



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXIII - N° 444

Bogotá, D. C., lunes, 1° de septiembre de 2014

EDICIÓN DE 24 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

www.secretariassenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA

www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 74 DE 2014 SENADO

por medio de la cual se modifica el artículo 52 del Decreto número 2591 de 1991, estableciendo término legal para resolver incidente de desacato.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Modifíquese el artículo 52 del Decreto número 2591 de 1991, el cual quedará así:

“**Artículo 52. Desacato.** La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental, **en un término de hasta 10 días**, y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción”.

Artículo 2°. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

LUIS FERNANDO DUQUE GARCIA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La acción de tutela es un mecanismo de carácter constitucional, por medio de la cual se pretende reclamar ante los jueces la protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales.

La acción de tutela fue reglamentada por medio del Decreto número 2591 de 1991, en ejercicio de las facultades extraordinarias que otorgó la asamblea nacional constituyente al Presidente de la República, conforme lo establece el artículo transitorio 5° de la Constitución Política¹.

En la reglamentación de la acción de tutela se contempló la figura del “desacato” como una medida para proteger los derechos fundamentales amenazados y vulnerados por autoridad pública o particular cuando se incumple la orden del juez de tutela.

La Corte Constitucional ha definido el desacato en los siguientes términos, conforme se advierte en la Sentencia T-010 de 2012, así:

“**DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE EL INCIDENTE DE DESACATO**-Naturaleza y objeto

El incidente de desacato es un mecanismo de creación legal que procede a petición de la parte interesada, de oficio o por intervención del Ministerio Público, el cual tiene como propósito que el juez constitucional, en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto y multa a quien desatienda las órdenes de tutela mediante las cuales se protejan derechos fundamentales. La jurisprudencia constitucional también ha precisado que en caso de que se empiece a tramitar un incidente de desacato y

1 República de Colombia. Constitución Política. “Artículo transitorio 5°. Revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para:

- a) Expedir las normas que organicen la Fiscalía General y las normas de procedimiento penal;
- b) Reglamentar el derecho de tutela;
- c) Tomar las medidas administrativas necesarias para el funcionamiento de la Corte Constitucional y el Consejo Superior de la Judicatura: <sic>
- d) Expedir el Presupuesto General de la Nación para la vigencia de 1992;
- e) Expedir normas transitorias para descongestionar los despachos judiciales”.

el accionado, reconociendo que se ha desatendido lo ordenado por el juez de tutela, y quiere evitar la imposición de una sanción, deberá acatar la sentencia. De igual forma, en el supuesto en que se haya adelantado todo el procedimiento y decidido sancionar al responsable, este podrá evitar que se imponga la multa o el arresto cumpliendo el fallo que lo obliga a proteger los derechos fundamentales del actor”.

En dicha reglamentación, no se estableció expresamente un término para que el juez se pronuncie frente al eventual desacato, quedando un vacío que va en contra de las personas que se han visto vulneradas en sus derechos fundamentales, generándose un tiempo indefinido para el cumplimiento del fallo de tutela o la orden judicial.

Frente al anterior vacío, este proyecto de ley pretende saciarlo estableciendo un término de hasta 10 días para dicho efecto, teniendo en cuenta que es el mismo número de días que se le otorga a un juez para resolver la acción de tutela².

El artículo 1° del presente proyecto pretende modificar el artículo 52 del Decreto número 2591 de 1991 incluyendo el término de hasta 10 días para resolver el incidente de desacato y a su vez descarta la frase “*la consulta se hará en el efecto devolutivo*”, por cuanto esta última fue declarada inexecutable por medio de la Sentencia C-243 de 1996 de la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional se ha pronunciado varias veces sobre la importancia del desacato en la acción de tutela, señalando la inmediatez que debe tener la decisión que ampara un derecho fundamental, conforme se advierte en la Sentencia T-766 de 1998 así:

“Es la propia Constitución Política la que, en búsqueda de la efectividad de los derechos fundamentales y de la eficacia de su protección judicial, hace consistir la protección judicial de la que se trata en una orden de inmediato e ineludible cumplimiento “para que aquel respecto de quien se solicita la tutela actúe o se abstenga de hacerlo”. El juez de tutela que encuentra configurada la violación o amenaza de derechos fundamentales no profiere apenas un dictamen teórico acerca de la transgresión de los mandatos constitucionales sino que, sobre ese supuesto, está obligado a proferir una decisión de naturaleza imperativa que restaure su plena vigencia en el caso específico. Esa decisión se concreta necesariamente en una orden que debe ser acatada de inmediato y totalmente por su destinatario, bien que se trate de una autoridad pública, ya de un particular en los eventos que la Constitución contempla. Si es desobedecida, la vulneración del orden constitucional prosigue y además queda en tela de juicio la eficacia de las normas constitucionales protectoras de los derechos fundamentales. Por tanto, la necesaria consecuencia del desacato tiene que ser la sanción, también inmediata y efectiva, para quien ha seguido obrando sin ajustarse a las prescripciones

judiciales, subvirtiendo en consecuencia el sistema jurídico. La sanción, desde luego, solo puede ser impuesta sobre la base de un trámite judicial que no por expedito y sumario puede descuidar el derecho de defensa ni las garantías del debido proceso respecto de aquel de quien se afirma ha incurrido en el desacato. –Negrilla fuera de texto–.

De importancia resulta señalar que le es atribuible al incidente de desacato la aplicación del principio de celeridad, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional en la Sentencia C- 243 de 1996, para revestir al incidente de herramientas que propendan por la protección inmediata de los derechos fundamentales. En ese sentido ha dicho la Corte Constitucional:

“La correcta interpretación y alcance del artículo 52 del Decreto número 2591 de 1991, parcialmente demandado de inexecutable, no puede ser otro que el que se deduce de su tenor literal y del sentido natural y obvio de sus palabras: es decir, consagra un trámite incidental especial, que concluye con un auto que nunca es susceptible del recurso de apelación, pero que si dicho auto es sancionatorio, debe ser objeto del grado de jurisdicción llamado consulta, cuyo objeto consiste en que el superior jerárquico revise si está correctamente impuesta la sanción, pero que en sí mismo no se erige como un medio de impugnación. Y ello es así por cuanto el trámite de la acción de tutela es un trámite especial, preferente y sumario que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales, lo cual implica una especial relevancia del principio de celeridad” – Negrilla fuera de texto–.

Una de las experiencias que pretenden llevar a buen término el presente proyecto de ley, es la experiencia litigiosa adelantada por la academia a través de la práctica jurídica de los Consultorios Jurídicos. Uno de estos, es el consultorio jurídico de la Universidad Santo Tomás, quien en palabras de su director, el doctor José Joaquín Castro, ha manifestado la importancia de establecer un término legal para el trámite de desacato en las acciones de tutela, ya que de esa manera se le da una verdadera efectividad al fallo, protegiendo como debe ser, en forma oportuna, el derecho fundamental violado o amenazado³.

En el mismo sentido, aportes jurídicos como los del doctor Luis Germán Ortega Ruiz⁴, quien ha señalado que “*no es razonable jurídicamente la indeterminación del cumplimiento de un fallo de tutela cuando este entra en la esfera del desacato, más aun cuando la misma Constitución Política establece la protección de derechos de aplicación inmediata [artículo 85 de la Constitución Política], entre los cuales hay derechos fundamentales que son del amparo de la acción de tutela. Así las cosas, la indeterminación del plazo para resolver el incidente de desacato adquiere un llamado del orden constitucional para que la materialización en abstracto de los artículos*

2 República de Colombia. Constitución Política. “Artículo 86. (...) En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. (...)”.

Decreto número 2591 de 1991. Artículo 29. *Contenido del fallo.* Dentro de los diez días siguientes a la presentación de la solicitud el juez dictará fallo, el cual deberá contener: (...)

3 Consulta realizada el 12 de noviembre de 2013.

4 Magíster en Derecho Público y Catedrático Universitario.

85⁵ y 86⁶ se apliquen en la materialización en concreto del Decreto número 2591 de 1991”.

En el desarrollo y análisis del presente proyecto de ley, la Corte Constitucional, en Sentencia C-367 de 2014, tuvo oportunidad de pronunciarse, por medio del comunicado de Prensa número 23 de 2014, en el siguiente sentido:

“En el análisis del cargo planteado el tribunal constitucional estudió en general, el deber de acatamiento de las providencias judiciales y los poderes del juez para hacerlas cumplir y en especial, el deber de acatar los fallos de tutela, las potestades del juez constitucional para asegurar su cumplimiento y las responsabilidades que pueden seguirse de su incumplimiento.

A partir de esos parámetros, la Corte descendió al caso concreto para examinar el artículo 52 demandado, encontrando que en efecto, no prevé un término para que el juez resuelva acerca del incidente de desacato a un fallo de tutela, con lo cual se hace nugatoria la efectividad y oportunidad de la protección constitucional que consagra el artículo 86 de la Carta cuando quiera que un derecho fundamental ha sido vulnerado. La ausencia de un plazo para que el juez decida ha determinado que esos incidentes se acumulen en los despachos judiciales dilatando una decisión pronta y oportuna acerca de la protección efectiva del derecho fundamental vulnerado, como lo ordena el artículo 86 superior.

La Corte resaltó como rasgos esenciales de la acción de tutela, consagrados por el propio constituyente, la inmediatez de la orden judicial de protección, su carácter urgente, su instrumentalización mediante un procedimiento preferencial y sumario que impone una decisión del juez constitucional en un plazo breve y perentorio.

Así mismo, la jurisprudencia ha subrayado que la teleología de esta acción constitucional es la de

5 República de Colombia. Constitución Política. “Artículo 85. Son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 37 y 40”.

6 República de Colombia. Constitución Política. “Artículo 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, este lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

proveer amparo inmediato y preferente a los derechos constitucionales fundamentales, en el escenario de su vulneración, razón que explica que la jurisdicción deba desplazar el compromiso ordinario con los asuntos de su competencia. En este caso, el ámbito de configuración del legislador estatutario está delimitado por esas características que imponen celeridad y oportunidad tanto en la expedición del fallo como en la ejecución inmediata de la orden de protección del derecho fundamental amenazado o vulnerado.

Para la Corte, no tiene sentido que para decidir en sede de consulta, el legislador sí haya previsto un término de tres días, mientras que un pronunciamiento del juez acerca del desacato se pueda prolongar indefinidamente, quedando librado al momento en que considere deba proferir esa decisión, lo que desvirtúa el cumplimiento inmediato que impone el artículo 86 de la Constitución. Si bien, la previsión del incidente del desacato como instrumento para garantizar el cumplimiento de la orden judicial de amparo constitucional, configura un mecanismo que contribuye a garantizar la protección del derecho fundamental amenazado o violado, la demora que puede presentarse ante la ausencia de un plazo perentorio para decidir a este respecto desvirtuaría su idoneidad para hacer efectiva esa garantía de restablecimiento de los derechos vulnerados.

*Acorde con el principio pro legislatoris, la Corporación consideró que la norma acusada es constitucional siempre y cuando integre un término aplicable para la decisión del incidente de desacato a un fallo de tutela, por las razones expuestas, a las que se agrega el mandato 228 de la Constitución, según el cual todas las actuaciones procesales deben tener un término que se observe con diligencia. **Habida cuenta que la Corte no tiene competencia para establecer ese plazo que subsane el vacío normativo violatorio de la Carta Política, la Corporación acudió a la propia Constitución, concretamente, al artículo 86 que regula la acción de tutela, de manera que declaró exequible el inciso 1° del artículo 52 del Decreto número 2591 de 1991, en el entendido que el incidente de desacato allí previsto debe resolverse en el término establecido en el citado artículo 86 superior para el fallo de tutela, de manera que se garantice la inmediatez de la protección y la efectividad de los derechos fundamentales y de los mecanismos de protección, mientras el Congreso no establezca otro término”.** –Negrilla fuera de texto–.*

Conforme lo anterior, se puede concluir que: i) No se encuentra establecido un término legal para que el juez resuelva el incidente de desacato a un fallo de tutela. ii) Que la Corte Constitucional no tiene competencia para establecer el término legal en el que debe resolverse el incidente de desacato, por lo que en su decisión adoptó por establecer que dicho plazo será el consignado en el artículo 86 de la Constitución Política, mientras el Congreso no establezca término para el mismo.

Como puede evidenciarse, le corresponde al Congreso de la República llenar ese vacío normativo por medio de una ley de la República, en aras de la protección efectiva de los derechos fundamentales.

Finalmente, se considera que este proyecto se ubica en el trámite de ley estatutaria, por cuanto el Decreto número 2591 de 1991, al reglamentar la acción de tutela, se está constituyendo en un procedimiento y recurso para la protección de los derechos y deberes fundamentales, los cuales están llamados a ser regulados por leyes estatutarias, conforme lo establece el artículo 152 literal a) de la norma superior⁷.



LUIS FERNANDO DUQUE GARCIA

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá D. C., 26 de agosto de 2014

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 74 de 2014 Senado, *por medio de la cual se modifica el artículo 52 del Decreto número 2591 de 1991, estableciendo término legal para resolver incidente de desacato*, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General por el honorable Senador *Luis Fernando Duque García*. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la **Comisión Primera** Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE
LA REPÚBLICA

Bogotá D. C., 26 de agosto de 2014

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

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

José David Name Cardozo.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

**PROYECTO DE LEY NÚMERO 75
DE 2014 SENADO**

por la cual se establecen prerrogativas públicas a los establecimientos educativos de carácter privado.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto, efectivizar el principio de solidaridad de las personas que prestan el servicio público de educación, regulando el otorgamiento de becas para niños o niñas del Sisbén (Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales) 1 y 2.

Artículo 2°. *Sujetos.* Son sujetos de la presente ley, las instituciones de carácter privado, que ofrecen educación básica y media, con una pensión mensual, igual o superior a los tres (3) smlmv (salario mínimo mensual vigente).

