistas y diligencias que se surtan antes de la formulación de imputación deberán realizarse en un lugar seguro y que le genere confianza a la víctima, y ningún funcionario podrá impedirle estar acompañada por un abogado o abogada, o psicóloga/o. Se deberán garantizar lugares de espera para las víctimas aislados de las áreas en las que se desarrollan las diligencias judiciales, que eviten el contacto con el agresor o su defensa, y con el acompañamiento de personal idóneo.

10. A que se les brinde iguales oportunidades para rendir declaración como a los demás testigos, y se adopten medidas para facilitar dicho testimonio en el proceso penal.

11. A que se considere su condición de especial vulnerabilidad, atendiendo a su condición etaria, de discapacidad, pertenencia a un grupo étnico, pertenencia a poblaciones discriminadas o a organizaciones sociales o colectivos que son objeto de violencia sociopolítica, en la adopción de medidas de prevención, protección, en garantías para su participación en el proceso judicial y para determinar su reparación.

12. La mujer embarazada víctima de acceso carnal violento con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, tendrá derecho a ser informada, asesorada y atendida sobre la posibilidad de continuar o interrumpir el embarazo.

Parágrafo 1°. Los funcionarios públicos que en el desarrollo del proceso penal o cualquier otro tipo de actuación jurisdiccional o administrativa incumplan sus obligaciones respecto de la garantía de los derechos de las víctimas de violencia sexual, responderán ante los Tribunales y Juzgados competentes, y ante las autoridades disciplinarias por dichas conductas.

El Ministerio Público vigilará el cumplimiento de los derechos de las víctimas de violencia sexual de manera prioritaria. Las investigaciones sobre presuntas faltas disciplinarias se adelantarán a través del procedimiento verbal establecido en el Capítulo I del Título XI del Código Disciplinario Único.

Parágrafo 2°. En el término de un (1) año a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, la Fiscalía General de la Nación, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, las Comisarías de Familia, la Policía Nacional, el Consejo Superior de la Judicatura, la Defensoría del Pueblo, el Ministerio de Salud y demás autoridades involucradas en los procesos de atención integral y acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, tendrán que presentar un informe detallado al Comité de Seguimiento sobre las medidas implementadas para la adecuación y fortalecimiento institucional que garanticen los derechos y garantías consagradas en este artículo.

Artículo 15. *Criterios para la investigación penal.* La autoridad judicial competente adelantará la investigación y el juzgamiento de los delitos que constituyen violencia sexual con ocasión del conflicto armado, para lo cual se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

1. Contexto en que ocurrieron los hechos objeto de investigación.
2. Circunstancias en las que ocurrieron los hechos.
3. Patrones de comisión de la conducta punible.
4. Carácter generalizado o sistemático del ataque en virtud del cual se desarrolle la conducta.
5. Conocimiento del ataque generalizado o sistemático.
6. Pertenencia del sujeto activo a un aparato organizado de poder que actúe de manera criminal.
7. Realización de la conducta en desarrollo de una política del grupo organizado.

Artículo 16. *Crimen de lesa humanidad.* Se entenderán como “crimen de lesa humanidad” los actos de violencia sexual cuando se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque, de conformidad con las definiciones del artículo 7° del Estatuto de Roma y los elementos de los crímenes desarrollados a partir de ese estatuto.

La autoridad judicial competente que adelante la investigación y el juzgamiento, deberá declarar que la(s) conducta(s) por la cual se investiga o juzga es de lesa humanidad, cuando así se establezca.

Artículo 17. Modifíquese el inciso 2° del artículo 83 de la Ley 599 de 2000 modificado por la Ley 1426 de 2010 en los siguientes términos: El término de prescripción para las conductas punibles de tortura, homicidio de miembro de una organización sindical legalmente reconocida, homicidio de defensor de Derechos Humanos, y homicidio de periodista será de treinta (30) años. En las conductas punibles de ejecución permanente el término de prescripción comenzará a correr desde la perpetración del último acto. La acción penal para los delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra será imprescriptible.

