



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXXI - N° 1207

Bogotá, D. C., miércoles, 5 de octubre de 2022

EDICIÓN DE 28 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO

SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

www.secretariassenado.gov.co

JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA

SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA

www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 223 DE 2022 CÁMARA

por medio del cual se establecen medidas para proteger al consumidor financiero frente a los delitos en contra de la información y de los datos en el sector financiero y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley busca establecer más y mejores herramientas a los consumidores financieros, debido a las constantes afectaciones ocasionadas a ellos, por los delitos relacionados con la protección de la información y de los datos frente a las diferentes barreras administrativas, generadas por las entidades financieras y/o establecimientos de crédito.

Artículo 2°. Definiciones:

- a) **Fraude Electrónico o informático:** Se entenderá como fraude electrónico o informático, a todos los hechos o conductas punibles establecidas en el ordenamiento jurídico colombiano sobre la materia.
- b) **Riesgo Profesional:** Es el riesgo que asumen las instituciones financieras y/o establecimientos de crédito, por ejercer la actividad financiera, y, que no le es transmisible al consumidor financiero.
- c) **Posición Dominante de las Entidades Financieras y de los establecimientos de crédito:** Se entiende que las entidades financieras y/o establecimientos de crédito, tienen una posición dominante frente al consumidor financiero, al tener contratos de adhesión y al ser quienes determinan los canales de servicio y de plataformas

tecnológicas para la prestación de servicios a sus clientes, de conformidad con la ley.

Artículo 3°. Modifíquese el literal d) del artículo 3° de la Ley 1328 de 2009 el cual quedará así:

- d) **Responsabilidad de las entidades vigiladas en el trámite de quejas.** *Las entidades vigiladas deberán atender eficiente y debidamente en los plazos y condiciones previstos en la regulación vigente, las quejas o reclamos interpuestos por los consumidores financieros, so pena, de que la queja o reclamo se presuma resuelta a favor del cliente o consumidor financiero. Dentro de las respuestas deberán adjuntar las pruebas con la cual la entidad justifica la negativa o rechazo de las quejas o reclamos de sus consumidores; y tras la identificación de las causas generadoras de las mismas, diseñar e implementar las acciones de mejora necesarias, oportunas y continuas.*

Artículo 4°. Modifíquense los literales k) y q); y adiciónese un párrafo nuevo al artículo 7° de la Ley 1328 de 2009, los cuales quedarán así:

- k) Atender y dar respuesta oportuna a las solicitudes, quejas o reclamos formulados por los consumidores financieros, siguiendo los procedimientos establecidos para el efecto, las disposiciones consagradas en esta Ley y en las demás normas que resulten aplicables. En todo caso, los reclamos por defraudación virtual o fraude electrónico, serán resueltos en un término no superior a cinco (5) días hábiles, una vez rechazada y/o no aceptada la transacción por parte del consumidor financiero, mediante el reintegro o puesta a disposición de los recursos en la

cuenta que corresponda al tarjetahabiente, que para los efectos de esta Ley es el nombre que recibe el usuario de una tarjeta de crédito o débito.

- q) Habida cuenta de que las entidades financieras, disponen de los medios electrónicos y controles de seguridad establecidos por la Superintendencia Financiera para brindar garantía a las transacciones, a la información confidencial de los consumidores financieros y a las redes que la contengan, estas garantizarán que, en caso de defraudación virtual o fraude electrónico, la responsabilidad recae sobre la entidad, en virtud de la conducta profesional o especializada y sus obligaciones contractuales y legales.

(...)

Parágrafo 1°. En todo caso, los establecimientos de crédito y/o entidades financieras que capten dineros del público, ante la ocurrencia de fraude electrónico informático - bancario y/o estafa o conducta lesiva digital, garantizarán al consumidor y/o usuario financiero, que los recursos económicos que hayan sido objeto de cualquiera de estas conductas, serán reintegrados a las cuentas del usuario o consumidor financiero, pudiendo disponer de ellos hasta tanto medie

Sentencia judicial en contra del consumidor y/o usuario financiero.

Parágrafo 2°. Los establecimientos de crédito y/o entidades financieras que capten dineros del público, deberán contratar con cargo a sus costos por prestación de servicios cobertura de aseguramiento por hurto mediante el uso de objetos extraños en lectoras de tarjetas o en cajeros electrónicos, tales como, acrílicos y acetatos, que amparen las pérdidas que sufran los asegurados, por retiros fraudulentos como consecuencia de la colocación, por parte de terceras personas y con el ánimo de defraudar al tarjetahabiente, de objetos extraños en la lectora de tarjetas o en el dispensador de dinero de los cajeros electrónicos, de tal manera, que tengan como consecuencia no completar la transacción por parte del tarjetahabiente, que esta sea completada o realizada por un tercero o que el dinero no sea dispensado al tarjetahabiente, pero sí se realice efectivamente, el débito a su cuenta. También ampararán los eventos en los que el fraude o sustracción de recursos del tarjetahabiente ocurra por fraude virtual mediante cualquiera de las modalidades reconocidas o detectadas por las autoridades policivas o las que llegaren a detectarse, y que, en todo caso, no involucren la voluntad dolosa del usuario.

La entidad garantizará la cobertura de los eventos antes descritos, siempre y cuando se formule la reclamación ante la entidad financiera, a través de los canales que tenga establecidos o establezca

para tal fin, dentro de los cinco (5) días siguientes de haberse efectuado la transacción, o en los términos establecidos por la entidad financiera y/o establecimiento de crédito; los cuales no podrán ser inferiores a lo señalado en el presente artículo. La reposición efectiva de los recursos se hará una vez anexe la denuncia penal correspondiente, atendiendo el plazo establecido en el literal k) del presente artículo.

Artículo 5°. Modifíquense los literales (b) y (d) del artículo 11 de la Ley 1328 de 2009, los cuales quedarán así:

Artículo 11. Prohibición de utilización de cláusulas abusivas en contratos. Se prohíben las cláusulas o estipulaciones contractuales, que se incorporen en los contratos de adhesión que:

- b) Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor financiero o modifiquen lo dispuesto en los artículos 1° y 3° de la presente ley.
- d) Cualquiera otra que limite los derechos de los consumidores financieros y deberes de las entidades vigiladas derivados del contrato, o exonere, atenúe o limite la responsabilidad de dichas entidades, y que puedan ocasionar perjuicios al consumidor financiero, en especial las establecidas en el artículo 7° de la presente ley las demás leyes que la modifiquen, adicionen o sustituyan.

Artículo 6°. *Presunción de Responsabilidad.* Se presume la responsabilidad de la entidad financiera, cuando se realicen defraudaciones a sus clientes a través de los diferentes cajeros electrónicos, corresponsales bancarios, receptores de cheques, receptores de dinero efectivo, sistemas de acceso remoto para clientes (RAS), internet, banca móvil, o cualquier otro mecanismo autorizado por la Superintendencia Financiera.

También, se presumirá la responsabilidad por parte de las entidades financieras, bancarias o de crédito, cuando se aceptan giros o transferencias a sus cuentahabientes que no coincidan con la información suministrada al momento del giro o la transferencia.

Artículo 7°. *De las defraudaciones a través de llamadas telefónicas.* Se presumirá la responsabilidad de la entidad financiera, bancaria o de crédito, cuando se realicen defraudaciones, a través de llamadas telefónicas, en donde el tercero cuente con la información financiera del consumidor.

Solo se exonerará de esta presunción, cuando la entidad financiera les indique a sus consumidores financieros, los números fijos y móviles, desde donde podrán ser contactados para el ofrecimiento de productos, servicios, transacciones y trámites financieros.

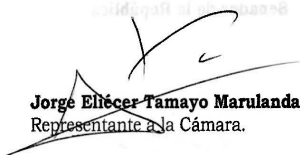
Artículo 8°. *De los productos financieros en línea.* Cuando un consumidor financiero solicite

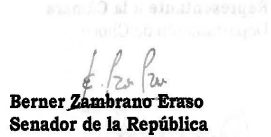
algún producto nuevo en línea, será obligación de la entidad financiera, verificar la identidad del consumidor financiero para el otorgamiento del producto.

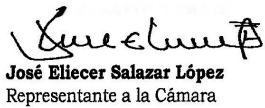
Cuando se trate de alguna de las modalidades de crédito, solo se autorizará el desembolso en alguna cuenta ya existente del solicitante; salvo que sea un cliente nuevo de la entidad, momento en el cual, el consumidor financiero deberá activar dicho desembolso de forma presencial, en las instalaciones de la entidad financiera.


Artículo 9°. Vigencia. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

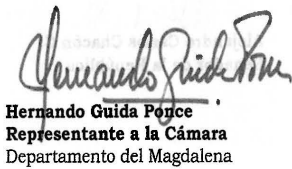
Cordialmente,


Jorge Eliécer Tamayo Marulanda
 Representante a la Cámara.

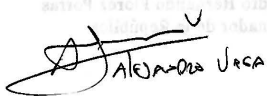

Berner Zambrano Eraso
 Senador de la República

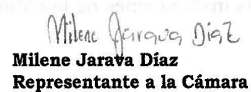

José Eliécer Salazar López
 Representante a la Cámara

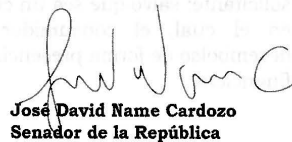

Norma Hurtado Sánchez
 Senadora de la República

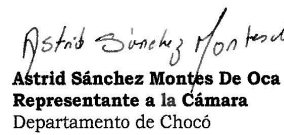

Hernando Guida Ponce
 Representante a la Cámara
 Departamento del Magdalena


Alfredo Rafael Deluque Zuleta
 Senador de la República

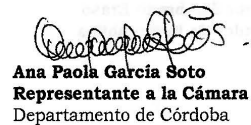

Alejandra Urcá


Milene Jarava Diaz
 Representante a la Cámara

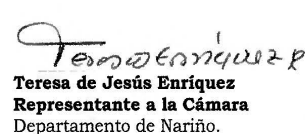

José David Name Cardozo
 Senador de la República

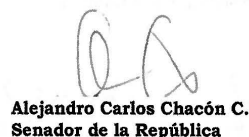

Astrid Sánchez Montes De Oca
 Representante a la Cámara
 Departamento de Chocó

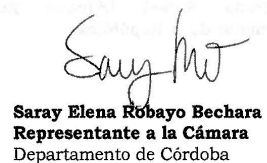

Julio Elías Chagui Flórez
 Senador de la República

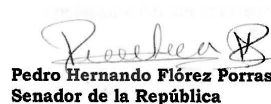

Ana Paola García Soto
 Representante a la Cámara
 Departamento de Córdoba

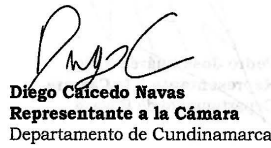

CARLOS ABRAHAM JIMÉNEZ LÓPEZ
 Senador de la República


Teresa de Jesús Enríquez
 Representante a la Cámara
 Departamento de Nariño.


Alejandro Carlos Chacón C.
 Senador de la República

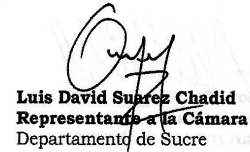

Saray Elena Robayo Bechara
 Representante a la Cámara
 Departamento de Córdoba

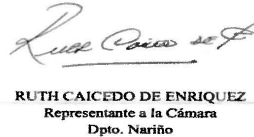

Pedro Hernando Flórez Porras
 Senador de la República

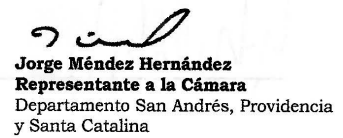

Diego Caicedo Navas
 Representante a la Cámara
 Departamento de Cundinamarca


Alexander Guarín Silva
 Representante a la Cámara
 Departamento del Guainía


Camilo Esteban Avila Morales
 Representante a la Cámara
 Departamento del Vaupés


Luis David Suárez Chadid
 Representante a la Cámara
 Departamento de Sucre


RUTH CAICEDO DE ENRIQUEZ
 Representante a la Cámara
 Dpto. Nariño

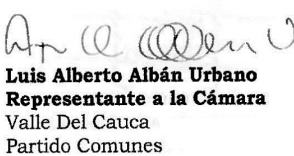

Jorge Méndez Hernández
 Representante a la Cámara
 Departamento San Andrés, Providencia y Santa Catalina


Julio César Triana Quintero
 Representante a la Cámara

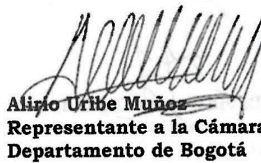

Álvaro Henry Monedero Rivera
 Representante a la Cámara
 Valle del Cauca.

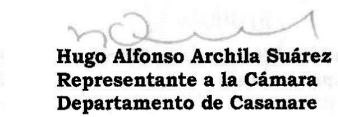

Oscar Rodrigo Campo Hurtado
 Representante a la Cámara
 Departamento del Cauca

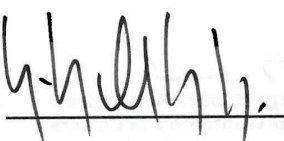

Duvalier Sánchez Arango
 Representante a la Cámara


Luis Alberto Albán Urbano
 Representante a la Cámara
 Valle Del Cauca
 Partido Comunes


Pedro José Suárez Vacca
 Representante a la Cámara
 Departamento de Boyacá


Alipio Uribe Muñoz
 Representante a la Cámara
 Departamento de Bogotá


Hugo Alfonso Archila Suárez
 Representante a la Cámara
 Departamento de Casanare



EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Por medio del presente proyecto de ley al que hemos denominado: “Por medio del cual se establecen medidas para proteger al consumidor financiero frente a los delitos en contra de la información y de los datos en el sector financiero y se dictan otras disposiciones”, se busca establecer más y mejores herramientas de protección a los derechos de los tarjetahabientes, que utilizan los servicios de los establecimientos de crédito, de los cuales hacen parte los establecimientos bancarios al tenor del que en el artículo 2° el Decreto 663 de 1993, con el que se compilaron todas las normas que conforman el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en el que además, se definen como las “instituciones financieras que tienen por función principal la captación de recursos en cuenta corriente bancaria, así como también la captación de otros depósitos a la vista o a término, con el objeto primordial de realizar operaciones activas de crédito”.

La necesidad de adicionar el alcance de algunos derechos de los consumidores financieros poseedores de tarjetas de crédito y débito, surge del auge evidente de la defraudación por medios virtuales y las consecuencias que estos usuarios (consumidores), deben asumir como producto de la no reposición oportuna, en algunos casos, de los recursos por parte de los establecimientos bancarios, cuando no es la negativa rotunda a reintegrarse como quiera se invierten la carga de la prueba o simplemente determinan de manera unilateral, que la culpabilidad es del cliente de la entidad.

Las estadísticas sobre fraude, mediante las diferentes modalidades de fraude virtual son abultadas y afectan desde personas naturales con créditos y depósitos mínimos, hasta personas jurídicas con altas sumas de dinero acreditadas y depositadas.

Según datos reportados por la Policía Nacional, a través del Centro Cibernético Policial, han atendido 11.950 incidentes a corte de noviembre de 2020; en donde se resaltan los siguientes resultados:

- Estafa por compra y/o venta de productos, 2.391 casos
- Phishing, 1.753 casos
- Suplantación de Identidad, 1.776 casos
- Vishing (Voice phishing), 1.087 casos
- Malware, 1.045 casos.

Sobre la responsabilidad de las entidades financieras vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, el alcance del contrato con sus clientes o usuarios y las obligaciones que del mismo se derivan para estas, existe abultada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil que determinan la protección al consumidor financiero y el derecho del mismo a que en todo caso, sus recursos entregados en custodia o bajo criterio de crédito, son responsabilidad total de la entidad como vendedora del servicio; para efectos de la presente exposición de motivos y por razones de fuerza argumentativa se utilizarán apartes conceptuales de la sentencia (SC18614-2016 del 19 de diciembre de 2016, radicación número 05001-31-03-001-2008-00312-01, la cual contiene numerosos apartes de sentencias relacionadas con la protección y derechos de usuario objeto de defraudación o sustracción de recursos por medios virtuales, siendo la sentencia misma un caso específico de determinación de responsabilidad inequívoca de la entidad financiera, que en últimas siempre será la defraudada.

En donde manifiesta la Corte que:

“Es oportuno recordar que la Ley 1328 de 2009, desarrolló lo concerniente al Régimen de Protección del Consumidor Financiero, con el propósito de “establecer los principios y reglas que rigen la protección de los consumidores financieros en las relaciones entre estos y las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, sin perjuicio de otras disposiciones que contemplen

medidas e instrumentos especiales de protección” (artículo 1º). Incluso se delimitaron como principios orientadores de las relaciones entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas, la “debida diligencia” de estas al ofrecer los productos o prestar los servicios entregando la información y atención debida “en el desenvolvimiento normal de sus operaciones”, fuera de la “transparencia e información cierta, suficiente y oportuna” que les permita a aquellos conocer sus derechos, obligaciones y costos del vínculo (artículo 3º, literales a y c).

(...)

1. Es indiscutible la trascendencia de la actividad financiera en la economía, tan es así, que el artículo 335 de la Constitución Política consagra que a la par de la bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación “son de interés público y solo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la Ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito”.

