



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXVI - N° 1106

Bogotá, D. C., martes, 28 de noviembre de 2017

EDICIÓN DE 21 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

CÁMARA DE REPRESENTANTES

INFORMES DE CONCILIACIÓN

INFORME DE CONCILIACIÓN AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 106 DE 2017 SENADO, 263 DE 2017 CÁMARA

por la cual se establece el procedimiento de pérdida de la investidura de los Congresistas, se consagra la doble instancia, el término de caducidad, entre otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 28 de noviembre de 2017

Doctores

EFRAÍN CEPEDA SARABIA

Presidente Senado

RODRIGO LARA RESTREPO

Presidente Cámara

Ciudad

Referencia: Acta de Conciliación Proyecto de ley número 106 DE 2017 Senado, 263 de 2017 Cámara

Distinguidos Presidentes:

En cumplimiento del encargo que nos hicieron las Mesas Directivas de Senado y Cámara, presentamos para la aprobación de las respectivas Plenarias el Informe de Conciliación al “**Proyecto de ley número 106 de 2017 Senado, 263 de 2017 Cámara, por la cual se establece el procedimiento de pérdida de la investidura de los Congresistas, se consagra la doble instancia, el término de caducidad, entre otras disposiciones**”.

Comparados los textos de las Corporaciones, encontramos que ambos constan de veinticuatro (24) artículos y que el contenido es idéntico, salvo en dos de ellos, 8º y 10, donde se cambian algunos términos procesales, como se ve a continuación:

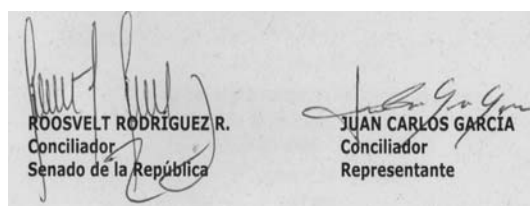
TEXTO DEFINITIVO PLENARIA CÁMARA	TEXTO DEFINITIVO PLENARIA SENADO
<p>Artículo 8º. Recibida la solicitud en la Secretaría General, será repartida el día hábil siguiente al de su recibo, y se designará el magistrado ponente, quien procederá a admitirla o no, según el caso, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a su reparto. En el mismo término notificará al Congresista la decisión respectiva.</p> <p>El magistrado ponente devolverá la solicitud cuando no cumpla con los requisitos o no se alleguen los anexos exigidos en la ley y ordenará a quien corresponda completar o aclarar dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación los requisitos o documentos exigidos.</p>	<p>Artículo 8º. Recibida la solicitud en la Secretaría General, será repartida el día hábil siguiente al de su recibo, y se designará el Magistrado ponente, quien procederá a admitirla o no, según el caso, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a su reparto. En el mismo término notificará al Congresista la decisión respectiva.</p> <p>El magistrado ponente devolverá la solicitud cuando no cumpla con los requisitos o no se alleguen los anexos exigidos en la ley y ordenará a quien corresponda y <u>dentro del plazo que considere oportuno</u>, completar o aclarar los requisitos o documentos exigidos.</p>

TEXTO DEFINITIVO PLENARIA CÁMARA	TEXTO DEFINITIVO PLENARIA SENADO
Artículo 10. El Congresista dispondrá de los diez (10) días siguientes , contados a partir de la fecha de la notificación, para referirse por escrito a lo expuesto en la solicitud. Podrá aportar pruebas o pedir las que considere conducentes, en los términos del artículo siguiente.	Artículo 10. El Congresista dispondrá de los cinco (5) días siguientes , contados a partir de la fecha de la notificación, para referirse por escrito a lo expuesto en la solicitud. Podrá aportar pruebas o pedir las que considere conducentes, en los términos del artículo siguiente.

Los conciliadores decidimos acoger los artículos 8º y 10 del texto aprobado por el Senado, por cuanto los términos procesales en él señalados se ajustan al máximo establecido (veinte días hábiles), previsto en el artículo 184 de la Constitución, como se muestra en el siguiente cuadro:

ACTUACIÓN	TEXTO SENADO (DÍAS HÁBILES)	TEXTO CÁMARA (DÍAS HÁBILES)
PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD	0	0
RECEPCIÓN DE LA SOLICITUD	0	0
REPARTO, DESIGNACIÓN MAGISTRADO PONENTE	1	1
ADMISIÓN O NO DE LA SOLICITUD	2	2
SI INADMITIDA		
PARA COMPLETAR O ACLARAR	TÉRMINO JUEZ	5
SI ADMITIDA		
NOTIFICACIÓN	1	1
CONTESTACIÓN DE LA SOLICITUD	5	10
DECRETO DE PRUEBAS	1	1
PRÁCTICA DE PRUEBAS	3	3
AUDIENCIA PÚBLICA	2	2
REGISTRO DE PONENCIA	2	2
DISCUSIÓN Y DECISIÓN		
TOTAL, DÍAS HÁBILES PRIMERA INSTANCIA	17	27

En consecuencia, los conciliadores acogemos en su totalidad el texto aprobado por la Plenaria del Senado de la República el día 15 de noviembre de 2017, publicado en la *Gaceta del Congreso* número 1094, según se transcribe a continuación:



TEXTO CONCILIADO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 106 DE 2017 SENADO, 263 DE 2017 CÁMARA

por la cual se establece el procedimiento de pérdida de la investidura de los Congresistas, se consagra la doble instancia, el término de caducidad, entre otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. *El proceso sancionatorio de pérdida de investidura es un juicio de responsabilidad subjetiva.* La acción se ejercerá en contra de los congresistas que, con su conducta dolosa o culposa, hubieren incurrido en una de las causales de pérdida de investidura establecidas en la Constitución.

Se observará el principio del debido proceso, conforme al artículo 29 de la Constitución Política.

Parágrafo. Se garantizará el *non bis in ídem*. Cuando una misma conducta haya dado lugar a una acción electoral y a una de pérdida de investidura de forma simultánea, el primer fallo hará tránsito a cosa juzgada sobre el otro proceso en todos los aspectos juzgados, excepto en relación con la culpabilidad del Congresista, cuyo juicio es exclusivo del proceso de pérdida de investidura. En todo caso, la declaratoria de pérdida de investidura hará tránsito a cosa juzgada respecto del proceso de nulidad electoral en cuanto a la configuración objetiva de la causal.

Artículo 2º. Las Salas Especiales de Decisión de Pérdida de Investidura del Consejo de Estado conocerán en primera instancia de la pérdida de investidura de los congresistas a solicitud de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente o de cualquier ciudadano y por las causas establecidas en la Constitución. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo será competente para decidir el recurso de apelación frente a la sentencia de primera instancia, sin la participación de los magistrados que decidieron el fallo recurrido.

Parágrafo. El Consejo de Estado conformará Salas Especiales de Decisión de Pérdida de Investidura, las cuales estarán conformadas por 5 Magistrados, uno por cada sección.

Artículo 3°. La Sala Especial de Decisión de Pérdida de Investidura dispondrá de un plazo no mayor de veinte (20) días hábiles contados a partir de la fecha de la presentación de la solicitud en la Secretaría General de la Corporación, para dictar la sentencia de primera instancia. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo dispondrá de un plazo igual para decidir el recurso de apelación.

Artículo 4°. Cuando la solicitud sea formulada por la Mesa Directiva de la Cámara a la cual pertenezca el Congresista, esta deberá ser enviada a la Secretaría General del Consejo de Estado, junto con toda la documentación correspondiente.

Artículo 5°. Cuando la solicitud sea presentada ante el Consejo de Estado por un ciudadano, esta deberá formularse por escrito y contener, al menos:

- a) Nombres y apellidos, identificación y domicilio de quien la formula;
- b) Nombre del Congresista y su acreditación expedida por la Organización Electoral Nacional;
- c) Invocación de la causal por la cual se solicita la pérdida de la investidura y su debida explicación;
- d) La solicitud de práctica de pruebas, si fuere el caso;
- e) Dirección del lugar en donde el solicitante recibirá las notificaciones a que haya lugar.

Parágrafo 1°. No será necesario formular la solicitud a través de apoderados.

Parágrafo 2°. Cuando el solicitante pretenda hacer valer dentro del proceso una prueba pericial, deberá aportar el dictamen con la solicitud.

Artículo 6°. La demanda deberá presentarse dentro del término de cinco (5) años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia del hecho generador de la causal de pérdida de investidura, so pena de que opere la caducidad.

Artículo 7°. *La solicitud deberá ser presentada personalmente por su signatario, ante la Secretaría General del Consejo de Estado.* El solicitante que se halle en lugar distinto podrá remitirla, previa presentación personal ante juez o notario, caso en el cual se considerará presentado cuando se reciba en el Despacho Judicial de destino.

Artículo 8°. Recibida la solicitud en la Secretaría General, será repartida el día hábil siguiente al de su recibo, y se designará el Magistrado ponente, quien procederá a admitirla o no, según el caso, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a su reparto. En el mismo término notificará al Congresista la decisión respectiva.

El Magistrado ponente devolverá la solicitud cuando no cumpla con los requisitos o no se alleguen los anexos exigidos en la ley y ordenará a

quien corresponda y *dentro del plazo que considere oportuno*, completar o aclarar los requisitos o documentos exigidos.

Artículo 9°. *Admitida la solicitud, en la misma providencia se ordenará la notificación personal al Congresista, con la cual se dará iniciación al proceso judicial respectivo.* También se notificará al agente del Ministerio Público a fin de que intervenga en el proceso. Las notificaciones se surtirán al día siguiente al de la expedición del auto que las decrete.

Parágrafo 1°. El Congresista podrá actuar en el proceso sin necesidad de apoderado judicial.

Parágrafo 2°. Cuando el Congresista pretenda hacer valer dentro del proceso una prueba pericial, deberá aportar el dictamen con la contestación de la demanda.

Artículo 10. El Congresista dispondrá de los cinco (5) días siguientes, contados a partir de la fecha de la notificación, para referirse por escrito a lo expuesto en la solicitud. Podrá aportar pruebas o pedir las que considere conducentes, en los términos del artículo siguiente.

Artículo 11. Al día hábil siguiente, el Magistrado ponente decretará las pruebas pertinentes y señalará un término hasta de tres (3) días hábiles para su práctica. En la misma providencia indicará fecha y hora para la audiencia pública, que se cumplirá dentro de los dos (2) días siguientes.

Artículo 12. A la audiencia pública asistirá la Sala Especial de Decisión de Pérdida de Investidura y será presidida por el Magistrado ponente. Esta diligencia quedará registrada en medio magnético para que obre dentro del expediente.

Las partes podrán intervenir, por una sola vez, en el siguiente orden: El solicitante o su apoderado, el agente del Ministerio Público y el Congresista y su apoderado. Quien presida la audiencia podrá fijar el tiempo para las intervenciones.