Artículo 18. *Obligación de adelantar las investigaciones en un plazo razonable y bajo el impulso de los funcionarios judiciales.* En los casos que involucren violencia sexual, el fiscal, el Juez o el

Magistrado deben actuar con debida diligencia; deberán utilizar plenamente sus facultades oficiosas en la investigación para evitar que haya impunidad.

La investigación debe iniciarse de manera inmediata al conocimiento de los hechos y ser llevada a cabo en un plazo razonable. El Impulso de la investigación es un deber jurídico propio, no debe recaer esta carga en la iniciativa de la víctima, en su participación en el proceso o depender de su retractación. En caso de retractación, le corresponde al fiscal del caso corroborar los motivos que promovieron esta decisión de la víctima, especialmente aquellos referidos a las condiciones de seguridad, medidas de protección y posibles situaciones de revictimización.

El fiscal del caso deberá contar dentro de su grupo de investigadores criminalísticos con personal capacitado en delitos sexuales, con quienes adecuará el programa metodológico de la investigación de acuerdo a las características de cada caso y atendiendo a las características étnicas, etarias y socioeconómicas de la víctima.

Las actuaciones adelantadas por los funcionarios judiciales deberán respetar en todo momento la dignidad de las víctimas de violencia sexual y atender sus necesidades de tal manera que no constituyan actos de revictimización.

Artículo 19. *Principios de prueba en casos de violencia sexual.* En los casos en que se investiguen delitos que involucren violencia sexual, el personal de policía judicial, de Medicina Legal, Ministerio Público, de Fiscalía, y de Judicatura aplicará las siguientes reglas en el recaudo, práctica y valoración de las pruebas:

1. El consentimiento no podrá inferirse de ninguna palabra, gesto o conducta de la víctima cuando la fuerza, la amenaza de la fuerza, la coacción o el aprovechamiento de un entorno coercitivo hayan disminuido su capacidad para dar un consentimiento voluntario y libre.

2. El consentimiento no podrá inferirse de ninguna palabra, gesto o conducta de la víctima cuando esta sea sin un consentimiento voluntario y libre.

3. El consentimiento no podrá inferirse del silencio o de la falta de resistencia de la víctima a la supuesta violencia sexual.

4. La credibilidad, la honorabilidad o la disponibilidad sexual de la víctima o de un testigo, sus representantes o familiares, no podrán inferirse de la naturaleza sexual del comportamiento anterior o posterior de la víctima o de un testigo.

5. No se investigará el comportamiento sexual anterior o ulterior de la víctima o de un testigo.

6. El Juez o Magistrado no admitirá pruebas sobre el comportamiento sexual anterior o ulterior de la víctima o de un testigo.

7. El Juez o Magistrado no admitirá pruebas que propicien discriminaciones por razones religiosas, étnicas, ideológicas, políticas, u otras.

Artículo 20. *Elementos para la conducción de la investigación y apreciación de las pruebas en casos*

de violencia sexual. Sin perjuicio de los principios de libertad probatoria, de la presunción de inocencia y la autonomía judicial, los funcionarios competentes tendrán en cuenta los siguientes elementos como criterios en la conducción de la investigación y apreciación de las pruebas en casos de violencia sexual, sin perjuicio de la utilización de otros criterios dirigidos a garantizar la debida diligencia en la investigación y juzgamiento:

1. No se condicionará la determinación de la ocurrencia del hecho de violencia sexual a la existencia de prueba física.

2. La ausencia de rastros de espermatozoides, fluidos, ADN, o lesiones en el cuerpo de la víctima, no es razón suficiente para concluir la no ocurrencia de la conducta ni eximir de responsabilidad al presunto agresor.

3. La utilización de preservativo por parte del presunto agresor, no permite inferir el consentimiento por parte de la víctima.

4. El hallazgo del himen entero en la víctima no es razón suficiente para concluir la no ocurrencia de la conducta ni la ausencia de responsabilidad del presunto agresor.

5. Se atenderá al contexto en que ocurrieron los hechos criminales y los patrones que explican su comisión, especialmente aquellos que ocurren en el marco del conflicto armado, para efecto los operadores de justicia podrán acudir a peritajes psicológicos o antropológicos.

6. No se desestimará el testimonio de la víctima de violencia sexual con ocasión del conflicto armado, en especial cuando se trata de una víctima menor de edad, o la conducta se haya cometido en espacios cerrados y sin testigos.