(...)

Se trata de un mercado de intermediación entre los ahorradores y los prestatarios potenciales, los primeros en pos de resguardar su capital y obtener una rentabilidad, y los otros con el fin de conseguir recursos para atender proyectos que retornarán aumentados con intereses.

- 1.1. La importancia de tal actividad en el orden social y económico, justifica el establecimiento de controles y políticas restrictivas en su desarrollo, amén de llevar ínsita la exigencia para las instituciones financieras de un mayor grado de diligencia y profesionalismo, porque la actividad que desarrollan además de profesional, tiene los rasgos de ser habitual, masiva y lucrativa, requiere de una organización para ejecutarla y del conocimiento experto y singular sobre las operaciones que comprende, así como de los productos y servicios que ofrece al público, razón por la cual los estándares de calidad, seguridad y eficiencia que se le reclaman, son más altos que los exigidos a un comerciante cualquiera.

Toda vez que los adquirentes de los productos ofrecidos por los bancos, entre los cuales están los titulares de cuentas corrientes y de ahorro, constituyen la parte débil de la relación y el Banco, en principio, tiene una posición dominante, la intromisión estatal en esa dinámica mercantil, tiene entre sus objetivos que “esté en concordancia con el interés público”; se tutelen preferentemente, las expectativas de ahorradores y depositantes; y las operaciones “se realicen en adecuadas condiciones de seguridad y transparencia”, al tenor del artículo 46 *ibidem*”.

1.2. Adicional a lo anterior, dentro de los principios reconocidos por el estatuto mercantil, se encuentra el de la buena fe que, además, fue instituido como imperativo de conducta en las distintas operaciones comerciales.

En ese sentido, el artículo 871 estatuyó que, “los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no solo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la Ley, la costumbre o la equidad natural”.

En el libro cuarto del Código de Comercio, se regulan los “contratos y obligaciones mercantiles”, dedicando el título XVII a los “contratos bancarios”, entre los cuales están el de cuenta corriente (arts. 1382 a 1392) y el de depósito de ahorro (arts. 1396 a 1398).

Antiguamente, esas dos clases de convenios contaban con diferencias puntuales en su manejo, como el que en las cuentas corrientes se impartieran órdenes de pago mediante cheques, por lo general en favor de terceros; se autorizaran cupos de sobregiro con cargo de pagar intereses, y se enviara una información detallada de los movimientos en extractos periódicos. Por su parte, en las de ahorro, se manejaban libretas en poder del ahorrador, donde se dejaban notas de los depósitos y retiros que él mismo o la persona expresamente autorizada hicieran, además, del pago de intereses sobre saldos.

No obstante, esa situación cambió con el transcurso del tiempo, como consecuencia de las exigencias del mercado financiero, unificándose en cierta medida la forma de operar ambas, como acontece con la entrega de tarjetas débito para pagar en establecimientos de comercio y tener disponibilidad inmediata de moneda, indistintamente, de que se trate de una u otra; los movimientos entre diferentes cuentas de un mismo titular, en la misma o diferente entidad; las transferencias a distintos cuentahabientes y el reporte instantáneo de la información.

En ambos contratos, la institución bancaria no solo tiene la obligación de custodia de los dineros recibidos del depositante, sino de garantizar la seguridad de los servicios que ofrece y de las operaciones que permite realizar en relación con tales depósitos, labores en las que, como las demás inherentes a su actividad, debe obrar con la diligencia propia de un profesional, de tal forma que el sector no pierda la confianza del público.

En ese sentido, se ha indicado que la seguridad es uno de los deberes significativos en la relación banco-cliente. “La obligación de seguridad puede considerarse, como aquella en virtud de la cual una de las partes del contrato se compromete a devolver al otro contratante, ya sea en su persona o en sus bienes, sanos y salvos a la expiración del contrato, pudiendo ser asumida tal obligación en forma expresa por las partes, ser impuesta por la Ley, o bien surgir tácitamente, del contenido del contrato, a través de su integración sobre la base del principio de buena fe”.

De ahí, que a la institución de depósito se le haya exigido responder por las irregularidades en el manejo de los dineros dejados a su cuidado, por el pago de cheques falsificados o alterados en su cantidad (artículo 1391 C. Co.) si se trataba de cuentas corrientes, o por “el reembolso de sumas depositadas que haga a persona distinta del titular de la cuenta o de su mandatario” si se refería a las de ahorro (artículo 1398 id.).

Por otra parte, entre el Banco y sus clientes se entabla una relación de consumo, en la cual los últimos son reconocidos como la parte débil, de ahí, que el ordenamiento jurídico promueva su protección y exija a la entidad, un proceder consonante con el interés colectivo trascendente de protección al consumidor, que emana de lo estatuido por los artículos 78 y 335 de la Constitución Política, lo que justifica la serie de obligaciones, cargas y conductas exigibles a dicho profesional, amén de un régimen de responsabilidad diferente del común, pues, lo que subyace en la regulación mencionada es, que el ordenamiento positivo reconoce que las instituciones bancarias ejercen una actividad que es profesional, habitual y de la que deriva un provecho económico, a la que le es inherente una multiplicidad de peligros, y entre ellos se encuentran los derivados de las operaciones que realizan (riesgos operacionales), que pueden afectar los intereses de los cuentahabientes por la mala disposición de sus depósitos.

(...)

Siendo la bancaria y la de intermediación financiera, actividades en las que –como atrás se dijo–, existe un interés público y son realizadas por expertos que asumen un deber de custodia de dineros ajenos, siéndole exigibles, según lo previsto por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (Decreto 663 de 1993) unos altos y especiales cargos o cumplimiento de estándares de seguridad, diligencia, implementación de mecanismos de control y verificación de las transacciones e incluso de seguridad de la confiabilidad de la información y preservación de la confiabilidad, es natural que la asunción de tales riesgos, no les corresponda a los clientes que han encomendado el cuidado de parte de su patrimonio a tales profesionales, de ahí, que sean ellos quienes deban asumir las consecuencias derivadas de la materialización de esos riesgos.

En ese orden de ideas, “a la hora de apreciar la conducta de uno de tales establecimientos, –ha dicho la Corte–, es necesario tener presente que se trata de un comerciante experto en la intermediación financiera, como que es su oficio, que maneja recursos ajenos con fines lucrativos y en el que se encuentra depositada la confianza colectiva” (CSJ SC-076, 3 ago. 2004, Rad. 7447) y por tales razones se le exige “obrar de manera cuidadosa, diligente y oportuna en ejercicio de sus conocimientos profesionales y especializados en materia bancaria” para impedir que sean quebrantados los derechos patrimoniales de titulares de las cuentas de ahorro y corrientes, de cuya apertura y manejo se encarga (CSJ SC, 3 febrero 2009, Rad. 2003-00282-01).

Con relación a las nuevas tecnologías y el riesgo de la actividad bancaria, es oportuno señalar que:

Entre los avances tecnológicos, que han sido incorporados a la actividad de la banca en los últimos años para permitir que las operaciones bancarias se efectúen con mayor agilidad, se destacan los referentes a la modernización de la distribución de productos y servicios financieros, lo que determinó el paso de las oficinas físicas de las sucursales a la atención al cliente, por otros canales transaccionales como los cajeros automáticos, los receptores de cheques, los receptores de dinero en efectivo, los sistemas de audiorrespuesta, los centros de atención telefónica, los sistemas de acceso remoto para clientes (RAS), la Internet y, recientemente, las aplicaciones en dispositivos móviles. Todos esos medios de interacción entre los usuarios del sistema financiero y las entidades que lo integran, los cuales requieren para su correcto funcionamiento y el cumplimiento de los fines que legal y contractualmente tienen asignados, rigurosos esquemas de seguridad y protección de la información que por ellos circula, pues, a través suyo, se realiza la disposición de los recursos monetarios de los ahorradores.

Sucede que, a la par de las tecnologías de la información, han ampliado enormemente las posibilidades de comunicación y dinamizan las relaciones comerciales, el tratamiento automatizado de datos incrementa los riesgos de ocurrencia de hechos ilícitos, que ocasionan daño a los haberes patrimoniales de los clientes de las entidades financieras. En ese sentido, se ha dicho que la “difusión de la informática en todos los ámbitos de la vida social ha determinado, que se le utilice como instrumento para la comisión de actividades que lesionan intereses jurídicos y entrañan el consiguiente peligro social...”.

La circunstancia de que Internet sea una red abierta y pública, hace que esté caracterizada por una inherente inseguridad, pues, eventualmente, cualquier transferencia de datos puede ser monitoreada por terceros, lo que incrementa la potencialidad de pérdidas y defraudaciones, cuyos patrones de operación, por lo menos en los que corresponden a la banca electrónica, cambian constantemente, y se manifiestan a través de la alteración de registros encaminada a la apropiación de fondos, la suplantación de la identidad de los usuarios; y la simulación de operaciones, compras y préstamos. Sin embargo, no es posible ignorar que se trata de riesgos, que son propios de la actividad asumida por las entidades y corporaciones que participan en el *e-commerce*, entre ellas los bancos, de la cual obtienen grandes beneficios económicos, pues, son estos los que para disminuir costos y obtener mejores rendimientos, han puesto al servicio de sus clientes los recursos informáticos y los sistemas de comunicaciones a través de la red, en una estrategia de ampliación de la oferta y cobertura de productos y servicios financieros.

Es natural y obvio, que la implementación de medios como el portal virtual de transacciones, si

bien requiere de una inversión para su operación y mantenimiento, genera un lucro para la entidad, en la medida en que atrae un mayor número de clientes y de operaciones bancarias. No obstante, el uso de este lleva ínsito el riesgo de fraude electrónico, el cual es de la institución financiera, precisamente, por la función cumplida por las instituciones financieras y el interés general que existe en su ejercicio y la confianza depositada en él, lo que determina una serie de mayores exigencias, cargas y deberes que dichas entidades deben cumplir con todo el rigor; por el provecho que obtiene de las operaciones que realiza; por ser la dueña de la actividad, la que —se reitera—, tiene las características de ser profesional, habitual y lucrativa; y además, por ser quien la controla, o al menos, a quien le son los exigibles los deberes de control, seguridad y diligencia en sus actividades, entre ellas la de custodiar dineros provenientes del ahorro privado.

El riesgo, entonces, se materializa con el ofrecimiento a los clientes de una plataforma tecnológica para realizar sus transacciones en línea, la cual puede ser vulnerada por delincuentes cibernéticos a través de diversas acciones, debido a la vulnerabilidad inherente a los sistemas electrónicos. Por eso, por una parte las instituciones financieras, están compelidas a adoptar mecanismos de protección de los datos transferidos en relación con sus usuarios, a través de los cuales pueda prevenirse la defraudación, pues, para el momento en que estos son detectados, generalmente, ya se ha causado el daño patrimonial, y por otra, están sujetas a la responsabilidad que acarrea para ellas la creación de un riesgo de fraude que afecta a sus clientes, a disposición de los cuales ha dispuesto su plataforma y recursos tecnológicos. El tema de seguridad de la información y su adecuada gestión por las organizaciones privadas, ha sido una constante preocupación para estas y para el sistema jurídico.

En suma, los bancos al ofrecer a sus clientes la prestación de servicios bancarios a través de un portal de Internet, las medidas de precaución y diligencia que le son exigibles, no corresponden a las mínimas requeridas en cualquier actividad comercial, sino a aquellas de alto nivel que puedan garantizar la realización de las transacciones electrónicas de forma segura, siendo requerida la implementación de herramientas, instrumentos o mecanismos tecnológicos adecuados, idóneos y suficientes para evitar la contingencia de la defraudación por medios virtuales o minimizar al máximo su ocurrencia, rodeando de la debida seguridad el entorno web en que se desarrolla, los elementos empleados, las contraseñas y claves, el acceso al sistema, la autenticación de los usuarios, la trazabilidad de las transacciones, el sistema de alertas por movimientos sospechosos o ajenos al perfil transaccional del cliente y el bloqueo de cuentas destinatarias en transferencias irregulares, de ser el caso.

Ahora bien, frente a la responsabilidad en este tipo de fraudes, de la exposición que precede, queda claro que en el caso de defraudación por

transacciones electrónicas o defraudación virtual, el recurso le es sustraído a la entidad y no al usuario o consumidor financiero, dado que tal contingencia o riesgo, es inherente a la actividad bancaria la cual es profesional, habitual y lucrativa, cuya realización requiere de altos estándares de diligencia, seguridad, control, confiabilidad y profesionalismo, que también tienen que ser atendidos en materia de seguridad de la información que sea transmitida por esa vía, “como quiera que es innegable e ineludible su obligación de garantizar la seguridad de las transacciones que autoriza por cualquiera de los medios ofrecidos al público y con independencia de si los dineros sustraídos provienen de cuentas de ahorro o de cuentas corrientes. De ahí, que atendiendo la naturaleza de la actividad y de los riesgos que involucra o genera su ejercicio y el funcionamiento de los servicios que ofrece; el interés público que en ella existe; el profesionalismo exigido a la entidad y el provecho que de sus operaciones obtiene, los riesgos de pérdida por transacciones electrónicas corren por su cuenta, y por lo tanto, deben asumir las consecuencias derivadas de la materialización de esos riesgos, a través de reparar los perjuicios causados, y no los usuarios que han confiado en la seguridad que les ofrecen establecimientos bancarios en la custodia de sus dineros, cuya obligación es apenas la de mantener en reserva sus claves de acceso al portal transaccional. Desde luego, que consumada la defraudación, el Banco para exonerarse de responsabilidad, debe probar que esta ocurrió por culpa del cuentahabiente o de sus dependientes, que con su actuar dieron lugar al retiro de dinero de la cuenta, transferencias u otras operaciones que comprometieron sus recursos, pues, amén de que es este quien tiene el control del mecanismo que le permite hacer el seguimiento informático a las operaciones, a través de controles implantados en los software especializados con los que cuentan; la culpa incumbe demostrarla a quien la alegue (artículo 835 C. Co.), pues, se presume la buena fe “aún la exenta de culpa”. (SC18614-2016 del 19 de diciembre de 2016, Radicación número 05001-31-03-001-2008-00312-01).

Ha dicho también la Corte:

“Esta Corporación puntualizó que la responsabilidad civil de la entidad financiera, “deriva del ejercicio y del beneficio que reporta de su especializada actividad financiera, como así lo tiene definido la jurisprudencia cuando asevera que una entidad crediticia es una empresa comercial que, dado el movimiento masivo de operaciones, “asume los riesgos inherentes a la organización y ejecución del servicio de caja” (CSJ SC, 24 octubre 1994).

En ese sentido, esta Corporación ha sostenido que: (...) debe tenerse en cuenta que “a la luz del artículo 335 de la Constitución Política, la actividad financiera es “de interés público” y que, de acuerdo con precedentes jurisprudenciales, ha sido catalogada como un servicio esencial (...) “Tampoco ha de negarse que las empresas dedicadas a esa labor, en principio, ostentan una posición dominante, pues, según se sabe,

“la banca en sus diferentes manifestaciones es una compleja amalgama de servicio y crédito, en donde las empresas financieras que la practican disponen de un enorme poderío económico que, ‘barrenando los principios liberales de la contratación’ como lo dijera un renombrado tratadista (...), les permite a todas las de su especie gozar de una posición dominante, en virtud de la cual, pueden predeterminedar unilateralmente, e imponer a los usuarios, las condiciones de las operaciones activas, pasivas y neutras que están autorizadas para realizar... (CSJ SC, 30 jun. 2001, Rad. 1999- 00019-01).

Conclusión de lo expuesto hasta ahora es, que el régimen de responsabilidad de los bancos por la defraudación con el uso de instrumentos espurios para disponer de los fondos depositados en cuentas, se ha fundado en vertientes de la teoría del riesgo: En una primera época, la del “riesgo creado” en virtud de la cual quien en desarrollo de una actividad genere un peligro o contingencia, debe indemnizar los perjuicios que de aquel deriven para terceros, con independencia de si ha actuado de manera diligente o culposa, o de si ha obtenido un provecho. Después, se dio aplicación a la teoría del “riesgo provecho” que carga con la obligación resarcitoria a quien ejerza la actividad que genera un riesgo o peligro y, además, saca de la misma una utilidad o percibe lucro, sin que importe que su conducta haya sido diligente o imprudente. Por último, se acudió a la teoría del “riesgo profesional”, que es una derivación de la anterior, empleada también en otras áreas del derecho como, por ejemplo, en materia de accidentes y enfermedades laborales. En esta última, la obligación de asumir los riesgos inherentes al ejercicio de la actividad, se basa en el profesionalismo que esta requiere. Sobre el origen de los anteriores postulados, esta Sala explicó: A fines del Siglo XIX, surgen las doctrinas del “riesgo profesional” (*risque professionnel*, Raymond SALEILLES [1855- 1912]), “riesgo creado” (*risque créé*, Louis JOSERRAND [1868-1941]), “riesgo beneficio”, “riesgo de empresa” y postula la responsabilidad, no por culpa, sino por la asunción de una empresa o una actividad riesgosa en contraprestación al beneficio que de ella se recibe (*ubi emolumentum ibi onus o ubi commoda ibi et incommoda o cuius commoda eius incommoda esse debet*), bien por equidad, en tanto, el deber surgiría *ex lege* para quien genera el riesgo, dispone de una cosa, ejerce su gobierno o tiene su control” (CSJ SC, 24 ago. 2009, Rad. 2001-01054- 01).