Las partes podrán presentar al final de su intervención un resumen escrito.

Artículo 13. Realizada la audiencia, el Magistrado ponente deberá registrar el proyecto de sentencia dentro de los dos (2) días hábiles siguientes y citará a la Sala Especial de Decisión de Pérdida de Investidura para estudiar y discutir la ponencia presentada. La decisión se tomará por mayoría de votos de los miembros que la integran.

Artículo 14. El recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia se sujetará a las siguientes reglas:

1. Deberá interponerse y sustentarse ante la Sala Especial de Decisión de Pérdida de Investidura dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación. El recurso de apelación será la

oportunidad para solicitar pruebas en segunda instancia.

2. Si el recurso fue sustentado oportunamente y reúne los demás requisitos legales, se concederá mediante auto en el que se dispondrá remitir el expediente al Secretario General del Consejo de Estado, quien lo repartirá entre los magistrados de la Sala de lo Contencioso Administrativo, que decidirá de plano sobre su admisión si no se hubiese pedido la práctica de pruebas. Si el apelante pidió pruebas, el Magistrado ponente decidirá si se decretan, de conformidad con lo previsto en el artículo 212 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sobre pruebas en segunda instancia.

3. Del auto admisorio del recurso de apelación se dará traslado, por tres (3) días hábiles, a la otra parte y al Ministerio Público para que ejerza su derecho de contradicción, solicite la práctica de pruebas, en los términos del artículo 212 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y presente concepto, respectivamente.

4. Admitido el recurso o vencido el término probatorio, si a él hubiere lugar, el Magistrado ponente deberá registrar el proyecto de sentencia dentro de los tres (3) días hábiles siguientes y citará a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo para estudiar, discutir y decidir la ponencia presentada.

Artículo 15. Ejecutoriada la sentencia, se comunicará a la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente, al Consejo Nacional Electoral y al Ministerio del Interior para lo de su cargo. Cuando el Consejo de Estado advierta la posible comisión de hechos punibles por parte del Congresista, o temeridad o mala fe en la acusación, la sentencia ordenará que se compulsen copias de toda la actuación a las autoridades competentes para las investigaciones y sanciones correspondientes.

Artículo 16. Cuando se formulen acusaciones por varios ciudadanos, estas se acumularán a la admitida primero, siempre que no se haya decretado la práctica de pruebas.

Artículo 17. No se podrá admitir solicitud de pérdida de la investidura de un Congresista en el evento de alegarse los mismos hechos que sirvieron de fundamento a las causales sobre las cuales ya se haya pronunciado el Consejo de Estado. Todas las sentencias en estos procesos producen efectos de cosa juzgada.

Artículo 18. *Conflicto de intereses.* Los congresistas que dentro del año inmediatamente anterior a su elección hayan prestado servicios remunerados a gremios o personas de derecho

privado sobre cuyos intereses o negocios incidan directamente actos que se encuentren al estudio del Congreso deberán comunicarlo por escrito a la Mesa Directiva de la respectiva Corporación para que decida si los Congresistas aludidos deben abstenerse de participar en el trámite y votación de dichos actos.

Artículo 19. Son susceptibles del recurso extraordinario especial de revisión, interpuesto dentro de los dos (2) años siguientes a su ejecutoria, las sentencias mediante las cuales haya sido levantada la investidura de un parlamentario por las causales establecidas en el artículo 250 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Parágrafo. En los casos contemplados en los numerales 3 y 4 del artículo 250 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, deberá interponerse el recurso dentro de los dos (2) años siguientes a la ejecutoria de la sentencia penal que así lo declare.

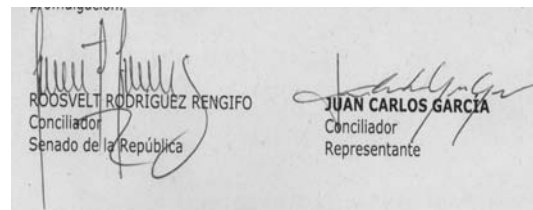
Artículo 20. Para los efectos del numeral 1 del artículo 180 de la Constitución Política, se entenderá que el Congresista debe estar realizando, simultáneamente con las de parlamentario, funciones inherentes a las del cargo o empleo público o privado.

Artículo 21. Para la impugnación de autos y en los demás aspectos no contemplados en esta ley, se seguirá el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y de forma subsidiaria el Código General del Proceso en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Artículo 22. Las disposiciones contenidas en esta ley serán aplicables, en lo que sea compatible, a los procesos de pérdida de investidura de concejales y diputados.

Artículo 23. Los procesos que se encuentren en curso al momento de la entrada en vigencia de esta ley deberán ser enviados a la Secretaría General, en el estado en que se encuentren, siempre que no se haya practicado la audiencia pública. Los procesos en los que se hubiere practicado dicha audiencia quedarán de única instancia.

Artículo 24. Esta ley deroga la Ley 144 de 1994 y las disposiciones legales anteriores y las que le sean contrarias y rige desde la fecha de su promulgación.



ROOSEVELT RODRIGUEZ RENGIFO
Conciliador
Senado de la República

JUAN CARLOS GARCÍA
Conciliador
Representante

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE EN SEGUNDA VUELTA AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 265 DE 2017 CÁMARA, 13 DE 2017 SENADO

por medio del cual se modifican los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política y se implementan el derecho a la doble instancia y a impugnar la primera sentencia condenatoria.

Bogotá, D. C., 28 de noviembre de 2017

Doctor

CARLOS ARTURO CORREA MOJICA

Presidente de la Comisión Primera Constitucional

Cámara de Representantes

Bogotá, D. C.

Respetado señor Presidente:

De conformidad con la honrosa designación recibida de la Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional Permanente de la Honorable Cámara de Representantes, me permito rendir ponencia para primer debate en segunda vuelta, de acuerdo con el artículo 375 de la Constitución Política, al Proyecto de Acto Legislativo número 265 de 2017 Cámara, 13 de 2017 Senado, *por medio del cual se modifican los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política y se implementan el derecho a la doble instancia y a impugnar la primera sentencia condenatoria.*

INICIATIVA DEL PROYECTO

El proyecto de acto legislativo fue presentado el 21 de marzo del año en curso por los señores ministros del Interior, de Justicia y del Derecho, por los honorables Senadores *Roy Barreras Montealegre, Armando Benedetti Villaneda, Juan Carlos Restrepo, Luis Fernando Duque, Mauricio Lizcano Arango, Miguel Amín Scaff, Hernán Andrade Serrano, Manuel Enríquez Rosero, Carlos Fernando Mota Solarte, Eduardo Enríquez Maya* y los honorables Representantes *Heriberto Sanabria, Humprey Roa Sarmiento y Telésforo Pedraza*, con el apoyo del Presidente de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, doctor *Eugenio Fernández Carlier*, y el Fiscal General de la Nación, doctor *Néstor Humberto Martínez Neira*.

El proyecto tiene como finalidad esencial adecuar las instituciones jurídicas de tal manera que se reconozca a los condenados en primera instancia su derecho a la revisión de la sentencia por otro funcionario o corporación dentro de la estructura de la administración de justicia, tal

como lo prevén tratados internacionales ratificados por Colombia y, de igual manera, de acuerdo a la exhortación que hiciera la Corte Constitucional en sentencia C-792 de 2014.

ANTECEDENTES

El ponente del proyecto para primer debate, Primera Vuelta, Representante a la Cámara por el departamento de Santander, doctor Miguel Ángel Pinto, hizo una amplia exposición sobre la filosofía de la enmienda constitucional y esgrimió tanto en el debate de la Comisión Primera de la Cámara como en la Plenaria de la Corporación una serie de argumentos, los cuales fueron debatidos ampliamente con intervenciones, todas respetables, que en síntesis se harán conocer posteriormente.

FUENTES

Tratados internacionales

La doble instancia es una garantía esencial prevista, entre otros tratados internacionales, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en la Convención Americana de Derechos Humanos, 1966, 1969, respectivamente.

Régimen constitucional colombiano

La doble instancia está prevista en el artículo 31 y en el artículo 186 de la Constitución Política, los cuales rezan textualmente:

Artículo 31. Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley.

Artículo 186. De los delitos que cometan los congresistas conocerá en forma privativa la Corte Suprema de Justicia, única autoridad que podrá ordenar su detención. En caso de flagrante delito deberán ser aprehendidos y puestos inmediatamente a disposición de la misma corporación.

De acuerdo con esta normativa, se manifestó en el debate que los señores legisladores deben fijarse en la competencia privativa de la Corte Suprema de Justicia para conocer de los delitos que cometan los miembros del Congreso, así como también reconocer que la Corte Suprema de Justicia es la única autoridad que podrá ordenar la detención de los mismos.

Como complemento del argumento anterior, se resaltó lo previsto en el numeral 3 del artículo 235 de la misma obra, que a su letra dice:

Artículo 235. Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

3. Investigar y juzgar a los miembros del Congreso.

Refuerza la argumentación normativa la sentencia C-545 de 2008, que, en la parte pertinente, nuestro máximo tribunal constitucional expresó:

El legislador debe separar dentro de la misma Corte Suprema de Justicia las funciones de investigación y juzgamiento de miembros del Congreso.

Y, por último, recordó que el artículo 533 de la Ley 906 de 2004 prescribe el procedimiento penal aplicable para los miembros del Congreso, esto es, Ley 600 de 2000.

Artículo 533. Derogatoria y vigencia. *El presente código regirá para los delitos cometidos con posterioridad al 1° de enero del año 2005. Los casos de que trata el numeral 3 del artículo 235 de la Constitución Política continuarán su trámite por la Ley 600 de 2000.*

Y en cuanto al derecho de impugnación, la Corte Constitucional decidió en sentencia C-792 de 2014 lo siguiente:

Exhortar para que en el término de un año regule integralmente el derecho a impugnar todas las sentencias condenatorias. De no hacerlo, se entenderá que procede la impugnación de todas las sentencias condenatorias ante el superior de quien impuso la condena.

Para mayor comprensión de los señores legisladores, cabe resaltar la precisión que la Corte Constitucional hace sobre el derecho subjetivo de impugnación y la garantía de la doble instancia¹[1][1].

INTERVENCIONES IMPORTANTES DURANTE EL TRÁMITE EN LA COMISIÓN PRIMERA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA DURANTE EL PRIMER DEBATE DE LA SEGUNDA VUELTA

A continuación, se hace conocer, en síntesis, resaltando la parte esencial de cada una de las intervenciones.