7. Se introducirán técnicas de investigación de alta calidad para la obtención de pruebas sin ser degradantes para la víctima y minimizando toda intrusión en su intimidad.

8. Ante la existencia de una víctima con orientación sexual diversa se investigará a profundidad los hechos ocurridos, sin calificarlos a priori como crímenes pasionales o como venganzas personales. La investigación debe garantizar la hipótesis de la existencia del crimen por homofobia.

Artículo 21. Competencia. Los delitos de violencia sexual no podrán ser investigados a través de la jurisdicción penal militar.

Artículo 22. Comité Técnico Jurídico de la Fiscalía General de la Nación para la investigación de la violencia sexual. Créase el Comité Técnico Jurídico para la Investigación de la Violencia Sexual al interior de la Fiscalía General de la Nación, conformado por cinco (5) delegados (as), con representación de un funcionario o funcionaria de alto nivel de la Dirección Nacional de Fiscalías, la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la Unidad Nacional para la Justicia y la Paz, la Escuela de Investigación Criminal y de Ciencias Forenses y la Unidad Especializada en Delitos contra la Libertad Sexual y la Dignidad Humana de Bogotá.

Este Comité tendrá por objetivo realizar el análisis, monitoreo y definición de técnicas y estrategias de investigación diferencial y eficaz en casos de violencia sexual asociadas al conflicto armado, cuando así lo disponga el (la) Fiscal General de la Nación o la Dirección Nacional de Fiscalías, de manera oficiosa, o a solicitud de la víctima, su representante judicial, la Defensoría del Pueblo o la organización que acompañe a la víctima. Quienes conformen el Comité, deberán demostrar experiencia y/o formación frente a la protección de los Derechos Humanos de las mujeres, niñas, niños y adolescentes, el enfoque diferencial y la perspectiva psicosocial. Las recomendaciones y orientaciones técnicas que imparta el Comité, deberán ser atendidas por el Fiscal a cargo de la investigación y por el personal que cumple funciones de policía judicial y de investigación forense.

Cuando la víctima de violencia sexual sea también víctima de otras conductas punibles, que estén siendo investigadas de manera simultánea y por separado, el Comité podrá impartir orientaciones técnicas adicionales para que en todas ellas se atienda la situación especial de la víctima, y la posible conexidad de la violencia sexual con los hechos objeto de las diferentes investigaciones.

Parágrafo. El Comité Técnico Jurídico para la Investigación de la Violencia Sexual al interior de la Fiscalía General de la Nación entrará en funcionamiento en un plazo máximo de tres meses a partir de la entrada en vigencia de la presente ley.

CAPÍTULO IV

Medidas de protección

Artículo 23. Protección para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual. Para proteger los derechos de las víctimas de violencia sexual con ocasión del conflicto armado y garantizar su acceso a la justicia y facilitar su participación en todas las etapas del proceso, se aplicarán las siguientes reglas:

1. Se presume la vulnerabilidad acentuada de las víctimas de violencia sexual con ocasión del conflicto armado, el riesgo de sufrir nuevas agresiones que afecten su seguridad personal y su integridad física, y la existencia de riesgos desproporcionados de violencia sexual de las mujeres colombianas en el conflicto armado conforme a lo previsto en el Auto 092 de 2008 de la Corte Constitucional. En consecuencia, la adopción de las medidas provisionales de protección a que haya lugar, no podrá condicionarse a estudios de riesgo por ninguna de las autoridades competentes.

2. En todos los casos, los programas de protección deberán incorporar un enfoque de Derechos Humanos hacia las mujeres, generacional y étnico, y armonizarse con los avances legislativos, y los estándares del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Penal Internacional.

3. Además de las medidas de protección establecidas en los artículos 11, 12, 13, 17 y 18 de la Ley 1257 de 2008, y de las medidas de atención establecidas en el artículo 19 y 22 de la misma ley, deberá prestarse a las víctimas de violencia sexual atención psicosocial permanente, si ellas deciden aceptar la atención, hasta su plena recuperación emocional.