Con base en lo anterior, se considera necesario introducir modificaciones a la Ley que establece el Régimen de Protección al Consumidor Financiero, también conocida como Ley 1328 de 2009, de tal manera que las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, en aplicación de las sentencias reiteradas de su responsabilidad, asuman o implementen los mecanismos que garantizan que ante una defraudación virtual o de medios electrónicos, los recursos del usuario o consumidor financiero, serán

restituidos o se le garantizará el acceso a los mismos, de manera oportuna y sin dilaciones.

De manera adicional y como refuerzo sobre la legislación, doctrina y sentencias que reiteran la responsabilidad de la entidad financiera, se enumeran los siguientes grupos argumentales, jurisprudenciales y doctrinales:

Fuente formal:

Artículos 78 y 335 de la Constitución Política de Colombia.

Artículos 724, 732, 733, 835, 871, 1382, 1391 a 1392, 1396 a 1398 del Código de Comercio.

Artículo 368 numeral 1 del Código de Procedimiento Civil.

Artículos 2º, 46, 72 y 98 ord. 4 del Decreto 663 de 1993.

Artículos 12 y 24 de la Ley 795 de 2003.

Artículos 1º, 3º literales a) y c), 101 de la Ley 1328 de 2009.

Artículo 191 de la Ley 46 de 1923.

Artículo 5º de la Ley 57 de 1887.

Artículo 2º literal b del Decreto 2269 de 1993.

Fuente jurisprudencial:

Responsabilidad bancaria contractual:

CSJ SC de 9 de diciembre de 1936, G. J. T. XLIV, 405.

CSJ SC de 15 de julio de 1938, G. J. T. XLVII, 68.

CSJ SC de 11 de marzo de 1943, G. J. T. LV, 48.

CSJ SC de 9 de septiembre de 1999, rad. 5005.

CSJ SC de 26 de noviembre de 1965, G. J., T. CXIV, 205 y 206.

CSJ SC de 24 de octubre de 1994, rad. 4311.

CSJ SC de 11 de julio de 2001, rad. 6201.

CSJ SC de 31 de julio de 2001, rad. 5831.

CSJ SC de 24 de agosto de 2009, rad. 2001-01054-01.

Contrato de cuenta corriente bancaria:

CSJ SC - 176 de 17 de septiembre de 2002, rad. 6434.

CSJ SC de 30 de septiembre de 1986, G. J. T. CLXXXIV, p. 290.

CSJ SC de 8 de septiembre de 2003, rad. 6909.

CSJ SC - 123 de 15 de junio de 2005, rad. 1999-00444-01.

CSJ SC - 127 de 29 de septiembre de 2006, rad. 1992-20139-01.

CSJ SC - 054 de 16 de junio de 2008, rad. 1995-01394-01.

Responsabilidad profesional:

CSJ SC - 076 de 3 de agosto de 2004, rad. 7447.

CSJ SC - 201 de 15 de diciembre de 2006, rad. 2002-00025-01.

CSJ SC de 3 de febrero de 2009, rad. 2003-00282-01.

Actividad financiera:

CSJ SC de 30 de junio de 2001, rad. 1999-00019-01.

CSJ se de 09 de diciembre de 1936, GJ XLIV, 405.

CSJ SC de 15 de julio de 1938, GJ XLVII, 68.

CSJ SC de 11 de marzo de 1943, GJ LV, 48.

Fuente doctrinal:

Responsabilidad bancaria contractual:

Díez Picaso, Luis. Derecho de Daños, Madrid: Civitas, 1999. Trigo Represas, Félix A. y López Mesa, Marcela J. Tratado de la responsabilidad civil. Tomo IV. Buenos Aires: La Ley. 2004, p. 931. Pérez Luño, Antonio Enrique. Ensayos de informática jurídica. México: Fontamara, 1996, p. 18.

RESPONSABILIDAD BANCARIA CONTRACTUAL-Por sustracción de suma de dinero de cuenta de ahorros bajo la modalidad de fraude electrónico “pharming”. Riesgo de la actividad bancaria derivada de la incorporación de nuevas tecnologías. Aplicación de estándares técnicos internacionales para preservar la seguridad de la información. (SC 18614-2016; 19/12/2016).

RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-De entidad financiera por sustracción de suma de dinero de cuenta de ahorros bajo la modalidad de fraude electrónico “pharming”. Reiteración de la sentencia de 3 de agosto de 2004, 15 de diciembre de 2006 y 3 de febrero de 2009. Aplicación de la teoría del riesgo creado por pago de cheques falsos o adulterados bajo la Ley 46 de 1923. Responsabilidad de la empresa o profesional. Reiteración de la sentencia de 24 de octubre de 1994 y 9 de septiembre de 1999. (SC18614-2016; 19/12/2016) **FRAUDE ELECTRÓNICO**-Cometido bajo la modalidad de “pharming” frente a cuenta de ahorros de la que se sustrae suma de dinero al acceder el usuario a un portal de internet falso de la entidad financiera. (SC18614-2016; 19/12/2016).


OBLIGACIÓN DE SEGURIDAD-Responsabilidad bancaria contractual por sustracción de suma de dinero bajo la modalidad de fraude electrónico “pharming”. Riesgo derivado de la incorporación de nuevas tecnologías. Aplicación de estándares técnicos internacionales para preservar la seguridad de la información. (SC18614-2016; 19/12/2016) **CONTRATO DE CUENTA DE AHORROS**-Responsabilidad bancaria contractual de entidad financiera por sustracción de suma de dinero bajo la modalidad de fraude electrónico “pharming”. Obligación de custodia y deber de seguridad respecto de los dineros recibidos del depositante. (SC18614-2016; 19/12/2016).

ACTIVIDAD FINANCIERA-De interés público y control del Estado. Posición dominante de las entidades financieras respecto de sus consumidores. Reiteración de la sentencia de 30 de junio de 2001. (SC18614-2016; 19/12/2016).


CONTRATO DE CUENTA CORRIENTE BANCARIA-Evolución de la responsabilidad bancaria por pago de cheques falsos o adulterados bajo la Ley 46 de 1923. Reiteración de las sentencias de 9 de diciembre de 1936, 15 de julio de 1938, 11 de marzo de 1943 y 24 de agosto de 2009. Exoneración por extravío del formulario por el cuentacorrentista. Reiteración de las sentencias de 30 de septiembre de 1986, 8 de septiembre de 2003, 15 de junio de 2005, 29 de septiembre de 2006 y 16 de junio de 2008. (SC18614-2016; 19/12/2016).

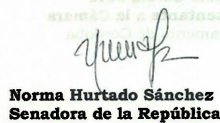
CHEQUE-Evolución de la responsabilidad bancaria por pago de cheques falsos o adulterados bajo la Ley 46 de 1923. Reiteración de las sentencias de 9 de diciembre de 1936, 15 de julio de 1938, 11 de marzo de 1943 y 24 de agosto de 2009. Exoneración por extravío del formulario por el cuentacorrentista. Reiteración de las sentencias de 30 de septiembre de 1986, 08 de septiembre de 2003, 15 de junio de 2005, 29 de septiembre de 2006 y 16 de junio de 2008. (SC18614-2016; 19/12/2016).

De los congresistas,


Jorge Eliécer Tamayo Marulanda
 Representante a la Cámara.

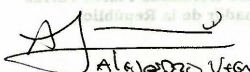

Berner Zambrano Eraso
 Senador de la República

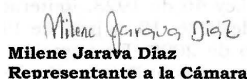

José Eliécer Salazar López
 Representante a la Cámara

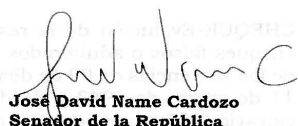

Norma Hurtado Sánchez
 Senadora de la República

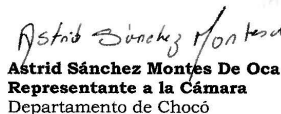

Hernando Guida Pérez
 Representante a la Cámara
 Departamento del Magdalena


Alfredo Rafael Deluque Zuleta
 Senador de la República


Alvaro Vega


Milene Jarava Díaz
 Representante a la Cámara

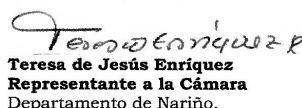

José David Name Cardozo
 Senador de la República

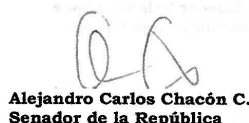

Astrid Sánchez Montes De Oca
 Representante a la Cámara
 Departamento de Chocó

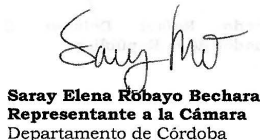

Julio Elías Chagui Flórez
 Senador de la República

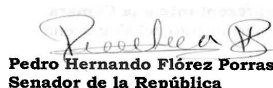

Ana Paola García Soto
 Representante a la Cámara
 Departamento de Córdoba


CARLOS ABRAHAM JIMÉNEZ LÓPEZ
 Senador de la República


Teresa de Jesús Enríquez
 Representante a la Cámara
 Departamento de Nariño.


Alejandro Carlos Chacón C.
 Senador de la República

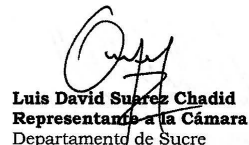

Saray Elena Róbayo Bechara
 Representante a la Cámara
 Departamento de Córdoba

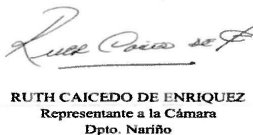

Pedro Hernando Flórez Porras
 Senador de la República

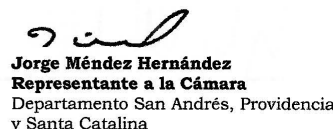

Diego Caicedo Navas
 Representante a la Cámara
 Departamento de Cundinamarca


Alexander Guarín Silva
 Representante a la Cámara
 Departamento del Guainía

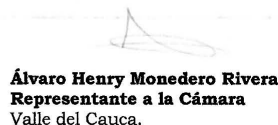

Camilo Esteban Ávila Morales
 Representante a la Cámara
 Departamento del Vaupés


Luis David Suárez Chadid
 Representante a la Cámara
 Departamento de Sucre


RUTH CAICEDO DE ENRIQUEZ
 Representante a la Cámara
 Dpto. Nariño

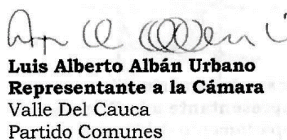

Jorge Méndez Hernández
 Representante a la Cámara
 Departamento San Andrés, Providencia y Santa Catalina

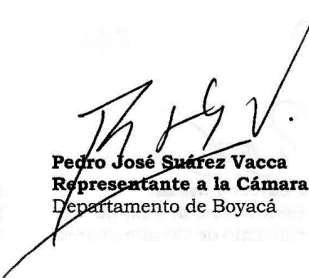

Julio César Triana Quintero
 Representante a la Cámara


Álvaro Henry Monedero Rivera
 Representante a la Cámara
 Valle del Cauca.

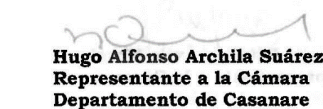

Óscar Rodrigo Campo Hurtado
 Representante a la Cámara
 Departamento del Cauca

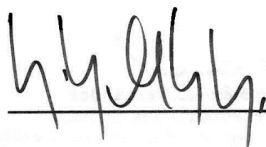

Duvalier Sánchez Arango
 Representante a la Cámara


Luis Alberto Albán Urbano
 Representante a la Cámara
 Valle Del Cauca
 Partido Comunes


Pedro José Suárez Vacca
 Representante a la Cámara
 Departamento de Boyacá


Alipio Uribe Muñoz
 Representante a la Cámara
 Departamento de Bogotá


Hugo Alfonso Archila Suárez
 Representante a la Cámara
 Departamento de Casanare



CÁMARA DE REPRESENTANTES SECRETARÍA GENERAL

El día 04 de Octubre del año 2022

Ha sido presentado en este despacho el Proyecto de Ley 273 Acto Legislativo _____

No. _____ Con su correspondiente Exposición de Motivos, suscrito Por HR Jorge Tamayo
HS Berner Zambrano, HR Jose E. Salazar
HS Norma Hurtado, HR Hernando Guida y otros

SECRETARÍO GENERAL

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY 157 DE 2022 CÁMARA

por medio del cual se modifican los artículos 61 y 155 de la Ley 1448 de 2011 y se amplían los términos para declarar ante el Ministerio Público.

Bogotá, D. C., octubre 4 de 2022.

Honorable Representante

JUAN CARLOS WILLS

Presidente Comisión Primera

Honorable Cámara de Representantes

Asunto: Informe de ponencia para primer debate en la Comisión Primera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes del Proyecto de ley número 157 de 2022 Cámara, por medio del cual se modifican los artículos 61 y 155 de la Ley 1448 de 2011 y se amplían los términos para declarar ante el Ministerio Público.

Señor presidente:

En condición de ponente del proyecto de la referencia, me permito presentar ponencia para primer debate en los siguientes términos:

Número proyecto de ley	157 de 2022
Título	por medio del cual se modifican los artículos 61 y 155 de la Ley 1448 de 2011 y se amplían los términos para declarar ante el Ministerio Público.
Autor	Suscrito por el Honorable Representante <i>Jorge Rodrigo Tovar Vélez</i> . CITREP número 12 – Cesar, La Guajira, Magdalena
Ponente	Representante <i>Orlando Castillo Advíncula</i> CITREP número 9 – Pacífico Medio.
Ponencia	Ponencia positiva con pliego de modificaciones.

1. OBJETO DEL PROYECTO DE LEY

Los autores del Proyecto de ley 157 de 2022, son claros al señalar, en la exposición de motivos, que el objeto de este proyecto de ley es “ampliar los términos para que aquellas personas que se consideren víctimas del conflicto armado, dentro de lo establecido por la Ley 1448 de 2011 y que hayan sufrido hechos victimizantes con anterioridad y/o posterioridad a su promulgación, puedan rendir su declaración ante el Ministerio Público, en concordancia con las modificaciones propuestas por la Ley 2078 de 2021”.

2. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY

Como lo advierten los autores en la exposición de motivos de este Proyecto de ley de conformidad

con la Constitución Política de Colombia, en su artículo 13, nos manifiesta que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional, entre otras. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, y adoptará medidas en favor de grupos marginados.

Mediante la Ley 1448 de 2011 se les brindó a los grupos afectados por el conflicto armado una forma de poder expresar los hechos de los cuales fueron víctimas y así el Estado poder reparar los daños ocasionados, estableciendo así un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas, dentro de un marco de justicia transicional.

3. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Con el presente proyecto de Ley el autor busca poder brindarles un (1) año más que se sumaría a los dos (2) estipulados en la Ley 1448 de 2011, con lo cual el plazo legal quedaría de tres (3) años, con la aprobación de esta reforma, para que las víctimas puedan ejercer su derecho a rendir declaración ante el Ministerio Público, sobre las diferentes situaciones y hechos violentos que vivieron a raíz del conflicto armado que se registra en múltiples territorios del país perpetrados por diferentes actores.

En este sentido, con este proyecto se quiere lograr determinar la responsabilidad del Estado en crear las condiciones necesarias para que las víctimas puedan acceder a ser escuchadas y garantizar este derecho a todos los colombianos que han pasado por esta situación de vulnerabilidad de vivir dignamente. La realización plena de este derecho es una herramienta para cumplir los fines y propósitos de un Estado democrático.

Con la prórroga de la Ley 1448 de 2011, materializada mediante la Ley 2078 de 2021, se amplió el plazo para que las personas víctimas del desplazamiento forzado y/o que se consideren víctimas del conflicto armado dentro de lo establecido en la Ley 1448 de 2011, –y que no hayan declarado– puedan rendir su declaración ante el Ministerio Público en un término proporcional y razonable, pues, por un lado, los términos vigentes resultan insuficientes y, por otro, están condicionados a una situación particular en el tiempo que no está cobijada por la norma prorrogada.

4. JUSTIFICACIÓN

El conflicto armado en Colombia se da desde el año de 1960 y que se extiende hasta la actualidad, los principales actores involucrados han sido el Estado colombiano, las guerrillas de extrema izquierda y los grupos paramilitares de extrema derecha. A estos se le han sumado los carteles del narcotráfico,

las llamadas bandas criminales (Bacrim), y Grupos Armados Organizados, (GAO).

El conflicto armado interno colombiano ha generado miles de muertos, lisiados, secuestrados, desaparecidos y afectados por diferentes acciones violentas generando una crisis de desplazamiento forzado. Colombia es clasificado como uno de los países más violentos del mundo y uno de los más afectados por el narcotráfico. Desde 1960 se han registrado innumerables combates, asaltos, tomas guerrilleras, incursiones armadas, desapariciones forzadas.

Es en el año 2011 que nace la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Ley 1448 de 2011) se reconoce la existencia de un conflicto armado interno.

Por consiguiente se hace importante determinar el principio de igualdad como un mandato que comprende, entre otras, el dar el mismo trato a situaciones de hecho idénticas, donde la Corte Constitucional ha caracterizado los derechos de las víctimas como un subconjunto dentro de los derechos fundamentales que (i) comportan obligaciones para el Estado y los particulares; (ii) tienen un contenido complejo, cuyo conocimiento es esencial, con miras al diseño de las garantías necesarias para su eficacia (...) y son indivisibles, pues su materialización es una exigencia de la dignidad humana.