Presidente de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, doctor Eugenio Fernández Carlier

Dijo que se establezca la garantía de la doble instancia para el juzgamiento en los procesos penales y que se establezca el derecho a la doble conformidad judicial para las sentencias condenatorias, que ese es el interés que tiene el máximo tribunal de administración de justicia. Y agregó, para dar respuesta a la inquietud

formulada por la honorable Senadora Claudia López, que en el momento en que la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia advierta en este instrumento jurídico la más mínima posibilidad de impunidad, le retiramos todo el apoyo a cualquier regulación jurídica que se pretenda realizar a través de este proyecto.

Ministro de Justicia y del Derecho, doctor Enrique Gil Botero

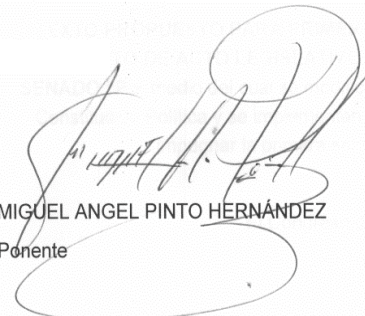
El señor Ministro manifestó que es una necesidad inaplazable la consagración de la doble instancia para los aforados constitucionales no solo frente al sistema interamericano, sino, igualmente, frente a la Corte Constitucional y el sistema nacional. Recalca que la doble instancia es un derecho universal y que, de acuerdo con el señor Presidente de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la arquitectura es lo de menos, que bien se puede adoptar el proyecto inicial o el proyecto que trae las modificaciones propuestas por el Senador Eduardo Enríquez Maya.

Dejó una advertencia sobre la revisión que la Corte Interamericana en el inmediato futuro se pronunciará sobre la inobservancia de la doble instancia y que sería posible la revisión de sentencias con las consecuencias que se pueden desprender de estas.

PROPOSICIÓN

Por las anteriores consideraciones y con base en lo dispuesto por la Constitución Política y la Ley 5ª de 1992, se propone a los miembros de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes dar primer debate en segunda vuelta al **Proyecto de Acto Legislativo número 265 de 2017 Cámara, 13 de 2017 Senado, por medio del cual se modifican los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política y se implementan el derecho a la doble instancia y a impugnar la primera sentencia condenatoria**, con el texto aprobado por la Plenaria del Senado de la República.

Atentamente,



MIGUEL ANGEL PINTO HERNÁNDEZ
Ponente

¹ [1][1] Sentencia C-792 de 2014. M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

**TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER
DEBATE, SEGUNDA VUELTA AL
PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO
NÚMERO 265 DE 2017 CÁMARA, 13 DE
2017 SENADO**

por medio del cual se modifican los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política y se implementan el derecho a la doble instancia y a impugnar la primera sentencia condenatoria.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Adicionar el artículo 186 de la Constitución Política, el cual quedará así:

Artículo 186. De los delitos que cometan los congresistas conocerá en forma privativa la Corte Suprema de Justicia, única autoridad que podrá ordenar su detención. En caso de flagrante delito, deberán ser aprehendidos y puestos inmediatamente a disposición de la misma corporación.

Corresponderá a la Sala Especial de Instrucción de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia investigar y acusar ante la Sala Especial de Primera Instancia de la misma Sala Penal a los miembros del Congreso por los delitos cometidos.

Contra las sentencias que profiera la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia procederá el recurso de apelación. Su conocimiento corresponderá a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

La primera condena podrá ser impugnada.

Artículo 2°. Adicionar el artículo 234 de la Constitución Política, el cual quedará así:

Artículo 234. La Corte Suprema de Justicia es el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria y se compondrá del número impar de Magistrados que determine la ley. Esta dividirá la Corte en Salas y Salas Especiales, señalará a cada una de ellas los asuntos que deba conocer separadamente y determinará aquellos en que deba intervenir la Corte en pleno.

En el caso de los aforados constitucionales, la Sala de Casación Penal y las Salas Especiales garantizarán la separación de la instrucción y el juzgamiento, la doble instancia de la sentencia y el derecho a la impugnación de la primera condena.

La Sala Especial de Instrucción estará integrada por seis (6) Magistrados y la Sala Especial de Primera Instancia por tres (3) Magistrados.

Los miembros de estas Salas Especiales deberán cumplir los requisitos para ser Magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Se les aplicará el mismo régimen para su elección y periodo.

Los Magistrados de las Salas Especiales solo tendrán competencia para conocer de manera exclusiva de los asuntos de instrucción y juzgamiento en primera instancia en las condiciones que lo establezca la ley.

El reglamento de la Corte Suprema de Justicia no podrá asignar a las Salas Especiales el conocimiento y la decisión de los asuntos que correspondan a la Sala de Casación Penal.

Los magistrados de las Salas Especiales no podrán conocer de asuntos administrativos ni electorales de la Corte Suprema de Justicia ni harán parte de la Sala Plena.

Parágrafo. Los aforados constitucionales del artículo 174 de la Constitución Política tienen derecho de impugnación y doble instancia conforme lo señale la ley.

Artículo 3°. Modificar el artículo 235 de la Constitución Política, el cual quedará así:

Artículo 235. Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

1. Actuar como tribunal de casación.
2. Conocer del derecho de impugnación y del recurso de apelación en materia penal, conforme lo determine la ley.
3. Juzgar al Presidente de la República o a quien haga sus veces y a los altos funcionarios de que trata el artículo 174, previo el procedimiento establecido [en los numerales 2 y 3 del] artículo 175 de la Constitución Política, por cualquier conducta punible que se les impute. Para estos juicios, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia estará conformada **además por Salas Especiales** que garanticen el derecho de impugnación y la doble instancia.
4. Investigar y juzgar a los miembros del Congreso.
5. Juzgar, a través de la **Sala Especial** de Primera Instancia, **de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia**, previa acusación del Fiscal General de la Nación, del Vicefiscal General de la Nación, o de sus delegados de la unidad de fiscalías ante la Corte Suprema de Justicia, al Vicepresidente de la República, a los Ministros del Despacho, al Procurador General, al Defensor del Pueblo, a los Agentes del Ministerio Público

ante la Corte, ante el Consejo de Estado y ante los Tribunales, Directores de los Departamentos Administrativos, al Contralor General de la República, a los Embajadores y jefe de misión diplomática o consular, a los Gobernadores, a los Magistrados de Tribunales y a los Generales y Almirantes de la Fuerza Pública por los hechos punibles que se les imputen.

6. Resolver, **a través de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, los recursos de apelación que se interpongan contra las decisiones proferidas por la **Sala Especial** de Primera Instancia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

7. Resolver, **a través de una Sala integrada por tres Magistrados de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y que no hayan participado en la decisión**, conforme lo determine la ley, la solicitud de doble conformidad judicial de la primera condena de la sentencia proferida por los restantes Magistrados de dicha Sala en los asuntos a que se refieren los numerales 1, 3, 4, 5 y 6 del presente artículo **o de los fallos que en esas condiciones profieran los Tribunales Superiores y Militares**.

8. Conocer de todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la nación, en los casos previstos por el Derecho Internacional.

9. Darse su propio reglamento.

10. Las demás atribuciones que señale la ley.

Parágrafo. Cuando los funcionarios antes enunciados hubieren cesado en el ejercicio de su cargo, el fuero solo se mantendrá para las conductas punibles que tengan relación con las funciones desempeñadas.

Artículo 4°. El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Atentamente,



MIGUEL ANGEL PINTO HERNÁNDEZ
Ponente.

**INFORME DE PONENCIA PARA
SEGUNDO DEBATE EN CÁMARA
AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 104
DE 2017 CÁMARA**

por medio de la cual se convierte en política de Estado el Fondo Álvaro Ulcué Chocué para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 28 de noviembre de 2017

Honorable Representante:

WÍLMER RAMIRO CARRILLO MENDOZA

Presidente.

JAÍR JOSÉ EBRATT DÍAZ.

Secretario

Comisión Sexta Constitucional.

Cámara de Representantes.

Ciudad, Bogotá.

Asunto: Informe de ponencia para segundo debate en Cámara al Proyecto de ley número 104 de 2017 Cámara, por medio de la cual se convierte en política de Estado el Fondo Álvaro Ulcué Chocué para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y se dictan otras disposiciones.

Respetados señores Presidente y Secretario:

En cumplimiento del encargo hecho por la honorable Mesa Directiva de la Comisión Sexta Constitucional de la Cámara de Representantes del Congreso de la República, y de conformidad con lo establecido en el artículo 156 de la Ley 5ª de 1992, procedemos a rendir informe de ponencia para segundo debate en Cámara al **Proyecto de ley número 104 de 2017 Cámara, por medio de la cual se convierte en política de Estado el Fondo Álvaro Ulcué Chocué para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y se dictan otras disposiciones.**

El presente informe está compuesto por seis (6) apartes, de la siguiente manera:

- I. ANTECEDENTES.
- II. CONTENIDO Y ALCANCE DEL PROYECTO DE LEY.
- III. CONSIDERACIONES GENERALES.
- IV. PROPOSICIÓN.
- V. PLIEGO DE MODIFICACIONES.
- VI. TEXTO PROPUESTO PARA SEGUNDO DEBATE EN CÁMARA.

I. ANTECEDENTES

El **Proyecto de ley número 104 de 2017 Cámara** es de autoría del honorable Representante a la Cámara, Germán Bernardo Carlosama López. Dicha iniciativa fue radicada ante la Secretaría General del Senado de la República el 17 de agosto de 2017, y publicada en la *Gaceta del Congreso* número 720 de 2017.

El proyecto fue aprobado en primer debate en la Comisión Sexta de la Cámara de Representantes el 24 de octubre de 2017.

II. CONTENIDO Y ALCANCE DEL PROYECTO DE LEY

Artículo 1°. Naturaleza: Conviértase el Fondo Álvaro Ulcué Chocué en política pública de Estado para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y como fondo vinculado al Ministerio de Educación Nacional, administrado por el Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior (Icetex).

Artículo 2°. Objeto. El Fondo Álvaro Ulcué Chocué tiene por objeto otorgar créditos de carácter condonable en las comunidades indígenas del país, para realizar estudios de educación superior a nivel de pregrado (técnico, tecnológico y universitario) y para posgrado a nivel semipresencial, presencial (especialización, maestría y doctorado).

Artículo 3°. El Gobierno nacional reglamentará, en concertación con las organizaciones con asiento en la Mesa Permanente de Concertación (MPC), los Cabildos Universitarios y la Red (CIU), las condiciones de acceso a los créditos del fondo y garantizará anualmente los recursos para el mantenimiento del mismo.

Parágrafo transitorio. La reglamentación del fondo se dará dentro de los seis meses siguientes a la sanción de la ley.

Parágrafo transitorio. Durante el proceso de reglamentación del Fondo Álvaro Ulcué se garantizará de manera ininterrumpida los procesos de convocatoria y asignación de recursos para los mismos, por cuenta del Icetex.