4. Las medidas de protección siempre serán extensivas al grupo familiar y a las personas que dependan de la víctima y quienes por defender los derechos de la víctima entren en una situación de riesgo.

5. Cuando las medidas de protección se adopten a favor de mujeres defensoras de Derechos Humanos, su implementación deberá contribuir además al fortalecimiento de su derecho a la participación, sus procesos organizativos y su labor de defensa de los Derechos Humanos.

6. La solicitud de protección ante las autoridades competentes, procede antes de la denuncia del hecho de violencia sexual. Ningún funcionario podrá coaccionar a la víctima a rendir declaración sobre los hechos antes de contar con una medida de protección idónea y que garantice unas condiciones de seguridad y confianza para formular la denuncia.

7. Para el efecto, la Fiscalía General de la Nación, dispondrá de un mecanismo ágil para que las víctimas presenten su solicitud de protección antes de la formulación de la denuncia, y adoptará la medida de protección provisional más idónea, atendiendo a un enfoque diferencial, y aplicando las medidas especiales y expeditas previstas en los artículos 17 y 18 de la Ley 1257 de 2008.

8. Una vez formulada la denuncia, el Fiscal, la víctima o su representante judicial, podrá solicitar ante el Juez de Control de Garantías, la imposición de medidas de protección definitivas durante el tiempo que sea necesario, bajo un enfoque diferencial, que garanticen su seguridad, el respeto a su intimidad, su participación en el proceso judicial y la prevención de la victimización secundaria, de conformidad con los artículos 17 y 18 de la Ley 1257 de 2008, y los artículos 11 y 134 de la Ley 906 de 2004. Esta decisión deberá adoptarse en un término máximo de setenta y dos (72) horas.

9. Las medidas de protección que se adopten en aplicación de la Ley 1257 de 2008, no son excluyentes de otras medidas de protección que procedan en aplicación del Programa de Protección de Víctimas y Testigos de la Fiscalía General de la Nación, o del Programa de Protección a cargo del Ministerio del Interior.

10. El acceso a los programas de protección a víctimas y testigos de la Fiscalía General de la Nación, para las víctimas de violencia sexual con ocasión del conflicto armado, no podrá condicionarse a la eficacia o utilidad de la participación de la víctima, para la recolección de elementos probatorios o para la identificación del autor del hecho; se entenderá que la finalidad de la protección en estos casos, corresponde a la generación de condiciones de seguridad y de confianza suficientes, para el pleno ejercicio de los derechos de la víctima y para garantizar su participación durante el trámite del proceso penal.

CAPÍTULO V

Atención en salud

Artículo 24. *Atención integral y gratuita en salud.* Las víctimas de violencia sexual tienen derecho a la atención prioritaria dentro del sector salud, su

atención se brindará como una urgencia médica, independientemente del tiempo transcurrido entre el momento de la agresión y la consulta, y de la existencia de denuncia penal.

La atención integral en salud a cualquier víctima de violencia sexual es gratuita. Todas las entidades del sistema de salud están en la obligación de implementar el Protocolo y el Modelo de Atención Integral en Salud para las Víctimas de Violencia Sexual, contenido en la Resolución número 459 de 2012 del Ministerio de Salud y Protección Social, y las resoluciones que la modifiquen.

Artículo 25. *Atención psicosocial para las víctimas de violencia sexual.* El Sistema de Seguridad Social en Salud deberá contar con profesionales idóneos y con programas especializados para la atención psicosocial de las víctimas de violencia sexual con ocasión del conflicto armado.

La atención psicosocial debe brindarse a la víctima que así lo solicite, desde el primer momento de conocimiento de los hechos, por parte de las autoridades judiciales, durante todo el proceso penal. La atención psicosocial se considerará en los incidentes de reparación como una de las medidas a ordenar en materia de rehabilitación. La atención psicosocial suministrada con anterioridad al incidente de reparación no podrá considerarse como una medida de reparación.

La atención psicosocial suministrada a las víctimas de violencia sexual debe prestarse hasta que la víctima la requiera y no puede ser restringida por razones económicas ni por razones de tiempo.

La atención psicosocial debe estar orientada a generar condiciones emocionales que favorezcan la participación de las víctimas en los procesos de exigibilidad de derechos a la verdad, la justicia y la reparación; y a la superación de los impactos emocionales derivados de la violencia sexual.