Artículo 3°. *Aplicación.* Los sujetos de esta ley, deberán otorgar una beca integral, en el mismo establecimiento educativo, a un niño o niña, por cada cien (100) estudiantes matriculados en el nivel de básica y media.

Parágrafo. Entiéndase beca integral todo lo referente a uniformes, útiles, materiales, transporte, cuotas y otros costos que surjan de la actividad educativa.

Artículo 4°. *Selección.* El beneficiado será seleccionado por el Ministerio de Educación, garantizando que este pertenezca al estrato 1 o 2 del Sisbén.

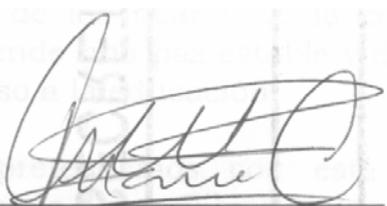
Parágrafo. Una vez seleccionado, este tendrá derecho a la beca otorgada por el establecimiento educativo, siempre y cuando cumpla los parámetros de permanencia que esta ley establece.

Artículo 5°. *Permanencia.* Los estudiantes beneficiados por esta ley, deberán aprobar todas las materias del pensum estudiantil correspondiente; si no fuese así, perderán automáticamente la beca otorgada.

Artículo 6°. *Responsabilidad.* El colegio al que le corresponda en aplicación de esta ley otorgar una beca, garantizará la adecuada integración y convivencia del beneficiado, en el ámbito escolar.

Artículo 7°. *Sanciones.* Será competencia del Ministerio de Educación establecer las sanciones respecto al incumplimiento de la presente ley.

Artículo 8°. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.



JIMMY CHAMORRO CRUZ
Senador de la República
Partido de la U.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Justificación

A partir de la Constitución Política de 1991, se le da una doble connotación jurídica a la Educación en Colombia. En primera medida como derecho fun-

⁷ República de Colombia, Constitución Política, "Artículo 152. Mediante las leyes estatutarias, el Congreso de la República regulará las siguientes materias:

a) Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección; (...)"

damental y por otra parte como un servicio público. Con esta última connotación, se le concedió también por voluntad del constituyente (artículo 365), la facultad de prestar el servicio educativo a particulares. Con este postulado, entendemos que el legislador puede establecer prerrogativas públicas a quienes en últimas se ven beneficiados.

Se debe intentar una reciprocidad por parte de los particulares que prestan el servicio público de educación, en el entendido que como derecho fundamental, la educación no tiene otra finalidad que un carácter social.

Uno de los pilares de la construcción de una Colombia que pretende una paz estable y duradera, tiene que ser un país con acceso a la educación.

No pretendemos con esta iniciativa alterar o vulnerar el principio de equilibrio financiero que asegura la continuidad del servicio; más bien fortalecer los resultados de orden social, económico y productivo de la educación en Colombia.

La educación es uno de los pilares más importantes de las democracias modernas. Razón tenemos para que a través de esta iniciativa aportemos en varios frentes, a la reducción de la brecha social que existe en Colombia, en materia de educación.

No se puede estratificar, la educación como derecho. Esta iniciativa es inclusión social, efectiviza el principio de solidaridad de los establecimientos educativos privados, para lograr hacer realidad el interés general.

Es inevitable estar convencido que una persona que tiene igualdad en las posibilidades educativas, tendrá las mismas oportunidades de realización de su proyecto de vida.

Este proyecto de ley es un primer paso, en el que serán miles los menores-jóvenes beneficiados, a los cuales, en principio, se les dará la oportunidad de que por mérito, reciban una educación de calidad que abrirá muchas puertas para un futuro próspero.

Son muchos los programas de becas que existen en Colombia en la actualidad y que le han cambiado la vida a miles de colombianos que hoy son grandes e importantes profesionales. Así mismo, es inevitable considerar que uno de los grandes problemas de la educación hoy en nuestro país es la deserción escolar, por lo que este proyecto se centra en becas integrales que garanticen continuidad, convivencia e integración de quienes se vean favorecidos.

Principio de solidaridad

El principio de solidaridad, consagrado en la norma superior (artículo 1°), pilar del Estado social de derecho, es una fuente de inspiración para este proyecto de ley. Esta iniciativa no desconoce de manera alguna, que la prestación del servicio público educativo conlleva una ganancia legítima que surge de una relación contractual entre el establecimiento, el educando y los padres de familia. De este proyecto de ley surge una obligación solidaria con la sociedad y con un país que pretende ser en los próximos años, el país más educado de América Latina; una obligación que debe recaer no solo en el Estado sino en los que se dedican a explotar, legítimamente, el derecho fundamental de la educación.

La construcción de una Colombia más educada conlleva compromiso de las tres ramas del poder público, y una solidaridad especial de los particulares, que teniendo la capacidad económica de colaborar con este propósito y el conocimiento en la materia, lo hagan de manera efectiva y exitosa.

Mala señal le enviaríamos a las futuras generaciones si, por el contrario, le cerramos las puertas a los colombianos menos favorecidos. Esta es la oportunidad para dar un paso importante para reconocer que en el nivel educativo existe una brecha profunda y enorme, que está afectando la convivencia de nuestros niños y jóvenes; brecha que pretendemos zanjar poco a poco, dando este primer paso.

Inclusión social

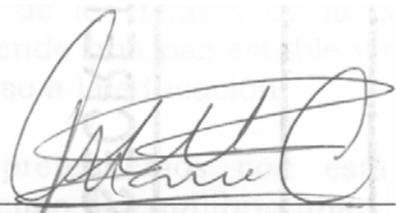
Este proyecto de ley rompe paradigmas de inclusión social, en cuanto tiene como meta que niños de estratos 1 y 2 del Sisbén, accedan gratuitamente a una educación que hoy no es posible. Téngase en cuenta entonces:

Sentencia de Tutela número 429 de 1992

(...) El acceso a la educación no puede estorbarse o impedirse mediante prácticas cuyo efecto concreto y teniendo en cuenta las condiciones económicas y sociales de las familias de donde ellos provienen, sea la negación del mismo derecho (...) Y se convierten en eficaces instrumentos al servicio de la discriminación social y de la desigualdad, en abierta contradicción con los valores, principios y derechos consagrados en la Carta de 1991 (...)

Este proyecto de ley busca el cumplimiento de los fines esenciales del Estado, a la solidaridad y compromiso por parte de los particulares que prestan el servicio público de educación, por lo que es acorde implementar prerrogativas públicas, cuando estas se realicen con la finalidad del cumplimiento del interés general y social.

Por las razones expuestas solicito al honorable Senado de la República adelantar el trámite correspondiente para que este proyecto culmine en ley.



JIMMY CHAMORRO CRUZ
Senador de la República
Partido de la U.

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá D. C., 26 de agosto de 2014

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 75 de 2014 Senado, *por la cual se establecen prerrogativas públicas a los establecimientos educativos de carácter privado*, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General por el honorable Senador *Jimmy Chamorro Cruz*. La materia de que trata el mencio-

nado proyecto de ley es competencia de la **Comisión Sexta** Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá D. C., 26 de agosto de 2014

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

Cumplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

José David Name Cardozo.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

* * *

PROYECTO DE LEY NÚMERO 76 DE 2014 SENADO

por la cual se modifica la Ley 1098 de 2006.

Articulado

por la cual se modifica la Ley 1098 de 2006.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Adiciónese al artículo 2° de la Ley 1098 de 2006, el siguiente inciso y parágrafo:

El Estado colombiano a través de sus autoridades judiciales y administrativas especializadas en el Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la ley, les corresponde realizar las acciones de persecución, juzgamiento y sanción siempre actuado en garantía y restablecimiento de derechos, por los hechos punibles cometidos por los adolescentes entre los 14 y 18 años de edad.

Parágrafo. Para los mayores de 14 años y menores de 18 años, en conflicto con la ley y para las víctimas se desarrollarán políticas de Estado para su resocialización.

Artículo 2°. Modifíquese la denominación del Libro II de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la ley y procedimientos especiales para cuando los niños, las niñas o los adolescentes son víctimas de delitos y de la violencia.

Artículo 3°. Modifíquese el artículo 139 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 139. *Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.* Es el conjunto de principios, normas, procedimientos, entes, organismos, autoridades Judiciales y Administrativas de carácter especializado en infancia y adolescencia, que rigen e intervienen en la investigación y juzgamiento de delitos cometidos

por adolescentes, cuya edad oscila entre los catorce (14) a dieciocho (18) años de edad al momento de cometer un hecho punible.

Artículo 4°. Modifíquese el artículo 140 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 140. *Finalidad del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.* La presente ley, tiene como finalidad garantizar a los(as) adolescentes cuya edad oscila entre los catorce (14) a dieciocho (18) años de edad en conflicto con la ley penal, el debido proceso el cual debe garantizar la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño en materia civil, que estará a cargo de sus representantes legales o bajo la persona que lo tenga bajo su cuidado o custodia.

El procedimiento del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley, se aplicará dentro del territorio nacional, atendiendo a su interés superior, como sujeto de derechos y su aplicación será de carácter pedagógico, específico y diferenciado al del sistema de adultos.

Parágrafo. En materia penal la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia en favor de los(as) adolescentes en conflicto con la ley, a la restrictiva o desfavorable, siempre privilegiando el interés superior del adolescente.

Artículo 5°. Adiciónese el siguiente artículo nuevo a la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 140-1. *Ente rector del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.* El ente rector del Sistema Especial para Adolescentes en Conflicto con la Ley, estará a cargo del Ministerio de Justicia y del Derecho. En consecuencia, créase dentro de la estructura orgánica de este Ministerio la Dirección del Sistema Especial de Adolescencia en Conflicto con la Ley.

El Gobierno Nacional garantizará los recursos para la creación, cumplimiento y funcionamiento del Ente Rector.

Artículo 6°. Adiciónese el siguiente artículo nuevo a la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 140-2. *Funciones del Ente rector del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.* Además de las consagradas en la Constitución Política de Colombia y la ley, tendrá las siguientes:

1. Preparar y dirigir la política del Gobierno, en materia del Sistema de Responsabilidad Penal Especial para Adolescentes.

2. Ejercer bajo su propia responsabilidad las funciones que el Presidente de la República le delegue o la ley le confiera y, vigilar el cumplimiento de las que por mandato legal se le hayan otorgado.

3. Participar en la orientación y coordinación con las entidades que hacen parte del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.

4. Dirigir y orientar la función de planeación al interior del Ministerio de Justicia y del Derecho dentro del marco del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.

5. Revisar y aprobar los anteproyectos de presupuesto de inversión y de funcionamiento y el prospecto de utilización de los recursos del crédito y financiación pública que se contemplen al interior del Ministerio de Justicia y del Derecho dentro del marco del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.

6. Vigilar el curso de la ejecución del presupuesto correspondiente al Ministerio de Justicia y del Derecho dentro del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.

7. Suscribir en nombre de la Nación y de conformidad con el Estatuto de Contratación Pública y la Ley Orgánica de Presupuesto, los contratos relativos a asuntos propios del Ministerio relacionados con el Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.

8. Dirigir las funciones de administración del personal Judicial especializado dentro del marco del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley. Conforme a las normas sobre la materia.

Artículo 7°. Modifíquese el artículo 141 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 141. *Principios del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.* Serán de aplicación preferente al Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley los principios y definiciones consagrados en la Constitución Política, en los Convenios, Tratados Internacionales, instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia, la ley y los concernientes a los de la dignidad humana, oralidad, concentración, legalidad, favorabilidad, intermediación de la prueba, de doble instancia, de cosa juzgada, presunción de inocencia, de defensa; de concentración, de igualdad, de participación democrática, acumulación de procesos, los cuales no deben ser desconocidos por las partes e intervinientes.

Artículo 8°. Adiciónese al artículo 142 de la Ley 1098 de 2006, el siguiente inciso:

La entidad competente en salud del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, atenderá y dotará los establecimientos clínicos para que los sujetos señalados en el inciso anterior, cumplan las medidas de seguridad impuesta por los Jueces de Adolescencia; medidas de seguridad que serán vigiladas por el Ministerio de Justicia y del Derecho o a quien este delegue.

Artículo 9°. Adiciónese al artículo 143 de la Ley 1098 de 2006, el siguiente párrafo:

Parágrafo 3°. Si con ocasión de lo descrito en el inciso primero del presente artículo, los(as) menores de 14 años son encontrados con armas o estupefacientes, el Defensor de Familia pondrá a disposición estos elemento de manera inmediata a la Policía de Infancia y Adolescencia, para que le sean entregados a la Fiscalía de Adolescentes.

Artículo 10. Modifíquese el artículo 144 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 144. *Procedimiento aplicable.* Salvo las reglas especiales de procedimiento definidas en

el presente libro, el procedimiento del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley se regirá por las normas consagradas en la Ley 906 de 2004 (Sistema Penal Acusatorio), exceptuando aquellas que sean contrarias al interés superior del adolescente.

Artículo 11. Modifíquese el artículo 145 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 145. *Policía Judicial en el Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.* En los procesos en que estén involucrados niños, niñas o adolescentes como autores o partícipes de un delito, o como víctimas de los mismos, las actuaciones de Policía Judicial, las hará la Policía Judicial de Infancia y Adolescencias o miembros de la Policía Judicial que sean capacitados en derechos humanos y de infancia. En todo caso en las diligencias que se adelanten estará presente un Defensor de Familia.

Artículo 12. Modifíquese el artículo 146 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 146. *El Defensor de Familia en el Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.* En todas las actuaciones del proceso penal y en las etapas de indagación, investigación y del juicio, el adolescente deberá estar acompañado por el Defensor de Familia, quien verificará la garantía de los derechos del (a) adolescente dentro del marco del procedimiento penal.

Asimismo dará aplicación al Decreto número 860 de 2010 para los adolescentes mayores de 14 y menores de 18 años de edad en conflicto con la ley.

Artículo 13. Modifíquese el artículo 147 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 147. *Audiencias en el Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.* Las audiencias que se surtan en el Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley, ante los jueces especializados de adolescentes de control de garantías y ante los jueces especializados de adolescentes de conocimiento, serán cerradas al público, en ellas solamente podrán intervenir los sujetos procesales.

