



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRESA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprensa.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXIX - N° 659

Bogotá, D. C., lunes, 10 de agosto de 2020

EDICIÓN DE 22 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 179 DE 2020 SENADO

por medio del cual se crea la Escalera de la Formalidad, se reactiva el sector empresarial en Colombia y se dictan otras disposiciones.

"Por medio del cual se crea La Escalera de la Formalidad, se reactiva el sector empresarial en Colombia y se dictan otras disposiciones"

Contenido

1. Exposición de motivos.....	4
1.1 Informalidad empresarial en Colombia	4
1.2 Costo de formalizarse	7
1.3 Formalidad de entrada	8
1.4 Formalidad de tributo	10
1.5 Formalidad de producción	12
1.6 Formalidad de trabajo	13
1.7 Objetivos	14
1.8 Referencias.....	15
2. Articulado.....	17

1. Exposición de motivos

1.1 Informalidad empresarial en Colombia

La informalidad empresarial en Colombia es muy alta; y los beneficios legales solo aplican para los formales. En el país no existe una escalera de formalidad que incentive al crecimiento empresarial. El 75% de las microempresas en Colombia no están registradas. Y de las que al menos han logrado un registro mercantil, el 96,5% son microempresas. Colombia es un país de pequeños emprendimientos. Esta fisonomía de nuestra economía es fundamental a la hora de pensar políticas de reactivación económica.

Empresas registradas ante Cámaras de Comercio 2017

	Personas Naturales	Personas Jurídicas	Total	Participación
Micro	1.141.091	405.553	1.546.644	96,5 %
Pequeña	11.434	31.192	42.626	2,7 %
Mediana	1.473	8.212	9.685	0,6 %
Grande	115	3.035	3.150	0,2 %
Total	1.154.113	447.992	1.602.105	100,0 %

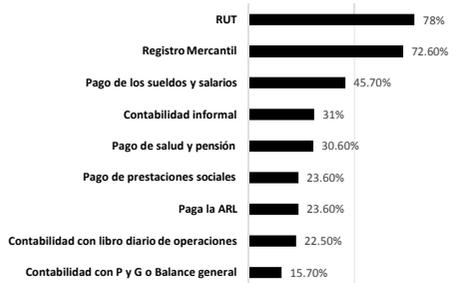
Fuente: Registro Único Empresarial y Social

Según la encuesta de microestablecimientos del DANE del 2012 al 2016, el 50% de los micro negocios en Colombia tiene un solo empleado, un 25% dos empleados, un 11% 3 empleados. Son empresas familiares que por razones de costos y tramitología no logran convertirse en medianas empresas. Esta es la única encuesta que nos permite hacer una aproximación de los estados de formalización, o como lo que queremos llamar en esta ley, los escalones de formalización. El 78,2% de los microestablecimientos tiene su Registro Único Tributario, el 46,5% paga sueldos y salarios, el 31% tiene una contabilidad informal,

el 30,6% paga salud y pensión, el 23% paga ARL y el 15,7% hace contabilidad legal. En conclusión, menos del 15,7% del micro establecimientos estudiados es formal dentro de la legislación colombiana.

Acceder a microcréditos solo es posible si hay formalidad laboral y si las empresas tienen al menos un año de constituidas. Requisito imposible de cumplir dado que para pagar empleados se necesita como mínimo un capital inicial que no es posible adquirir sin un microcrédito bancario. Esto también tiene una profundización regional lamentable. Un ejemplo de ello es Córdoba y La Guajira, las cuales no tienen registradas el 93 % y 90 % de las empresas con menos de 10 trabajadores (DNP, 2019).

Requisitos de formalidad cumplidos por microestablecimientos 201



Fuente: CONPES 3956 con datos de DANE

La formalidad no es un criterio único, es un proceso multidimensional y costoso. Por eso este proyecto de ley busca crear la "Escalera de la Formalidad" con el fin de que las empresas tengan los beneficios de ser formal mientras van subiendo escalones. En el país no existe una manera de medir en qué punto de formalidad están las empresas lo cual hace imposible crear políticas públicas enfocadas en el nivel de desarrollo de las micro y pequeñas.

Según la Encuesta Integradora de Hogares la informalidad total de las empresas en Colombia podría estar alrededor del 60%, pero es una estimación aproximada dependiendo las variables que se tomen. Fedesarrollo realizó un estudio que revela que las grandes barreras para las empresas por rubros. Por medio de la GEIH, se revela que el 84% de las empresas en el país no tiene contabilidad formal, el 83% no tiene asegurado a sus empleados (Fernández, 2018).