Parágrafo transitorio. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 47, 52, 53, 54, 137 y 138 de la Ley 1448 de 2011; de los artículos 19 y 54 de la Ley 1438 de 2011, y de los artículos 13 y 19 de la Ley 1257 de 2008, y mientras no se garantice personal y recursos suficientes e idóneos en los términos establecidos en este artículo para acceder a la atención psicosocial, las víctimas de violencia sexual podrán optar por los servicios que prestan las organizaciones privadas expertas en la materia. Para el efecto, el Ministerio de Salud y las entidades del orden territorial bajo los principios de coordinación, subsidiariedad y concurrencia, establecerán convenios con organizaciones privadas o públicas que certifiquen su experticia en atención psicoterapéutica con perspectiva psicosocial, a través de las cuales se suministrará el servicio a las víctimas de violencia sexual que así lo soliciten, por el tiempo que sea necesario para su recuperación emocional.

La atención psicosocial recibida a través de una organización privada, hará parte integrante de la historia clínica de la víctima, no podrá ser desconocida por el personal médico de las EPS o ARS a la cual se encuentre afiliada la víctima.

CAPÍTULO VI

Medidas de reparación

Artículo 26. *Medidas de reparación.* Las víctimas de violencia sexual tienen derecho a la reparación integral. Los jueces deberán reconocer e identificar a las víctimas directas e indirectas, e individualizar los daños y perjuicios, materiales e inmateriales, individuales y colectivos, causados por los hechos de violencia sexual, atendiendo a criterios diferenciales de edad, grupo étnico, orientación sexual, identidad o expresión de género, condición de discapacidad, condición de desplazamiento forzado o de víctima del conflicto armado, pertenencia a una organización social, actividad de liderazgo, entre otros.

Las medidas de reparación estarán encaminadas a restituir integralmente los derechos vulnerados.

Las medidas de reparación deberán incluir medidas de restitución, indemnización, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición.

Artículo 27. *Participación de las víctimas en la definición de las medidas de reparación.* En todos los procedimientos para establecer las medidas de reparación, se garantizará que las víctimas o sus representantes judiciales sean escuchadas en sus pretensiones acerca de las medidas de reparación y se propugnará porque la reparación responda a las características propias del caso, como el contexto de conflicto armado, la edad de las víctimas, sus condiciones de vulnerabilidad, y la violencia sufrida. Si el juez en su fallo de reparación se aparta de las solicitudes de la víctima o de sus representantes, deberá justificar su decisión, y en todo caso, garantizará la reparación integral.

Artículo 28. *Reglas especiales para el trámite del incidente de reparación integral en los casos de violencia sexual con ocasión del conflicto armado bajo el procedimiento de la Ley 906 de 2004.* En los casos de violencia sexual con ocasión del conflicto armado, se seguirán las siguientes reglas para el ejercicio e impulso del incidente de reparación integral:

1. Si la víctima directa no puede ser ubicada dentro del término legal previsto para iniciar el incidente de reparación integral, el fiscal deberá solicitar su inicio dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del término dispuesto en el artículo 102 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 86 de la Ley 1395 de 2010. El fiscal encargado remitirá copia de la solicitud de inicio a la Defensoría del Pueblo para garantizar que la víctima tenga un representante judicial idóneo.

2. Cuando se trate de víctimas menores de edad, que carecen de representación legal, o cuyos representantes se abstienen de solicitar el inicio del incidente, el fiscal deberá solicitar su inicio dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del término dispuesto en el artículo 102 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 86 de la Ley 1395 de 2010. A la audiencia que convoque el juez para el inicio del incidente, deberán ser citados, además,

el agente del Ministerio Público, el defensor de familia cuya designación se solicitará al ICBF, y el representante judicial de víctimas designado por la Defensoría del Pueblo.

3. En la audiencia pública establecida en el artículo 103 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 87 de la Ley 1395 de 2010, el juez deberá examinar si las pretensiones formuladas recogen suficientemente los criterios de reparación integral y diferenciales establecidos en el artículo 28 de la presente ley. Al verificar que las pretensiones no incorporan tales criterios, el juez inadmitirá la solicitud, y concederá al representante judicial de víctimas la oportunidad dentro de la misma audiencia de adicionar a la solicitud medidas complementarias.