A su vez, el Máximo Órgano Constitucional ha indicado, frente a los derechos de las víctimas y los deberes que les son correlativos, y del contenido del mandato de protección de las víctimas que: *“(i) un derecho a que el Estado adopte normas que precisen el alcance de los derechos a la verdad, a la justicia, y a la reparación, así como las condiciones que permiten su exigibilidad, (ii) un derecho a que el Estado adopte normas que establezcan las condiciones para la investigación, juzgamiento y sanción de los responsables y hagan posible la búsqueda de la verdad; (iii) un derecho a que el Estado adopte normas que garanticen adecuadamente la reparación de las víctimas; (iv) un derecho a que existan instituciones judiciales o administrativas, así como procedimientos efectivos ante unas y otras, para propiciar la búsqueda de la verdad y obtener la reparación en sus diversos componentes; y (v) un derecho a que no se impida u obstaculice el ejercicio de las acciones previstas en el ordenamiento a efectos de obtener la verdad, la justicia y la reparación”*.

La Ley 1448 de 2011, con la prórroga materializada mediante la Ley 2078 de 2021, incentiva a determinar que es necesario ampliar los plazos para que las personas víctimas del desplazamiento forzado entre otros actos violentos y/o que se consideren víctimas del conflicto armado dentro de lo establecido en la Ley 1448 de 2011, –y que no hayan declarado frente a la autoridad competente– puedan rendir su declaración ante el Ministerio Público en un término proporcional y razonable, pues, por un lado, los términos vigentes resultan insuficientes y, por otro,

están condicionados a una situación particular en el tiempo que no está cobijada por la norma prorrogada.

Si se prorrogó la Ley 1448 de 2011, lo más coherente, justo y equitativo es que también se amplíen los términos para que las personas que no hayan logrado declarar y se consideren víctimas conforme lo establecido en el artículo 3° de la precitada ley puedan hacerlo.

De conformidad con el presente proyecto de ley, se pretende que las prerrogativas de la Ley 1448 de 2011 puedan ser destinadas para:

- Personas víctimas de desplazamiento forzado que no pudieron rendir su declaración ante el Ministerio Público, dentro de los dos (2) años siguientes a la ocurrencia del hecho que dio origen al desplazamiento, siempre y cuando estos hechos hubiesen ocurrido a partir del 1° de enero de 1985 y no se encuentren registradas en el Registro Único de Víctimas.
- Las personas que padecieron hechos victimizantes con antelación a la promulgación de la Ley de Víctimas, y no les fue posible rendir su declaración ante el Ministerio Público, entre el 10 de junio de 2011 y 10 de junio de 2015.
- Las personas que padecieron hechos victimizantes con posterioridad al 10 de junio de 2011, y que no pudieron realizar su declaración dentro de los dos (2) años siguientes a la ocurrencia del hecho.

5. NORMAS Y JURISPRUDENCIA QUE SOPORTAN EL PROYECTO

El Proyecto de Ley 57 de 2022 está jurídicamente sustentado en las siguientes normas constitucionales y legales, por lo cual su trámite es legal y legítimo.

I. Competencia del Congreso

CONSTITUCIONAL:

De conformidad con la Constitución Política de Colombia, en su artículo 13, todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional, entre otras. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, y adoptará medidas en favor de grupos marginados.

En el artículo 114 de la Carta enuncia que corresponde al Congreso de la República reformar la Constitución, hacer las Leyes y ejercer control político sobre el gobierno y la administración.

El Congreso de la República, estará integrado por el Senado y la Cámara de Representantes.

LEGAL

Mediante la Ley 1448 de 2011 (en adelante Ley de Víctimas), se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado y se dictan otras disposiciones. Con ella se establecen un conjunto de medidas judiciales,

administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas, dentro de un marco de justicia transicional que posibiliten hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, reconociendo su condición de víctimas y dignificándola a través de la materialización de sus derechos constitucionales.

En el artículo 3° de la presente norma se dispone que se consideran víctimas, para los efectos de la Ley 1448 de 2011, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1° de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado, y se dictan otras disposiciones sobre dicha condición.

Ahora bien, un **hecho victimizante** es un hecho asociado al conflicto armado colombiano. Se trata de los delitos y situaciones de las cuales las personas fueron víctimas. Se registran 13 tipos de hechos victimizantes en el Registro Único de Víctimas (RUV), los cuales se enuncian a continuación.

- Abandono y despojo de tierras.
- Amenaza.
- Violencia sexual.
- Desaparición forzada.
- Desplazamiento forzado.
- Homicidio.
- Minas antipersonales, munición sin explotar, artefacto explosivo improvisado.
- Secuestro.
- Tortura.
- Reclutamiento forzado.
- Confinamiento.
- Víctimas de actos terroristas.
- Pérdida de bienes o inmuebles.

En el artículo 6° ibidem nos indica que las medidas contempladas en esta ley serán reconocidas sin distinción de género, respetando la libertad u orientación sexual, raza, la condición social, la profesión, el origen nacional o familiar, la lengua, el credo religioso, la opinión política o filosófica. De conformidad con el artículo 7°, el Estado, a través de los órganos competentes, deberá garantizar un proceso justo y eficaz enmarcado en el artículo 29 Superior.

De conformidad con el artículo 25 ibidem, las víctimas, tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido como consecuencia de las violaciones de que trata el artículo 3° de la Ley que es materia de análisis en este momento. La reparación comprende las medidas **de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición**, en sus dimensiones

individual, colectiva, moral y simbólica. Cada una de estas medidas se implementa a favor de la víctima dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante.

En nuestra jurisprudencia evidenciamos que la Corte Constitucional enuncia en su Sentencia C-715 de 2012, que el daño acaecido por la violación flagrante de los derechos humanos genera a favor de la víctima el derecho fundamental a la reparación de los perjuicios directamente ocasionados con la trasgresión, a través de la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y la garantía de no repetición consagradas en el Derecho Internacional. La exigencia y la satisfacción de este derecho fundamental se dan independientemente de la identificación, aprehensión, enjuiciamiento o condena del victimario, debido a que aquel deriva precisamente de la condición de víctima, cuyos derechos corresponde al Estado salvaguardar la integridad de cada persona en el territorio colombiano, sin perjuicio de que pueda repetir contra el autor.

Mediante la Ley 2078 del 8 de enero de 2021, se prorrogó la vigencia de la Ley 1448 de 2011 por diez (10) años, “*Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones, y de los Decretos Ley étnicos 4633 de 2011, 4634 de 2011, y 4635 de 2011*”.

Con dicha prórroga es necesario que sus alcances y contenidos en beneficio de la población víctima se mantengan y se extiendan a aquellas personas que objetivamente cumplan con los requisitos exigidos por la ley, para ser víctimas, y que aún no ostenten tal condición, por no haber rendido su declaración ante el Ministerio Público en el tiempo que determine la ley.

Lo anterior teniendo en cuenta que:

- a) La persona víctima de **desplazamiento forzado** únicamente cuenta con dos (2) años posteriores al hecho que dio origen al desplazamiento, para rendir su declaración ante el Ministerio Público, siempre y cuando los hechos hubiesen ocurrido a partir del 1° de enero de 1985, y no esté incluida en el Registro Único de Víctimas, lo cual resulta ser un plazo **insuficiente**, debido a ser un hecho victimizante sujeto a un enfoque diferencial, con base en lo establecido en el artículo 13 ibidem, por lo cual este proyecto de Ley propone ampliarlo un año para un total de tres (3) años.
- b) Las víctimas victimizadas con anterioridad al 10 de junio de 2011 tuvieron cuatro (4) años, contados a partir de dicha fecha en que se promulgó la Ley 1448 de 2011, para rendir su declaración ante el Ministerio Público. Es decir, hasta el 10 de junio de 2015.
- c) Las víctimas victimizadas con posterioridad a la vigencia de la Ley 1448 de 2011, es decir, 10 de junio de 2011, únicamente

cuentan con dos (2) años contados a partir de la ocurrencia del hecho victimizante, para rendir su declaración ante el Ministerio Público.

Por consiguiente, se estima que los plazos no van acordes con la prórroga de la Ley de víctimas, y se requiere ampliar los plazos previstos en los artículos 61 y 155 de dicha ley, para enmarcarlos a las prerrogativas de la Ley 2078 de 2021.

6. IMPEDIMENTOS Y CONFLICTOS DE INTERÉS

De acuerdo con lo establecido en la Ley 2003 de 2019, que modificó la Ley 5ª de 1992, en lo concerniente al régimen de conflicto de interés de los congresistas, se hacen las siguientes consideraciones:

Para todos los efectos se entiende que no hay conflicto de interés en las siguientes circunstancias:

- a) *Cuando el congresista participe, discuta, vote un proyecto de Ley o de acto legislativo que otorgue beneficios o cargos de carácter general, es decir cuando el interés del congresista coincide o se fusione con los intereses de los electores.*

Lo anterior teniendo en cuenta que el presente proyecto de ley propende por ampliar los términos para que las personas que se consideren víctimas de conformidad con lo establecido en el artículo 3º de la ley que se analiza, **y no hayan rendido su declaración ante el Ministerio Público**, puedan hacerlo en concordancia con las modificaciones propuestas por la Ley 2078 de 2021, siendo un tema de carácter general.

Sobre este asunto ha señalado el Consejo de Estado (2019):

“No cualquier interés configura la causal de desinvestidura en comento, pues se sabe que sólo lo será aquel del que se pueda predicar que es directo, esto es, que per se el alegado beneficio, provecho o utilidad encuentre su fuente en el asunto que fue conocido por el legislador; particular, que el mismo sea específico o personal, bien para el congresista o quienes se encuentren relacionados con él; y actual o inmediato, que concurra para el momento en que ocurrió la participación o votación del congresista, lo que excluye sucesos contingentes, futuros o imprevisibles. También se tiene noticia que el interés puede ser de cualquier naturaleza, esto es, económico o moral, sin distinción alguna”.

De igual forma, es pertinente señalar lo que la Ley 5ª de 1992 dispone sobre la materia en el artículo 286, modificado por el artículo 1º de la Ley 2003 de 2019:

“Se entiende como conflicto de interés una situación donde la discusión o votación de un proyecto de Ley o acto legislativo o artículo, pueda resultar en un beneficio particular, actual y directo a favor del congresista.

- a) *Beneficio particular: aquel que otorga un privilegio o genera ganancias o crea indemnizaciones económicas o elimina obligaciones a favor del congresista de las que no gozan el resto de los ciudadanos. Modifique normas que afecten investigaciones penales, disciplinarias, fiscales o administrativas a las que se encuentre formalmente vinculado.*
- b) *Beneficio actual: aquel que efectivamente se configura en las circunstancias presentes y existentes al momento en el que el congresista participa de la decisión.*
- c) *Beneficio directo: aquel que se produzca de forma específica respecto del congresista, de su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.”*

Se recuerda que la descripción de los posibles conflictos de interés que se puedan presentar frente al trámite del presente proyecto de ley, conforme a lo dispuesto en el artículo 291 de la Ley 5ª de 1992 modificado por la Ley 2003 de 2019, no exime al Congresista de identificar causales adicionales.

7. ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY

El presente Proyecto de ley se compone de 4 artículos distribuidos de la siguiente manera:

El primer artículo que habla del **objeto** de la presente ley.

Ampliar los términos para que aquellas personas que se consideren víctimas del conflicto armado, dentro de lo establecido por la Ley 1448 de 2011 y que hayan sufrido hechos victimizantes con anterioridad y/o posterioridad a su promulgación puedan rendir su declaración ante el Ministerio Público, en concordancia con las modificaciones propuestas por la Ley 2078 de 2021.

Artículo 2º. Modifíquese el artículo 61 de la Ley 1448 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 61. La declaración sobre los hechos que configuran la situación del desplazamiento. La persona víctima de desplazamiento forzado deberá rendir declaración ante cualquiera de las instituciones que integran el Ministerio Público, dentro de los tres (3) años siguientes a la ocurrencia del hecho que dio origen al desplazamiento, siempre y cuando estos hechos hubiesen ocurrido a partir del 1º de enero de 1985, y no se encuentre registrada en el Registro Único de Víctimas.

La declaración hará parte del Registro Único de Víctimas, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 155 de la presente ley. La valoración que realice el funcionario encargado de recibir la solicitud de registro debe respetar los principios constitucionales de dignidad, buena fe, confianza legítima y prevalencia del derecho sustancial.

Parágrafo 1°. Se establece un plazo de tres (3) años para la reducción del subregistro, período en el cual las víctimas del desplazamiento de años anteriores podrán declarar los hechos con el fin de que se decida su inclusión o no en el Registro.

Para este efecto, el Gobierno nacional adelantará una campaña de divulgación a nivel nacional a fin de que las víctimas de desplazamiento forzado que no han declarado se acerquen al Ministerio Público para rendir su declaración.

Parágrafo 2°. En las declaraciones presentadas tres (3) años después de la ocurrencia del hecho que dio lugar al desplazamiento forzado, el funcionario del Ministerio Público deberá indagar sobre las razones por las cuales no se llevó a cabo con anterioridad dicha declaración, con el fin de determinar si existen barreras que dificulten o impidan la accesibilidad de las víctimas a la protección del Estado.

En cualquier caso, se deberá preguntar sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar que generaron su desplazamiento para contar con información precisa que permita decidir sobre la inclusión o no del declarante al Registro.

Parágrafo 3°. El evento de fuerza mayor que haya impedido a la víctima del desplazamiento forzado rendir la declaración en el término establecido en el presente artículo, se empezará a contar el mismo desde el momento en que cesen las circunstancias motivo de tal impedimento.

La víctima de desplazamiento forzado deberá informar al funcionario del Ministerio Público, quien indagará por dichas circunstancias y enviará la diligencia a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para que realice las acciones pertinentes de acuerdo con los eventos aquí mencionados.

Artículo 3°. Modificase e inclúyase un parágrafo transitorio al artículo 155 de la Ley 1448 de

2011, el cual quedará así:

Artículo 155. Solicitud de Registro de Las Víctimas. Las víctimas deberán presentar una declaración ante el Ministerio Público en un término de cuatro (4) años contados a partir de la promulgación de la presente ley para quienes hayan sido victimizadas con anterioridad a ese momento, y de tres (3) años contados a partir de la ocurrencia del hecho respecto de quienes lo sean con posterioridad a la vigencia de la Ley, conforme a los requisitos que para tal efecto defina el Gobierno nacional, y a través del instrumento que diseñe la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las víctimas, el cual será de uso obligatorio por las entidades que conforman el Ministerio Público.

En el evento de fuerza mayor que haya impedido a la víctima presentar la solicitud de registro en el término establecido en este artículo, se empezará

a contar el mismo desde el momento en que cesen las circunstancias que motivaron tal impedimento, para lo cual deberá informar de ello al Ministerio Público quien remitirá tal información a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

La valoración que realice el funcionario encargado de realizar el proceso de valoración debe respetar los principios constitucionales de dignidad, buena fe, confianza legítima y prevalencia del derecho sustancial.

Parágrafo. Las personas que se encuentren actualmente registradas como víctimas, luego de un proceso de valoración, no tendrán que presentar una declaración adicional por los mismos hechos victimizantes. Para efectos de determinar si la persona ya se encuentra registrada, se tendrán en cuenta las bases de datos existentes al momento de la expedición de la presente ley.

En los eventos en que la persona refiera hechos victimizantes adicionales a los contenidos en las bases de datos existentes, deberá presentar la declaración a la que se refiere el presente artículo.

Parágrafo Transitorio. Las víctimas que hayan sido victimizadas con anterioridad a la promulgación de la presente ley, y no hayan rendido declaración ante el Ministerio Público, podrán rendirla hasta el 8 de enero de 2025, en concordancia con lo modificado por el artículo 2° de la Ley 2078 de 2021, “Por medio de la cual se modifica la Ley 1448 de 2011 y los Decretos Ley étnicos 4633 de 2011, 4634 de 2011 y 4635 de 2011, prorrogando por 10 años su vigencia”.

Artículo 4°. Vigencia. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

8. PLIEGO DE MODIFICACIONES

No se adjunta pliego de modificaciones, porque este ponente comparte íntegramente el articulado propuesto en este proyecto de Ley y comparte su exposición de motivos.

9. PROPOSICIÓN

En virtud de las consideraciones anteriormente expuestas, presento **ponencia positiva sin modificaciones** y solicito a la Honorable Comisión Primera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes dar primer debate y aprobar el Proyecto de ley 157 de 2022 Cámara, por medio del cual se modifican los artículos 61 y 155 de la Ley 1448 de 2011 y se amplían los términos para declarar ante el Ministerio Público.

Atentamente



ORLANDO CASTILLO ADVÍNCULA
Representante a la Cámara – CITREP 9
PONENTE

10. TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY 157 DE 2022 CÁMARA

por medio del cual se modifican los artículos 61 y 155 de la Ley 1448 de 2011, y se amplían los términos para declarar ante el Ministerio Público.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto ampliar los términos para que aquellas personas que se consideren víctimas del conflicto armado, dentro de lo establecido por la Ley 1448 de 2011 y que hayan sufrido hechos victimizantes con anterioridad y/o posterioridad a su promulgación puedan rendir su declaración ante el Ministerio Público, en concordancia con las modificaciones propuestas por la Ley 2078 de 2021.