Tabla. Medidas de informalidad desde el punto de vista de las empresas (2015, urbano)

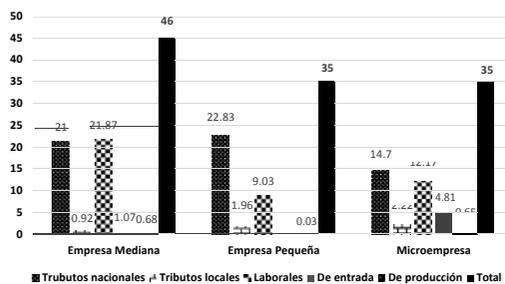
Barrera	Criterio	GEIH		ME	GEM (2017)	CCBogotá (2013-2015)
		GEIHF	Micro-negocios			
Entrada	No tiene Rut			23%	21%	21%
	No está registrado como sociedad o persona natural	60%	85%	28%	28%	53%
	No tiene licencia de funcionamiento				31%	
Insumos	No tiene registro renovado	61%	86%	34%		
	Empleado / cuenta propia no cotiza a salud y pensión	83%	89%			
	No paga a empleados salud y pensiones* Los negocios que operan en la vivienda no tienen local propio, ni arrendado, ni en usufructo.	1,9%	4%		79%*	53%
Producto	No tiene certificación de calidad					92%
	No tiene licencia sanitaria					73%
	No lleva contabilidad formal	84%	94%	59%		75%
Impuestos	No declara ICA (2013)			44%		80%
	No paga ICA (2017)					45%
	No declara Renta (2013)			77%		
	No paga Renta (2017)					63%
	No declara IVA (2013)			83%		
	No paga IVA (2017)					73%
Más utilizada	No tiene registro ni contabilidad formal	58%	84%	30%	24%	53%
	No tiene registro renovado ni contabilidad formal	59%	84%	26%		

Fuente: Fedesarrollo.

1.2 Costo de formalizarse

Acceder al Estado es imposible para el pequeño empresario; de igual manera, no encuentra los beneficios de hacerlo. Se enfrenta a dos grandes barreras entrada: (I) tramitología (II) costos de formalización. Colombia ocupa el puesto 123 de 137 países analizados en el Indicador de Carga de Regulación Gubernamental para el 2019 del FEM (World Economic Forum, 2019). El Departamento Nacional de Planeación realizó unos estudios de caso para determinar el valor de formalizar una empresa. El costo de formalizarse representaría entre un 32% y 47% de la utilidad bruta de una empresa informal. En el caso de las microempresas, el 14,4% de la utilidad tendría como destino los tributos nacionales, el 12,2% los compromisos laborales, el 4,81% las barreras de tramitología de entrada, el 2,22% los tributos departamentales, y el 0,65% los compromisos de producción.

Porcentaje sobre la utilidad bruta de formalizarse por rubros



Fuente: CONPES 3956 con datos de DANE

El estudio también reveló que para tener todos los requisitos de una empresa formal se necesitan en promedio 25 trámites. Para la microempresa se necesitan 13 trámites laborales, 8 tributarios, 4 de entrada y 2 de producción. (DNP, 2019). Está demostrado que

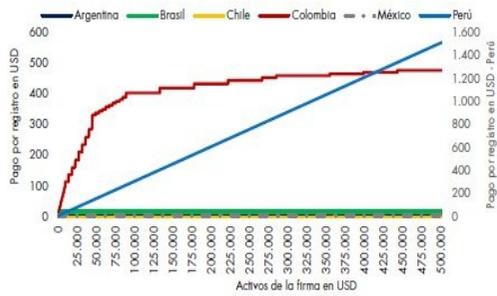
en las primeras fases de una empresa es necesaria la menor carga tributaria posible. Con la reforma tributaria del 2012 se eliminaron los pagos de salud, ICBF y SENA a cargo de los empresarios para trabajadores que devengaran menos de diez SMMLV, reduciendo los costos laborales no salariales en el promedio ponderado de 62%. (Clavijo, Vera, Cuéllar, & Rios, 2015).

El análisis realizado por esta oficina, y basados en el CONPES de formalidad empresarial del Gobierno Nacional, pudimos determinar que existen 4 fases en la formalización de una empresa: Formalidad de Entrada, Formalidad de Tributo, Formalidad de Producción y Formalidad de Factor Trabajo.

1.3 Formalidad de entrada

El primer paso hacia la formalización es obtener el registro mercantil antes las Cámaras de Comercio. Este requisito va acompañado de la obtención de libros de actas de asamblea, libros de accionistas, estatutos de la sociedad, Certificado de existencia y representación legal, y el PRE-RUT. El costo del registro va asociado al patrimonio reportado, que inicia desde una UVT. Sin embargo, existe el impuesto al registro establecido en el artículo 226 de la ley 223 de 1995 que obliga hacer un pago adicional a los departamentos que va entre 0,3 % y el 0,7 % del valor incorporado en el documento que contiene el acto de funcionamiento.