4. En la audiencia pública regulada por el artículo 103 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 87 de la Ley 1395 de 2010, se garantizará el derecho consagrado en el artículo 8°, literal k) de la Ley 1257 de 2008, especialmente cuando el juez dé la posibilidad de conciliar. La conciliación se limitará a las medidas indemnizatorias y no serán objeto de conciliación las medidas de restitución, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición.

5. En la decisión que ponga fin al incidente de reparación integral, el juez podrá incluir medidas de indemnización, y medidas de restitución, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición, que en virtud del principio de reparación integral, y de acuerdo a los hechos demostrados deban ordenarse aunque en el incidente no se hayan invocado expresamente, pero puedan inferirse del contexto en que ocurrieron los hechos y de acuerdo a los criterios diferenciales que resulten evidentes.

6. El término de caducidad previsto en el artículo 106 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 89 de la Ley 1395 de 2010, se entenderá ampliado, por la suma de los plazos previstos en los numerales 2 y 3 del presente artículo, cuando haya lugar a aplicarlos.

Parágrafo 1°. El fiscal y el representante judicial de víctimas deberán actuar con la debida diligencia para garantizar la reparación integral a las víctimas que representa. El incumplimiento de este deber, a través de conductas omisivas en la solicitud de las respectivas medidas de indemnización, restitución, satisfacción, rehabilitación o garantías de no repetición, o en la solicitud y práctica de las pruebas, constituirá una presunta falta a la debida diligencia profesional de conformidad con el Código Disciplinario del Abogado.

Parágrafo 2°. La Defensoría del Pueblo establecerá criterios de selección e implementará programas de formación especializados y continuos para los representantes judiciales de víctimas, con el fin de garantizar que este servicio sea suministrado a través de personal idóneo y con conocimiento suficiente sobre los Derechos Humanos de las mujeres, de las niñas, los niños y adolescentes, sobre el enfoque diferencial, y sobre los mecanismos para garantizar plenamente los derechos de las víctimas al acceso a la justicia, a la verdad y a la reparación integral.

Artículo 29. *Regla especial para la liquidación de perjuicios en los casos de violencia sexual con ocasión del conflicto armado tramitados bajo los procedimientos anteriores a la Ley 906 de 2004.* En la decisión que resuelva la liquidación de perjuicios, el juez podrá incluir medidas de reparación que en virtud del principio de reparación integral, y de acuerdo a los hechos demostrados deban ordenarse aunque no se hayan invocado expresamente en el momento procesal correspondiente, pero puedan inferirse del contexto en que ocurrieron los hechos y de acuerdo a los criterios diferenciales que resulten evidentes.

Artículo 30. Agréguese un párrafo 2° al artículo 145 de la Ley 1448 de 2011 en los siguientes términos:

Parágrafo 2°. Como parte del desarrollo del enfoque diferencial, el Centro de Memoria Histórica presentará en el término de dos (2) años al Gobierno Nacional, al Congreso de la República, a las Altas Cortes y a la Fiscalía General de la Nación, un informe especial de carácter público, sobre violencia sexual con ocasión del conflicto armado.

El informe, que tendrá un alcance nacional, buscará establecer la existencia de patrones de la ocurrencia de este tipo de conductas y describir el contexto regional en el que se desarrollaron, atendiendo a las causas sociales, económicas, políticas y culturales que permitieron la comisión de este tipo de violencia.

La metodología para la elaboración del informe incluirá la documentación de casos de víctimas de violencia sexual y la utilización de la sistematización de la información de los acuerdos por la verdad establecidos en la Ley 1424 de 2011, así como de las versiones libres en el marco de la Ley 975 de 2005.