Artículo 2°, Modifíquese el artículo 61 de la Ley 1448 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 61. *La declaración sobre los hechos que configuran la situación del desplazamiento.* La persona víctima de desplazamiento forzado deberá rendir declaración ante cualquiera de las instituciones que integran el Ministerio Público, dentro de los tres (3) años siguientes a la ocurrencia del hecho que dio origen al desplazamiento, siempre y cuando estos hechos hubiesen ocurrido a partir del 1° de enero de 1985, y no se encuentre registrada en el Registro Único de Víctimas.

La declaración hará parte del Registro Único de Víctimas, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 155 de la presente ley. La valoración que realice el funcionario encargado de recibir la solicitud de registro debe respetar los principios constitucionales de dignidad, buena fe, confianza legítima y prevalencia del derecho sustancial.

Parágrafo 1°. Se establece un plazo de tres (3) años para la reducción del subregistro, periodo en el cual las víctimas del desplazamiento de años anteriores podrán declarar los hechos con el fin de que se decida su inclusión o no en el Registro.

Para este efecto, el Gobierno nacional adelantará una campaña de divulgación a nivel nacional a fin de que las víctimas de desplazamiento forzado que no han declarado se acerquen al Ministerio Público para rendir su declaración.

Parágrafo 2°. En las declaraciones presentadas tres (3) años después de la ocurrencia del hecho que dio lugar al desplazamiento forzado, el funcionario del Ministerio Público deberá indagar sobre las razones por las cuales no se llevó a cabo con anterioridad dicha declaración, con el fin de determinar si existen barreras que dificulten o impidan la accesibilidad de las víctimas a la protección del Estado.

En cualquier caso, se deberá preguntar sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar que generaron su desplazamiento para contar con

información precisa que permita decidir sobre la inclusión o no del declarante al Registro.

Parágrafo 3°. En evento de fuerza mayor que haya impedido a la víctima del desplazamiento forzado rendir la declaración en el término establecido en el presente artículo, se empezará a contar el mismo desde el momento en que cesen las circunstancias motivo de tal impedimento.

La víctima de desplazamiento forzado deberá informar al funcionario del Ministerio Público, quien indagará por dichas circunstancias y enviará la diligencia a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para que realice las acciones pertinentes de acuerdo con los eventos aquí mencionados.

Artículo 3°. Modifíquese e inclúyase un parágrafo transitorio al artículo 155 de la Ley 1448 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 155. *Solicitud de registro de las víctimas.* Las víctimas deberán presentar una declaración ante el Ministerio Público en un término de cuatro (4) años contados a partir de la promulgación de la presente ley para quienes hayan sido victimizadas con anterioridad a ese momento, y de tres (3) años contados a partir de la ocurrencia del hecho respecto de quienes lo sean con posterioridad a la vigencia de la Ley, conforme a los requisitos que para tal efecto defina el Gobierno nacional, y a través del instrumento que diseñe la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las víctimas, el cual será de uso obligatorio por las entidades que conforman el Ministerio Público.

En el evento de fuerza mayor que haya impedido a la víctima presentar la solicitud de registro en el término establecido en este artículo, se empezará a contar el mismo desde el momento en que cesen las circunstancias que motivaron tal impedimento, para lo cual deberá informar de ello al Ministerio Público quien remitirá tal información a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

La valoración que realice el funcionario encargado de realizar el proceso de valoración debe respetar los principios constitucionales de dignidad, buena fe, confianza legítima y prevalencia del derecho sustancial.


Parágrafo. Las personas que se encuentren actualmente registradas como víctimas, luego de un proceso de valoración, no tendrán que presentar una declaración adicional por los mismos hechos victimizantes. Para efectos de determinar si la persona ya se encuentra registrada, se tendrán en cuenta las bases de datos existentes al momento de la expedición de la presente ley.

En los eventos en que la persona refiera hechos victimizantes adicionales a los contenidos en las bases de datos existentes, deberá presentar la declaración a la que se refiere el presente artículo.

Parágrafo Transitorio. Las víctimas que hayan sido victimizadas con anterioridad a la promulgación de la presente ley, y no hayan rendido declaración ante el Ministerio Público, podrán rendirla hasta el 8 de enero de 2025, en concordancia con lo modificado por el artículo 2° de la Ley 2078 de 2021, “por medio de la cual se modifica la Ley 1448 de 2011 y los Decretos Ley étnicos 4633 de 2011, 4634 de 2011 y 4635 de 2011, prorrogando por 10 años su vigencia”.

Artículo 4°. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Atentamente,


ORLANDO CASTILLO ADVÍNCULA
 Representante a la Cámara – CITREP 9
 PONENTE

CONSTANCIAS DE ADHESIÓN

CONSTANCIA DE ADHESIÓN AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 160 DE 2022 CÁMARA - 181 DE 2022 SENADO

por medio del cual se modifica, adiciona y prorroga la Ley 418 de 1997, se define la política de paz de Estado, y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 4 de octubre de 2022

Doctor

FABIO RAÚL AMÍN SALEME

Presidente Comisión Primera

Senado de la República

Doctor

JUAN CARLOS WILLS OSPINA

Presidente Comisión Primera

Cámara de Representantes

CONSTANCIA

Por medio de la presente quisiera manifestar que en mi calidad de ponente del Proyecto de

ley número 160 de 2022 Cámara - 181 de 2022 Senado, por medio del cual se modifica, adiciona y prorroga la Ley 418 de 1997, se define la política de paz de Estado, y se dictan otras disposiciones, he suscrito la ponencia para primer debate radicada por el honorable Senador Ariel Ávila, el honorable Representante Alirio Uribe Muñoz y otros.

Lo anterior con la salvedad de que no he participado en la discusión del artículo 5° del texto propuesto para primer debate, toda vez que hay en curso un posible conflicto de interés que debo poner en consideración de la Comisión Primera de Cámara de Representantes.

Atentamente,



LUIS ALBERTO ALBAN URBANO

Representante a la Cámara

Partido Comunes

Valle del Cauca

CARTAS DE COMENTARIOS

CARTA DE COMENTARIOS MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 013 DE 2022 CÁMARA

por medio del cual se modifica la Ley 1990 de 2019, referente a la pérdida y el desperdicio de alimentos y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 30 de septiembre de 2022

Doctor

RICARDO ALFONSO ALBORNOZ BARRETO

Secretario General Comisión Séptima de Cámara

Congreso de la República

Cra. 7 # 10-00

Bogotá, D. C.

Asunto: Respuesta a su Solicitud - Concepto Proyecto de ley número 013 de 2022 Cámara.

Respetado Secretario,

Hemos conocido su solicitud de concepto al Proyecto de ley número 013 de 2022 Cámara, por medio del cual se modifica la Ley 1990 de 2019, referente a la pérdida y el desperdicio de alimentos y se dictan otras disposiciones, por lo cual, desde el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo nos permitimos remitir los siguientes comentarios en los temas de nuestra competencia:

Iniciativa Parlamentaria

El presente Proyecto de ley modifica la Ley 1990 de 2019, que crea la política de prevención de la pérdida y el desperdicio de alimentos con el objetivo de fortalecer las medidas que allí se adoptan y hacerlas compatibles con la protección del medio ambiente, la reducción del hambre y la protección estatal frente a la producción de alimentos.

Consideraciones

En aras de contribuir a la discusión de la iniciativa señalada en el asunto, diseñando las mejores herramientas legales que atañen al comercio y al bienestar de los consumidores colombianos, y sin perjuicio del debate técnico que debe existir y de los argumentos legítimos de las entidades del Gobierno nacional competentes; el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, remite los siguientes comentarios relacionados con el articulado.

“Artículo 1°. Objeto. La presente ley modifica la Ley 1990 de 2019, que crea la política de prevención de la pérdida y el desperdicio de alimentos con el objetivo de fortalecer las medidas que allí se adoptan y hacerlas compatibles con la protección del medio ambiente, la reducción del hambre y la protección estatal frente a la producción de alimentos.”

Amablemente solicitamos evaluar que el objeto del Proyecto de ley modifica el objeto vigente, por cuanto requeriría la introducción de un texto que señale dicha modificación.

En cuanto a lo especificado en el artículo 2° se considera relevante y objeto de discusión lo planteado en las siguientes definiciones:

“Cadena de producción y suministro de alimentos. El conjunto de actividades que se articulan técnica y económicamente desde el inicio de la producción y elaboración de los alimentos hasta su consumo. Está conformada por todos los actores que participan en la producción, transformación, distribución, comercialización y consumo de los alimentos.”

Se sugiere aclarar cuál es el punto que se considera como el inicio de la producción, considerando si se hace referencia a la producción primaria o al procesamiento de alimentos. Asimismo, se sugiere revisar la concordancia entre el título y el contenido de la definición en cuanto darle límite a la cadena en el suministro o en el consumo de los alimentos.

“Desperdicios de alimentos. Son los alimentos descartados en los últimos eslabones de la cadena alimentaria, es decir, en la distribución minorista y en el consumo.”

Amablemente solicitamos considerar que el desperdicio de los alimentos ocurre cuando no se presentan las condiciones favorables para su producción o conservación y esto podría ocurrir a lo largo de toda la cadena alimentaria, se sugiere en la redacción de esta definición tener presente que los desperdicios constituyen una parte de los alimentos en buen estado, que pueden ser objeto de consumo en un tiempo razonable antes de ser desechados y esta condición puede presentarse en cualquier eslabón de la cadena de producción, suministro y consumo de alimentos.

“Pérdida de alimentos. Es la disminución de alimentos disponibles que ocurre en cualquiera de los eslabones de producción, poscosecha,

almacenamiento, procesamiento y distribución al por mayor.”

Se sugiere incluir en la causa por la cual se generó la disminución de alimentos disponibles o precisar qué motiva la disminución de estos, buscando concretar la idea de la definición.

Frente a la redacción del índice “a” de los artículos 3° y 4° “a) *Reducción del volumen de excedente alimentario que se genera*”; consideramos que la intención debe ir dirigida al planteamiento de acciones que permitan la reducción de excedentes de producción, por cuanto amablemente remitimos la siguiente redacción para ser evaluada por los honorables Representantes:

a) *Acciones tendientes a la reducción del volumen de excedente alimentario que se genera.*

Consideramos que el literal denominado “*Vertederos e incineradores como último recurso de eliminación*” de los artículos 3° y 4°, debería complementarse en el sentido que se cumpla el debido proceso previo a la demostración de acciones adelantadas en todas las opciones anteriores.

Las campañas informativas de que trata el Art. 11 en el cual adicionan el Art. 13B, estimamos no solo deben corresponder a los establecimientos gastronómicos, restaurantes y bares, sino también de las entidades estatales (Min. Agricultura) a través de campañas televisivas y radiales.

De otra parte, estimamos pertinente señalar:

- Que la Ley 2254 del 15 de julio de 2022 (Escalera de la Formalidad), contempla en su artículo 2° que “todos los nuevos requisitos que expida el Congreso deberán guardar la gradualidad para micros, pequeñas y medianas empresas, especialmente en materia tributaria y requerirán un análisis de costos y necesidad que deberán ser presentado por el autor” (Subrayado fuera de texto). Al respecto es importante que los autores de la iniciativa legislativa analicen la incorporación de la gradualidad a que hace referencia la norma.

Sin perjuicio de las consideraciones presentadas por parte de los miembros de la CISAN, en el marco del Decreto 2055 de 2009, amablemente remitimos para su consideración las siguientes observaciones:

- Sobre el Artículo 6° del Proyecto de ley mediante el cual se adiciona el artículo 9A a la Ley 1990 de 2019, y se propone la creación del “Registro Nacional de Donación de Alimentos (RNDA)”, como un sistema de información desarrollado para facilitar la entrega de alimentos a título gratuito, inquietan dos aspectos a saber:
 1. El primero, la creación de un trámite adicional para las empresas, que aunque se señala que es gratuito requerirá de la

gestión del empresario y aumenta la carga administrativa y regulatoria que debe asumir; el otro aspecto es el referido a la administración del registro que se encarga a la Comisión Intersectorial de Seguridad Alimentaria y Nutricional (CISAN) (creada y regulada por el Decreto 2055 de 2009), que vale resaltar no se trata de una entidad con personería jurídica sino que es un espacio de articulación conformado por diversas entidades, entre ellas este Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

En el marco de la CISAN (Comisión Intersectorial de Seguridad Alimentaria y Nutricional) desde la vigencia 2020 se viene participando en las mesas técnicas para la construcción conjunta del proyecto de Ley del asunto en mención; nuevamente indicando el alcance del Ministerio frente a su misionalidad, esto quiere decir, que en dicho espacio ya fue realizada la retroalimentación correspondiente dado que nuestras acciones no tienen un impacto directo sobre la pérdida y desperdicio de alimentos ya que como se sabe el objetivo corresponde a un fortalecimiento empresarial, comercial y productivo para la generación de ingresos de la población víctima de conflicto armado.

Adicional a lo anterior, por conocimiento en la participación de dichas mesas, para el tema gastronómico se ha contado con la participación del Viceministerio de Turismo quien ha realizado la retroalimentación correspondiente en esta línea.

2. Contempla el Proyecto de ley que al RNDA se deberán inscribir todos los actores de la cadena de suministro de alimentos, que de acuerdo con el artículo 2° del Proyecto de ley está conformada por “todos los actores que participan en la producción, transformación, distribución, comercialización y consumo de los alimentos”, relacionados directa o indirectamente con el sector de alimentos, identificados como personas naturales o jurídicas, privadas o públicas, nacionales o extranjeras con actividad en Colombia, a los cuales se les asignará la calidad de donantes. Es decir que es una obligación para un estimado alto número de empresas, a las que se le generarían requisitos adicionales en el marco de su operación.
- El Artículo 7° del Proyecto de ley que adiciona el Artículo 9B° a la Ley 1990 de 2019 crea la obligación a “todos los actores de la cadena de suministro de alimentos, relacionados directa o indirectamente con el sector de alimentos, identificados como personas naturales o jurídicas, privadas o públicas, nacionales o extranjeras con actividad en Colombia presentar a la Comisión Intersectorial de Seguridad Alimentaria y Nutricional, (CISAN) un reporte de los resultados logrados a partir

de las actividades definidas en el Artículo 3° donde se definen las acciones de lucha contra el desperdicio de alimentos.” (Subrayas fuera de texto).

Nuevamente esta norma está imponiendo otra obligación de manera general a un gran número de empresas, que está configurando un nuevo trámite o requisito a su cargo en el marco de su operación.

Invitamos a realizar un ejercicio de análisis de impacto regulatorio, si bien existen intereses de política que se estima necesario cumplir es importante analizar si esta carga a las empresas es el mejor camino para alcanzar el objetivo que busca el proyecto de norma.

El objetivo del reporte (anual) es que la Comisión Intersectorial de Seguridad Alimentaria y Nutricional (CISAN) pueda hacer seguimiento y verificación del cumplimiento de la eventual Ley, frente a lo cual llamamos la atención sobre la necesidad de contar con esa información y las ventajas que puede ofrecer a la política pública de manera que justifique la imposición de la carga a los empresarios o entidades; y sobre todo a la capacidad de la Comisión de analizar y gestionar tal cúmulo de información.

Se señala que el incumplimiento en materia de reporte de las medidas en contra de la pérdida y desperdicio de alimentos acarreará multas y sanciones administrativas de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 17 de la presente ley; al respecto es importante que dentro de la Ley se señale la autoridad responsable de llevar a cabo el procedimiento sancionatorio que daría como resultado la imposición de la multa, sobre todo en el escenario que es una Comisión y no una entidad quien recibe el reporte.

Por su parte el Artículo 8° del Proyecto de ley, que adiciona el artículo 9C a la Ley 1990 de 2019, establece que “todos los actores de la cadena de suministro de alimentos, relacionados directa o indirectamente con el sector de alimentos, identificados como personas naturales o jurídicas, privadas o públicas, nacionales o extranjeras con actividad en Colombia deberán celebrar convenios con al menos 3 organizaciones sin ánimo de lucro legalmente constituidas, en cuyo objeto social y en sus estatutos, señalen de manera expresa la función de recolectar alimentos para ser distribuidos de manera gratuita con destino al cubrimiento de las necesidades de la población. Esto con el objetivo de facilitar la entrega de alimentos a título gratuito.”

Al respecto llamamos la atención ya que esta norma estaría violando el principio de la voluntad de las empresas que autónomamente pueden determinar la gestión de sus negocios y la manera de operar con otras entidades, además de establecer un número mínimo de convenios, las entidades con que deben celebrarse, especificaciones mínimas que deberían contemplar las partes y un plazo máximo de seis (6) meses para su suscripción.

Por su parte, el **artículo 5** del Proyecto de ley señala que, las personas naturales o jurídicas privadas, públicas, nacionales o extranjeras, que se dediquen a la producción agropecuaria, industrial, y comercialización de alimentos aptos para el consumo humano, **deberán** entregar a título gratuito –preferentemente 5 días antes de la fecha de vencimiento a organizaciones sin ánimo de lucro– alimentos frescos o preparados aptos para el consumo humano que no se comercializaron.