Artículo 4°. Vigencia. El presente proyecto de ley regirá desde su fecha de promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

III. CONSIDERACIONES GENERALES

Las comunidades indígenas en Colombia se encuentran en veinticinco (25) departamentos con de cerca de ciento dos (102) comunidades indígenas. Conforme al Censo Nacional de 2005, en nuestro país habitan 1.392.623 indígenas (el 50.4% son hombres y el 49.6% son mujeres), constituyendo el 3,43% de la población nacional, y habitando en su mayoría en el área rural (78,4%).

Los departamentos con más población indígena del país son La Guajira (20.18%), Cauca (17.98%), Nariño (11.22%), Córdoba (10.96%) y Sucre (6.01%). En cuanto a su territorialidad, la mayor parte (67.7%) habita en áreas de resguardo, y los demás (32.3% restantes) habitan en otro tipo de asentamientos rurales, muchos de las cuales se denominan parcialidades, o en sectores urbanos. Teniendo el departamento del Guainía el 85% de su población indígena, correspondiendo al 2.53% de la totalidad de las comunidades indígenas en Colombia.

Los diversos pueblos y culturas históricamente subvalorados, excluidos, invisibilizados y discriminados, han ido insertándose lentamente dentro de los sistemas social, cultural, político y económico de nuestro país. Sin embargo, los límites de orden legal y cultural de la sociedad mayoritaria han impedido la valoración, aceptación, reconocimiento y protección real y plena de dicha diversidad étnica y cultural que, a la vez, es una riqueza material e inmaterial.

Adicional a lo anterior, la Corte Constitucional colombiana ha advertido que al menos treinta y cinco (35) grupos indígenas se encuentran en peligro de extinción a causa del conflicto armado y el desplazamiento (Auto número 004 de 2009 y Auto número 382 de 2010). Por tanto, la protección a estas comunidades vulnerables, presente en la legislación colombiana, debe ser garantizada, más aún ante un posible y próximo escenario de posconflicto; dicha protección incluye la garantía al derecho a la educación, siendo este clave para el goce pleno de todos los derechos económicos, sociales y culturales, y para la participación política.

Sin embargo, la falta de recursos económicos impide a los miembros de las comunidades indígenas el acceso a la educación y provoca la deserción de los estudiantes indígenas de las instituciones de educación superior, pues al no contar oportunamente con dichos recursos se han enfrentado múltiples dificultades para el desarrollo de las actividades académicas, así como para solventar gastos de mantenimiento en la ciudad, como arriendo, alimentación, transporte y otros.

El difícil acceso de jóvenes indígenas a la educación superior limita el intercambio recíproco de conocimientos a las comunidades y la sociedad en general, y debilita el proceso de desarrollo integral en igualdad de condiciones del pueblo colombiano.

Conforme a lo anterior y en relación con el derecho a la educación de las comunidades indígenas, el Fondo Álvaro Ulcué Chocué tuvo su origen en la ley de presupuesto para la vigencia fiscal de 1990, y fue creado con el objetivo de facilitar el ingreso de los indígenas del país a programas de educación presencial, semipresencial y a distancia para pregrado y posgrado, o técnico y tecnológico. Este fue reglamentado mediante el convenio de cooperación interinstitucional suscrito entre el Ministerio del Interior y el Icetex.

Hasta el momento, es la única política pública que ofrece el gobierno a las comunidades indígenas con relación al derecho a la educación superior en materia de financiamiento; sin embargo, las mismas políticas educativas han hecho que, en la practicidad, el derecho se vulnere al negar la posibilidad de acceso a nuevos beneficiarios, y que no se garantice adecuadamente a quienes ya han obtenido el beneficio, debido a que poco a poco el fondo se ha liquidado.

Debido a la imposición de las políticas de los diferentes gobiernos y los ministerios encargados de la ejecución y transferencia de los recursos de este fondo, son pocos los periodos en los cuales se han abierto convocatorias; lo anterior ha hecho que no exista ningún tipo de garantía para solventar las necesidades básicas en las diferentes instituciones de educación superior, para quienes ya se encuentran estudiando; y menos para aquellos jóvenes indígenas que apenas aspiran acceder a la educación superior. Además, existen constantes dificultades para que los beneficiarios accedan al desembolso cada semestre.

Por todo lo anterior, el presente proyecto pretende constituir, mediante la decisión del legislativo, al Fondo Álvaro Ulcué Chocué como una política permanente del Estado colombiano y no ya como un fondo en riesgo de liquidación, permitiendo el fortalecimiento del marco institucional para el reconocimiento, la protección y la garantía de los derechos de las comunidades indígenas, junto con la materialización del Estado social de derecho, específicamente en lo que hace referencia al financiamiento, acceso y condonación de créditos educativos a integrantes de comunidades indígenas para programas de pregrado y posgrado en instituciones de educación superior que estén registradas ante el

Ministerio de Educación Nacional a través del SNIES – Sistema Nacional de Información de Instituciones de Educación Superior–.

Lo anterior contribuirá al mejoramiento de las condiciones de bienestar de los estudiantes de comunidades indígenas; además, permitirá el desarrollo de acciones de promoción y desarrollo integral de las comunidades, garantizando formación, capacitación, investigación propia y bienestar social para las mismas, de conformidad con la Constitución Política, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales ratificados por Colombia.

Para contribuir al cumplimiento de los fines mencionados anteriormente y a la conversión del fondo en una política de Estado, en el texto del articulado del proyecto se unifican los criterios de otorgamiento de los beneficios a los miembros de las comunidades indígenas para que estos no varíen cada anualidad o conforme a los criterios del gobierno de turno.

El fondo garantiza la estabilidad de permanencia en un centro educativo superior, comprometiendo a cada uno de los beneficiarios a que regresen a sus comunidades para prestar en ellas sus servicios, difundiendo conocimientos entre los miembros de la parcialidad una vez culminen sus estudios. Igualmente, el fondo ha sido destinado a cubrir los gastos de bienestar universitario en transporte, alimentación y sostenimiento para los estudiantes indígenas del país.

Por último, los gobiernos deben desarrollar políticas nacionales que amplíen y mejoren progresivamente el sistema educativo, e introducir gradualmente la educación gratis en todos los niveles. Todos los Estados deben respetar el derecho a la libertad educativa. Por tanto, es fundamental la creación de la presente ley, pues por medio de ella se garantizará el derecho al acceso a la educación superior en donde se genera bienestar y sostenimiento para el goce y acceso a la educación superior.

IV. PROPOSICIÓN

Solicitamos a la honorable plenaria de la Cámara de Representantes debatir y aprobar en segundo debate el **Proyecto de ley número 104 de 2017 Cámara**, por medio de la cual se convierte en política de Estado el Fondo Álvaro Ulcué Chocué para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y se dictan otras disposiciones.

Conforme a las consideraciones anteriormente expuestas, y de acuerdo con el texto propuesto.

V. PLIEGO DE MODIFICACIONES

Texto aprobado en primer debate	Texto propuesto para el segundo debate
<p>Artículo 1°. <i>Naturaleza.</i> Conviértase el Fondo Álvaro Ulcué Chocué en política pública de Estado para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y como fondo vinculado al Ministerio de Educación Nacional, administrado por el Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior (Icetex).</p> <p>Artículo 2°. <i>Objeto.</i> El Fondo Álvaro Ulcué Chocué tiene por objeto otorgar créditos de carácter condonable en las comunidades indígenas del país, para realizar estudios de educación superior a nivel de pregrado (técnico, tecnológico y universitario) y para posgrado a nivel semipresencial, presencial (especialización, maestría y doctorado).</p> <p>Artículo 3°. El Gobierno nacional reglamentará en concertación con las organizaciones con asiento en la Mesa Permanente de Concertación (MPC), los Cabildos Universitarios y la Red (CIU), las condiciones de acceso a los créditos del fondo y garantizará anualmente los recursos para el mantenimiento del mismo.</p> <p>Parágrafo transitorio. La reglamentación del fondo se dará dentro de los seis meses siguientes a la sanción de la ley.</p> <p>Parágrafo transitorio. Durante el proceso de reglamentación del Fondo Álvaro Ulcué se garantizará de manera ininterrumpida los procesos de convocatoria y asignación de recursos para los mismos, por cuenta del Icetex.</p> <p>Artículo 4°. <i>Vigencia.</i> El presente proyecto de ley regirá desde su fecha de promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.</p>	<p>Artículo 3°. El Gobierno nacional reglamentará en concertación con las organizaciones con asiento en la Mesa Permanente de Concertación (MPC), los Cabildos Universitarios y la Red (CIU), las condiciones de acceso a los créditos del fondo y garantizará anualmente los recursos para el mantenimiento del mismo, observando en todo caso, principios presupuestales como el de programación integral de manera que se aseguren y reconozcan al Icetex como administrador del fondo, los costos que demande para su operación y ejecución.</p>

VI. TEXTO PROPUESTO PARA SEGUNDO DEBATE EN CÁMARA.

PROYECTO DE LEY NÚMERO 104 DE 2017
CÁMARA

por medio de la cual se convierte en política de Estado el Fondo Álvaro Ulcué Chocué para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Naturaleza.* Conviértase el Fondo Álvaro Ulcué Chocué en política pública de Estado para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y como fondo vinculado al Ministerio de Educación Nacional, administrado por el Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior (Icetex).

Artículo 2°. *Objeto.* El Fondo Álvaro Ulcué Chocué tiene por objeto otorgar créditos de carácter condonable en las comunidades indígenas del país, para realizar estudios de

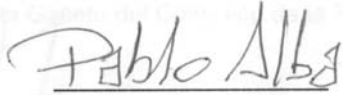
educación superior a nivel de pregrado (técnico, tecnológico y universitario) y para posgrado a nivel semipresencial, presencial (especialización, maestría y doctorado).

Artículo 3°. El Gobierno nacional reglamentará en concertación con las organizaciones con asiento en la Mesa Permanente de Concertación (MPC), los Cabildos Universitarios y la Red (CIU), las condiciones de acceso a los créditos del fondo y garantizará anualmente los recursos para el mantenimiento del mismo, observando en todo caso, principios presupuestales como el de programación integral de manera que se aseguren y reconozcan al Icetex como administrador del fondo, los costos que demande para su operación y ejecución.

Parágrafo transitorio. La reglamentación del fondo se dará dentro de los seis meses siguientes a la sanción de la ley.

Parágrafo transitorio. Durante el proceso de reglamentación del Fondo Álvaro Ulcué se garantizará de manera ininterrumpida los procesos de convocatoria y asignación de recursos para los mismos, por cuenta del Icetex.

Artículo 4°. Vigencia. El presente proyecto de ley regirá desde su fecha de promulgación y derogará todas las disposiciones que le sean contrarias.