Artículo 14. Modifíquese el artículo 148 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 148. *Carácter especializado.* La aplicación de esta ley tanto en el proceso como en la ejecución de medidas y sanciones por responsabilidad penal para adolescentes, estará a cargo de autoridades y órganos especializados en materia de infancia y adolescencia.

Parágrafo 1°. Para el cumplimiento de las medidas de restablecimiento de derechos de los(as) menores de 14 años y ejecución de sanciones impuestas a los adolescentes de 14 a 16 años y de 16 a 18 años que cometan delitos, el ICBF diseñará los lineamientos y programas especializados en los que tendrán prevalencia los principios de política pública de fortalecimiento a la familia de conformidad con la Constitución Política y los Tratados, Convenios y Reglas Internacionales que rigen la materia.

Parágrafo 2°. El Gobierno Nacional diseñará y desarrollará los programas para la ubicación de los adolescentes que al alcanzar su mayoría de edad, estén cumpliendo una medida o sanción según sea el caso, con el fin de garantizar la separación con los menores de 18 años.

Parágrafo 3°. El Gobierno Nacional con el concurso de los gobiernos territoriales dará prioridad al Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley. Se realizará la construcción de Centros de Atención Especializada, CAES, internamiento preventivo y centros de emergencia, para el cumplimiento de las sanciones y las medidas privativas de la libertad de los adolescentes en conflicto con la ley en función de la demanda del sistema, de criterios de cobertura regional y cofinanciación de las entidades territoriales. El diseño, la construcción y dotación de estos Centros responderán a estándares en la materia, asegurando tanto el carácter pedagógico, finalidad restaurativa y resocializadora del Sistema, como las medidas de seguridad requeridas para hacer efectiva la privación de la libertad.

Artículo 15. Modifíquese el artículo 149 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 149. Presunción de edad. Cuando exista duda en relación con la edad del adolescente y mientras el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses o quien haga sus veces o la entidad de salud en donde no exista esta a través de un profesional idóneo, lo define, se presume que es menor de 18 años. En todo caso se presumirá la edad inferior.

Artículo 16. Adiciónese el artículo 150 de la Ley 1098 de 2006, el siguiente parágrafo:

Parágrafo. En los casos de los delitos contra la libertad, la integridad y formación sexuales cometidos contra los niños, niñas y los(as) adolescentes las entrevistas solo podrán ser recepcionadas por el CTI de la Fiscalía o quien haga sus veces, con la presencia obligatoria del Defensor de Familia.

Artículo 17. Modifíquese el artículo 153 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 153. Reserva de las diligencias. Las actuaciones procesales adelantadas en el Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley, solo podrán ser conocidas por las partes, sus apoderados, y los organismos de control.

La identidad del procesado(a), salvo para las personas mencionadas en el inciso anterior, gozará de reserva.

Queda prohibido revelar la identidad o imagen que permita la identificación de las personas procesadas, tanto en las diligencias o actuaciones judiciales como en las administrativas.

Artículo 18. Modifíquese el artículo 153 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 154. Derecho de defensa. El (la) adolescente durante toda la actuación procesal y aún antes de la imputación deberá tener un apoderado que adelante su defensa técnica. Ninguna actuación procesal tendrá validez si no está presente su apoderado. El adolescente podrá designar apoderado, quien tendrá

derecho a revisar las diligencias y a actuar desde el momento de la noticia criminal.

En caso de no contar con apoderado, el (la) mismo (a) adolescente, el Ministerio Público, o la policía judicial, solicitarán la asignación de un defensor del Sistema de Defensoría Pública de la Defensoría del Pueblo.

La Defensa Técnica será ejercida por un(a) Abogado Titulado con experiencia en infancia y adolescencia, designado por la Defensoría del Pueblo, para que asista de manera permanente y gratuita en las diferentes etapas del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.

El (a) adolescente en conflicto con la Ley Penal Sustancial, podrá nombrar o revocar al abogado que ejerza la defensa técnica, en cualquiera de las etapas procesales dentro del Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley.

Artículo 19. Adiciónese el siguiente artículo nuevo a la Ley 1098 de 2006:

Artículo 154-1. Funciones de la Defensa Técnica. La Defensa Técnica tiene como funciones las siguientes:

1. Velar en todo momento, por los intereses del adolescente en conflicto con la ley de la mejor manera posible y que sean respetados sus derechos fundamentales y procesales dentro del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes.

2. Conocer los mecanismos, vericuetos y complejidades que se presente en el Procedimiento Penal Especializado para Adolescentes.

3. La Defensa Técnica debe participar activamente para la obtención de pruebas en defensa de los intereses del (a) Adolescente en conflicto con la Ley Penal Sustancial.

4. Ejercerá la custodia de los derechos e intereses del (a) adolescente en conflicto con la Ley Penal, durante el desarrollo de todas las etapas procesales que se lleven a cabo.

5. Ejercer una verdadera y expedita defensa técnica al (a) adolescente en conflicto con la Ley Penal cuando lo requiera, sin ejercer dilaciones y controversias en sus intervenciones.

6. Debe seguir acompañando al (a) Adolescente en conflicto con la Ley Penal una vez haya sido sancionado (a), para verificar su evolución dentro de los programas de atención especializada por ser un modelo de atención diferenciada de adultos dentro del marco pedagógico, atendiendo así el interés superior.

7. El Defensor Técnico actuará con respeto y decoro en las diferentes audiencias a favor de los (as) adolescentes en conflicto con la Ley Penal sustancial.

8. Los abogados adscritos a la Defensoría del Pueblo y que deban ejercer la Defensa Técnica a los(as) Adolescentes en conflicto con la Ley Penal Sustancial, deberán visitarlos mensualmente para acompañarlos y asesorarlos con la finalidad de evitar que infrinjan nuevamente la ley actuaciones que sirven de soporte para la garantía de la ejecución de la sanción.

9. Debe asesorar en debida forma a los(as) adolescente en conflicto con la Ley Penal, diferenciando el asesoramiento al de los adultos, dentro del marco pedagógico por ser sujetos de protección especial.

10. Debe actuar de manera respetuosa en las diferentes audiencias ante los Jueces de Adolescencia.

11. Debe asegurar la presencia de los(as) adolescentes en conflicto con la Ley Penal Sustancial, ante los Jueces de Adolescencia. Para los casos de ausencia del adolescente, presentará la debida justificación de su representado de acuerdo con lo contemplado en las leyes procedimentales.

12. Preparar la estrategia de defensa y la teoría del caso.

13. Interponer los recursos pertinentes de las providencias que les sean desfavorables al adolescente en conflicto con la ley.

14. Las demás que les sean asignadas en el marco de la normatividad.

Artículo 20. Modifíquese el artículo 157 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 157. *Aceptación de cargos.* Cuando el(a) adolescente aceptare los cargos en la audiencia de legalización de la aprehensión, o de imputación se procederá a remitir el asunto al juez de conocimiento para que fije la fecha para la audiencia de imposición de la sanción. El juez instará al Defensor de Familia para que proceda al estudio de la situación familiar, económica, social, psicológica y cultural del adolescente y sustente el estudio en dicha audiencia.

El Juez al proceder a seleccionar la sanción a imponer tendrá en cuenta la aceptación de cargos por el(a) adolescente, y durante la ejecución de la sanción será un factor a considerar para la modificación de la misma.

Artículo 21. Adiciónese el siguiente artículo nuevo a la Ley 1098 de 2006:

Artículo 157-1. *Acuerdos y preacuerdos.* Constituyen una forma anticipada de terminación del proceso en favor del(a) adolescente en conflicto con la ley.

Los acuerdos o preacuerdos versan entre la fiscalía y el acusado, acompañado siempre de la Defensa Técnica en asocio el Defensor de Familia del ICBF, para suprimir causales de agravación, eliminación de cargos, modificaciones a la adecuación típica por la conducta que se procede, variar la forma de participación criminal, exonerar el dolo o incluso modificarlo por una modalidad culposa.

Parágrafo. El Juez Especializado de Control de Garantías de Adolescentes, examinará su procedibilidad para adoptar la decisión siempre y cuando se reúnan los siguientes requisitos:

1. La prueba de responsabilidad aceptada por el procesado.

2. La no violación de garantías fundamentales.

3. Cuando el imputado ha obtenido incremento patrimonial como consecuencia del delito y reintegre al menos el cincuenta (50) por ciento del mismo y se asegure el recaudo del remanente.

Artículo 22. Adiciónese el siguiente artículo nuevo a la Ley 1098 de 2006:

Artículo 157-2. *Presupuestos para la aceptación de cargos ante el Juez Especializado de Adolescentes*

de Control de Garantías. El(a) adolescente en conflicto con la ley penal, en asocio con sus representantes legales o quien ostenta su custodia o cuidado personal, podrá llegar a acuerdos o preacuerdos con la Fiscalía de Adolescentes o en su defecto hasta la audiencia de juicio oral, siempre y cuando el(a) adolescente en conflicto con la ley renuncie al derecho a guardar silencio, acepte los cargos por la comisión de la conducta punible y haya cancelado o garantice el pago de los perjuicios a la víctima o a sus representantes o a quien ostenta la custodia y cuidado personal

Parágrafo. El(a) Adolescente al llegar a acuerdos o preacuerdos y en el evento de ser sancionado tendrá una rebaja en la sanción de una quinta parte de la misma.

Artículo 23. Modifíquese el artículo 16 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Se entiende por privación de la libertad toda forma de internamiento, en un establecimiento público, privado o en medio familiar, ordenada por autoridad judicial, del que no se permite al adolescente salir por su propia voluntad.

Artículo 24. Modifíquese el inciso 2° del artículo 162 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

En tanto no existan establecimientos especiales separados de los adultos para ubicar a los(as) adolescentes privados de la libertad, el funcionario judicial procederá a otorgarles de manera inmediata la libertad provisional o la detención domiciliaria, so pena de las responsabilidades a que haya lugar.

Artículo 25. Adiciónese el siguiente numeral al artículo 163 de la Ley 1098 de 2006:

11 El Ministerio de Justicia y del Derecho.

Artículo 26. Deróguese el artículo 175 de la Ley 1098 de 2006.

Artículo 27. Modifíquese el artículo 176 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 176. *Prohibición especial.* Queda prohibida la entrevista y la utilización en actividades de inteligencia de los niños, las niñas y los adolescentes desvinculados, aprehendidos y recuperados de los grupos armados al margen de la ley por parte de autoridades de la fuerza pública. El incumplimiento de esta disposición será sancionado con la destitución del cargo, sin perjuicio de las acciones penales a que haya lugar.

Artículo 28. Adiciónese el siguiente capítulo nuevo a la Ley 1098 de 2006:

CAPÍTULO IV

Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley y procedimientos especiales para cuando los niños, las niñas o los adolescentes son víctimas de delitos y de la violencia

Artículo 176-1. *Audiencias preliminares.* Las actuaciones, peticiones y decisiones que no deban ordenarse, resolverse o adoptarse en audiencia de formulación de acusación, preparatoria o del juicio oral, se adelantarán, resolverán o decidirán en audiencia preliminar, ante el Juez Especializado de Adolescentes de Control de Garantías.

Artículo 176-2. *Tramites de las audiencias preliminares.* Se tramitará en audiencia preliminar ante el Juez Especializado de Adolescentes de Control de Garantías:

1. El acto de poner a disposición del Juez Especializado de Adolescentes de Control de Garantías los elementos recogidos en registros, allanamientos e interceptación de comunicaciones ordenadas por la Fiscalía, para su control de legalidad dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes.

2. El que resuelve sobre la petición de medida preventiva de privación de la libertad.

3. La formulación de la imputación.

4. El control de legalidad sobre la aplicación del principio de oportunidad.

5. La aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación.

6. El Fiscal de Adolescentes, debe informar de manera inmediata al Defensor Técnico y al Defensor de Familia que se ha aprehendido a un(a) adolescente por conflicto con la ley.

Parágrafo 1°. En todos los casos de la etapa de indagación e investigación adelantados por la Fiscalía de Adolescentes o Policía Judicial de Infancia y Adolescencia, en donde se cuente con la presencia del(la) Adolescente al igual que la realización de interrogatorios, en versión libre y entrevistas, deberá estar en la compañía del Defensor Técnico y el Defensor de Familia, el mismo principio también aplica para la práctica anticipada de pruebas como lo contempla el Código de Procedimiento Penal.

Parágrafo 2°. La formulación de la imputación se cumplirá con la presencia de la Fiscalía de Adolescentes, del(la) adolescente imputado(a), el defensor de confianza o, a falta de este, el que fuere designado por el Sistema Nacional De Defensoría Pública y el Defensor de Familia.

Parágrafo 3°. Luego de la formulación de imputación, se concederá un tiempo razonable al (la) adolescente, para que en compañía de la Defensa técnica y la Defensoría de Familia revisen el alcance de la aceptación de cargos si a ello hubiere lugar.

Cuando el (la) adolescente aceptare los cargos en la audiencia de legalización de la aprehensión o de imputación se procederá a remitir el asunto al Juez Especializado de Adolescentes de conocimiento, para que fije la fecha para la audiencia de imposición de la sanción. El juez instará a la Defensoría de Familia para que proceda al estudio de la situación familiar, económica, social, psicológica y cultural del adolescente y sustente el estudio en dicha audiencia.

El Juez al proceder a seleccionar la sanción a imponer y para ello tendrá en cuenta la aceptación de cargos por el(la) adolescente, y durante la ejecución de la sanción será un factor a considerar para la modificación de la misma.

Artículo 176-3. *Juicio-Audiencia de Acusación.* Se regirá por los mismos requisitos formales contemplados en el Código de Procedimiento Penal.

La Fiscalía de Adolescentes, entregará copia del escrito de acusación con destino al acusado, al Ministerio Público, a las víctimas y al Defensor de Familia.