A pesar de ello, consideramos que esta obligación puede tener efectos negativos en los pequeños productores por las siguientes razones:

En primer lugar, los 5 días de los que trata el artículo suponen un periodo de tiempo fundamental para que los pequeños productores puedan comercializar sus productos.

En segundo lugar, para cumplir con esta obligación los pequeños productores deberán sumar a los costos de producción el traslado de los alimentos a los bancos de alimentos y entidades sin ánimo de lucro.

Teniendo en cuenta lo anterior, les sugerimos que se adopte un criterio diferencial y en ese sentido, esta obligación solo aplique a medianos y grandes productores, así como a las organizaciones de productores que realicen actividades de comercialización a través de cooperativas o asociaciones. Todo ello, de acuerdo con la clasificación vigente.

El **artículo 8°** del Proyecto de ley establece que, todos los actores de la cadena de suministro de alimentos, relacionados directa o indirectamente con el sector de alimentos, identificados como personas naturales o jurídicas, privadas o públicas, nacionales o extranjeras con actividad en Colombia deberán celebrar convenios con al menos 3 organizaciones sin ánimo de lucro legalmente constituidas; sin embargo, consideramos importante tener en cuenta que los bancos de alimentos y, en general, las entidades sin ánimo de lucro no tienen cobertura en todo el territorio nacional y no necesariamente cumplen con las condiciones técnicas para garantizar la inocuidad y calidad de los alimentos.

Según la información del Banco de Alimentos de Cali, para el año 2021, sólo había 22 bancos de alimentos distribuidos en 16 departamentos del país <https://www.bancodealimentoscali.org/que-son-los-bancos-de-alimentos/>

En ese orden de ideas, consideramos que la obligación de celebrar mínimo 3 convenios podría afectar negativamente a los productores ubicados en zonas rurales apartadas quienes no cuentan con la infraestructura logística necesaria para trasladar los alimentos hasta los bancos más cercanos.

Es por esto por lo que les recomendamos, exceptuar de esta obligación a los pequeños

productores y eliminar el número mínimo de convenios permitiendo tanto a los medianos como a los grandes actores de la cadena, incluidos las organizaciones de productores, celebrar los convenios que consideren pertinentes atendiendo a la cantidad de alimentos desperdiciados y a sus facilidades geoespaciales.

Frente a lo establecido en el Artículo 13F amablemente solicitamos corregir el nombre del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

De otra parte, sometemos a su deliberación incluir dentro de la iniciativa legislativa un artículo donde se promueva la conformación de organizaciones que aprovechen los residuos orgánicos para producción de abonos orgánicos y/o generación de energías renovables.

Para finalizar se considera de alta importancia solicitar conceptos en la materia a las siguientes entidades:

- Ministerio de Agricultura, por considerarse que en la modificación de la Ley se contemplan a los eslabones de la agricultura.
- Ministerio de Salud y Protección Social por contemplarse dentro del Proyecto de ley a los alimentos empacados y rotulados, por esto, se debe tener en cuenta si las medidas descritas dentro de la modificación afectan o no a la salud pública.
- INVIMA: Solicitar su concepto con la finalidad de conocer si poseen las competencias para la creación de la guía de buenas prácticas para bares y restaurantes para la reducción del desperdicio, teniendo en cuenta que esta se considera una entidad de fiscalización.
- Comisión Intersectorial de Seguridad Alimentaria y Nutricional (CISAN). Teniendo en cuenta que los artículos 9a, 9b, 13f se refieren a funciones asignadas a la CISAN, se debe evaluar el alcance de dicha comisión en el marco del Decreto 2055 de 2009.

Teniendo en cuenta las implicaciones que pudiesen generar en la libre competencia, consideramos pertinente solicitar concepto a la Superintendencia de Industria y Comercio.

Desde esta cartera esperamos que estas consideraciones puedan ser tenidas en cuenta dentro del trámite legislativo de la iniciativa.

Cordialmente,

CARTA DE COMENTARIOS DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA PROYECTO DE LEY NÚMERO 021 DE 2022 CÁMARA

por medio del cual se garantizan condiciones de flexibilización del horario laboral para trabajadores con responsabilidades familiares.

Bogotá D. C.

Doctor

RICARDO ALFONSO ALBORNOZ BARRETO

Secretario General Comisión Séptima

Honorable Cámara de Representantes

comision.septima@camara.gov.co

Bogotá, D. C.

Referencia: Concepto Proyecto de ley número 021 de 2022 Cámara, por medio del cual se garantizan condiciones de flexibilización del horario laboral para trabajadores con responsabilidades familiares. Radicado Interno número 20222060414682 del 16 de 08 de 2022.

Respetado doctor Albornoz, reciba un cordial saludo de Función Pública.

En atención a lo solicitado, este Departamento Administrativo, se permite emitir el siguiente concepto al Proyecto de ley 021 de 2022 Cámara, por medio del cual se garantizan condiciones de flexibilización del horario laboral para trabajadores con responsabilidades familiares.

Objeto de proyecto: La presente ley tiene por objeto flexibilizar el horario laboral para los trabajadores con responsabilidades familiares que se desempeñen en jornada continua, ya sea en el sector público o privado, para que puedan articular mejor sus responsabilidades profesionales con las familiares.

Concepto: Una vez revisado el proyecto de ley en mención, es importante aclarar que, para el caso del sector público la jornada laboral se encuentra regulada en el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 33. De la Jornada de Trabajo. La asignación mensual fijada en las escalas de remuneración a que se refiere el presente Decreto, corresponde a jornadas de cuarenta y cuatro (44) horas semanales. A los empleos cuyas funciones implican el desarrollo de actividades discontinuas, intermitentes o de simple vigilancia podrá señalárseles una jornada de trabajo de doce horas diarias, sin que en la semana exceda un límite de 66 horas.

Dentro del límite fijado en este artículo, el jefe del respectivo organismo podrá establecer el horario de trabajo y compensar la jornada del sábado con tiempo diario adicional de labor, sin que en ningún caso dicho tiempo compensatorio constituya trabajo suplementario o de horas extras.” (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con la normativa citada, la jornada máxima legal para los empleados públicos de las entidades del orden nacional y territorial es de 44 horas semanales, en donde, dentro del límite fijado en dicho artículo y teniendo en cuenta las necesidades del servicio, el jefe de la respectiva entidad puede establecer el horario de trabajo.

Así las cosas, los jefes de cada entidad están facultados para adecuar la jornada laboral de los servidores de acuerdo con las necesidades de la entidad, para lo cual establecerán los horarios (sean flexibles o no) dentro de los que se prestarán los servicios, siempre y cuando se respete la jornada máxima de 44 horas semanales, como lo dispone el Decreto 1042 de 1978, del cual no se hace referencia en la presente iniciativa.

En este orden de ideas, el proyecto de Ley bajo estudio en el párrafo 2 de los artículos 2° y 3° hace referencia a la jornada laboral del sector privado cuando menciona que su interpretación se debe realizar a la luz del artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo dejando un vacío normativo respecto a que si esta disposición aplica o no a los empleados públicos.

A su vez, vale la pena precisar que, desde el documento de las bases del Plan Nacional de Desarrollo 2018 - 2022 “Pacto por Colombia, pacto por la Equidad”, uno de los grandes objetivos, era consolidar una Colombia con más bienestar, con menos desigualdad de resultados y con mayor equidad de oportunidades, orientado a satisfacer equitativamente las necesidades, resaltar la importancia de las personas que hacen parte de los equipos de trabajo y cómo su bienestar (personal, familiar y laboral) se refleja en el logro de los propósitos.

Así las cosas, desde el sector público se ha venido implementando la estrategia de horarios flexibles dirigida a todos los servidores públicos del país, que está encaminada a mejorar la calidad de vida de los servidores públicos, equilibrando su vida personal, familiar y laboral, el cual es uno de los propósitos de la gestión del talento humano.

Teniendo en cuenta lo anterior, con el fin de promover la estrategia de horarios flexibles, se incluyó el artículo 2.2.5.5.53 del Decreto 1083 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”, el cual establece:

“Horarios flexibles para empleados públicos. Los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial podrán implementar mecanismos que, sin afectar la jornada laboral y de acuerdo con las necesidades del servicio, permitan establecer distintos horarios de trabajo para sus servidores”.

En consecuencia, en la búsqueda de la equidad, la estrategia de horarios flexibles aplica para cualquier servidor público, independientemente de las características socioeconómicas, de género, de raza, étnicas, raciales, de discapacidad, entre

otras; lo que quiere decir que esta disposición incluye a los trabajadores con responsabilidades familiares a quienes va dirigido el presente Proyecto de ley.

Ahora bien, en lo relacionado con la flexibilización de la Jornada laboral, hasta no subsanar las situaciones aquí expuestas para el sector público, no consideramos viable continuar con el trámite de los artículos 2° y 3° del presente Proyecto de ley. No obstante, es importante precisar que flexibilizar la jornada laboral siempre que se garanticen las 44 horas semanales y la efectiva prestación del servicio es algo que consideramos viable para seguir modernizando el empleo público.

En cuanto al artículo 7° de esta iniciativa, relacionado con el teletrabajo y trabajo en casa, debe mencionarse que, para el sector público, se expidieron recientemente los Decretos 1662 de 2021 (compilado en el Decreto 1083 de 2015) y el Decreto 1227 de 2022 (compilado en el Decreto 1072 de 2015) que regulan ambas figuras, sin que las mismas para su aplicación, hagan una diferenciación para los servidores públicos con alguna condición y/o situación. Por lo que, debe tenerse en cuenta que es la entidad la única facultada para determinar las condiciones para la implementación del teletrabajo y trabajo casa, toda vez que es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal.

En este sentido, también fue expedida la Ley 2191 de 2022¹, la cual en su artículo 4° señala:

“Artículo 4°. Garantía del derecho a la desconexión laboral. Los trabajadores o servidores públicos gozarán del derecho a la desconexión laboral, el cual inicia una vez finalizada la jornada laboral. El ejercicio del mismo responderá a la naturaleza del cargo según corresponda al sector privado o público. Asimismo, el empleador deberá garantizar que el trabajador o servidor público pueda disfrutar efectiva y plenamente del tiempo de descanso, licencias, permisos, vacaciones y de su vida personal y familiar(...)”. (Subrayado fuera de texto).

Igualmente, debe mencionarse que la Ley 2121 de 2021² que trata sobre la creación de una forma de ejecución del contrato de trabajo, denominada trabajo remoto, que contempla lo siguiente:

“Artículo 17. Control de horarios y cumplimiento de funciones y obligaciones en el trabajo remoto. El empleador se encuentra facultado y autorizado para controlar el cumplimiento de las obligaciones, funciones y deberes del trabajador remoto, mediante el uso de herramientas tecnológicas u otros medios o mecanismos, pero en todo caso, el empleador respetará la intimidad y privacidad del trabajador

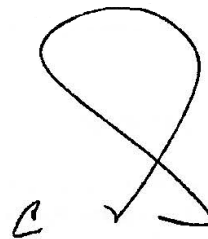
remoto, y el derecho a la desconexión laboral, entendida como la garantía que todo trabajador y empleador, de no tener contacto con herramientas, bien sea tecnológicas o no, relacionadas con su ámbito laboral, después de culminada la jornada ordinaria de trabajo o durante de ella, en el tiempo que se haya conciliado para la vida personal y familiar(...)”

(...)

Artículo 24. Tareas de cuidados. Las personas que trabajen de manera remota y que acrediten tener a su cargo, de manera única, el cuidado de personas menores de catorce (14) años, personas con discapacidad o adultas mayores en primer grado de consanguinidad que convivan con el trabajador remoto y que requieran asistencia específica, tendrán derecho a horarios compatibles con las tareas de cuidado a su cargo y/o a interrumpir la jornada, con un autorización previa al empleador que permita la interrupción, sin el desmejoramiento de sus condiciones laborales”.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, se puede evidenciar que ya existen disposiciones que regulan algunas de las medidas de conciliación de la vida familiar, personal y laboral que se pretenden implementar con esta iniciativa, lo que conllevaría a una hiperinflación normativa. Por lo cual, se recomienda que el artículo 7° sea eliminado de esta iniciativa.

Atentamente,



CÉSAR AUGUSTO MANRIQUE SOACHA
Director Departamento Administrativo de la Función Pública

* * *

CARTA DE COMENTARIOS MINISTERIO DEL TRABAJO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 031 DE 2022 CÁMARA

por la cual se adiciona un párrafo transitorio al artículo 2° de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

Bogotá, D. C.

Doctor

RICARDO ALFONSO ALBORNOZ BARRETO

Secretario General Comisión Séptima

Cámara de Representantes

Congreso de La República de Colombia

Bogotá, D. C.

Asunto: Comunicación 3.7.665 -22 concepto técnico al Proyecto de ley número 031 de 2022

¹ Por medio de la cual se regula la desconexión laboral - Ley de desconexión laboral.

² Por medio de la cual se crea el régimen de trabajo remoto y se establecen normas para promoverlo, regularlo y se dictan otras disposiciones.

Cámara, por la cual se adiciona un parágrafo transitorio al artículo 2° de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

Respetado Doctor:

En atención a su comunicación, de manera atenta damos concepto técnico al proyecto de Ley en los siguientes términos:

DESCRIPCIÓN

El proyecto de ley pretende, en los términos de su articulado, que, dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley, se permitirá el traslado de afiliados entre los Regímenes Pensionales, de ahorro individual con solidaridad y Prima Media con prestación definida, siempre que hayan cotizado un mínimo de 750 semanas, sean hombres mayores de 52 años, o mujeres mayores de 47 años.

ANÁLISIS DEL ARTICULADO

Articulado	TEXTO	OBSERVACIÓN
Artículo 1	<p>Artículo 1° Adiciónese un parágrafo transitorio al artículo 2 de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.</p> <p>Parágrafo transitorio. Dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley, se permitirá el traslado de afiliados entre los Regímenes Pensionales,</p>	<p>El proyecto afectará la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, toda vez que el propósito del traslado entre regímenes con requisitos cercanos a la pensión no es otro que obtener los subsidios implícitos del Régimen de Prima Media, que terminarán siendo cubiertos con recursos del Presupuesto General de la Nación.</p>

		<p>el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) a las personas de más altos ingresos, así como para las personas cuyo traslado del Régimen de Prima Media hacia el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) implica la expedición de un bono pensional. Con base en la información aportada por la Superintendencia Financiera y por Colpensiones con corte a 2013, 2018 y 2019, se ha estimado que los potenciales individuos que estarían cobijados por esta norma ascenderían a 478.847 que están en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) y 1.040.883 que están en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM), para los afiliados que tienen al menos 750 semanas cotizadas. Esta última clasificación obedece a los proyectos de ley de traslados que se han debatido en los años anteriores, y cuyo análisis se retoma para la estimación que se hará a continuación.</p> <p>Ahora bien, tomando en cuenta que de acuerdo con el Proyecto de Ley el carácter del traslado es voluntario, cabe considerar la conveniencia de los traslados desde el punto de vista de los afiliados. La conveniencia racional del traslado está dada por la obtención por parte del afiliado de una prestación mejor que la que hubiera obtenido en caso de no trasladarse. En este sentido, el siguiente análisis de impacto fiscal parte de las siguientes premisas:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. A los afiliados que alcancen a reunir las 1300 semanas requeridas para una pensión en el RPM, con mesadas mayores a un salario mínimo, les conviene trasladarse del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) o si ya están en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) permanecer en el mismo. 2. A los afiliados que se pensionen con mesadas de salario mínimo o no alcancen a pensionarse, les conviene trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), o si ya están en el
--	--	---

<p>de ahorro individual con solidaridad y Prima Media con prestación definida, siempre que hayan cotizado un mínimo de 750 semanas, sean hombres mayores de 52 años, o mujeres mayores de 47 años</p> <p>Una vez se solicite el respectivo traslado, las administradoras de pensiones deberán emitir al afiliado por escrito el concepto de la doble asesoría, respetando el principio de la libertad informada, con el fin que el afiliado tenga certeza y claridad sobre la conveniencia de permanecer en el régimen pensional que se encuentra o definitivamente se dé el respectivo traslado. Es obligación por parte de las administradoras de pensiones emitir el respectivo concepto dentro de los 20 días hábiles siguientes a la petición de traslado.</p> <p>La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones y los Fondos de Pensiones podrán hacer uso de las tecnologías de información y Comunicación para agilizar las asesorías que tenga como fin el traslado de afiliados de los que habla el presente parágrafo.</p>	<p>En el proyecto no se establece un mecanismo financiero que asegure el equilibrio económico para financiar la pensión.</p> <p>La Corte Constitucional en la sentencia N° SU-130 del 13 de marzo de 2013, aseguró que dicho traslado debe asegurar el equilibrio financiero del sistema, para lo cual fijó dos condiciones, a saber:</p> <p>(i) que al regresar... al régimen de prima media se traslade... todo el ahorro... efectuado al régimen de ahorro individual y</p> <p>(ii) que dicho ahorro no sea inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media, pues el tiempo trabajado en el régimen de ahorro individual les será computado al del régimen de prima media con prestación definida.</p> <p>El Alto Tribunal Constitucional, en la sentencia N° SU-062 del 03 de febrero de 2010 señaló que cuando no sea posible la equivalencia, el afiliado puede aportar el dinero que haga falta, eso es, la diferencia entre lo ahorrado en el régimen de ahorro individual y el monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de Prima Media.</p> <p>La propuesta beneficia a las personas de mayores ingresos, pues genera subsidios superiores, en detrimento de las personas con menos ingresos y de los recursos públicos, que son los que en últimas van a financiar las pensiones más altas; de esta manera el proyecto de ley no persigue un fin constitucionalmente válido.</p> <p>En concordancia con lo anterior y de acuerdo con el concepto emitido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en MEMO 3-2021-010787, este proyecto de Ley trae consigo costos asociados a los subsidios que otorga</p>
---	---