Comparación internacional de la tarifa de registro mercantil (USD)



Fuente: CONPES 3956 con datos de DANE

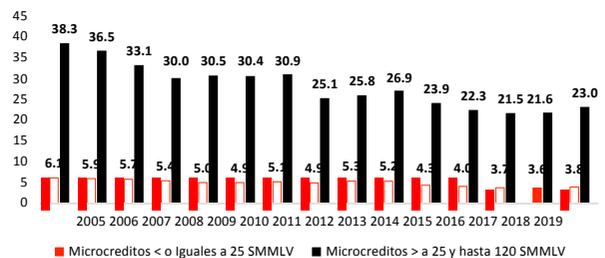
El costo de abrir una empresa equivale al 13,4% del ingreso per capital de un habitante en el país. En países de la OCDE este valor es del 3,1%, o Chile la tiene gratuita. Además se debe pagar la actualización anual, y pagar tarifas entre 13,7 dólares hasta 58,65 dólares por cada filial adicional que cree la empresa. En caso de que se desee cancelar la matrícula también hay que pagar una renovación adicional.

Una empresa con registro mercantil para acceder a microcréditos necesita los siguientes requisitos: Ser una personal natural y jurídica que tengan al menos 1 año de constitución y con activos menores a 500 SMMLV (\$438.901.500). El dinero que podrá solicitar ese entre 1 SMLV (\$ 877.803) y 120 SMMLV (\$ 105.336.360). Si es más de 25 SMLV no podrá estar endeudado con el Sistema Financiero en 120 SMLV (\$ 105.336.360).

Este mercado de microcreditos ha sido exitoso en Colombia, pero insuficiente. Entre el 2006 y el 2009 los microcréditos movían al año 2,4 billones de pesos a precios del 2019 con cerca de 402 mil créditos otorgados por año. En el siguiente quinquenio ese valor subió a los 6,1 billones de pesos con 996 mil créditos otorgados, y entre el 2015 y el 2019 ha movido 8,5 billones por año con 1,6 millones de créditos otorgados por año. El 93% de los microcréditos son préstamos menores a los 22 millones de pesos, y de estos, el promedio

otorgado es de 3,8 millones de pesos por empresario. Para prestamos entre los 22 millones y los 105 millones (6,8% de los microcréditos), el promedio otorgado es de 23 millones de pesos. El microcrédito es buena paga. Al realizar un análisis de indicador de calidad de cartera por cosechas para diciembre del 2018, la cartera de microcrédito presenta un deterioro en su primer año por debajo del 5%, mientras otras modalidades como Tarjetas de Crédito, Libre Inversión o Consumo de Bajo Monto están por encima del 6%. Incluso el microcrédito iguala el deterioro de cartera sobre la compra de vehículos.

Promedio de microcrédito entregado por empresario por año a precios de 2019



Fuente: Cálculos propios con datos de la SuperFinanciera

Este proyecto de ley busca que pasados tres meses desde el otorgamiento del Registro Mercantil, el sistema financiero ese abierto para los micro y pequeños empresarios. De igual manera, abre la posibilidad para que estos créditos tengan garantías por parte del Estado de hasta el 90%.

1.4 Formalidad de tributo

En Colombia el 19% del recaudo de impuestos directos viene del impuesto de renta a personas, comparado con el 57 % en países de la OCDE. En Colombia pagan más las empresas que las personas. Según el Consejo Privado de Competitividad la tasa nominal

de tributo en Colombia es del 40%, cuando en América Latina es del 28% y en la OCDE del 23%. Estas tasas no distinguen tipo de empresa y obligan a los nuevos emprendimientos a contribuir desde el primer año de funcionamiento.

El impuesto de Industria y Comercio puede representar hasta el 4,9% de los ingresos brutos de la pequeña y mediana empresa en Colombia (Banco Mundial, 2016). Y esto se le debe sumar impuestos regionales como delineación urbana, de vehículos, de timbre, de gasolina, bomberil y ambientales. Una empresa en Colombia debe realizar el pago de algún tributo 8 de los 12 meses del año (DNP, 2019). Ninguna nueva empresa en Colombia puede cumplir con esos requisitos.

El impuesto más efectivo en los países desarrollados es el de Renta. Un impuesto que grava los ingresos anuales de cada individuo. Solo el 2% de la población colombiana paga impuesto de renta (900 mil personas); y para ello deben tener ingresos mínimos mensuales de 3,3 millones de pesos. No se grava a la población pobre del país. Al año se pueden recibir por este rubro no más de 15 billones de pesos.

Los empresarios pagan un impuesto de renta por los ingresos de sus empresas. El 33% de los ingresos de una compañía se van para el Estado. Sumando el impuesto que pagan las personas más las empresas, al año se recaudan 64 billones de pesos. Lo interesante es que son las empresas más grandes las que más pesan en el recaudo. El 67% de esos recursos lo aportan las empresas más grandes del país, el 18% las pequeñas y medianas empresas, y el 15% lo pagan las personas naturales. La comisión de expertos concluyó que en Colombia las empresas pagan unos impuestos altos mientras las personas pagan poco. Así para 2017 el 82% de los impuestos directos provenían de las empresas, y el 17% de las personas, mientras en los países más desarrollados el 28% lo ponen las empresas y el 72% las personas.