Abierta la audiencia, el juez especializado de adolescentes de conocimiento, ordenará el traslado del

escrito de acusación a las demás partes e intervinientes especiales, concederá la palabra a la Fiscalía, Ministerio Público, la Defensa Técnica y la Defensoría de Familia para que expresen oralmente las causales de incompetencia, impedimentos, recusaciones, nulidades y demás consideraciones si las hubiere, y las observaciones sobre el escrito de acusación.

Parágrafo. Se requerirá para la validez de la audiencia la presencia del fiscal, del abogado defensor, del adolescente acusado y del Defensor de Familia.

Artículo 176-4. *Juicio-Audiencia preparatoria.* La defensa podrá solicitar al Juez Especializado de Adolescentes de Conocimiento que ordene a la Fiscalía de Adolescentes, el descubrimiento de un elemento material probatorio específico y evidencia física que tenga conocimiento, siempre y cuando estos reúnan los requisitos para ser presentados como Elementos Materiales Probatorios o Evidencias Físicas.

Para ello es importante que se garantice por parte de la Defensa Técnica la presencia del(a) adolescente y, en asocio con el Defensor de Familia se le ilustre de manera pedagógica para que conozca las pruebas que se van a surtir en la etapa del Juicio.

Parágrafo. El Defensor de Familia, actuará respetando el principio de igualdad procesal de las partes, su presencia solo irá encaminada a la garantía de Derechos del(la) Adolescente en Conflicto con la Ley.

Artículo 176-5. *Desarrollo de la audiencia preparatoria.* En el desarrollo de la audiencia el juez dispondrá a las partes si tienen interés en hacer estipulaciones probatorias.

El Juez decretará un receso prudencial, al cabo del cual reanudará la Audiencia para que la Fiscalía y la Defensa Técnica se pronuncien al respecto.

El Juez solicitará que se le dé traslado de las estipulaciones acordadas entre la Fiscalía y la Defensa Técnica al Defensor de Familia con el fin de verificar que no vulnere ni quebrante algún derecho Fundamental y procesal al(la) Adolescente en conflicto con la ley y de ser necesario oponerse a las estipulaciones acordadas.

Los demás requisitos formales propios de la Audiencia Preparatoria, se regirán por los contemplados en el Código de Procedimiento Penal.

Artículo 176-6. *Audiencia de Juicio y Práctica de Pruebas.* Salvo regla especial contemplada en esta ley, la audiencia de Juicio Oral y la práctica de pruebas se llevarán a cabo como lo contempla el Código de Procedimiento Penal.

Artículo 176-6 *Interrogatorios y entrevistas.* Los Niños, Niñas y Adolescentes podrán ser interrogados o entrevistados como Testigos por las partes, siempre y cuando se haya hecho previamente la solicitud en la Audiencia de Acusación y/o Preparatoria.

A los menores de 14 años por ningún motivo se les podrá tomar declaración juramentada y en todos los casos los niños niñas y adolescentes, deberán estar asistido por el Defensor de Familia y algún profesional idóneo de su Defensoría de Familia para los casos en los que se requieran; ellos adecuarán la pregunta para que no sean contrarias al interés superior del Niño, Niña o Adolescente.

Los derechos de los que goza bajo el presente sistema un adolescente autor o partícipe de una

conducta punible son como mínimo, los previstos la Constitución, las normas que hacen parte del bloque de constitucionalidad y el Código de Procedimiento Penal.

Artículo 29. Modifíquese el artículo 177 de la Ley 1098 de 2006:

Artículo 177. Sanciones. Son sanciones aplicables a los adolescentes a quienes se les haya declarado su responsabilidad penal:

1. La amonestación.
2. La imposición de reglas de conducta.
3. La prestación de servicios a la comunidad
4. La libertad asistida.
5. La internación en medio semicerrado.
6. La privación de libertad en medio familiar
7. La privación de libertad en centro de atención especializado.

Las sanciones previstas en el presente artículo se cumplirán en programas de atención especializados del Sistema Nacional de Bienestar Familiar y deberán responder a lineamientos técnicos diseñados por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Parágrafo 1°. Para la aplicación de todas las sanciones el Juez oficiará a la Secretaría de Educación o quien haga sus veces para el restablecimiento de su derecho y deberá asegurar que el(a) adolescente esté vinculado al sistema educativo. El Defensor de Familia verificará el cumplimiento de la garantía de los derechos una vez haya sido sancionado el adolescente, en el marco del restablecimiento de derechos de conformidad con el Libro I de la presente Ley, salvo que haya llegado a su mayoría de edad.

Artículo 30. Deróguese el inciso 2° del artículo 178 de la Ley 1098 de 2006.

Artículo 31. Adiciónese el siguiente artículo nuevo a la Ley 1098 de 2006:

Artículo 178-1 Creación de los jueces. Especializados de Adolescentes de Ejecución de la Sanción. Debidamente ejecutoriada la providencia en la que se impone la sanción al (la) Adolescente en conflicto con la ley, el Juez Especializado de Conocimiento de Adolescentes, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la providencia, trasladará el proceso al Juez Especializado de Adolescentes de Ejecución de la sanción para su seguimiento.

Parágrafo 1°. El Juez Especializado de Adolescentes de Ejecución de la Sanción, deberá controlar el cumplimiento del derecho educativo.

Parágrafo 2°. Si el (la) adolescente o joven no cumple con la sanción, el Juez Especializado para la Ejecución de la Sanción, ordenará su privación de la libertad en un Centro de Atención Especializado y será el competente para controlar su ejecución y seguimiento como autoridad máxima dentro del Proceso de Responsabilidad Penal para Adolescentes.

Artículo 32. Adiciónese el siguiente numeral al artículo 180 de la Ley 1098 de 2006:

8. A ser visitado mensualmente por la Defensa Técnica, con el fin de revisar y evaluar la evolución de la sanción, la cual quedará registrada en la correspondiente acta de visita, que será presentada ante la autoridad judicial competente.

Artículo 33. Modifíquese el artículo 183 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 183. Las reglas de conducta. Es la imposición por la autoridad judicial al adolescente de obligaciones o prohibiciones para regular su modo de vida, así como promover y asegurar su formación. Esta sanción no podrá exceder los cuatro (4) meses.

Artículo 34. Modifíquese el artículo 185 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 185. La libertad vigilada. Es la concesión de la libertad que da la autoridad judicial al adolescente con la condición obligatoria de someterse a la supervisión, la asistencia y la orientación de un programa de atención especializada. Esta medida no podrá durar más de un año.

Artículo 35. Modifíquese el artículo 187 de la Ley 1098 de 2006, el cual quedará así:

Artículo 187. La privación de la libertad. La privación de la libertad puede darse en medio familiar o en Centro de Atención Especializada; se aplicará a los (las) adolescentes mayores de dieciséis (16) y menores de dieciocho (18) años que sean hallados responsables de la comisión de delitos cuya pena mínima establecida en el Código Penal sea o exceda de seis (6) años de prisión. En estos casos, la privación de la libertad en centro de atención especializada tendrá una duración de dieciocho (18) meses hasta sesenta (60) meses.

En los casos en que los (las) adolescentes mayores de catorce (14) y menores de dieciocho (18) años sean hallados responsables de homicidio doloso, secuestro o extorsión, en todas sus modalidades y cualquier delito contra la libertad, integridad y formación sexuales, la privación de la libertad en centro de atención especializada tendrá una duración mínima de veinticuatro (24) meses y una máxima de setenta y dos (72) meses.

Parágrafo. Si estando vigente la sanción de privación de la libertad el (la) adolescente cumpliera la mayoría de edad, tendrán atención en Centros de Atención Diferenciada y separados de los menores de 18 años y de los centros de reclusión, en los programas especializados a cargo del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Si estando vigente la investigación de un delito cometido por un (a) adolescente y este (a) ya hubiera alcanzado la mayoría de edad y por este delito exista orden de captura o se haya solicitado por autoridad competente, el adulto será vinculado a un Proceso de responsabilidad penal para adolescente por el delito cometido cuando era menor de 18 años, la sanción será atendida en centro de atención diferenciada y separados de los menores de 18 años, en los programas especializados a cargo del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Artículo 36. Adiciónese el siguiente capítulo nuevo a la Ley 1098 de 2006:

CAPÍTULO II

Procedimientos especiales cuando los niños, las niñas o los adolescentes son víctimas de la violencia del conflicto armado

Artículo 200-1. Víctimas afectadas de la violencia del conflicto armado. Los niños, las niñas y los (las) adolescentes se consideran víctimas afectadas

de la violencia del conflicto armado, cuando de manera forzosa son incorporados o reclutados por parte de grupos al margen de la ley, con la finalidad de alistarlos, utilizarlos para que sirvan, participen directa o indirectamente en actividades hostiles o serviles contra la población que se encuentra dentro del territorio nacional.

También se consideran víctimas afectadas los niños, niñas y adolescentes cuando son obligados a desplazarse para salir de su territorio por los grupos al margen de la ley.

Artículo 200-2. Desvinculación. La desvinculación de un niño, niña o adolescente víctima de reclutamiento forzoso por parte del grupo al margen de la ley, obedece a la voluntariedad del grupo, quien lo(a) entrega a la comunidad civil u organismo nacional o internacional, con la finalidad de garantizarle el restablecimiento de los derechos.

La desvinculación también puede ser dada cuando el niño, niña o adolescente se evade del grupo al margen de la ley y se presenta ante la comunidad civil o a un organismo nacional o internacional para el restablecimiento de los derechos.

Artículo 200-3. Obligaciones de la Comunidad Civil o de los Organismos Nacionales o Internacionales. Una vez el niño, niña o adolescente se haya desvinculado, de manera inmediata la comunidad civil o el organismo nacional o internacional, lo(a) pondrá a disposición del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, para que por intermedio de la Defensoría de Familia, se inicie de manera inmediata la verificación de la garantía de derechos y la actuación administrativa de conformidad con el trámite establecido en la presente ley.

El niño, niña o adolescente desplazado será puesto de manera inmediata ante la Autoridad Administrativa para la verificación inmediata de la garantía de los derechos y posterior restablecimiento de los mismos.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, como ente rector del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, diseñará e implementará los lineamientos y programas de atención especializados para los niños, niñas y adolescentes desvinculados o desplazados de grupos armados al margen de la ley o desmovilizados.

Artículo 200-4. Competencia del Defensor de Familia. Será competente el Defensor de Familia del lugar donde se puso a disposición el niño, niña o adolescente víctima de la violencia del conflicto armado.

Artículo 200-5. Protección del Niño, Niña o Adolescente Dentro del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos. Todas las actuaciones surtidas dentro del trámite administrativo de restablecimiento de derechos, en favor de los niños, niñas y adolescentes desvinculados o desplazados de los grupos al margen de la ley, se notificarán por estrado.

Además del trámite administrativo de restablecimiento de derechos, la autoridad administrativa incorporará dentro de sus actuaciones el principio de integración para incluir las normas relacionadas en la materia, con la finalidad de adoptar las decisiones en favor de los sujetos de derechos enunciados en este capítulo.

Artículo 200-6. Prohibición de publicación. Queda totalmente prohibido y en todos los casos publicar la imagen de las víctimas enunciadas en el presente capítulo para salvaguardar su integridad. En el evento en que un Servidor Público, publicite la imagen o identidad de un niño, niña o adolescente víctima de la violencia del conflicto armado, será causal de mala conducta y conlleva a la destitución del cargo.

Artículo 200-7. Comunicación. El Defensor de Familia, atendiendo la normatividad vigente, de manera inmediata comunicará a las instancias pertinentes para que el niño, niña o adolescente desvinculado (a) de grupos al margen de la ley sean certificados (as) por el CODA (Comité Operativo de Dejación de Armas), previo concepto de la Defensoría de Familia; asimismo coordinará con el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, las acciones de resocialización que el ICBF establezca para tal fin.

Artículo 200-8. Aprehensión en flagrancia recuperación. El niño, niña o adolescente víctima de la violencia del conflicto armado, perteneciente a un grupo al margen de la ley, capturado o recuperado en flagrancia por parte de las autoridades policiales o militares, gozarán de las mismas garantías contempladas en capítulo. En la realización de este procedimiento, se dará notificación inmediata a la Autoridad Administrativa correspondiente, quien verificará el estado de cumplimiento de los derechos e iniciará la actuación administrativa.

Artículo 200-9. Conceptos del equipo de la Defensoría de Familia. Los conceptos de la Defensoría de Familia son el sustento para que se expida la Certificación del CODA (Comité Operativo de Dejación de Armas), en favor del niño, niña o adolescente víctima por el reclutamiento forzado, vinculado por grupos al margen de la ley o recuperado.

Artículo 200-10. Elementos materiales de guerra o similares al momento de la desvinculación o aprehensión o recuperación. Cuando el niño, niña o adolescente se desvincule o sea aprehendido en flagrancia o recuperado, y consigo lleve elementos materiales de guerra o similares, serán entregados en depósito a la Fiscalía de Adolescentes.

Los miembros de la policía o las autoridades militares, harán entrega de los elementos de guerra o similares utilizados por los grupos al margen de la ley a la Fiscalía de adolescentes, mediante acta debidamente suscrita.

En el evento en que los elementos materiales de guerra o similares utilizados por los niños, niñas y adolescentes que hicieron parte de grupos al margen de la ley y son puestos a disposición de los (las) Defensores de Familia, de manera inmediata esta autoridad, trasladará los elementos a la Policía de Infancia y Adolescencia o quien haga sus veces para que sean dejados en depósito en la Fiscalía de Adolescentes. Dicho trámite debe ser suscrito mediante actas debidamente firmadas.

Artículo 200-11. Mayores de edad. Cuando el adolescente haya alcanzado la mayoría de edad, de manera inmediata, ingresará al proceso de reintegración social y económica que lidera la Alta Consejería para la Reintegración Social y Económica de Personas y Grupos Alzados en Armas siempre que cuenten

con la certificación de desvinculación de grupos al margen de la ley, expedida por el CODA (Comité Operativo de Dejación de Armas).