CAPÍTULO VII

Otras disposiciones

Artículo 31. *Fortalecimiento de la política en derechos sexuales y reproductivos, salud sexual y reproductiva, equidad y violencia basada en género.* El Ministerio de Defensa, con los aportes de la Procuraduría General de la Nación y de la Defensoría del Pueblo, continuará fortaleciendo su Política en derechos sexuales y reproductivos, salud sexual y reproductiva, equidad y violencia basada en género, para que se incluyan acciones encaminadas a:

1. Prever que los mandos superiores ejerzan medidas concretas que prevengan la comisión de conductas de violencia sexual por parte de sus subalternos. Los mandos superiores deberán dar ejemplo y deberán asegurar que el personal bajo su supervisión son conscientes de que la violencia sexual es inaceptable para su institución, y que ningún comportamiento de este tipo será tolerado.

2. Fortalecer los procesos de formación de quienes integran las fuerzas armadas, así como en la preparación de misiones en terreno. Los mandos superiores harán hincapié en la importancia que el Ministerio de Defensa concede a la eliminación de la violencia sexual.

3. La creación de un programa eficaz de acercamiento a la comunidad local para explicar la política del Ministerio de Tolerancia Cero frente a la violencia sexual, y la de establecer mecanismos eficaces para que las personas puedan hacer quejas en un entorno confidencial. La campaña de difusión debe dejar claro que represalias contra aquellos que se quejan de que no se tolerará.

4. La creación de un procedimiento de recolección de información sobre quejas contra integrantes de las fuerzas armadas por la presunta comisión de conductas que impliquen violencia sexual, en la que se enfatice en el seguimiento a las respuestas a estas quejas.

5. La creación de un protocolo de reacción inmediata ante la noticia de un hecho de violencia sexual cometido por uno de sus integrantes, o en zonas que se encuentran bajo su control, para garantizar la aplicación coherente de los procedimientos disciplinarios, y se dé inmediato traslado de la denuncia a la justicia ordinaria para su correspondiente investigación.

Artículo 32. *Sistema unificado de información sobre violencia sexual.* En concordancia con lo establecido en el artículo 9° núm. 9 de la Ley 1257 de 2008 y en el artículo 3° literal k) del Decreto Nacional número 164 de 2010, el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, en coordinación con la Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer y el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, asesorarán la incorporación al Sistema de Registro Unificado de Casos de Violencia contra la Mujer contemplado en dichas normas, de un componente único de información, que permita conocer la dimensión de la violencia sexual de que trata la presente ley, monitorear los factores de riesgo de la misma, y aportar elementos de análisis para evaluar las medidas adoptadas en materia de prevención, atención y protección.

Para la estructuración del componente único de información se articularán y unificarán, en el plazo de un (1) año, los sistemas de registro e información del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, del Ministerio de Defensa, de la Fiscalía General de la Nación, de la Rama Judicial, del Ministerio de Salud, de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, de las Empresas Promotoras de Salud, de la Procuraduría General de la Nación y de la Defensoría del Pueblo, sobre violencia sexual, especialmente con ocasión del conflicto armado.

Cada entidad involucrada estará obligada a suministrar toda la colaboración, y a entregar la información respectiva.

El sistema único de información dará cuenta de los casos de violencia sexual registrados por todas las entidades especificando:

1. El lugar y la fecha de ocurrencia de los hechos.

2. Caracterización de las víctimas, especificando el sexo, edad, grupo étnico, orientación sexual, identidad o expresión de género, condición de discapacidad, condición de desplazamiento forzado o

de víctima del conflicto armado, pertenencia a una organización social, actividad de liderazgo, entre otros.

3. Caracterización del presunto victimario especificando: el sexo, la edad, pertenencia a un grupo armado y su identificación, relación con la víctima, entre otros criterios diferenciales.

4. Medidas de prevención, atención y protección adoptadas.

5. Casos que son conocidos por las autoridades judiciales, si se ha presentado denuncia, calificación jurídica provisional o definitiva, etapa del proceso penal y existencia de fallos sobre responsabilidad penal.

El Sistema de Registro Unificado de Casos de Violencia contra la Mujer señalado en el inciso primero deberá establecer parámetros de transparencia, de seguridad y privacidad de las víctimas, y de accesibilidad. La información deberá ser pública y continuamente actualizada a través de la página web que determine la entidad responsable del mismo, respetando la reserva sobre la identidad de las víctimas.