		<p>Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) permanecer en el mismo.</p> <p>Consideramos que la premisa 2 tiene sentido para los que se pensionan con mesada de salario mínimo, porque en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) se obtiene la garantía de pensión mínima con 1150 semanas, en tanto que en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM) se obtiene con 1300 semanas. Para los que no se pensionan tiene sentido porque la devolución de saldos incluye rendimientos que no se reconocen en el caso de las indemnizaciones sustitutivas que hubieran obtenido en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM).</p> <p>Ahora bien, la evidencia empírica demuestra que las decisiones de traslado en muchos casos no han sido racionales en el pasado. Por esta razón se supone que aun en presencia del mecanismo de doble asesoría por diversos motivos hay un número considerable de afiliados se han trasladado, aunque no les era conveniente, lo cual se toma en cuenta en la estimación de impacto fiscal que se presenta a continuación.</p> <p>Cabe aclarar que parte de este impacto fiscal puede tener efecto de todos modos por la vía de los numerosos procesos judiciales instaurados por afiliados, que cursan actualmente reclamando traslados extemporáneos, tema que está siendo revisado actualmente.</p> <p>En este sentido, se proyecta un escenario esperado, donde la mayoría de las personas que les conviene el traslado lo efectúan, pero también hay un porcentaje de personas a quienes no les conviene el traslado que optan por el mismo. Lo anterior en línea con lo observado en los traslados de salida del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) hacia el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM).</p> <p>Este escenario supone que se traslada hacia Colpensiones:</p>
--	--	---

	<p>-El 90% de los afiliados con salario mayor a 1,6 SMLMV -El 45% de los afiliados con salario inferior a 1,6 SMLMV -El 30% de los afiliados que tienen salario a 1 SMLMV y no tiene expectativa de pensión</p> <p>El límite de ingresos de 1,6 SMLMV se incluye por cuanto corresponde al salario base de cotización para el cual la mesada pensional empieza a ser más alta en Colpensiones que en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), por efecto de los subsidios no asociados a la garantía de pensión mínima que son concedidos en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPM).</p> <p>Acorde con el mencionado estudio realizado por Minhacienda, el valor presente neto de las obligaciones causadas por este grupo de afiliados cobijados por el proyecto de Ley se estima en 35,0 billones; resultantes de (= 3. -1. -2), donde: 1. Bonos pensionales anulados (-9.9); 2. Saldos trasladados desde una Administradora de Fondo de Pensiones (AFP) a Colpensiones (-29.4); 3. Mayor valor pensiones e indemnizaciones en Colpensiones (74.3).</p> <p>En este escenario tenemos que se trasladan desde las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) hacia Colpensiones 223 mil personas, de las cuales se estima que el 59% logra pensionarse, y que se trasladan hacia Colpensiones con cerca de 29,4 billones que han acumulado en sus cuentas de ahorro individual-(CAI), incluyendo los correspondientes aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, y que además implican la anulación neta de bonos pensionales por valor de 9,9 billones. Quienes se trasladan generan un costo en valor presente para la Nación por valor de 74.3 billones, que incluye pensiones e indemnizaciones sustitutivas.</p> <p>Por otra parte, se proyecta que desde Colpensiones hacia las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) se trasladarían 14,1 mil personas que se concentrarían en el nivel de aportes de un salario mínimo, por lo cual se presenta un costo fiscal por efecto de la expedición de nuevos bonos pensionales por valor</p>
--	---

	<p>cercano a 2 billones. Esta estimación de traslados consulta los bajos números de traslados desde Colpensiones hacia el RAIS que en el año 2019 fue de 947 personas y en 2020 fue de 668 personas. A manera de comparación, el flujo de personas desde el RAIS hacia Colpensiones fue de 119.086 en 2019 y de 69.877 en 2020, de acuerdo con la información más actualizada de la Superintendencia Financiera.</p> <p>La proyección de flujos de pagos adicionales de Colpensiones, las anulaciones de bonos pensionales y traslados de saldos de las cuentas de ahorro individual (CAI) desde las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) hacia Colpensiones, los mayores impactos en el flujo están representados por la disminución en el déficit causada por los saldos de 29,4 billones que se trasladarían desde las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) hacia Colpensiones en el primer año, y por el flujo de mayores pagos pensionales, que alcanzaría su máximo nivel de 9.1 billones en el año 2040.</p> <p>Concluye también Minhacienda, que, una de las principales consecuencias de estos flujos que implican un impacto fiscal con un valor presente neto estimado de 35,0 billones, es que la tasa interna de retorno-TIR del impacto fiscal es negativa, con un nivel de -12,58% nominal en la proyección, o un equivalente real de -9,30%.</p> <p>De otra parte, en cuanto a forma, se sugiere incluir la preposición "de" en el segundo inciso del parágrafo transitorio del presente proyecto de decreto: "Una vez se solicite el respectivo traslado, las administradoras de pensiones deberán emitir al afiliado por escrito el concepto de la doble asesoría, respetando el principio de la libertad informada, con el fin de que el afiliado..."</p>
<p>Artículo 2</p>	<p>"Artículo 2º Vigencia. La presente Ley rige a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.</p> <p>No se presentan observaciones.</p>

CONCEPTO

El Proyecto de ley número 031 de 2022 Cámara, por la cual se adiciona un parágrafo transitorio al artículo 2º de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 es inconveniente teniendo en cuenta que es inequitativo y adicionalmente atenta en contra de la sostenibilidad económica y el equilibrio financiero del Sistema Pensional.

Atentamente,



JUAN CARLOS HERNÁNDEZ ROJAS
Viceministro de Empleo y Pensiones (E)

CARTA DE COMENTARIOS DE LA CÁMARA COLOMBIANA DE LA INFRAESTRUCTURA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 038 DE 2021 CÁMARA

por la cual se crea la ley para la protección del peatón, se promueve e incentiva la construcción de cruces peatonales seguros a nivel, se modifica la Ley 769 de 2002 y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 26 de septiembre de 2022

Honorable Representante a la Cámara

DANIEL CARVHALO MEJÍA

Coordinador Ponente

Honorable Representante a la Cámara

GERSON MONTAÑO ARIZALA

Ponente

Honorable Representante a la Cámara

LUIS CARLOS OCHOA

Ponente

Honorable Representante a la Cámara

DAVID RICARDO RACERO MAYORCA

Presidente Cámara de Representantes

Referencia: Proyecto de ley número 038 de 2021 Cámara, por la cual se crea la ley para la protección del peatón, se promueve e incentiva la construcción de cruces peatonales seguros a nivel, se modifica la Ley 769 de 2002 y se dictan otras disposiciones.

Respetados Representantes a la Cámara,

Una vez conocido el Proyecto de ley número 038 de 2021 Cámara, por la cual se crea la ley para la protección del peatón, se promueve e incentiva la construcción de cruces peatonales seguros a nivel, se modifica la Ley 769 de 2002 y se dictan otras disposiciones, de forma respetuosa sometemos a su consideración la preocupación del gremio en relación con la iniciativa legislativa.

El artículo octavo del proyecto de ley, referido a la promoción de la construcción de pasos peatonales a nivel, señala que dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de la norma que se expida, el Ministerio de Transporte desarrollará una estrategia para promover la construcción de pasos peatonales a nivel seguros en todo el territorio nacional.

En este sentido, es importante que en el articulado del proyecto se tenga en cuenta que cualquier acción que se derive de la estrategia contemplada en el artículo octavo señalado, deberá contar con la aprobación de la entidad contratante, para el caso de las vías concesionadas, teniendo en cuenta que pueden derivarse mayores costos, e inclusive una modificación contractual, para las concesiones en ejecución.

Estimados Representantes a la Cámara, estamos prestos a complementar los comentarios planteados en la presente comunicación en los casos que lo estime pertinente.

Con todo comedimiento,



JUAN MARTÍN CAICEDO FERRER
Presidente Ejecutivo

* * *

**CARTA DE COMENTARIOS MINISTERIO
DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL AL
PROYECTO DE LEY NÚMERO 076 DE 2022
CÁMARA**

*por medio [de la] cual se modifica el artículo 163
de la Ley 100 de 1993.*

Bogotá, D. C.,

Doctor

RICARDO ALFONSO ALBORNOZ BARRETO

Comisión Séptima Constitucional

Cámara de Representantes

Carrera 7ª # 8 - 68

Bogotá, D. C.,

**Asunto: Concepto sobre el Proyecto de ley
número 076 de 2022 Cámara, por medio de la cual
se modifica el artículo 163 de la Ley 100 de 1993.**

Cordial saludo,

Teniendo en cuenta que la iniciativa de la referencia está pendiente de surtir debate en esa Corporación, se emite el concepto institucional desde la perspectiva del Sector Salud y Protección Social, con fundamento en el texto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 937 de 2022 y en ejercicio de las competencias constitucionales y legales que le asisten a este ministerio, en especial las previstas en el inciso 2º del artículo 208 de la Constitución Política y el numeral 3º del artículo 59 de la Ley 489 de 1998:

1. CONTENIDO

La propuesta tiene como objeto “*modificar el literal h) de la Ley 100 de 1993 con el fin de ampliar el grupo familiar del afiliado cotizante*”, para que los padres y abuelos que no estén pensionados y dependan económicamente de una persona afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, (SGSSS), en el régimen contributivo, sean beneficiarios de este independientemente que el afiliado tenga o no cónyuge, compañera o compañero permanente o de hijos.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Sobre la modificación del artículo 163 de la Ley 100 de 1993

Partiendo de la base que el único aspecto que comprende del proyecto de ley es la modificación del literal h) del artículo 163 de la Ley 100 de 1993, con el fin de ampliar el grupo familiar del cotizante e incluir a los padres y abuelos que dependan económicamente de este, independientemente que el cotizante tenga o no cónyuge, compañera o compañero permanente o de hijos, se tiene que, conforme a la normativa vigente, lo pretendido con la iniciativa sería aplicable para aquella población pobre y vulnerable que no cuente con los recursos para cotizar en el Régimen Contributivo.

Sobre el particular, se debe estimar que, si bien en la exposición de motivos se manifiesta que sería aplicable “*para quien de manera voluntaria y con el cumplimiento de los requisitos exigidos pueda afiliarse a sus padres o abuelos como beneficiarios sin incurrir en costos adicionales, que para la mayoría de las personas en la actualidad se hacen imposibles de cumplir. Como se mencionó anteriormente, el cambio representaría una forma para garantizar los derechos fundamentales a la seguridad social y la salud y directamente la dignidad humana*”, se debe señalar que, en cumplimiento del literal i) de los deberes previstos en el artículo 10 de la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, es deber de las personas contribuir solidariamente al financiamiento de los gastos que demande la atención en salud y la seguridad social en salud de acuerdo con su capacidad de pago.

Ahora bien, en cuanto a la cobertura del aseguramiento en salud, actualmente se cuentan con diversos mecanismos normativos que posibilitan el aseguramiento de la población. En este sentido, en relación con la población faltante por asegurar, se expidió el Decreto 616 de 2022 incorporando la contribución solidaria como mecanismo de afiliación en el Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud en desarrollo del mandato contemplado en el artículo 242 de la Ley 1955 de 2019, cuya finalidad es el aseguramiento de la población no pobre no vulnerable, clasificada a partir de la última metodología disponible del Sisbén, o el que haga sus veces, que contribuyan solidariamente al Sistema. De acuerdo con esto, lo contemplado en el proyecto normativo es necesario

y pertinente para aquellos casos en que los padres y abuelos del cotizante pertenezcan a población pobre y vulnerable y no posean los recursos para cotizar en el Régimen Subsidiado bajo la figura de la contribución solidaria o en el Régimen Contributivo con cotización plena.

1. Aunado a lo anterior, en la reglamentación expedida, que ha sido incorporada en el Decreto 780 de 2016, se han estipulado distintos mecanismos de afiliación al Sistema, dentro de los que se encuentran: i. el artículo 2.1.5.1.1 en el que se detallan las calidades, criterios y condiciones para pertenecer al Régimen Subsidiado; ii. el artículo 2.1.5.1.4 en el que se prevé la afiliación de oficio cuando una persona no se encuentra afiliada o se encuentre con novedad de terminación de la inscripción; iii. el artículo 2.1.5.2.2 en el que se determina quienes acceden al Régimen Subsidiado a través del mecanismo de contribución solidaria; y, iv. el artículo 2.1.4.5, en el que se determina el pago de la UPC de afiliados adicionales en el Régimen Contributivo, que dependan económicamente del cotizante pero que no cumplan las condiciones del artículo 163 de la Ley 100 de 1993; lo anterior, en adición a los mecanismos reglamentados para ser cotizante o beneficiario en el régimen contributivo, incluidos en el artículo 163 de la citada norma.

2.2. Sobre el análisis de impacto fiscal

Si se tiene en cuenta que la implementación de la propuesta generaría un impacto fiscal en los recursos destinados a la financiación del Sistema General de Seguridad Social en Salud, se debe plantear lo atinente al efecto financiero acorde con lo estipulado en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003¹, *por la cual se dictan normas orgánicas en materia de*

¹ Artículo 7°. *Análisis del Impacto Fiscal de las Normas*. En todo momento, el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo[...]. Para estos propósitos, deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo [...] El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en cualquier tiempo durante el respectivo trámite en el Congreso de la República, deberá rendir su concepto frente a la consistencia de lo dispuesto en el inciso anterior. En ningún caso este concepto podrá ir en contravía del Marco Fiscal de Mediano Plazo. Este informe será publicado en la *Gaceta del Congreso* [...] Los proyectos de Ley de iniciativa gubernamental, que planteen un gasto adicional o una reducción de ingresos, deberá contener la correspondiente fuente sustitutiva por disminución de gasto o aumentos de ingresos, lo cual deberá ser analizado y aprobado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público[...] En las entidades territoriales, el trámite previsto en el inciso anterior será surtido ante la respectiva Secretaría de Hacienda o quien haga sus veces.

presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha enfatizado:

[...] Del anterior recuento jurisprudencial pueden deducirse las siguientes subreglas: (i) las obligaciones previstas en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003 constituyen un parámetro de racionalidad legislativa, que cumple fines constitucionalmente relevantes como el orden de las finanzas públicas y la estabilidad macroeconómica, (ii) el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003 corresponde al Congreso, pero principalmente al Ministro de Hacienda y Crédito Público, en tanto que “es el que cuenta con los datos, los equipos de funcionarios y la experticia en materia económica. Por lo tanto, en el caso de que los congresistas tramiten un proyecto incorporando estimativos erróneos sobre el impacto fiscal, sobre la manera de atender esos nuevos gastos o sobre la compatibilidad del proyecto con el Marco Fiscal de Mediano Plazo, le corresponde al Ministro de Hacienda intervenir en el proceso legislativo para ilustrar al Congreso acerca de las consecuencias económicas del proyecto”, (iii) en caso de que el Ministro de Hacienda y Crédito Público no intervenga en el proceso legislativo u omita conceptuar sobre la viabilidad económica del proyecto no lo vicia de inconstitucionalidad, puesto que este requisito no puede entenderse como un poder de veto sobre la actuación del Congreso o una barrera para que el Legislador ejerza su función legislativa, lo cual “se muestra incompatible con el balance entre los poderes públicos y el principio democrático” y (iv) el informe presentado por el Ministro de Hacienda y Crédito Público no obliga a las células legislativas a acoger la posición del Ministro [...]²

Bajo este entendido, se debe estar en consonancia con el mandato estipulado en la citada ley, los desarrollos jurisprudenciales y los preceptos superiores sobre la materia. Desde luego, para cumplir con lo referido en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003, es necesario que tanto en la exposición de motivos como en las respectivas ponencias, se incorporen expresamente los costos fiscales y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo, y que el Ministro de Hacienda y Crédito Público, en cualquier tiempo durante el curso legislativo, conceptúe sobre la consistencia de los informes realizados, pronunciamiento que no debe ir en contravía del “Marco Fiscal”.

3. CONCLUSIONES

Por las razones expuestas, se considera que el proyecto de ley solo sería aplicable para aquellos casos en que los padres y abuelos del cotizante pertenezcan a población pobre y vulnerable y no poseen los recursos para cotizar al Régimen

² CORTE CONSTITUCIONAL, sent. C-700 de 2010, M. P. Jorge Pretelt Chaljub.