Representante a la Cámara.
Pablo Eladio Alba
Alianza Social Indígena .

COMISIÓN SEXTA CONSTITUCIONAL
PERMANENTE
SUSTANCIACIÓN
INFORME DE PONENCIA PARA
SEGUNDO DEBATE

Bogotá, D. C., 28 de noviembre de 2017.

Autorizo la publicación del presente informe de ponencia para segundo debate, el pliego de modificaciones, el texto que se propone para segundo debate y el texto aprobado en primer debate del **Proyecto de ley número 104 de 2017 Cámara**, por medio de la cual se convierte en política de Estado el Fondo Álvaro Ulcué Chocué para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y se dictan otras disposiciones.

La ponencia fue firmada por el honorable Representante: Pablo Eladio Alba.

Mediante Nota Interna número C.S.C.P. 3.6 – 460 / del 28 de noviembre de 2017, se solicita la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República.



JAIR JOSÉ EBRATT DIAZ
Secretario

TEXTO APROBADO EN PRIMER DEBATE POR LA COMISIÓN SEXTA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DE LA HONORABLE CÁMARA DE REPRESENTANTES EN SESIÓN DEL DÍA VEINTICUATRO (24) DE OCTUBRE DE 2017, AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 104 DE 2017 CÁMARA

por medio del cual se convierte en política de estado el Fondo Álvaro Ulcué Chocué para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia,
DECRETA:

Artículo 1°. Naturaleza. Conviértase el Fondo Álvaro Ulcué Chocué en política pública de Estado para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y como fondo vinculado al Ministerio de Educación Nacional, administrado por el Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior (Icetex).

Artículo 2°. Objeto. El Fondo Álvaro Ulcué Chocué tiene por objeto otorgar créditos de carácter condenable en las comunidades indígenas del país para realizar estudios de educación superior a nivel de pregrado (técnico, tecnológico y universitario) y para posgrado a nivel semipresencial, presencial (especialización, maestría y doctorado).

Artículo 3°. El Gobierno nacional reglamentará en concertación con las organizaciones con asiento en la Mesa Permanente de Concertación (MPC), los Cabildos Universitarios y la Red (CIU), las condiciones de acceso a los créditos del fondo y garantizará anualmente los recursos para el mantenimiento del mismo.

Parágrafo transitorio. La reglamentación del fondo se dará dentro de los seis meses siguientes a la sanción de la ley.

Parágrafo transitorio. Durante el proceso de reglamentación del Fondo Álvaro Ulcué se garantizará de manera ininterrumpida los procesos de convocatoria y asignación de recursos para los mismos, por cuenta del Icetex.

Artículo 4°. Vigencia. El presente proyecto de ley regirá desde su fecha de promulgación y derogará todas las disposiciones que le sean contrarias.

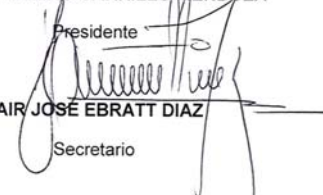
CÁMARA DE REPRESENTANTES
COMISIÓN SEXTA CONSTITUCIONAL
PERMANENTE

24 de octubre de 2017.

En sesión de la fecha fue aprobado en primer debate y en los términos anteriores el **Proyecto de ley número 104 de 2017 Cámara**, por medio del cual se convierte en política de Estado el Fondo Álvaro Ulcué Chocué para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y se dictan otras disposiciones, (Acta número 011 de 2017) previo anuncio de su votación en sesión ordinaria del día 11 de octubre de 2017 según Acta número 010 de 2017, respectivamente, en cumplimiento del artículo 8° del Acto Legislativo número 01 de 2003.

Lo anterior, con el fin de que el citado proyecto siga su curso legal en segundo debate en la plenaria de la Cámara de Representantes.

WILMER RAMIRO CARRILLO-MENDOZA



Presidente
JAIR JOSÉ EBRATT DIAZ
Secretario

INFORMES DE OBJECIONES

PRESIDENCIALES

INFORME DE OBJECIONES PRESIDENCIALES AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 206 DE 2016 SENADO, 49 DE 2015 CÁMARA

por medio de la cual se modifica el número de semanas por cotizar para acceder a la pensión por parte de las mujeres. [Pensión mujeres].

Bogotá, D. C., noviembre de 2017

Doctor

EFRAÍN CEPEDA SARABIA

Presidente

Senado de la República

Ciudad.

Doctor

RODRIGO LARA RESTREPO

Presidente

Cámara de Representantes

Ciudad.

Referencia: Informe unificado de la Comisión Accidental para estudio de objeciones por inconstitucionalidad e inconveniencia del Proyecto de ley número 206 de 2016 Senado, 49 de 2015 Cámara, por medio de la cual se modifica el número de semanas por cotizar para acceder a la pensión por parte de las mujeres. [Pensión mujeres].

Señor Presidente:

En cumplimiento del encargo impartido, la Comisión Accidental integrada por los Senadores Édinson Delgado Ruiz y Nadia Blel Scaff y Representantes a la Cámara Alfredo Ape Cuello Baute y Carlos Abraham Jiménez López, designada para el estudio de las objeciones presidenciales del proyecto de ley de la referencia, se permite rendir el presente informe unificado a fin de someterlo a consideración de la honorable Plenaria del Senado de la República y Cámara de Representantes, de conformidad con los artículos 167 de la Constitución Política y 66 de la Ley 5ª de 1992.

1. DE LAS OBJECIONES POR INCONSTITUCIONALIDAD

1.1 Violación al artículo 154 superior, en tanto establece un beneficio tributario sin el aval expreso del Gobierno

1.1.1 Argumentos del Gobierno nacional

El proyecto es inconstitucional por la violación del artículo 154 superior, en tanto establece un beneficio tributario sin el aval expreso del Gobierno, dado que la jurisprudencia constitucional ha reconocido que los aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral (salud y pensiones) son aportes parafiscales. La supresión de la obligación de cotizar total o parcialmente constituye un

beneficio tributario cuya consagración legal requiere el aval expreso del Gobierno.

1.1.2 Respuesta a la objeción

El artículo sobre el cual recae la objeción de inconstitucionalidad reza de la siguiente manera:

Artículo 1º. Modifíquese el numeral 2 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, el cual quedará así:

2. Haber cotizado un mínimo de mil ciento cincuenta (1.150) semanas si es mujer o mil trescientas (1.300) semanas si es hombre.

Si bien es cierto que la jurisprudencia constitucional otorga la naturaleza parafiscal con destinación específica a los recursos aportados al sistema de seguridad social en pensión, tal argumento no debe ser interpretado en el sentido de considerar que por ende la iniciativa legislativa con ocasión de la modificación del régimen pensional queda en cabeza del Gobierno nacional, pues este corresponde al ámbito de regulación del derecho de seguridad social y no a una disposición de índole tributaria.

El artículo 154 constitucional, que consagra la iniciativa legislativa del Gobierno, no vincula la modificación del régimen pensional; en su texto establece:

Artículo 154. Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros, del Gobierno nacional, de las entidades señaladas en el artículo 156, o por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución.

No obstante, solo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes a que se refieren los numerales 3, 7, 9, 11 y 22 y los literales a), b) y e) del numeral 19 del artículo 150; las que ordenen participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales. (Subrayado fuera del texto).

La iniciativa propuesta dentro del margen de competencia del legislador en virtud del artículo 150 constitucional pretende modificar los requisitos legales exigidos para la materialización de derecho a la pensión de las mujeres bajo las condiciones propias de los diversos criterios definidos para regular el derecho a la seguridad social en materia pensional.

Tal como lo expresa la jurisprudencia Constitucional,

En el ejercicio del amplio margen de configuración normativa, el Legislador puede escoger entre diversos criterios para regular el derecho a la seguridad social en materia pensional,

*todos ellos relevantes, como por ejemplo los siguientes: edad –dependiendo de si se es hombre o mujer, haber cumplido 50, 55, 60, 62 o 65 años como condición necesaria para poder gozar de la pensión–; tiempo de cotización –consistente en número de días o semanas en las que se han aportado recursos al sistema pensional– (subrayado fuera del texto)*¹.

En esa medida, el legislador no plantea exenciones o exoneración de pago de contribuciones o aportes que estas deban realizar al sistema de seguridad social en pensión, pues la iniciativa no modifica los porcentajes de aportes de cotización al sistema. Lo que pretende es establecer condiciones de igualdad en materia pensional y prohibir el trato desproporcionado, estableciendo equivalencias entre los requisitos para el acceso a derecho a pensión de las mujeres en condiciones de proporcionalidad entre la edad mínima exigida y número de semanas cotizadas.

Con base en el antecedente constitucional planteado en la sentencia C-410 de 1994, según el cual

El principio de igualdad vincula a todos los poderes públicos y en especial a la rama legislativa, cuya actuación queda entonces sometida a un control de constitucionalidad que debe tomar en cuenta la igualdad como parámetro para enjuiciar la correspondencia de las leyes con el Estatuto Superior. El legislador, en consecuencia, está obligado a observar el principio, de modo que las diferencias normativas por él establecidas encuentren un fundamento justificado y razonable y, por otra parte, se orienten a la consecución de un fin constitucionalmente lícito. Empero, el asunto que ahora ocupa la atención de la Corte, si bien comporta un tratamiento distinto a situaciones efectivamente distintas, implica, en un plano adicional, el otorgamiento de relevancia jurídica a las diferencias sociales de las mujeres para elevar su condición mediante la adopción de una medida compensatoria de las dificultades que enfrentan en virtud de su vinculación al mercado laboral; aspecto este último que se ubica dentro de la perspectiva de la igualdad sustancial que, acorde con los postulados del Estado Social de Derecho, no se detiene en la mera función de garantía o tutela sino que avanza hacia una función promocional que se realiza normalmente a través de medidas positivas en favor de grupos sociales discriminados o marginados. Proceder de manera neutral ante la realidad social entrañaría el desconocimiento de los valores, principios y fines que la Constitución consagra, abandonar la búsqueda de una sociedad justa, respetuosa de la dignidad humana y vaciar de todo contenido las normas constitucionales que prohíben la discriminación de la mujer y que disponen su especial protección (artículos 43 y 53). (Negrilla fuera del texto).

¹ SU-975 de 2003.

Pues actualmente las mujeres pueden acceder a la pensión de vejez a los 57 años; sin embargo, deben cotizar el mismo número de semanas que los hombres (1.300), que cuentan con 5 años más para cumplir con el requisito; es decir, que la realidad se aparta de la igualdad sustancial que pretendía lograr la Ley 100 de 1993 al establecer un criterio favorable y constituye un espacio de discriminación por condición de género, el cual se encuentra proscrito en el ordenamiento jurídico y en los tratados internacionales suscritos por el Estado colombiano.