Artículo 33. *Comité de Seguimiento*. El Comité de Seguimiento creado por el artículo 35 de la Ley 1257 de 2008, tendrá dentro de sus funciones:

1. Evaluar el cumplimiento de las obligaciones de las instituciones responsables de la atención, prevención, investigación, juzgamiento, sanción y reparación en materia de violencia sexual, especialmente con ocasión del conflicto armado.

2. Hacer seguimiento e identificar los obstáculos en la articulación interinstitucional en la atención y el acceso a la justicia para las víctimas de violencia sexual.

3. Emitir las recomendaciones pertinentes frente al cumplimiento de las obligaciones de las instituciones involucradas en la atención, prevención, investigación, juzgamiento, sanción y reparación en materia de violencia sexual, especialmente con ocasión del conflicto armado.

Para la ejecución de estas funciones adoptará indicadores de seguimiento para evaluar el nivel de cumplimiento, los avances e impactos de las medidas de prevención, atención, protección y acceso a la justicia para las víctimas de la violencia sexual previstas en la presente ley. La información resultante de esta labor de seguimiento, será incluida en el informe anual al Congreso a que se refiere el inciso 2° del artículo 35 de la Ley 1257 de 2008.

Parágrafo. El Comité de Seguimiento realizará sesiones trimestrales dedicadas a la evaluación sobre el nivel de cumplimiento de las obligaciones asignadas a las diferentes entidades estatales en la presente ley, y al monitoreo de la problemática de la violencia sexual, especialmente con ocasión del conflicto armado. A las sesiones trimestrales a que se refiere el presente artículo, serán invitados permanentes: un (1) delegado/a del Ministerio de Justicia y del Derecho, un/a (1) delegado/a del Ministerio del Interior, un/a (1) delegado/a del Ministerio de Salud, un/a (1) delegado/a del Ministerio de De-

fensa, un/a (1) delegado/a de la Fiscalía General de la Nación, dos (2) Representantes a la Cámara, dos (2) Senadores, un (1) delegado del Consejo Superior de la Judicatura, y tres (3) representantes de las víctimas de violencia sexual en el marco del conflicto armado, elegidas estas últimas por un mecanismo definido exclusivamente por ellas mismas. Y como observadores internacionales podrán ser invitados: un/a (1) delegado/a de la Oficina de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, un/a (1) delegado/a del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y un/a (1) delegado/a de ONU-Mujeres.

Artículo 34. *Estrategia integral de justicia transicional*. En el marco de un acuerdo de paz, la satisfacción de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas de violencia sexual causada con ocasión del conflicto armado, se hará a través de una estrategia integral de justicia transicional.

Artículo 35. *Vigencia*. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,



JOHN SUDARISKY R.
Coordinador Ponente

JUAN MANUEL GALÁN
Ponente

ARMANDO BENEDETTI
Ponente

LUIS CARLOS AVELLANEDA
Ponente

ROBERTO GERLEIN
Ponente

DORIS CLEMENCIA VEGA
Ponente

CONTENIDO

Gaceta número 652 - Miércoles, 28 de agosto de 2013	
SENADO DE LA REPÚBLICA	
PROYECTOS DE LEY	
Proyecto de ley número 62 de 2013 Senado, por la cual se modifican las disposiciones relacionadas con el precio de la gasolina motor, el ACPM, el GLP y el turbo combustible de aviación JET A1 y se dictan otras disposiciones.....	1
Proyecto de ley número 69 de 2013 Senado, por el cual se procura mejorar la publicidad del trámite legislativo y de las normas que se expiden a nivel nacional.....	6
Proyecto de ley número 70 de 2013 Senado, por la cual se establece el sistema de compensación a los municipios que se vean afectados con el desarrollo de proyectos hídricos productivos, y se dictan otras disposiciones.....	8
Proyecto de ley número 71 de 2013 Senado, por medio de la cual se establecen lineamientos para el trabajo desarrollado por las madres pertenecientes a los programas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, sus derechos laborales y se dictan otras disposiciones.....	12
PONENCIAS	
Ponencia para primer debate y Texto propuesto al Proyecto de ley número 244 de 2013 Senado, 037 de 2012 Cámara, por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado y se dictan otras disposiciones.....	24