Parágrafo. El Defensor de Familia iniciará los trámites administrativos de manera inmediata en favor del mayor de 18 años, ante la Alta Consejería para la Reintegración Social y Económica o quien haga sus veces, para el correspondiente goce de los beneficios.

Artículo 200-12. Beneficios para los jóvenes. Además de los beneficios otorgados a los desvinculados o recuperados de grupos al margen de la ley, siendo menores de edad, pueden, cuando sean adultos, acceder a los mecanismos ordinarios de verdad, justicia y reparación, así como a los programas especiales de reinserción y de integración social que ha previsto el Estado y en consecuencia no se pierde la condición de víctima.

Artículo 37. Terminología. Para efectos de la especialización de la Ley 1098 de 2006, entiéndase lo siguiente:

1. Los Fiscales Delegados ante los Jueces Penales para Adolescentes en adelante se denominarán Fiscales de Adolescentes.
2. Los Jueces de Control de Garantías en adelante se denominarán Jueces Especializados de Adolescentes de Control de Garantías.
3. Los Jueces de Conocimiento en adelante se denominarán Jueces Especializados de Adolescentes de Conocimiento.
4. El Sistema de Responsabilidad Penal en adelante se denominará Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio en Conflicto con la Ley.
5. Los sentenciados en adelante se denominarán sancionados.

Artículo 38. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga de manera expresa toda disposición anterior que le sea contraria.

Cordialmente,


Ángel Custodio Cabrera Báez
Senador de la República


Jimmy Chamorro Cruz
Senador de la República


Roosevelt Rodríguez Rengifo
Senador de la República


Manuel Enriquez Rosero
Senador de la República

Roy Barreras Montealegre
Senador de la República

Mauricio Lizcano Arango
Senador de la República

Maritza Martínez Aristizábal
Senador de la República

Milton Rodríguez Sarmiento.
Senador de la República


Carlos Arturo Cofrea Mojica
Representante a la Cámara

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

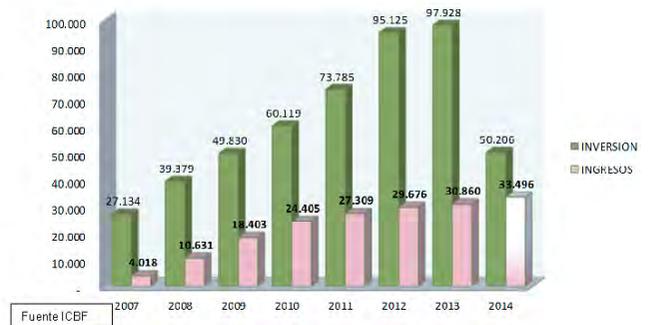
Marco normativo y jurisprudencial

La Ley 1098 de 2006, surge a raíz de una transformación que debía darse en la atención de nuestros niños, niñas y adolescentes, quienes tenían la calidad de entes cosificados y no eran considerados como sujetos de derechos dentro del marco del Decreto número 2737 de 1989.

Por tal razón, se expide la Ley 1098 de 2006, la cual se desarrolla con la normatividad que hace parte del Bloque de Constitucionalidad y se pone a tono a las legislaciones internacionales en atención a la evolución del desarrollo humano.

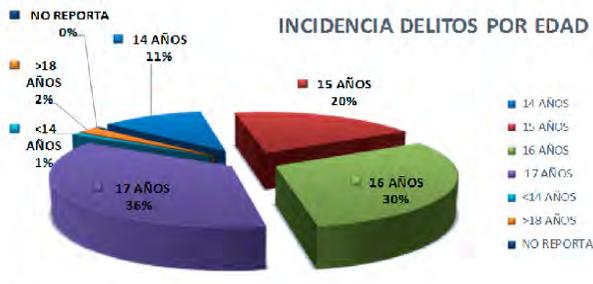
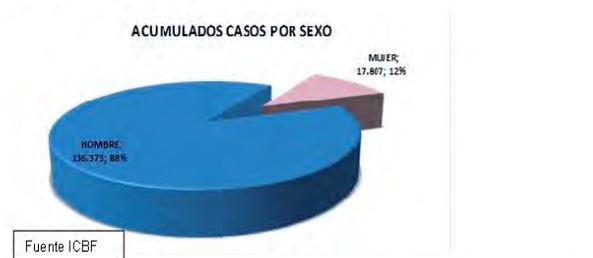
Puesta en marcha la Ley 1098, en marzo de 2007, para el Sistema de Responsabilidad para Adolescentes inicia con una inversión de 27.134 millones para la atención de 4.018 adolescentes, para este año en abril ha superado la cifra de ingresos en 800% (33.496) para una inversión solamente del 80% (50.206 millones) lo cual refleja que el Estado a través de sus agentes ha dejado de lado las acciones eminentemente preventivas.

Por tal razón el siguiente cuadro refleja estadísticamente el crecimiento desmesurado de esta población a dicho sistema:



El siguiente cuadro revela que la población más vulnerable a cometer actos ilícitos es la comprendida entre los 15 a 17 años de edad.

Marzo 2007 a marzo 2014



El 86% de los adolescentes están entre 15 y 17 años

Esto muestra que el 86% de los adolescentes comprendidos en ese rango de edad, son los más propensos a cometer dichos actos, por la desmotivación al ingreso al sistema educativo, por cuanto no hay alternativas de generar empleo para evitar que caigan en redes o actos criminales, no cuentan con acceso a la salud y lo más preocupante, son las situaciones de desmovilización forzosa de las familias por parte de grupos al margen de la ley, que conllevan a una pobreza extrema por el hecho de ser desarraigados de su territorio.

En tratándose de sanciones privativas de la libertad, hay que hacer hincapié que de lo corrido del año 2007 a 2014, son las que más han impuesto los jueces de adolescentes, situación que se ve reflejada en los siguientes cuadros:



POR SANCIÓN

Sanción impuesta por juez con función de conocimiento 2014	Hombres	Mujeres	Sanción impuesta por juez con función de conocimiento 2013	Hombres	Mujeres
Libertad Vigilada	514	48	Libertad Vigilada	2.238	174
Reglas de Conducta	502	41	Reglas de conducta	1.717	154
Centro Especializado de Privación de Libertad	414	25	Centro Especializado de Privación de Libertad	1.840	106
Centro Semicerrado	338	47	Centro Semicerrado	1.458	84
Amonestación	185	14	Amonestación	842	91
Prestación de Servicio a la Comunidad	113	19	Prestación de Servicio a la Comunidad	462	27
Total general	2.066	194	Total general	8.557	636

Sanción impuesta por juez con función de conocimiento 2012	Hombres	Mujeres	Sanción impuesta por juez con función de conocimiento 2011	Hombres	Mujeres
Libertad Vigilada	2.604	154	Libertad Vigilada	2.497	184
Reglas de Conducta	1.884	128	Reglas de conducta	2.314	149
Centro Especializado de Privación de Libertad	1.871	68	Centro Especializado de Privación de Libertad	1.749	73
Centro Semicerrado	1.633	105	Centro Semicerrado	1.312	83

Sanción impuesta por juez con función de conocimiento 2012	Hombres	Mujeres	Sanción impuesta por juez con función de conocimiento 2011	Hombres	Mujeres
Amonestación	552	71	Amonestación	509	54
Prestación de Servicio a la Comunidad	457	29	Prestación de Servicio a la Comunidad	354	39
Total general	9.001	555	Total general	8.735	582

Sanción impuesta por juez con función de conocimiento 2010	Hombres	Mujeres	Sanción impuesta por juez con función de conocimiento 2009	Hombres	Mujeres
Libertad Vigilada	2.154	124	Libertad Vigilada	1.125	60
Reglas de Conducta	1.891	116	Reglas de conducta	1.121	98
Centro Especializado de Privación de Libertad	1.510	74	Centro Especializado de Privación de Libertad	849	65
Centro Semicerrado	1.231	86	Centro Semicerrado	677	40
Amonestación	843	48	Amonestación	497	44
Prestación de Servicio a la Comunidad	297	27	Prestación de Servicio a la Comunidad	153	1
Total general	7.926	475	Total general	4.422	308

Sanción impuesta por juez con función de conocimiento 2008	Hombres	Mujeres	Sanción impuesta por juez con función de conocimiento 2007	Hombres	Mujeres
Libertad Vigilada	446	36	Libertad Vigilada	468	51
Reglas de Conducta	425	37	Reglas de conducta	174	16
Centro Especializado de Privación de Libertad	345	16	Centro Especializado de Privación de Libertad	46	6
Centro Semicerrado	306	17	Centro Semicerrado	42	4
Amonestación	161	18	Amonestación	38	-
Prestación de Servicio a la Comunidad	44	1	Prestación de Servicio a la Comunidad	32	3
Total general	1.727	125	Total general	800	80

Lo que quiere decir que las sanciones privativas de la libertad se consideran las de mayor envergadura para imponerlas y esto no solo en la ciudad capital sino a nivel nacional.

Por otro lado hay que señalar que en este sistema participan dos autoridades, la Judicial y la Administrativa, donde cada una interviene al adolescente en el marco de sus competencias, que si bien es cierto no son excluyentes, en la vida práctica, se revictimiza al adolescente hasta el punto de generarle agotamiento físico-emocional, por tal razón con la nueva Ley se definen las competencias entre los Jueces Especializados y los Defensores de Familia.

La Ley 1098 de 2006 (Código de Infancia y Adolescencia), generó expectativas y la normatividad allí contemplada, no satisfizo el querer del legislador, por

el contrario a medida que transcurre el tiempo la aplicación de las sanciones en especial las privativas de la libertad por parte de los Jueces de la República de Adolescentes, vienen en aumento a raíz de la aplicación de la Ley 1453 de 2011, haciendo más gravosa la situación de nuestros adolescentes y conllevando al atiborramiento de las diferentes unidades de atención para este sistema y dejando de un lado la finalidad de la sanción en especial a la del carácter pedagógico, tal como se señala en los cuadros estadísticos cuya fuente de información se obtuvo del ICBF.

Ahora, se señala que en lo relacionado con los niños, niñas y adolescentes desvinculados o recuperados no solo de grupos alzados en armas reconocidos políticamente por el Ente Estatal, existe un estimado de 5 mil menores de 18 años que pertenecen a grupos al margen de la ley y que no tienen los beneficios o prerrogativas de los que son reconocidos políticamente. A esta población se le suma los menores de 18 años que son aprehendidos en flagrancia por organismos de Policía o Militares, quienes pierden los beneficios de ser certificados por el CODA (Comité Operativo de Dejación de Armas), conllevándolos a una judicialización, que no tiene razón de ser, por ser sujetos, que requieren una atención especial por ser víctimas de un conflicto armado irregular.

Por tal razón se marcó una diferencia para la atención de los unos y los otros olvidando que ambas poblaciones son víctimas de un conflicto armado y esa discriminación no se puede dar en estos escenarios.

Por ello es importante señalar y justificar la reforma a la Ley 1098 de 2006, en lo concerniente al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes y, crear un nuevo Código de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en Conflicto con la Ley, con el objeto de garantizar el debido proceso y el verdadero restablecimiento de sus derechos.

Con la nueva ley lo que se pretende es que al aplicar las sanciones por parte de los señores Jueces Especializados, se dé dentro del marco pedagógico establecido por lineamientos del ICBF y en efecto la búsqueda del restablecimiento de los derechos de los adolescentes en conflicto con la ley y de esta manera no generar confusiones con las medidas aplicadas por los Defensores de Familia.

En este campo el nuevo código da claridad, en el sentido de que la sanción aplicable por parte de los Jueces Especializados de Adolescentes, debe tener ese carácter de restablecimiento de derechos por mandato legal y con la elaboración del presente proyecto, se busca conocer las acciones adelantadas por el Estado para el óptimo funcionamiento del modelo del SPPEA –Sistema de Procedimiento Penal Especial Acusatorio para Adolescentes en conflicto con la Ley–, basados en los fines y principios del sistema penal, en la supremacía de los Derechos de los NNA, en las obligaciones adquiridas por el Estado colombiano, que van encaminadas a respetar los Derechos Humanos, a la protección de la propiedad privada, a la vida, al libre tránsito, al desarrollo y el pudor sexual, como intereses colectivos en desarrollo del Estado Social de Derecho.

Con la sanción de la Constitución Política de Colombia de 1991, el Estado colombiano cambia su vi-

sión social, en el entendido de que crea figuras que conducen a salvaguardar las prerrogativas de los ciudadanos consagrados en el Estatuto Constitucional. Tanto así, que para garantizar los Derechos Fundamentales, extiende la interpretación y protección en las normas o tratados internacionales, los cuales en materia de Derechos humanos prevalecen sobre el ordenamiento jurídico interno.

Es así como los niños, niñas y adolescentes, son sujetos de especial protección, al establecerse que todas las actuaciones administrativas y judiciales se expedirán en garantía y con observancia a su interés superior.

Ahora bien, antes de la sanción de la Constitución Política de 1991, la responsabilidad penal para adolescentes que estaba guiada por la misma corriente normativa de la Constitución de 1886, traducida en el Decreto número 2737 de 1989, que contemplaba situaciones “excepcionales”, pero aun así sus actuaciones estaban encaminadas a una doctrina tutelar, es decir los niños, niñas y adolescentes eran protegidos como sujetos pasivos en condición irregular, es decir, los niños, niñas y adolescentes que incurran en conductas descritas en el ordenamiento penal, eran titulares de las mismas acciones establecidas para un niño que no contaba con padres o red extensa familiar y no como sujetos de especial protección con responsabilidad penal especial, como sucede en la actualidad, por tal razón el mencionado decreto con la sanción de la Constitución Política de Colombia de 1991 entraba en contradicción con el interés superior del niño allí descrito.

Aun así, el Decreto número 2737 consagraba medidas que tenían un carácter reeducador, resocializador, rehabilitador y protector, tanto así que el documento Conpes 2561 de 1991, se expidió con la finalidad de lograr la plena formación del niño y su integración familiar y comunitaria. Estableció que la administración era competencia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), en coordinación con el Sistema Nacional de Bienestar Familiar (SNBF), y con el concurso de las entidades territoriales; particularmente, en la creación, organización y funcionamiento de la oferta institucional para la reeducación del menor infractor, para los mismos entre las entidades nacionales y territoriales. El ICBF, como ente rector del SNBF, diseñó y contrató la operación de servicios.