Subsidiado bajo la figura de la contribución solidaria o al Régimen Contributivo con cotización plena. Ahora bien, independientemente de que la aplicación de la norma se limite a la población pobre y vulnerable, o se extienda también a la no pobre y no vulnerable, es indispensable contar con el análisis de impacto fiscal, en cumplimiento del artículo 7° de la Ley 819 de 2003. Acorde con ello, es nodal el pronunciamiento que a bien tenga expedir el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Por último, se debe destacar que es intención del Gobierno nacional realizar una transformación del Sistema de Salud, con el fin de garantizar el acceso pleno y efectivo al goce del derecho a la salud, incluyendo, entre otras, modificaciones que permitan garantizar el cumplimiento de los elementos y” principios del derecho fundamental a la salud e incidan de manera favorable para que todas las personas puedan acceder al goce efectivo de este, en igualdad de condiciones y sin discriminación por capacidad de pago, aspectos que, actualmente, son objeto de análisis y estudio técnico al interior de esta Cartera; por lo cual, este tipo de propuestas y finalidades normativas, están siendo examinadas y abordadas para definir acciones que en el corto, mediano y largo plazo permitan la transformación del sistema para garantizar el acceso y goce efectivo del derecho fundamental a la salud de todos los residentes del territorio colombiano.

En estos términos, se presenta la posición del Ministerio de Salud y Protección Social en lo relativo a la propuesta de la referencia.

Atentamente,



DIANA CAROLINA CORCHO MEJÍA
Ministra de Salud y Protección Social

* * *

**CARTA DE COMENTARIOS DEL
VICEMINISTRO DE EMPLEO Y
PENSIONES AL PROYECTO DE LEY
NÚMERO 76 DE 2021 SENADO, 472 DE 2022
CÁMARA**

Bogotá, D. C.,

Doctor

ORLANDO ANÍBAL GUERRA DE LA ROSA

Secretario Comisión Séptima

Cámara de Representantes

Congreso de la República

Bogotá, D. C.

Asunto: Concepto Técnico sobre el Proyecto de ley número 76 de 2021 Senado, 472 de 2022 Cámara, por medio de la cual se otorga cuota de

sostenimiento con cargo a la pensión del cónyuge culpable en el divorcio, a favor del inocente.

Respetado doctor:

Con relación al proyecto de ley del asunto, de manera atenta emitimos concepto, de acuerdo con los asuntos de competencia de este ministerio:

1. OBJETO DEL PROYECTO DE LEY

En la exposición de motivos se señala que la presente iniciativa tiene por objeto garantizar el derecho al mínimo vital y manutención del cónyuge o compañero (a) permanente inocente que se ha dedicado por 20 años o más al cuidado del hogar, labores domésticas o cuidado de los hijos, y que por ello no realizó aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones como dependiente o independiente que no haya incidido en la causal de divorcio o disolución de la sociedad marital de hecho para que reciba una suma equivalente hasta del 50% de la mesada pensional por vejez o invalidez o asignación de retiro; fijada por el juez competente, a petición de parte o de manera oficiosa.

Pretende así, garantizar la protección de quienes hayan destinado su tiempo a tales actividades, sin perjudicar las finanzas públicas y complementando la política del Gobierno nacional, encaminada a la protección y generación de oportunidades para la mujer, por cuanto las cifras demuestran que ese grupo poblacional es el que en su mayoría ofrece sus esfuerzos a las labores del hogar y cuidado de menores, dejando en segundo plano el acceso a oportunidades laborales y consecuentemente, las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Pensiones.

2. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD Y NORMATIVIDAD

Desde el artículo 42 la Carta Política concibe a la familia como un núcleo fundamental de la sociedad, que se puede constituir por vínculos naturales o jurídicos, e incluso por vía jurisprudencial se le ha dado reconocimiento a aquella que surge por lazos distintos a los consanguíneos o jurídicos y se le denomina familia de crianza. No obstante, en todos los casos las diversas modalidades de grupos familiares gozan de reconocimiento y protección constitucional.

El matrimonio produce dos tipos de efectos: los efectos de orden personal, que tienen que ver con los derechos y obligaciones que surgen entre los cónyuges y en relación con los hijos, y los efectos de orden patrimonial que son consecuencia de la existencia de la sociedad conyugal o comunidad de bienes que se forma con ocasión del matrimonio.

Por otro lado, resulta pertinente indicar que la Seguridad Social se encuentra reconocida en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional fundamental, en efecto, los artículos 48 y 49 de la norma superior la consagran, por un

lado, como un derecho irrenunciable, y por otro, como un servicio público.

De la jurisprudencia y las normas constitucionales, se deduce que de la garantía fundamental a la seguridad social se desprende el derecho a la pensión, la cual, en palabras de la Corte Constitucional, consiste en el goce efectivo de un ingreso que garantice que, al retirarse de la actividad laboral y después de cumplir con los requisitos establecidos legalmente, la persona tenga un sustento que le permita sufragar sus obligaciones y vivir con dignidad.

El artículo 1781 del Código Civil indica cuál es la composición del haber de la sociedad conyugal, y entre los elementos que se enumeran de manera taxativa no se encuentra contemplada la pensión de vejez o invalidez reconocida por el Sistema General de Pensiones a cualquiera de los cónyuges, lo mismo ocurre con la Ley 54 de 1990 modificada por la Ley 979 de 2005 en donde se define el régimen patrimonial entre compañeros permanentes, lo que torna inviable la iniciativa pese a su propósito noble.

3. ANALISIS DEL ARTICULADO

ARTICULADO	TEXTO	OBSERVACIÓN
Artículo 1	<i>"Artículo 1. OBJETO. Garantizar el derecho al mínimo vital y manutención, del cónyuge o compañero (a) permanente que se ha dedicado por 20 años o más al cuidado del hogar, labores</i>	La iniciativa legislativa supone la existencia de un solo cónyuge o compañera (o) permanente, pero no contempla u omite regular sobre la convivencia simultánea o sucesiva con

	<i>domésticas o cuidado de los hijos, y por ello no realizó aportes al sistema de seguridad social en pensiones, ni como dependiente ni como independiente."</i>	más personas de un cónyuge o compañera (o), tal como se establece para la pensión de sobrevivientes en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, y que contempla que se puede dividir la prestación de acuerdo con el tiempo de convivencia.
Artículo 2	"ARTÍCULO 2. CUOTA SE SOSTENIMIENTO CON CARGO A LA PENSION DEL CÓNYPUGE CULPABLE EN EL DIVORCIO, A FAVOR DEL INOCENTE. El o la cónyuge o compañero (a) permanente que haya incidido o generado causal de divorcio y que sea declarado judicialmente culpable, dentro del trámite de divorcio o declaración y disolución de la unión marital de hecho y perciba una pensión de vejez o invalidez o asignación de retiro a cargo del régimen solidario de prima media con prestación definida, o del régimen de ahorro individual con solidaridad, o de alguna de las cajas de retiro de las fuerzas armadas, deberá reconocer al cónyuge inocente o compañero (a) permanente, que no haya incidido en la causal de divorcio o disolución de la sociedad marital de hecho, una suma equivalente hasta del 50% de su mesada pensional por vejez o invalidez o asignación de retiro; fijada por el juez competente, a petición de parte o de manera oficiosa conforme a las pruebas que obren en el proceso. PARAGRAFO. Esta cuota de sostenimiento con cargo a la pensión de	Como se indicó de manera precedente, debe tenerse en cuenta que el artículo 1781 del Código Civil indica cuál es la composición del haber de la sociedad conyugal, y entre los elementos que se enumeran de manera taxativa no se encuentra contemplada la pensión de vejez o invalidez reconocida por el Sistema General de Pensiones a cualquiera de los cónyuges, lo que no haría merecedor al cónyuge inocente de recibir una suma equivalente hasta del 50% de la mesada pensional. Bajo este panorama, es claro que el legislador ha optado por no incorporar todos los bienes que poseen o adquieren los consortes o convivientes a la sociedad conyugal o patrimonial, pues de esta manera se les ha autorizado para que preserven y, en determinados casos, fomen o acrezcan un patrimonio propio. Lo mismo ocurre con la asignación de retiro, frente al cual se debe hacer la claridad de que no hace parte del Sistema General de Pensiones, sino que es un régimen especial.

	<i>uno de los cónyuges, en favor del otro, también podrá ser acordada entre éstos, al momento del divorcio o disolución de la unión marital de hecho, cuando exista mutuo acuerdo entre las partes. Para el efecto, la escritura pública contentiva del acuerdo de divorcio o disolución de la sociedad marital, reemplazará la orden judicial o sentencia, que contiene la orden de pago al fondo de pensiones o caja de retiro."</i>	El derecho a la pensión, es un derecho personal e irrenunciable. Respecto a lo señalado en el parágrafo, es de anotar, que para ello existe la asignación alimentaria, consideramos que no es posible establecer mediante un acuerdo una orden de pago al fondo de pensiones o caja de retiro, dado que la pensión tiene el carácter de ser irrenunciable e intransferible.
Artículo 3	"ARTÍCULO 3. NATURALEZA JURIDICA. La cuota de sostenimiento con cargo a la pensión del cónyuge culpable en el divorcio, de que trata esta ley, es de naturaleza civil, no concurrente con la cuota alimentaria pactada entre cónyuges o decretada por el juez, dentro de algún otro proceso contencioso. No es transmisible, ni sustituible por causa de muerte, y en caso de fallecer el cónyuge inocente, acrece al titular de la pensión de vejez, o invalidez, o asignación de retiro del cónyuge culpable. Es concurrente con subsidios o auxilios estatales que perciba el cónyuge inocente, así como con los ingresos que pueda percibir por BEPS. PARAGRAFO. En caso de fallecer el cónyuge culpable, titular de la pensión de vejez o invalidez, se extingue para el cónyuge inocente, el beneficio de que trata esta ley."	Reiterando lo referido anteriormente, consideramos que legalmente se cuenta con la cuota de sostenimiento ante un divorcio o disolución de la sociedad patrimonial, por lo que no se debería optar por dividir o repartir la pensión, al ser la pensión el producto de lo cotizado por una persona en su vida laboral.
Artículo 4	"ARTÍCULO 4. REQUISITOS. Para acceder a la cuota de sostenimiento con cargo a la pensión del cónyuge culpable	Frente al requisito del numeral 2 estaría en contravía al artículo 1 del presente proyecto de ley, pues,

	<i>en el divorcio, de que trata esta ley, el cónyuge o compañero (a) permanente inocente, deberá cumplir los siguientes requisitos:</i>	mientras en el objeto se restringe a garantizar el derecho al mínimo vital y manutención del cónyuge o compañero (a) permanente que NO realizó aportes al sistema de seguridad social en pensiones como dependiente o independiente porque se ha dedicado por 20 años o más al cuidado del hogar, labores domésticas o cuidado de los hijos, en el numeral 2 del presente artículo se refiere tanto a las personas que no hayan hecho aportes al sistema de seguridad social en pensiones, como a las que hayan hecho aportes y estos sean insuficientes, por lo que se deberían ajustarse al objeto del proyecto, el cual entendemos se refiere al hecho de no haber hecho en ningún tiempo aportes al sistema.
	<i>1) No haber dado lugar o incurrido en una de las causales contempladas en el Artículo 154 del Código Civil o la norma que lo complementa o modifique.</i>	
	<i>2) No haber realizado aportes al sistema de seguridad social en pensiones, o éstos sean insuficientes para acceder a una pensión de vejez, invalidez o pensión familiar y en caso de haber recibido una indemnización sustitutiva o devolución de saldos, ésta sea insuficiente para generar ingresos mensuales por debajo de la línea de pobreza.</i>	
	<i>3) Haberse dedicado a labores propias del hogar, cuidado del hogar y de los hijos, durante 20 años o más.</i>	
	<i>4) Haber iniciado por cualquiera de las dos partes el trámite de divorcio o declaración y disolución de la unión marital de hecho, en los términos establecidos en el Artículo 156 del Código Civil, o el Artículo 7º de la ley 54 de 1990, o en la norma que los modifique o regule, dentro del tiempo establecido para ello.</i>	
	<i>5) No poseer rentas o pensiones adicionales que le generen ingresos superiores al salario mínimo legal mensual vigente.</i>	

	<p>6) En caso de salir beneficiado en la liquidación de la sociedad conyugal, o de la sociedad patrimonial, con la adjudicación de bienes o gananciales en su favor, éstos sean insuficientes para garantizarle ingresos mensuales superiores al indicador de la línea de pobreza que informe oficialmente el Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE- o a la entidad que haga sus veces.</p> <p>7) Figurar como beneficiario del cónyuge culpable en el sistema de seguridad social en salud."</p>	
Artículo 5	<p>“ARTÍCULO 5. ORDEN JUDICIAL. Una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio o declaración y disolución de la unión marital de hecho, el juez oficiará a la entidad correspondiente, del régimen solidario de prima media con prestación definida o del régimen de ahorro individual con solidaridad, o de alguna de las cajas de retiro de las fuerzas armadas, para que proceda al pago mensual de la cuota de sostenimiento con cargo a la pensión del cónyuge culpable, ordenada por el juez a favor del cónyuge inocente.</p> <p>Para fijar el monto del porcentaje sobre la pensión de que trata esta ley, el juez de manera oficiosa o a petición de parte, podrá hacer uso de los medios de prueba establecidos en el Código General del Proceso, a efecto de constatar las condiciones económicas del cónyuge que no ha incidido en el divorcio.”</p>	No se presentan comentarios.
Artículo 6	<p>“ARTÍCULO 6. APORTES A SALUD. La cotización mensual al régimen de salud del pensionado y del beneficiario de esta ley, se calculará en consideración del monto total de la mesada a dividir. Los descuentos correspondientes se efectuarán sobre la suma ordenada por el juez a cada uno, en forma proporcional.</p> <p>PARAGRAFO. Para efectos de los beneficios en salud, el cónyuge o compañero(a) permanente inocente, beneficiario de esta ley, no podrá incluir nuevos beneficiarios con cargo a esta cotización, ni recibir pago por prestaciones económicas.</p> <p>En todo caso, subsiste el derecho del pensionado divorciado, de afiliar un nuevo beneficiario en calidad de cónyuge o compañero o compañera permanente como afiliado adicional de los establecidos en el régimen contributivo, siempre que dicho beneficiario no cumpla con las condiciones para inscribirse como cotizante y se garantice el pago del valor de la UPC correspondiente a su grupo de edad.</p>	Es competencia del Ministerio de Salud y Protección Social su pronunciamiento.
Artículo 7	<p>ARTÍCULO 7º. VIGENCIA. La presente ley empezará a regir a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.</p>	Sin observaciones.

4. IMPACTO ECONÓMICO

Esta medida no tendría ningún impacto negativo para las finanzas públicas, teniendo en cuenta que los recursos en cuestión provendrían de la pensión del cónyuge o compañero permanente culpable del divorcio.

5. CONCEPTO

El proyecto de ley resulta inconveniente por la naturaleza de la prestación económica (pensión de vejez y/o de invalidez) que se pretende legislar, ya que esta es personalísima e irrenunciable y no se puede transferir a no ser que se trate de una pensión de sobrevivientes.

Cordialmente,



ANDRÉS FELIPE URIBE MEDINA
Viceministro de Empleo y Pensiones

CONTENIDO

Gaceta número 1207 - Miércoles, 5 de octubre de 2022

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY **Págs.**

Proyecto de ley número 223 de 2022 Cámara, por medio del cual se establecen medidas para proteger al consumidor financiero frente a los delitos en contra de la información y de los datos en el sector financiero y se dictan otras disposiciones. 1

PONENCIAS

Informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de ley 157 de 2022 Cámara, por medio del cual se modifican los artículos 61 y 155 de la Ley 1448 de 2011 y se amplían los términos para declarar ante el Ministerio Público..... 10

CONSTANCIAS DE ADHESIÓN

Constancia de adhesión al Proyecto de ley número 160 de 2022 Cámara - 181 de 2022 Senado, por medio del cual se modifica, adiciona y proroga la Ley 418 de 1997, se define la política de paz de Estado, y se dictan otras disposiciones. 16

CARTAS DE COMENTARIOS

Carta de comentarios del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo al Proyecto de ley número 013 de 2022 Cámara, por medio del cual se modifica la Ley 1990 de 2019, referente a la pérdida y el desperdicio de alimentos y se dictan otras disposiciones. 16

Carta de comentarios del Departamento Administrativo de la Función Pública al Proyecto de ley número 021 de 2022 Cámara, por medio del cual se garantizan condiciones de flexibilización del horario laboral para trabajadores con responsabilidades familiares. 20

Carta de comentarios del Ministerio del Trabajo al Proyecto de ley número 031 de 2022 Cámara, por la cual se adiciona un parágrafo transitorio al artículo 2º de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993. 21

Carta de comentarios de la Cámara Colombiana de la Infraestructura al Proyecto de ley número 038 de 2021 Cámara, por la cual se crea la ley para la protección del peatón, se promueve e incentiva la construcción de cruces peatonales seguros a nivel, se modifica la Ley 769 de 2002 y se dictan otras disposiciones..... 23

Carta de comentarios del Ministerio de Salud y Protección Social al Proyecto de ley número 076 de 2022 Cámara, por medio [de la] cual se modifica el artículo 163 de la Ley 100 de 1993. 24

Carta de comentarios del Viceministro de Empleo y Pensiones al Proyecto de ley número 76 de 2021 Senado, 472 de 2022 Cámara 26