Por otra parte, el Gobierno nacional plantea que la disminución de las semanas por cotizar implica la variación del hecho generador de las causaciones de la misma; tal asunción se aparta del contexto normativo del sistema pensional, pues si bien los aportes son contribuciones parafiscales, los requisitos de edad y tiempo de cotización son las exigencias para la materialización del derecho fundamental de seguridad social en pensión y no elementos de configuración de la contribución. Tal como lo advierte la Corte Constitucional, *la parafiscalidad propia de la seguridad social ostenta unas características muy especiales en tanto se relaciona con derechos fundamentales como el de la vida digna*².

El hecho generador sobre el cual recae la obligación de aportes al sistema responde a la existencia de relaciones laborales o de ingresos independientes con ocasión a la prestación del servicio,

Artículo 4° Ley 797 DE 2003. *Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen.*

Las tarifas o monto de cotizaciones para pensión son las definidas por la ley de la siguiente manera:

Artículo 7°. *El artículo 20 de la Ley 100 de 1993 quedará así:*

Artículo 20. Monto de las cotizaciones. *La tasa de cotización continuará en el 13.5% del ingreso base de cotización.*

En el régimen de prima media con prestación definida, el 10.5% del ingreso base de cotización se destinará a financiar la pensión de vejez y la constitución de reservas para tal efecto. El 3% restante sobre el ingreso base de cotización se destinará a financiar los gastos de administración y la pensión de invalidez y sobrevivientes.

En el régimen de ahorro individual con solidaridad, el 10% del ingreso base de cotización se destinará a las cuentas individuales de ahorro pensional. Un 0.5% del ingreso base de cotización se destinará al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con

² C-711 de 2001.

Solidaridad y el 3% restante se destinará a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín, y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes.

*A partir del 1° de enero del año 2004 la cotización se incrementará en un uno por ciento (1%) sobre el ingreso base de cotización. Adicionalmente, a partir del 1° de enero del año 2005 la cotización se incrementará en medio por ciento (0.5%) y otro medio punto (0.5%) en el año 2006. **A partir del 1° de enero del año 2008, el Gobierno nacional podrá incrementar en un (1%) punto adicional la cotización por una sola vez, siempre y cuando el crecimiento del producto interno bruto sea igual o superior al 4% en promedio durante los dos (2) años anteriores.***

El incremento de la cotización se destinará en el régimen de prima media al pago de pensiones y a la capitalización de reservas pensionales.

En el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, el incremento que se realice en el año 2004 se destinará al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del régimen de ahorro individual. Los incrementos que se realicen a partir del 2005 se destinarán a las cuentas individuales de ahorro pensional. Quinquenalmente y con base en los estudios financieros y actuariales que se realicen para tal fin, el Gobierno redistribuirá los incrementos de cotización previstos en este artículo entre el Fondo de Garantía de la Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual y las cuentas de ahorro pensional.

La reducción en los costos de administración y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes deberá abonarse como un mayor valor en las cuentas de ahorro pensional de los trabajadores afiliados al régimen de ahorro individual o de las reservas en el ISS, según el caso.

Los empleadores pagarán el 75% de la cotización total y los trabajadores el 25% restante.

En ningún caso en el régimen de prima media se podrán utilizar recursos de las reservas de pensión de vejez para gastos administrativos u otros fines distintos.

Para financiar las pensiones de invalidez y de sobrevivientes de los actuales y futuros afiliados al ISS, se podrá trasladar recursos de las reservas de pensión de vejez a las de invalidez y sobrevivientes.

El Gobierno nacional reglamentará el funcionamiento de las cuentas separadas en el Instituto de Seguros Sociales y demás entidades administradoras de prima media, de manera que en ningún caso se puedan utilizar recursos de las reservas de pensión de vejez para gastos administrativos u otros fines distintos a pagar pensiones.

Los afiliados que tengan un ingreso mensual igual o superior a cuatro (4) salarios mínimos mensuales legales vigentes tendrán a su cargo un aporte adicional de un uno por ciento (1%) sobre el ingreso base de cotización destinado al Fondo

de Solidaridad Pensional, de conformidad con lo previsto en la presente ley en los artículos 25 y siguientes de la Ley 100 de 1993.

Los afiliados con ingreso igual o superior a 16 salarios mínimos mensuales legales vigentes tendrán un aporte adicional sobre su ingreso base de cotización, así: de 16 a 17 smlmv de un 0.2%, de 17 a 18 smlmv de un 0.4%, de 18 a 19 smlmv de un 0.6%, de 19 a 20 smlmv de un 0.8% y superiores a 20 smlmv de 1% destinado exclusivamente a la subcuenta de subsistencia, del Fondo de Solidaridad Pensional de que trata la presente ley.

La entidad a la cual esté cotizando el afiliado deberá recaudar y trasladar al Fondo de Solidaridad Pensional los recursos correspondientes en los términos y condiciones que señale el Gobierno nacional.

Parágrafo 1°. *Para efectos del cálculo del ingreso base de cotización de los funcionarios que prestan sus servicios en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, se tomará como base la asignación básica mensual y los factores salariales establecidos en las normas vigentes. En todo caso, el ingreso base de liquidación de estos servidores también será el establecido en las normas vigentes para los cargos equivalentes en la planta interna, teniendo en cuenta los toques de pensión que sean aplicables.*

Parágrafo 2°. *El Gobierno nacional nombrará a más tardar el 31 de diciembre de 2003 una comisión de actuarios conformada por miembros de varias asociaciones de actuarios si las hubiera o quien haga sus veces, para que verifique, con base en los datos estadísticos de la población de afiliados al Sistema General de Pensiones y a las reservas disponibles en el Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual, la suficiencia técnica del fondo. (Negrilla fuera del texto).*

Es decir, la iniciativa mantiene incólume las tarifas vigentes, tanto hombres como mujeres cotizan al sistema un 16% del ingreso base de cotización, de los cuales un 12% es responsabilidad del empleador, mientras que el 4% restante es descontado del salario de sus empleados. Los trabajadores independientes, por su parte, deben asumir la totalidad de la cotización, el 16%.

En consecuencia, a ello, no existe exclusividad de la iniciativa en cabeza del Gobierno nacional y con ello se desdibuja la necesidad del aval por parte de Ministerio de Hacienda que se considera indispensable para la constitucionalidad de la iniciativa. Así, los conceptos emitidos en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003, si bien permiten orientar las iniciativas legislativas dentro de los parámetros fiscales de mediano y largo plazo, no son criterios de obligatoria sujeción en el marco de la libertad de configuración normativa dada al legislador.

De la jurisprudencia de la Corte se extrae:

Por todo lo anterior, la Corte considera que los primeros tres incisos del artículo 7° de la Ley 819 de 2003 deben entenderse como parámetros de racionalidad de la actividad legislativa, y como una carga que le incumbe inicialmente al Ministerio de Hacienda, una vez que el Congreso ha valorado, con la información y las herramientas que tiene a su alcance, las incidencias fiscales de un determinado proyecto de ley. Esto significa que ellos constituyen instrumentos para mejorar la labor legislativa.

Es decir, el mencionado artículo debe interpretarse en el sentido de que su fin es obtener que las leyes que se dicten tengan en cuenta las realidades macroeconómicas, pero sin crear barreras insalvables en el ejercicio de la función legislativa ni crear un poder de veto legislativo en cabeza del Ministro de Hacienda. Y en ese proceso de racionalidad legislativa la carga principal reposa en el Ministerio de Hacienda, que es el que cuenta con los datos, los equipos de funcionarios y la experticia en materia económica”³.

“...Al respecto, esta Corte considera que dicho concepto en efecto constituye un deber que reposa en cabeza del señor Ministro, en la labor de análisis del impacto fiscal de las normas no es de competencia exclusiva del Ejecutivo en materia de iniciativa en el gasto público. Pero la ausencia de dicho concepto no puede dar al traste con la iniciativa del Congreso en materia del gasto público en aras de salvaguardar el principio democrático a que se ha referido esta Corte. En efecto, la ausencia de dicho concepto conforme a los antecedentes legislativos que reposan en este asunto, aunque ello no resulte muy claro, no puede implicar la paralización ni mucho menos la no aprobación del proyecto de ley cuando ello se debe es al incumplimiento por el mismo Gobierno del deber impuesto por el artículo 7° de la Ley 819, que ahora objeta. Las objeciones presentadas por el Gobierno, que no sobra señalar la firma el propio Ministro de Hacienda y Crédito Público, tienen soporte en la omisión del Gobierno, incumplimiento que no puede servirle de sustento a la objeción posterior. Por lo anterior, resulta infundada esta objeción presidencial. Conforme a lo señalado, las objeciones presidenciales respecto del inciso 1° del artículo 1° del proyecto de ley por desconocimiento del artículo 7° de la Ley 819 de 2003, en lo objetado, y, por ende, del artículo 151 de la Carta Política, resultan ser infundadas...”[118].⁴

Definiendo las siguientes reglas jurisprudenciales frente a la aplicación de la disposición:

1. Que la intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público es un mecanismo de racionalización de los recursos, para informar técnicamente al Legislador sobre los alcances fiscales de las normas que elabora.

2. Que el concepto del Ministerio constituye un instrumento de colaboración entre Ramas del Poder Público, teniendo el Ministro la carga de convencer al Legislador sobre la conveniencia o inconveniencia fiscal de la iniciativa.

3. Que el concepto del Ministro de Hacienda y Crédito Público no es obligatorio, es decir, las Cámaras Legislativas no están en el deber de acoger los criterios del Ejecutivo, pues se estaría ante el poder de veto del Gobierno respecto de todos los proyectos de ley que impliquen gasto.

Sin embargo, atendiendo a lo expuesto en esta providencia sobre los principios de coordinación y concurrencia [29] aplicables a las actuaciones que mancomunadamente deben adelantar el Congreso de la República y el Gobierno, ambos deben procurar que el ejercicio de sus competencias desemboque en la elaboración de normas financieramente sostenibles y fiscalmente realizables.

4. Que siendo el Gobierno quien ordena el gasto, a él corresponde arbitrar las partidas e incluirlas en el respectivo presupuesto para el adecuado cumplimiento de las leyes elaboradas por el Congreso de la República. En todo caso, el Ejecutivo sólo podrá atender a las obligaciones derivadas de leyes que impliquen gasto, dentro de parámetros fiscales racionales y eficientes⁵.

En esa medida, no es dable considerar que el proyecto de ley en estudio es de iniciativa exclusiva del Gobierno nacional, dado que no se plantean modificaciones o exenciones a las tarifas de cotización o aportes parafiscales con ocasión al régimen de seguridad social en pensión; lo que se pretende es modificar los requisitos para la configuración del derecho de seguridad social a pensión, el cual se encuentra dentro del margen de competencia del legislador y en consecuencia a ello no se sujeta la constitucionalidad de la iniciativa a la necesidad de aval o aprobación del Gobierno nacional por intermedio del Ministro de Hacienda.