Generó, además, programas especializados, en instituciones y en medio familiar, para la protección del menor infractor, propiciando intervenciones integrales y la activación de redes protectoras en los entornos familiar, comunitario, social e institucional. Así mismo, desarrolló un plan de emergencia para ubicar a los niños que se encontraban en cárceles ordinarias en centros especializados.

Dichas medidas no fueron efectivas hasta el año 2006, año en el cual se expidió la Ley 1098 - “Código de la Infancia y Adolescencia”, con el cual se derogaron disposiciones en materia de responsabilidad penal para menores de edad que contenía el Decreto número 2737 de 1989, insertando a cambio un marco jurídico garantista, abarcado desde una perspectiva de derechos, pues su objeto es “establecer normas sustantivas y procesales para la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes, garantizar

el ejercicio de sus derechos y libertades consagrados en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, en la Constitución Política y en las leyes, así como su restablecimiento”.

Pero, bajo la perspectiva y composición del Sistema de Responsabilidad Penal para adolescentes establecido en la Ley 1098 de 2006, aunado con el cambio de los comportamientos sociales de los adolescentes, y de las situaciones que desencadenan en la comisión de delitos y la reincidencia de los niños, niñas y adolescentes en sanciones penales, es relevante el estudio de la efectividad de las sanciones penales y las alternativas que le ofrece el Estado para la resocialización y reeducación como sujeto de derechos.

Es relevante tener en consideración las posiciones adoptadas por la Corte Constitucional en materia de cómo se debe ejercer la función administrativa del Estado para esta problemática, así como la evaluación realizada a través de los test de ponderación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en búsqueda del mecanismo idóneo que conlleve a la resocialización y reeducación del menor infractor.

La necesidad de fomentar la investigación sobre la teoría del derecho, de la justicia y de la política, ha tenido un avance significativo de esta manera, los planteamientos en esta sublínea resultan diversos, allí se han considerado temas específicos en casos particulares como la teoría general del proceso, desde la perspectiva de unificación de procedimientos y términos procesales, así como las implicaciones teóricas de las reformas establecidas especialmente en términos de sistema acusatorio.

En consideración a la problemática social y actual que se presenta en nuestra sociedad frente a la eficacia del Sistema de Responsabilidad Penal para adolescentes, que para el común de los ciudadanos es bastante permisivo, es importante conocer los parámetros con los cuales se ha establecido dicho sistema.

Es de vital importancia establecer si el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes en Colombia cumple con los postulados pactados en las convenciones internacionales, y si el Estado colombiano a través de las actividades establecidas en dicho sistema brinda los componentes necesarios para lograr que este sea efectivo, tanto para el fin perseguido por el sistema como para la seguridad de la ciudadanía, revisando si existe armonía entre la Constitución Política de Colombia, los Actos Administrativos emitidos por el ICBF (entidad de Derecho Público encargada de velar por la protección de la niñez y la familia, líder del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes), la Ley 1098 de 2006, el Plan Nacional para la Niñez y la Adolescencia 2009-2019 y el documento Conpes 3629 del 14 de diciembre de 2009, cuyo producto deberá ir orientado a la protección o no desde la Función Administrativa del Estado a los menores infractores que fijan su domicilio en la Localidad de Ciudad Bolívar y a la ciudadanía general durante el periodo 2013.

Bajo el entendido de que existe una gran diferencia frente al Sistema Penal Acusatorio, que es aplicable a la persona mayor de edad, nace la problemática si las normas son flexibles para los adolescentes que infringen la ley penal, si realmente el Estado colom-

biano cumple con los tratados internacionales que ha suscrito en la materia y de qué manera se ha implementado desde la óptica de la función administrativa del Estado, si se han adoptado las medidas y posiciones eficaces encaminadas al amparo de sujetos de especial protección sin descuidar el interés general, detectando si la finalidad de la sanción penal y sus modalidades solucionan una problemática social general, brindando la posibilidad a los menores de edad de corregir su comportamiento, brindando las herramientas necesarias para ello, expidiendo normas y actos administrativos que conlleven a la garantía y restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, sino que preserven la seguridad general de la ciudadanía.

En relación con lo precedente, y atendiendo la problemática social que abarca en nuestros días, aunado a que en el diario vivir y en el tráfico de lo jurídico los adolescentes son sujetos activos de conductas que quebrantan las normas penales, así como las necesidades económicas de sustentar o aportar para el sostenimiento de un hogar, se tiene en cuenta que a nivel del país y en especial en los hogares de estrato cero, uno y dos para los adolescentes son proclives a cometer actos ilícitos.

Ahora, desde la perspectiva del Derecho Administrativo y directamente en lo que se refiere a las atribuciones entregadas por el Código de la Infancia y Adolescencia, para cumplir con el mandato impuesto, no se evidencia plenamente a través de un autor específico pero sí en la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema de Justicia, quienes han interpretado el conjunto de principios que se establecen en el SRPA.

En esencia, y por Directriz del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, la Función Administrativa del Estado en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes debe estar orientada a la: “...Prevención de conflictos, con miras a evitar que adolescentes incurran en conductas punibles.

El modelo de atención debe ser plenamente “Restaurativo, reparador y transformador y resocializador gracias a la cual el (la) adolescente toma conciencia de la conducta punible en la que incurrió y sus consecuencias, explora soluciones al conflicto generador de la misma, repara a las víctimas y a la comunidad, y se transforman prácticas, sentidos de vida y entornos significativos con la participación de las familias, comunidades e instituciones competentes”.

Lo anterior orientado a la “Inclusión social para la reintegración efectiva de las y los adolescentes vinculados al sistema, con la participación de las redes familiares, sociales e institucionales.

Este proceso implica ir más allá de esquemas posinstitucionales de referencia y acompañamiento y debe llevarse a cabo en entornos protectores de derechos y generadores de oportunidades para su ejercicio efectivo”.

Por tanto, la finalidad de la función de la administración en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, es restaurativa y resocializadora, es decir, desde la implementación del modelo de atención, los contratos de aporte que suscriba, deben ir orientados a que el menor infractor no reincida en su conducta, con pleno acompañamiento, y con sancio-

nes que realmente conlleven a la reparación del daño bajo la compañía y supervisión del Estado a través de sus entidades, de conformidad con lo establecido en la Constitución y la ley, pues con ello lo que se busca es impulsar una transformación normativa y sociocultural que ve en el delito (hecho punible) un conflicto y en los afectados partes activas para su manejo y resolución, en compañía del Estado, como se indicó anteriormente.

En correspondencia con lo anterior, es importante considerar las apreciaciones expuestas en la Revista de Justicia Restaurativa ISSN 2174-8608 (octubre de 2011) página 32 “La Resolución número 55 de 1959 de la Asamblea General de Naciones Unidas, de 4 de diciembre de 2000, la Declaración de Viena sobre la Delincuencia y la Justicia: frente a los retos del siglo XXI, celebrada en Viena del 10 al 17 de abril de 2000”. Para dar solución a esta problemática además de apostar por los medios de prevención del delito, la resolución internacional se compromete “a otorgar prioridad a las medidas encaminadas a contener el crecimiento del número de detenidos en espera de juicio y reclusos y el consiguiente hacinamiento en las prisiones, según proceda, promoviendo alternativas seguras y eficaces en situación del encarcelamiento”. Dentro de las mencionadas medidas la normatividad no duda en acudir a planes en apoyo a las víctimas que incluyan mecanismos de mediación. También es importante tener en cuenta la Directiva número 001 del 26/01/2012, Procuraduría General de la Nación “Evaluación de políticas públicas en materia de la infancia, la adolescencia y la juventud”.

La inclusión de los derechos de las mujeres y los derechos de la familia en el Plan de Desarrollo 2012-2015

Marco histórico

En la historia los castigos, sanciones y penas a los menores de edad que cometen delitos han sido diversos, puesto que han sido dominados por la política y religión de cada país.

En África los menores que eran encontrados efectuando alguna conducta calificada como delito, eran apedreados por miembros de su comunidad en plazas públicas, para que los demás menores reflexionaran sobre comentar las mismas acciones. También eran sometidos a un juicio público, en el cual eran desterrados de la ciudad o el albergue y no se les permitía volver hasta después de cumplir la mayoría de edad y el perdón de sus familias.

En Europa las sanciones a medida de la industrialización de los países, se realizaban con fundamentos en un pensamiento rígido, donde lo único que importaba era el castigo al menor, pues no se concebía que a un infante sin desarrollar totalmente su personalidad y autosuficiencia para convertirse en adultos ya estarían realizando actividades delictivas, razón por la cual eran castigados con el consentimiento de su familia, con el fin de evitar tomar acciones más drásticas en un futuro, si el menor reincidía o no aceptaba su castigo.

En Latinoamérica este tema ha sido tratado de forma humanitaria con aplicación de una justicia penal más flexible para los menores, aunque en algunos lugares las sanciones impuestas fueron duras, pocas

veces los castigos han sido equiparados y recibidos por los mayores.

Aunque la delincuencia en los países latinos es alta, en pocos lugares se conoce que los menores hayan sido condenados brutalmente, pero sí ha conocido la detención y restricción de la libertad en países como Brasil y Perú.

La imposición de la sanción penal hacia los menores infractores ha sido más notoria y fuerte en Inglaterra y Estados Unidos, el cual este último ha sido verdugo frente a las sanciones a menores infractores, pues desde la esclavitud juzgó y ejecutó a todo menor que se encontrara culpable de un delito al considerar que los negros no tenían alma, sin tener consideración la edad del menor.

Con el pasar del tiempo fue notoria la presencia de los defensores de los Derechos Humanos, con la necesidad de proporcionar al niño una protección especial, la cual fue expuesta en la Declaración de Ginebra de 1924 y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por las Naciones Unidas en 1959, en la Declaración de los Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de los Convenios Constitutivos de Organismos Especializados y de las Organizaciones Internacionales interesadas en el Bienestar del Niño.

En consideración a lo expuesto en la Declaración del Derecho del Niño en la Asamblea General de las Naciones Unidas del 20 de noviembre de 1959 en la que manifestó que “El niño por su falta de madurez físico y mental, necesita protección legal, tanto antes como después de su nacimiento”.

Aunque estas medidas tienen unos fines sociales y de protección al interés superior del niño, no han sido una limitante para que países de los Estados Unidos sigan imponiendo duras sanciones a los menores infractores y deban asumir consecuencias enfrentando a la justicia penal con un régimen de aplicación especial para menores de edad hombres y mujeres.

Con el paso de los años el legislador, viendo la necesidad latente en la sociedad y teniendo el compromiso de garantizar los fines esenciales del Estado, con el ánimo de contrarrestar estas actuaciones, se ha visto en la obligación de promulgar normas que busquen disminuir las conductas punibles en menores de edad y a su vez resocializando los casos por los cuales los niños se han visto involucrados en conductas punibles como directos responsables en acontecimientos judiciales y que actualmente son objeto de oposición social.

En primera instancia el Derecho Penal de menores surge con la creación del primer Tribunal Juvenil en el año 1899, trasciende hasta la promulgación de la convención sobre los derechos del niño, posteriormente nace un modelo jurídico-garantista, que parte de la vigencia de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, que inicia importantes cambios legislativos en la última década.

En segunda instancia el Modelo Jurídico Garantista parte desde la entrada en vigencia de la Convención Internacional de los Derechos del Niño con la

cual se inician importantes cambios legislativos en los últimos tiempos.

Así, impulsado por el Movimiento Salvadores del Niño, surge el primer Tribunal Juvenil en Chicago-Illinois, 1899, iniciativa de gran relevancia en el mundo jurídico que influyó en América Latina y provocó cambios sustanciales en el Derecho de Menores y consolidó una nueva propuesta de justicia penal juvenil, que impuso un tratamiento penal diferenciado a los infractores mayores de edad, llamado a perdurar hasta el advenimiento de la Convención Internacional de los Derechos del Niño en 1989.

A partir de 1989, se vive un proceso que se resume en la consideración del menor como objeto de compasión-represión y no como sujeto activo de derechos, lo cual trajo como consecuencia una protección restrictiva que consolidó una cultura jurídico-institucional con graves repercusiones en el tratamiento legal de los menores en el que no se distinguía entre menores abandonados y delincuentes, aplicándose indiscriminadamente medidas tendientes a solucionar las dificultades en las que estos aparecían involucrados, modelo que estuvo presente en nuestra Legislación interna, desde el modelo del Decreto número 2737 de 1989, por medio del cual se expide el Código del Menor, el Legislador tiene un avance significativo en cuanto al reconocimiento de un interés superior; con una finalidad protectora, ajustándose a Derechos Reconocidos además de los predispuestos en la Constitución Política, pero el Legislador en este proyecto no avanzó con la doctrina de la “Protección Integral”.

Dada la complejidad social desarrollada en nuestros días, y en búsqueda de la consonancia entre el ordenamiento jurídico y el Estatuto Superior, se expidió la Ley 1098 de 2006, en la cual está contenido el Código de la Infancia y Adolescencia, del que emanan un conjunto de acciones, procedimientos y medidas, implementados desde la perspectiva del interés superior y la prevalencia de sus derechos, están orientados a su protección y bienestar.

Marco jurídico

Para abarcar el tema de infancia y adolescencia, necesariamente hay que remitirse a lo establecido por la Constitución Política de Colombia, pues más allá del deber del Estado de proteger a los ciudadanos, en el preámbulo de la Carta Política se han impuesto varias obligaciones a cargo de la administración señalando “...en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo...” y posteriormente en el artículo segundo ha señalado que “...Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación;

defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo...”.

Asimismo se ha constituido el Bloque de Constitucionalidad, que en materia de Infancia y adolescencia ha jugado un papel preponderante, pues en términos de la Corte Constitucional, en Sentencia C-067 de 2011, con ponencia del doctor Marco Gerardo Monroy Cabra se ha definido como “...aquella unidad jurídica compuesta “por...normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional *strictu sensu*”.

Frente a la situación correspondiente a la niñez, la Constitución Política ha impuesto obligaciones a la Familia, la Sociedad y el Estado, siendo este último el mayor garante, quien en ausencia de las dos anteriores asumirá la protección integral de los NNA.

Es así como en la expedición de la Ley 1098 de 2006 “Código de la Infancia y Adolescencia”, en el artículo 139 se ha establecido el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes como “... El conjunto de principios, normas, procedimientos, autoridades judiciales especializadas y entes administrativos que rigen o intervienen en la investigación y juzgamiento de delitos cometidos por personas que tengan entre catorce (14) y dieciocho (18) años al momento de cometer el hecho punible...”. Subrayado fuera de texto original.

En relación con lo expuesto hasta aquí, se logra evidenciar que la obligación impuesta a través del artículo 139 en concordancia con lo establecido en el artículo 143 parágrafo 2° del CIA a la administración dentro del SRPA, es residual, y se ajusta plenamente a la conexión entre la Constitución Política de Colombia, los tratados internacionales y la Ley 1098 de 2006, tanto así que en términos de la Corte Constitucional, ha desarrollado e interpretado las actividades a cargo del Estado, pues al respecto, dicha corporación ha señalado en Sentencia T-068 de 2011, con ponencia del doctor Juan Carlos Henao Pérez, que “...Frente a los niños, las niñas y los adolescentes, tanto la Constitución como la Convención y el CIA consagran varios comportamientos que el Estado debe desplegar para garantizar sus derechos a cabalidad; entre ellos la integridad física, la alimentación, la familia y la formación del adolescente para la progenitura responsable, conforme a su derecho a la protección y formación integral. Igualmente, la Carta contempla el deber de “(...) asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral (...)”. Como es deber garantizar el debido proceso en toda actuación judicial o administrativa que propenda por garantizar los derechos de estos sujetos de especial protección constitucional y en razón de que un objetivo básico es la conservación de la unidad familiar, la Corte ha señalado en su juris-

prudencia que la intervención del Estado no puede ser arbitraria o desproporcionada. Y es que en virtud de la aplicación del interés prevalente del niño, niña o adolescente (conforme con el artículo 9° del CIA) han de observarse las condiciones fácticas y jurídicas que permitan a las autoridades decidir cuáles son las mejores medidas por adoptar, siempre bajo parámetros de proporcionalidad. Esto implica un amplio margen de discrecionalidad para garantizar el desarrollo y preservar las condiciones que les permiten ejercer sus derechos; protegerlos de riesgos prohibidos y evitar cambios desfavorables para ellos; así como mantener el equilibrio con los derechos de los padres...”.

Marco teórico

Se trata de una investigación en el escenario del SRPA, que se basa en el derecho de la infancia y la adolescencia, dentro de la doctrina de la protección integral, en particular, la atención pedagógica terapéutica y de calidad que se brinda a los niños, adolescentes y jóvenes y sus familias en los centros de atención especializados de privación de libertad a través de los procesos de socialización en los diferentes contextos en los cuales se desenvuelvan, adquiriendo herramientas que les permitan a los niños, adolescentes y/o jóvenes y a sus familias resolver conflictos de forma asertiva para disminuir el impacto que genera la situación de privación de libertad y ansiedad generada por su circunstancia actual.

Tanto así que en el desarrollo de la presente investigación, se evidenciarán actos administrativos, que están orientados al cumplimiento de la obligación impuesta por el artículo 139 de la Ley 1098 de 2006, es así como la administración en uso de su facultad reglamentaria expide instrumentos y lineamientos que dan origen al paradigma de la protección integral de los niños, niñas adolescentes, se materializa en el conjunto de políticas, planes, programas y acciones que se ejecutan en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal con los correspondientes procesos contractuales garantizando el ejercicio y restablecimiento de sus derechos y libertades.

Cordialmente,


Ángel Custodio Cabrera Báez
Senador de la República


Jimmy Chamorro Cruz
Senador de la República


Roosevelt Rodríguez Rengifo
Senador de la República


Manuel Enríquez Rosero
Senador de la República


Roy Barreras Montealegre
Senador de la República


Mauricio Lizcano Arango
Senador de la República


Maritza Martínez Aristizábal
Senador de la República


Milton Rodríguez Sarmiento
Senador de la República


Carlos Arturo Correa Mojica
Representante a la Cámara

SENADO DE LA REPÚBLICA SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá D. C., 27 de agosto de 2014

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 76 de 2014 Senado, *por la cual se modifica la Ley 1098 de 2006*, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General por los honorables Senadores Ángel Custodio Cabrera, Jimmy Chamorro Cruz, Roosevelt Rodríguez, Manuel Enríquez Rosero, Roy Barreras y honorable Representante *Carlos Correa*. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 27 de agosto de 2014

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

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

José David Name Cardozo.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

* * *

PROYECTO DE LEY NÚMERO 77 DE 2014 SENADO

por la cual se dictan disposiciones que regulan la operación del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

CAPÍTULO I

Consideraciones generales

Artículo 1°. *Objeto de la ley.* La presente ley tiene por objeto fijar medidas de carácter financiero para avanzar en el proceso de saneamiento de deudas del sector y en el mejoramiento del flujo de recursos.

Artículo 2°. *Distribución de los Recursos del Sistema General de Participaciones.* A partir de la vigencia 2015, los recursos del Sistema General de Participaciones (SGP) para Salud se destinarán el 10% para cofinanciar las acciones en Salud Pública; hasta el 80% para el componente de Régimen Subsidiado y el porcentaje restante para la prestación de servicios de salud en lo no cubierto con subsidios a la demanda y financiación del subsidio a la oferta.

Los recursos para la prestación de servicios de salud en lo no cubierto con subsidios a la demanda y financiación del subsidio a la oferta, serán distribuidos a las Entidades Territoriales competentes, una vez descontados los recursos para la financiación del Fonsaet según lo establecido en el artículo 50 de la Ley 1438 de 2011, modificado por el artículo 7° de la Ley 1608 de 2013 destinados al Fonsaet y un porcentaje que define el Gobierno Nacional para financiar los subsidios a la oferta. La distribución de este componente se hará considerando los siguientes criterios:

- a) Población pobre y vulnerable;
- b) Dispersión población medida conforme lo señalado en el artículo 49 de la Ley 715 de 2001;
- c) Eficiencia administrativa o fiscal en la gestión de prestación de servicios de salud, medida en función de la oportunidad de la ejecución de los recursos de acuerdo con los servicios cobrados a la respectiva entidad territorial;
- d) Para la distribución del subsidio a la oferta se tendrá en cuenta: la dispersión geográfica, accesibilidad y la existencia en el territorio de monopolio público en la oferta de servicios trazadores.

Los recursos distribuidos en el marco de los anteriores criterios tendrán los siguientes usos de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional:

- a) Financiación de la prestación de servicios de salud a la población pobre y vulnerable en lo no cubierto con subsidios a la demanda;
- b) Financiación del subsidio a la oferta entendido como la cofinanciación de la operación de la prestación de servicios efectuada por instituciones públicas ubicadas en zonas alejadas o de difícil acceso que sean monopolio en servicios trazadores y no sostenibles por venta de servicios. En estos casos se podrán realizar transferencias directas por parte de la Entidad Territorial a la Empresa Social del Estado o de manera excepcional financiar gastos para que opere la infraestructura de prestación de servicios pública;
- c) Formalización laboral en condiciones de sostenibilidad y eficiencia.

Parágrafo. Los excedentes y saldos no comprometidos del Sistema General de Participaciones con destino a la prestación de servicios a la población pobre no asegurada y actividades no cubiertas con subsidios a la demanda, se destinarán para el pago de deudas por prestación de servicios de salud no incluidos en el plan de beneficios de vigencias anteriores o para la financiación de la formalización laboral de las Empresas Sociales del Estado que pertenezcan a la respectiva Entidad Territorial, solo en los casos en que no existan las mencionadas deudas.

Artículo 3°. *Uso de los recursos de excedentes de aportes patronales del Sistema General de Participaciones.* De conformidad con lo señalado en el artículo 85 de la Ley 1438 de 2011, las Administradoras de Pensiones tanto del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, como de Ahorro Individual con solidaridad, las administradoras de cesantías, Entidades Promotoras de Salud y/o Fosyga y las Administradoras de Riesgos Laborales; girarán los recursos no saneados al mecanismo de recaudo y giro previsto en el artículo 31 de la Ley 1438 de 2011. Estos re-

curso se destinarán al saneamiento fiscal de la red pública prestadora de servicios de salud, privilegiando el pago de los pasivos laborales y dentro de estos, los aportes patronales y al pago de servicios de salud en lo no cubierto con subsidios a la demanda a cargo de la Entidad Territorial. El saneamiento de aportes patronales en virtud de lo dispuesto en esta norma no generará intereses de mora.

Estos recursos se distribuirán según lo previsto en el numeral 2 del artículo 3° de la Ley 1608 de 2013 entre los departamentos y distritos a quienes se efectuó la asignación de recursos de aportes patronales en las vigencias anteriores a 2011.

El Ministerio de Salud y Protección Social definirá el procedimiento operativo para el giro y aplicación de los recursos.

Artículo 4°. El artículo 4° de la Ley 1608 de 2013, quedará así:

Artículo 4°. *Uso de los recursos de excedentes de rentas cedidas.* Los departamentos y distritos podrán utilizar los recursos excedentes y saldos no comprometidos a 31 de diciembre de las vigencias 2012, 2013, 2014 y 2015 de las rentas cedidas, en el fortalecimiento de la infraestructura, la renovación tecnológica, el saneamiento fiscal y financiero de las Empresas Sociales del Estado y en el pago de las deudas del régimen subsidiado de salud en el marco del procedimiento establecido en desarrollo del artículo 275 de la Ley 1450 de 2011; en este último caso los recursos serán girados directamente a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud del departamento o distrito. El uso de los recursos según lo aquí previsto solo se podrá dar si se encuentra financiada la atención en salud de la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y siempre que se hubiesen destinado los recursos de rentas cedidas que cofinancian el régimen subsidiado conforme a lo establecido en las Leyes 1393 de 2010 y 1438 de 2011 y demás normas que definan el uso de estos recursos. Los proyectos de infraestructura y renovación tecnológica deberán estar en consonancia con la red de prestación de servicios e incluirse en el plan bienal de inversiones.

Artículo 5°. *Utilización de recursos de regalías para el pago de las deudas del régimen subsidiado de los municipios.* Las entidades territoriales que reconocieron deudas del régimen subsidiado a las Entidades Promotoras de Salud por contratos realizados hasta marzo 31 de 2011, en el marco del artículo 275 de la Ley 1450 de 2011, podrán utilizar los recursos del Sistema General de Regalías para atender dichas deudas, teniendo en cuenta la sostenibilidad financiera de la red de prestación de servicios de salud. Para lo anterior no se requerirá de la formulación de proyectos de inversión, siendo el órgano colegiado de administración y decisión respectivo la instancia encargada de aprobar la destinación de recursos necesarios para el pago de dichos compromisos. Los montos adeudados serán girados directamente a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud.

Así mismo, se podrán utilizar los recursos del Sistema General de Regalías, previa presentación del proyecto de inversión ante el OCAD respectivo, para capitalizar Entidades Promotoras de Salud con participación del Estado. Los recursos producto de

la capitalización deben propender al pago de las deudas con los Prestadores de Servicios de Salud privilegiando la red pública.

Artículo 6°. *Saneamiento de los pasivos de los prestadores de servicios de salud.* Con recursos del Presupuesto General de la Nación o de la Subcuenta de Garantías del Fosyga se posibilitará las siguientes alternativas financieras para el saneamiento de los pasivos de los prestadores de servicios de salud y/o para otorgar liquidez a estas entidades:

a) Líneas de crédito blandas con tasa compensada para el sector salud las cuales estarán orientadas al financiamiento de los pasivos por servicios de salud a cargo de los responsables del pago y al saneamiento o reestructuración de los pasivos en el caso de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud independientemente de su naturaleza. Estas operaciones se realizarán a través de entidades financieras públicas o mixtas;

b) Para el caso de Empresas Sociales del Estado, constitución de garantías con recursos de la Subcuenta de Garantías del Fosyga, con el fin de que estas entidades puedan acceder a líneas de crédito;

c) Saneamiento directo de pasivos de las Empresas Sociales del Estado hasta el monto máximo de la cartera no pagada por las Entidades Promotoras de Salud liquidadas de conformidad con la disponibilidad de recursos para este fin.

El flujo de recursos proveniente del Fosyga o del mecanismo de recaudo y giro creado en virtud del artículo 31 de la Ley 1438 de 2011, que se generen a favor del beneficiario de las operaciones de crédito a que hace referencia este artículo, podrá girarse directamente a la entidad financiera o transferirse a la Subcuenta de Garantías del Fosyga, para el pago de las operaciones a que hace referencia este artículo incluyendo los intereses que se generen.

Los recursos de excedentes de las subcuentas del Fosyga podrán utilizarse para ampliar la cobertura de las operaciones de compra de cartera que se realizan a través de la Subcuenta de Garantías del Fosyga en las condiciones establecidas en el artículo 9° de la Ley 1608 de 2013 o para financiar las operaciones a que hace referencia este artículo que se realicen a través de la misma subcuenta.

Los pagos o giros que se deriven de la aplicación del presente artículo, deberán registrarse inmediatamente en los estados financieros de los deudores y de los acreedores. Los representantes legales, revisores fiscales y contadores de la respectiva entidad serán responsables del cumplimiento de dichas obligaciones.

Parágrafo. Para el caso de las Empresas Sociales del Estado que se encuentren en riesgo medio o alto, los recursos a que hace referencia este artículo serán incluidos como una fuente complementaria de recursos en el marco de los programas de saneamiento fiscal y financiero previstos en el artículo 8° de la Ley 1608 de 2013.