1.2. VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 48 CONSTITUCIONAL

1.2.1 Argumentos del Gobierno

El legislador ha omitido el deber de garantizar la sostenibilidad financiera de esta modificación al sistema pensional, lo cual constituye una violación directa del mandamiento contenido en el artículo 48 constitucional, según el cual las leyes en materia pensional deben asegurar su sostenibilidad financiera.

1.2.2 Respuesta a la objeción

En el trámite legislativo y con el fin de disminuir el impacto financiero de la iniciativa, en el informe de ponencia realizado en la Comisión Séptima de Senado publicado en *Gaceta del Congreso número 240 de 2017* se optó por la inclusión de un párrafo que reza:

³ C-625 de 2010.

⁴ C-313 de 2014.

⁵ C-776 de 2010.

Artículo 34. Monto de la Pensión de Vejez.

El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas según el artículo 33 de la presente ley, será el equivalente al 65% del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:

$$r = 65.50 - 0.50 s, \text{ donde:}$$

r = porcentaje del ingreso de liquidación.

s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65 y el 55% del ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada.

Por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima.

Parágrafo. En aquellos casos, en que la mujer cumpla con los requisitos para adquirir la pensión de vejez con 1.150 semanas, el monto mensual de la pensión será equivalente al 60,5% del ingreso base de liquidación.

El cual fue aprobado en plenaria de Senado y posteriormente en la Cámara de Representantes mediante informe de conciliación.

Con la modificación incluida, si bien las mujeres que cumplan con la edad pensional y coticen al sistema 1.150 semanas tendrán acceso al derecho de pensión, el monto de la pensión disminuirá 5,0% en comparación con aquellas que coticen las 1.300 semanas, es decir, la mujer cumpla con los requisitos para adquirir la pensión de vejez con 1.150 semanas, el monto mensual de la pensión será equivalente al 60,5% del ingreso base de liquidación, mientras que aquellas que lleguen a las 1.300 semanas cotizadas, el monto de la pensión será de 65,5% del IBL.

Así, se busca adoptar equidad a las disposiciones normativas frente a la edad para adquirir pensión por parte de las mujeres y las semanas mínimas cotizadas exigidas, causando un mínimo impacto al sistema, al disminuir el monto mensual de la pensión al mismo tiempo que se reducen las semanas cotizadas.

1.3 VULNERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE SOLIDARIDAD Y EFICIENCIA QUE INFORMAN EL DERECHO A SEGURIDAD SOCIAL

1.3.1 Argumentos del Gobierno

La creación de este beneficio rompe el diseño de reparto de las cargas públicas que atraviesa el RPM, en cuanto consagra un privilegio cuya financiación está a cargo de grupos poblacionales en situación de debilidad que tendrán que asumir cargas adicionales para financiar la reducción de semanas de cotización.

1.3.2. Respuesta a la objeción

En oportunidades anteriores, en el análisis de constitucionalidad de las iniciativas, la Corte ha hecho ver que el principio de solidaridad no es absoluto y que admite restricciones para dar efectividad jurídica a otros principios, derechos u objetivos constitucionalmente válidos, siempre y cuando la limitación no resulte desproporcionada. En este sentido, esta Corporación vertió los siguientes conceptos:

“... el principio de solidaridad, si bien es uno de aquellos considerados fundamentales por el primer artículo de la Constitución, no tiene por ello un carácter absoluto, ilimitado, ni superior frente a los demás que definen el perfil del Estado Social de Derecho, sino que la eficacia jurídica de otros valores, principios y objetivos constitucionales puede acarrear su restricción, mas no su eliminación”⁶.

Así mismo, en la Sentencia C-1054 de 2004 se destacó así el carácter limitado del principio de solidaridad:

Como también se vio, a pesar de que la solidaridad y la igualdad no son principios absolutos, y por lo tanto pueden verse restringidos en aras de la obtención de objetivos constitucionales valiosos, el examen de constitucionalidad de las normas que introducen tales limitaciones debe verificar que las restricciones sean constitucionalmente aceptables. Para ello, un primer paso del escrutinio que debe llevarse a efecto consiste en indagar acerca del posible objetivo que persiga la limitación.

Se pregunta entonces la Corte, qué objetivos constitucionales podrían tener importancia a la hora de limitar los principios de solidaridad e igualdad en materia de seguridad social en pensiones; por qué razón en esta materia el legislador no diseñó un régimen en el cual tales principios se vieran desarrollados sin restricciones. A este respecto encuentra que una de las prescripciones contenidas en la propia ley, otros datos obtenidos de sus antecedentes históricos, y también algunos de los principios y declaraciones que recogen los instrumentos internacionales en materia de seguridad social, arrojan elementos que muestran que otros principios constitucionales entraron en juego

⁶ C-529/2010.

para restringir el alcance de los de solidaridad e igualdad (...). (Negrilla fuera del texto).

En Sentencia C-838 de 2008, en el análisis de constitucionalidad al pronunciarse sobre las objeciones presidenciales presentadas al Proyecto de ley número 026 de 2007 Senado, 121 de 2007 Cámara, con el fin de establecer una tarifa de cotización, mediante el cual se adicionó el artículo 204 de la Ley 100 de 1993, con el fin de establecer una tarifa de cotización en salud para los pensionados del 12%, frente a la restricción del principio de solidaridad se expresó:

Por otra parte, la Corte observa que las razones que llevaron al Congreso a limitar el alcance del principio de solidaridad en relación con la obligación de los pensionados de contribuir a su universalización, encuentran apoyo en consideraciones que tienen importancia constitucional. Ciertamente, dichas razones apuntaron al reconocimiento de la situación de vulnerabilidad en la que por regla general se encuentra la población pensionada, que no forma parte de la población laboralmente activa ni tiene acceso al mercado de trabajo, y que se encuentra en situación de debilidad por su edad[122], su condición de invalidez[123], o por el fallecimiento de un familiar que proveía a su sustento[124]. Por tal razón, el Congreso quiso no afectar los ingresos de este grupo de cotizantes, liberándoles de aportar el 0.5% de incremento antes decretado. En este sentido durante el debate parlamentario se justificó así la modificación introducida por el Congreso:

“Si en la Ley 1122, lo que faltó fue aclarar la cotización en salud de los pensionados dentro del régimen contributivo, pues lo que debemos hacer en este proyecto de ley es dar la claridad correspondiente; por tal motivo, solicito que el artículo 10 de la Ley 1122 quede igual y que se incluya un parágrafo que defienda también los ingresos de los pensionados”.

A juicio de la Corte, este objetivo buscado por el Congreso de no afectar los ingresos de los pensionados encuentra soporte constitucional en aquellas normas superiores que dispensan protección especial a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta (C. P. artículo 13), como sucede justamente con quienes han sido acreedores al reconocimiento de una pensión. El logro de este objetivo justifica la atenuación del alcance del principio de solidaridad que se plasma en la disposición objetada, que además no resulta desproporcionada, si se tiene en cuenta que, como se acaba de explicar, los pensionados aun así continúan contribuyendo a la financiación del Sistema de Salud de Salud Subsidiado, y en proporción aún mayor que la de los cotizantes asalariados, puesto que toda la cotización, equivalente al 12% del ingreso base, es asumida directamente por ellos y no compartida con los empleadores como sucede con los asalariados.

Así pues, la Corte concluye que al introducir la modificación al artículo 1° del proyecto de ley, que tendrá como efecto práctico exonerar a toda la población pensionada de la obligación de contribuir con un 0.5% adicional del ingreso base de cotización, lo que pretendió el Congreso fue restringir el alcance inicialmente dado al principio de solidaridad en la Ley 1122 de 2007, para dar eficacia a una de las manifestaciones constitucionales del principio de igualdad, cual es el de proteger a las personas en situación de debilidad manifiesta. *Sin embargo, la mencionada restricción no puede considerarse desproporcionada, por cuanto los pensionados continúan aportando a la financiación del régimen subsidiado, a través del porcentaje de su cotización que se destina a tal efecto.* (Subrayado y negritas fuera del texto).

De acuerdo a lo expuesto, el precedente jurisprudencial constitucional reconoce la facultad del legislador para restringir la aplicación del principio de solidaridad en el sistema pensional, cuando se pretenden ponderar otros principios o se establezcan condiciones para proteger a un grupo poblacional en situación de debilidad manifiesta.

El ordenamiento jurídico colombiano y la doctrina reconocen el estatus de grupo vulnerable otorgado a las mujeres, quienes históricamente han sido objeto de discriminación en todas las sociedades y en la mayor parte de los aspectos de la vida: en sus relaciones sociales, económicas, políticas y personales; por esto, se han reconocido y autorizado medidas tendientes a evitar la discriminación por razón de sexo, y ha encontrado en la igualdad, entendida como principio, valor y derecho fundamental, y en la no discriminación, un pilar fundamental para su protección. Hecho que en su momento fue tomado como argumento para declarar la exequibilidad de la Ley 100 de 1993, que establece edad diferencial para la mujer, en el siguiente entendido:

Ahora bien, la creciente vinculación de la mujer a la fuerza productiva no ha sido suficiente para relevarla del cumplimiento de las labores domésticas que tradicionalmente se han confiado a su exclusiva responsabilidad; esas tareas no retribuidas, no reconocidas y ejecutadas sin la ayuda de nadie, preceden a la existencia del mercado económico regular y continúan hoy en día al margen del mismo; de ahí que las heterogéneas y complejas labores del ama de casa ligadas a la función “reproductiva y alimentadora” y que abarcan desde la crianza y educación de los hijos hasta la producción y transformación de alimentos, pasando por la provisión de servicios, el aseo y el cuidado de enfermos o impedidos, además de no retribuidas sean desconocidas como trabajo efectivo, incluso por las mismas mujeres, quienes suelen entender por trabajo exclusivamente el empleo remunerado que desarrollan fuera del hogar. Como invisible, difuso o trivial, el trabajo doméstico que suele coincidir con el periodo

reproductivo de la mujer; la Defensoría informa que “El 75% de las mujeres trabajadoras tienen edades entre 20 y 49 años, época en la cual se concentra gran parte de su período reproductivo que puede verse afectado por las condiciones de trabajo, es el tiempo de mayor responsabilidad familiar, donde la mujer asume también el rol de compañera, ama de casa y muchas veces realiza trabajos adicionales para alcanzar un salario que le permita el sustento diario”.