Artículo 7°. *Prohibición de afectación de activos.* Cuando la Superintendencia Nacional de Salud adelante actuaciones administrativas, medidas especiales o revocatorias de habilitación o autorización para funcionar, respecto de Entidades Promotoras de

Salud, podrá ordenar la prohibición de venta, enajenación o cualquier tipo de afectación de sus activos.

Artículo 8°. *Procesos de liquidación de las Entidades Promotoras de Salud.* En los procesos de liquidación de las Entidades Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud se aplicará la siguiente prelación de créditos:

- a) Deudas laborales;
- b) Deudas reconocidas a Prestadoras de Servicios de Salud;
- c) Deudas de impuestos nacionales y municipales;
- d) Deudas con garantía prendaria o hipotecaria;
- e) Deuda quirografaria.

Parágrafo 1°. El pasivo pensional se entiende como gastos de administración, y solo podrá iniciarse el pago de acreencias conforme a la anterior prelación, una vez este se hubiere normalizado conforme a las normas vigentes en la materia.

Parágrafo 2°. Los recursos que reciban las entidades objeto de toma de posesión para liquidar serán destinados a la salvaguarda del servicio de salud y al cumplimiento del proceso liquidatorio.

Artículo 9°. *Aclaración de Cuentas y Saneamiento Contable.* Las Instituciones Prestadoras de Salud y las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Subsidiado y del Contributivo, independientemente de su naturaleza jurídica, deberán depurar y conciliar las cuentas por cobrar y por pagar y, efectuar el respectivo saneamiento contable de sus estados financieros.

El saneamiento contable deberá atender como mínimo lo siguiente:

- a) Identificar la facturación radicada y pendiente de radicar;
- b) Reconocer y registrar contablemente los pagos recibidos, las facturas devueltas y las glosas no subsanables;
- c) Realizar la conciliación contable de la cartera, adelantar la depuración y los ajustes contables a que haya lugar, para reconocer y revelar en los Estados Financieros los valores recuperables;

d) La cartera irrecuperable, como resultado de la conciliación y depuración contable, que no se encuentre provisionada, deberá reclasificarse a cuentas de difícil cobro, provisionarse y castigarse en el ejercicio contable en curso, según corresponda;

e) Castigar la cartera originada en derechos u obligaciones que carecen de documentos soporte idóneos a través de los cuales se puedan adelantar los procedimientos pertinentes para obtener su cobro o pago;

f) Castigar la cartera cuando evaluada y establecida la relación costo-beneficio de la gestión de cobro resulte más oneroso adelantar dicho cobro. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

El incumplimiento de lo aquí previsto, se considera una vulneración del Sistema General de Seguridad Social en Salud y el derecho a la salud; por lo tanto, será objeto de las multas establecidas en el artículo 131 de la Ley 1438 de 2011 y demás sanciones a que haya lugar.

Parágrafo 1°. Las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud que se encuentren operando en el Sistema al momento de la expedición de la presente ley, deberán realizar el proceso de aclaración de cuentas y saneamiento contable de que trata este artículo, dentro del término que señale la Superintendencia Nacional de Salud.

Parágrafo 2°. La Superintendencia Nacional de Salud de acuerdo con sus competencias, en especial las conferidas en el artículo 38 de la Ley 1122 de 2007, actuará como conciliadora de oficio, cuando corresponda, para realizar las conciliaciones previstas en el procedimiento de que trata el presente artículo, para lo cual la Nación le asignará los recursos correspondientes. Lo anterior, sin perjuicio de la responsabilidad que le asiste a los representantes legales de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y de las Entidades Promotoras de Salud, así como de sus revisores fiscales de atender adecuadamente las prácticas contables y reflejar en los estados financieros la realidad económica de las empresas.

Parágrafo 3°. En los procesos de conciliación, cuando no se llegue a un acuerdo, se determinará la deuda tomado el menor valor, sin perjuicio de que las partes puedan continuar con la conciliación por las diferencias que subsistan.

Artículo 10. *Saneamiento de deudas y capitalización de las Entidades Promotoras de Salud en que participen Cajas de Compensación Familiar.* Para efectos del saneamiento de las deudas que tengan las Entidades Promotoras de Salud con participación de las Cajas de Compensación Familiar o los programas de salud que administren o hayan operado el régimen subsidiado de salud dentro de un término de dos años, las Cajas de Compensación Familiar deberán destinar parte de la contribución parafiscal establecida en los artículos 11 numeral 1, y 12 numeral 1, de la Ley 21 de 1982.

Adicionalmente, dentro de este mismo término se podrán utilizar estos recursos para capitalizar las Entidades Promotoras de Salud propias, los programas de administración del Régimen Subsidiado de Salud o las Entidades Promotoras de Salud en las que tengan participación las Cajas de Compensación Familiar para efectos del cumplimiento de los requisitos patrimoniales y de margen de solvencia exigidos en la normatividad vigente.

Parágrafo. La asignación prevista en el presente artículo no podrá afectar los recursos que las Cajas de Compensación Familiar deben apropiar para el subsidio monetario, los Fondos para el Subsidio Familiar de Vivienda (Fovis), los programas de infancia y adolescencia y la financiación del régimen subsidiado de salud.

Artículo 11. *Recobros y reclamaciones ante el Fosyga.* El Fosyga, o quien haga sus veces, reconocerá y pagará las reclamaciones y recobros glosados por causales diferentes a la glosa referente a que los servicios se encuentren incluidos en el POS y sobre los cuales no haya operado el término de caducidad del medio de control contencioso administrativo correspondiente, previa nueva auditoría integral que verificará únicamente el cumplimiento de los requisitos esenciales para demostrar la existencia de la

obligación, la cual será sufragada por las entidades recobrantes o reclamantes.

Los recursos que deban reconocerse en virtud de esta norma, se girarán directamente a las Instituciones Prestadoras de Salud que determine la entidad recobrante.

Los documentos soporte de los recobros y reclamaciones podrán ser presentados a través de imágenes digitalizadas o de la tecnología que para tal efecto defina el Ministerio de Salud y Protección Social.

Artículo 12. *Recursos del artículo 37 de la Ley 1393 de 2010.* Condónese el saldo del capital e intereses de los recursos objeto de las operaciones de préstamo interfondos realizadas por el Ministerio de Salud y Protección Social, de acuerdo con la facultad otorgada en los artículos 37 de la Ley 1393 de 2010, 71 de la Ley 1485 de 2011 y 68 de la Ley 1593 de 2012, entre las subcuenta de Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito (ECAT) y la subcuenta de Compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga).

Autorícese al administrador del portafolio del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga) para adelantar los ajustes contables necesarios en virtud de la presente condonación.

Artículo 13. *Recursos del artículo 5° de la Ley 1608 de 2013.* Quien tenga los derechos de las cuentas por cobrar a las Entidades Territoriales derivados de la operación prevista en el artículo 5° de la Ley 1608 de 2013, podrá condonar total o parcialmente los montos a ser restituidos por parte de los municipios considerando la capacidad de pago de las Entidades Territoriales, de acuerdo con los criterios que defina el Ministerio de Salud y Protección Social.

Artículo 14. *Trámite de glosas.* El Ministerio de Salud y Protección Social establecerá los términos referidos al proceso de glosas asociadas a la prestación de servicios de salud.

Una vez vencidos los términos, y en el caso de que persista el desacuerdo, se acudirá a la Superintendencia Nacional de Salud para el uso de las facultades de conciliación o jurisdiccional a elección del prestador.

El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos para desestimular o sancionar el abuso con el trámite de glosas por parte de las entidades responsables del pago.

Artículo 15. *Vigencia y derogatoria.* La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las normas que le sean contrarias.

De los Senadores,

ANTONIO JOSÉ CORREA JIMÉNEZ
H. SENADOR

EDINSON DELGADO RUIZ
H. SENADOR

SOFÍA GAVIRIA CORREA
H. SENADORA

NADIA GEORGETTE BLEL SCAFF
H. SENADORA

EDUARDO ENRIQUE PULGAR DAZA
H. SENADOR

LUIS EVELIS ANDRADE CASAMÁ
H. SENADOR

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El 19 de marzo de 2013 fue presentado al Honorable Congreso de la República un proyecto de ley al que correspondió para su trámite los números de Radicación Interna 147 – Cámara y 210 Senado. La iniciativa no alcanzó a ser aprobada por la Comisión Séptima Constitucional Permanente de la Honorable Cámara de Representantes, ni por la plenaria de la misma corporación, razón por la cual, al cierre de la Legislatura 2013-2014 tuvo que ser archivado, por cumplir dos legislaturas sin el trámite establecido en la ley. Sin embargo, considerando los importantes instrumentos de carácter financiero que esta contenía, los cuales fueron el resultado de un amplio debate por parte de los diferentes actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la presente iniciativa rescata algunos de los instrumentos propuestos, incorporándolos en un proyecto de ley cuyo objeto es la fijación de medidas de carácter financiero para avanzar en el proceso de saneamiento de deudas del sector y en el mejoramiento del flujo de recursos.

El presente proyecto de ley recoge la necesidad de continuar avanzando en mejorar el Sistema General de Seguridad Social en Salud y complementar las diferentes normas jurídicas que el mismo Congreso de la República ha expedido, especialmente la Ley Estatutaria en Salud.

La iniciativa dispone de 15 artículos que regulan, entre otros temas: I. La depuración y conciliación las cuentas por cobrar y por pagar de Instituciones Prestadoras de Salud y las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Subsidiado y del Contributivo, además del saneamiento contable, esto por cuanto es de conocimiento público las diferencias de la información financiera entre las cuentas por pagar de los responsables de pago y las cuentas por cobrar de los prestadores de servicios de salud. II. La definición de un mecanismo que agilice el reconocimiento y pago de las reclamaciones y recobros presentados ante el Fosyga. III. El uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos para la aclaración de glosas y desestímulo de las mismas. IV. El ajuste al uso de los recursos del Sistema General de Participaciones para la atención a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, teniendo en cuenta que las Entidades Territoriales deben asumir el pago de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios de los afiliados al régimen subsidiado de salud se hace necesario revisar los criterios del otorgamiento del subsidio a la oferta los cuales deben ser más explícitos posibilitando el uso de estos recursos para financiar conceptos tan importantes como la formalización laboral de los trabajadores de las Empresas Sociales del Estado. V. Superior prelación de créditos por prestaciones de servicios de salud en los procesos de liquidación de EPS. VI. Definición de alternativas financieras para el saneamiento de los pasivos de los prestadores de servicios de salud y/o para otorgar liquidez. VII. Condonación de obligaciones de la operación Fosyga aprobada en el artículo 5° de la Ley 1608 de 2013, para los municipios que reconocieron deudas en el marco del artículo 275 de la Ley del Plan. En muchos casos la fuente de pago para esta operación es el Sistema General de Participaciones de Propósito General de Libre Inversión y los mu-

nicipios beneficiarios de la operación que a su vez son los más pobres del país requieren de estos últimos recursos para financiar proyectos importantes dado que no generan otras rentas. De estos recursos se han beneficiado 206 municipios y el techo máximo para realizarlas es de \$150.000 millones. VIII. La definición de estrategias financieras para resolver la situación de pasivos de los prestadores y los problemas de liquidez. Estas estrategias se resumen en viabilizar líneas de crédito en condiciones blandas en cuanto a plazos y tasa compensada para los prestadores de servicios de salud, viabilizar la fuente y la posibilidad legal de que los recursos de la subcuenta de garantías del Fosyga sirvan como garantía para operaciones de crédito de las Empresas Sociales del Estado y el pago de pasivos de estas entidades. IX. Determinación de fuentes de recursos para financiar los procesos de saneamiento y posibilidad de usar recursos del sector en las necesidades más importantes. X. Avanzar en procesos de saneamiento como el iniciado en el marco del artículo 275 de la Ley del Plan, precisando el procedimiento para el uso de las regalías en el pago de las deudas reconocidas y capitalización de Entidades Promotoras de Salud con participación del Estado. Así mismo, establecer el procedimiento para el saneamiento de los aportes patronales de las Empresas Sociales del Estado que debe continuarse después de surtido lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 1438 de 2011.

De los Senadores,

ANTONIO JOSÉ CORREA JIMÉNEZ
H. SENADOR

EDINSON DELGADO RUIZ
H. SENADOR

SOFÍA GAVIRIA CORREA
H. SENADORA

NADIA GEORGETTE BLEL SCAFF
H. SENADORA

EDUARDO ENRIQUE PULGAR DAZA
H. SENADOR

LUIS EVELIS ANDRADE CASAMÁ
H. SENADOR

SENADO DE LA REPÚBLICA

Secretaría General (arts. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 29 del mes de agosto del año 2014, se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 077, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por honorable Senador *Antonio José Correa*.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá D. C., 29 de agosto de 2014

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 77 de 2014, *por la cual se dictan disposiciones que regulan la operación del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General por los honorables Senadores *Antonio José Correa*, *Edinson Delgado Ruiz*, *Sofía Gaviria*, *Nadia Georgette*

Blel, Eduardo Enrique Pulgar, Luis Evelis Andrade Casama. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá D. C., 29 de agosto de 2014

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

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

José David Name Cardozo.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

CONTENIDO

Gaceta número 444 - Lunes, 1º de septiembre de 2014
SENADO DE LA REPÚBLICA
PROYECTOS DE LEY

Págs.

Proyecto de ley número 74 de 2014 Senado, por medio de la cual se modifica el artículo 52 del Decreto número 2591 de 1991, estableciendo término legal para resolver incidente de desacato.....	1
Proyecto de ley número 75 de 2014 Senado, por la cual se establecen prerrogativas públicas a los establecimientos educativos de carácter privado.....	4
Proyecto de ley número 76 de 2014 Senado, por la cual se modifica la Ley 1098 de 2006.	6
Proyecto de ley número 77 de 2014 Senado, por la cual se dictan disposiciones que regulan la operación del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.	19