El trabajo doméstico cumple un papel decisivo en el funcionamiento del sistema económico, en el proceso de socialización y en el mantenimiento y reproducción de la fuerza de trabajo; a pesar de esto, y como resultado de la nula valoración de este tipo de labores, los planificadores ignoran esta faceta del trabajo femenino, que según algunos cálculos equivale a una cifra que oscila entre la quinta y la tercera parte del producto nacional bruto; semejante limitación afecta las estadísticas sobre la mujer, que participa cada vez más en la fuerza laboral, supeditando las más de la veces su actividad productiva a las responsabilidades primarias del hogar. El trabajo doméstico, consecuentemente, escapa a los registros de la seguridad social y a los beneficios y prestaciones que ésta proporciona; en definitiva, en una sociedad en la que todavía el papel del sexo femenino es puesto, en buena medida, en el lado contrario al de los roles vinculados al éxito y a la efectividad, lo que se considera trabajo productivo no depende tanto de la actividad que se despliegue como del sujeto que la realice.

La suma del trabajo doméstico y del trabajo remunerado aporta una idea acerca de la complejidad y heterogeneidad de las funciones que las mujeres incorporadas a la fuerza laboral deben atender y, además, permite captar la especificidad de las tareas femeninas en términos de intensidad; los variados campos en los que la mujer trabajadora interviene, la sujetan al cumplimiento de una “doble jornada”, pues habitualmente reservan un tiempo prudencial a las tareas domésticas antes y después de cumplir con su horario de trabajo remunerado. Según datos aportados por la Defensoría “...el trabajo de una mujer con doble jornada asciende a las 12 y 13 horas diarias. En una investigación realizada entre madres usuarias de los CAIPS, se encontró que el 35,2% de las mujeres trabajan más de 5 días, incluyendo los días en que los niños no van al jardín, situación especialmente difícil para las mujeres que laboran también los domingos. Las horas requeridas para las responsabilidades de casa y el tiempo necesario para el trabajo, suma en la mayoría de las veces 96 horas semanales, comparadas a las 48 horas semanales de los hombres”.

De las cifras transcritas se deduce que la noción de tiempo de descanso resulta prácticamente vacía de contenido para la población femenina trabajadora; los fines de semana y los feriados,

cuando no están dedicados al trabajo remunerado, son utilizados para adelantar actividades domésticas, y mientras tanto, los restantes miembros de la familia se entregan al ocio. De acuerdo con la Defensoría, la investigación realizada entre madres usuarias de los CAIPS indicó que “un 82% de las madres consideraron que dedicaban su descanso a realizar oficios en el hogar, considerando como tiempo libre aquel que no se destina a una actividad remunerada”.

Las duras jornadas y la carencia de tiempo libre hacen del grupo femenino un sector especialmente propenso al deterioro de su salud física y mental. Pese a que, en promedio, las mujeres tienen una mayor expectativa de vida, según el profesor Javier Sáenz Obregón, Jefe del Departamento de Psicología de la Universidad de Los Andes, “investigaciones en otros países señalan que los hombres gozan de una mayor calidad de vida, padecen en menor grado que las mujeres de problemas de enfermedad, pobreza, soledad e institucionalización”.

Si como lo afirma el profesional citado “...la enfermedad tanto física como mental no constituye un fenómeno exclusivamente biológico”, resulta fácil concluir que la más alta exposición de las mujeres a los factores de riesgo viene determinada por el papel que se les ha atribuido; de modo que la desigualdad entre los sexos tiene incidencias en la posición de unos y otras ante la enfermedad. En concepto que fue pedido al Departamento de Psicología de la Universidad Nacional—que al igual que los otros citados dentro de esta providencia forma parte del expediente— el profesor Ramiro Álvarez Cuadros expone: “Además de las causas aludidas en las respuestas anteriores acerca del deterioro físico proveniente de trabajos arduos y/o rutinarios—objeto de estudio de la Biología y de la Medicina Laboral— considero que, mientras la procreación, la crianza y el levantamiento de los hijos sea de responsabilidad exclusiva de la mujer, su potencialidad psíquica está abocada a dos fuentes de preocupaciones igualmente ansiógenas o ‘estresantes’: el hogar y el trabajo, no sólo por la escisión taxativa entre ‘familia’ y ‘fábrica’ (Álvarez, 1993). Sin duda, la intensidad y frecuencia de esta doble presión necesariamente minan la estructura y funcionamiento del organismo de la mujer...”.

Así pues, la realización de labores productivas secundarias y mal remuneradas; el monopolio del trabajo doméstico, asumido con exclusividad y sin el apoyo indispensable; la escasa valoración social y el desconocimiento de las labores del ama de casa que no son consideradas trabajo, la inexistencia de tiempo libre ligada a una jornada laboral larga y el impacto negativo de estos factores sobre la salud física y mental de la mujer, son elementos de juicio que explican por qué los papeles que la tradición ha asignado a cada uno de los sexos se erigen en el obstáculo de mayor peso que las mujeres encuentran en el

camino hacia la igualdad sustancial y ayudan a comprender que a más de las diferencias biológicas inmutables entre los miembros de uno y otro sexo, en especial la relativa a la maternidad que es un proceso natural, existen otras de índole social que configuran discriminaciones basadas en el sexo; en conclusión, mujeres y hombres conforman grupos cuya condición es distinta, pues es un hecho incontrovertible que nuestra sociedad deslinda con claridad los papeles y funciones que cumplen unas y otros.

Ahora bien, respecto de la especial protección constitucional de la mujer, como sujeto históricamente desprotegido y marginado, la Corte Constitucional ha señalado en reiteradas providencias:

La violencia contra la mujer suele estar vinculada con causas sociales, culturales, económicas, religiosas, étnicas, históricas y políticas, las cuales 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 esta medida, sujeto de especial protección tanto en el derecho internacional, como en el ordenamiento jurídico interno de los Estados⁷.

Sentencia T-772 de 2015. Este Alto Tribunal ha reconocido especial protección a la mujer en aras de su protección constitucional, ya como una manifestación del derecho a la igualdad de sexos [94] o bien con el establecimiento de acciones afirmativas en su favor y en contra de la discriminación [95]:

2.3.3.1. De los aspectos más importantes en materia laboral se destacan: el derecho a la igualdad en los procesos de selección de personal; protección especial en casos de no contratación laboral en razón a la condición de mujer [96]; y el derecho al libre desarrollo de la personalidad en el ingreso de las mujeres a empleos que históricamente fueron desempeñados exclusivamente por hombres como la infantería de marina [97].

2.3.3.2. Sobre los derechos políticos, destaca mencionar, el derecho de la mujer a participar activamente en los niveles decisorios del poder público [98].

2.3.3.3. Sobre la igualdad ante la ley jurisprudencialmente se han reconocido una serie de garantías como: el derecho a la igualdad en el régimen contributivo de seguridad social en salud [99]; el derecho a la igualdad de protección de la mujer adolescente en relación con el matrimonio precoz [100]; la igualdad de protección en especial entre menores en relación con el género [101] y la vulneración del derecho a la igualdad por medidas discriminatorias injustificadas en la ley penal como la de la sanción a la mujer adúltera [102].

2.3.3.4. En relación con grupos especiales de mujeres, destacan: las acciones afirmativas

a favor de la mujer cabeza de familia [103]; el derecho a la igualdad de la mujer cabeza de familia disminuida físicamente [104]; y la inclusión de prestaciones de alojamiento y alimentación para mujeres víctimas de violencia y maltrato en los POS de los regímenes contributivo y subsidiado no vulneran la Constitución [105].

2.3.3.5. En lo que tiene que ver con la mujer embarazada se han reconocido garantías como: el derecho a no ser discriminada [106]; derecho a la educación [107]; pago oportuno de salarios [108]; y el derecho de las mujeres que se encuentran privadas de la libertad, para que puedan permanecer junto a sus menores hijos en condiciones adecuadas [109].

2.3.3.6. De igual manera, se ha reconocido jurisprudencialmente la protección de la mujer contra todo tipo de violencia [110], la cual encuentra sustentó constitucional especialmente en el artículo 43 de la Carta, según el cual “la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades”, “la mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación”, “obligando al Estado a prestar especial protección a la maternidad y a las mujeres cabeza de familia” [111].

Con fundamento en las anteriores consideraciones jurisprudenciales, la iniciativa considera pertinente la limitación del principio de solidaridad pensional, frente a la necesidad de establecer condiciones de equidad y proporcionalidad entre el número de semanas cotizadas para acceder a pensión y la edad mínima pensional a un grupo social vulnerable y sujeto de especial protección constitucional como lo es la mujer.

PROPOSICIÓN

Por las anteriores consideraciones, la Comisión Accidental designada para estudio de objeciones presidenciales se permite proponer ante la plenaria del Senado de la República y Cámara de Representantes, aprobar el presente informe, declarando **infundadas** las objeciones presidenciales al **Proyecto de ley número 206 de 2016 Senado, 049 de 2015 Cámara**, “por medio de la cual se modifica el número de semanas a cotizar para acceder a la pensión por parte de las mujeres. [Pensión mujeres]”.

Cordialmente,

NADIA BIELBAFF
 SENADORA
 EDINSON DELGADO RUIZ
 SENADOR
 ALFREDO APE CUELLO BAUTE
 REPRESENTANTE
 CARLOS ABRAHAM JIMENEZ LOPEZ
 REPRESENTANTE

⁷

C-776 de 2010.

CONTENIDO

	Págs.
Gaceta número 1106 - martes 28 de noviembre de 2017	
CÁMARA DE REPRESENTANTES	
INFORMES DE CONCILIACIÓN	
Informe de conciliación y texto conciliado al proyecto de ley número 106 de 2017 Senado, 263 de 2017 Cámara, por la cual se establece el procedimiento de pérdida de la investidura de los Congresistas, se consagra la doble instancia, el término de caducidad, entre otras disposiciones.....	1
PONENCIAS	
Informe de ponencia y texto propuesto para primer debate en segunda vuelta del proyecto de acto legislativo número 265 de 2017 Cámara, 13 de 2017 Senado, por medio del cual se modifican los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política y se implementan el derecho a la doble instancia y a impugnar la primera sentencia condenatoria.	5
Informe de ponencia, texto propuesto, pliego de modificaciones para Segundo Debate en Cámara y texto aprobado en primer debate al Proyecto de Ley número 104 de 2017 Cámara, por medio de la cual se convierte en política de Estado el Fondo Álvaro Ulcué Chocué para la promoción de la educación superior de los miembros de las comunidades indígenas, y se dictan otras disposiciones.....	8
INFORME DE OBJECIONES PRESIDENCIALES	
Informe de objeciones presidenciales al Proyecto de ley número 206 de 2016 Senado, 49 de 2015 Cámara, por medio de la cual se modifica el número de semanas por cotizar para acceder a la pensión por parte de las mujeres. [Pensión mujeres].....	13