Países como Suecia, Noruega o Finlandia tienen una tasa de renta para las empresas no superior del 24% (En Finlandia es del 20%). Ellos tienen claro que son los empresarios los que generan la inversión y el empleo en una sociedad (Valencia, 2020).

La propuesta en este proyecto de ley es que las nuevas empresas tengan que afiliarse al Régimen de Tributación Simple, el cual suma diferentes tributos para que se haga todo mediante un solo pago, pero que actúen declarantes y no contribuyentes durante un periodo específico de tiempo. Así, podrán acceder a todos los beneficios de las empresas regulares sin tener que pagar por el impuesto.

1.5 Formalidad de producción

Las empresas que buscan formalizarse también necesitan hacerlo en su producción. Esta tiene dos fases; (I) Requisitos Sanitarios y (II) Requisitos aduaneros.

(i)Requisitos Sanitarios: muchas empresas necesitan de un Registro, Permiso o Notificación sanitaria para ejercer su función. Sin embargo, estos exigen normas de inocuidad de una empresa totalmente desarrollada que no son posibles cumplir. Las Buenas Prácticas de Manufactura no son posible tenerlas en el primer año de funcionamiento. Se estima que el INVIMA recibe más de 150 mil solicitudes al año donde 1.800 cuentan con errores humanos. De igual manera, una encuesta realizada por el DNP demostró que el 56% de los empresarios no conoce las clasificaciones de sus productos para obtener un Registro, Permiso o Notificación sanitaria.

Este proyecto de ley busca que en las primeras fases las empresas estén puedan tener flexibilización en las Buenas Prácticas de Manufactura exigiendo unos mínimos requisitos de inocuidad.

La obtención de Registros, Permisos y Notificaciones sanitarias también han sido una gran barrera en el país. Un importador de vinos debe tramitar un registro sanitario que puede valer 2,5 millones, lo que representa un costo alto para un importador pequeño, pero menor para importadores grandes. Esto sumado a que por tamaño del envase cambia el tipo de registro. Para los productos que requieren un registro sanitario, un importador pequeño, en promedio, necesita entre ciento setenta y doscientos días para importar su mercancía.

II) Requisitos aduaneros. En Colombia, el cumplimiento fronterizo para importar y exportar tarda 112 horas (DNP, 2019). De manera similar, el cumplimiento documental para la importación y exportación puede tardar hasta 60 horas más que el promedio en países de la OCDE (García, Montes, & Giraldo, 2019).

Las nuevas empresas que vayan exportan o importar deberán inscribirse en Ventanilla Única de Comercio Exterior - VUCE, la cual les exigen estar afiliadas al Régimen Común de Tributación, tener una firma digital ante la DIAN, sacar un Certificado de Origen. Estos trámites además de costosos requieren de tiempo y conocimiento. Este proyecto de ley busca que todo pueda realizarse mediante un solo canal, y que bajo el Régimen de Tributación Simple como declarante y no contribuyente puedan hacerse trámites de exportación o importación.

La falta de formalización ha bloqueado los mercados. Un estudio del Banco de la República reveló que el valor exportado e importado de bienes y servicios ha permanecido alrededor del 35% del producto interno bruto (PIB). No hubo una apertura económica en los 90. La protección sigue aún vigente donde alcanza hasta el 77% en el sector manufacturero, similar al de los años sesenta (García, Montes, & Giraldo, 2019).

1.6 Formalidad de trabajo

Los empresarios deben pagar la seguridad social de sus trabajadores. Deben afiliarlos al Registro Único del Sistema de Seguridad Social digital, y tendrán que afiliarse a cada uno de sus empleadores a una Entidad Prestadora de Salud, un Fondo de Pensión, una Administradora de Riesgos Laborales, una Administradora de Cesantías y una Caja de Compensación Familiar. Según un estudio del Banco Mundial cada trámite de estos dura un día. Para ciudades como Mitú o Leticia estos trámites podrían tardar 26 y 24 días (DNP, 2019).

Se calcula que un incremento del 1 % en los costos no salariales estaría reduciendo en un 0,4 % los niveles de formalidad (Clavijo, Vera, Cuéllar, & Ríos, 2015). Un empleado que gane un salario mínimo legal vigente deberá pagar por 1,3 millones de pesos mensuales por ese empleado. Tiene que aportar además del mismo salario, 102 mil de transporte, un

12% por pensión, un 8,3% por cesantías, un 8,3% por prima, un 4,17% por vacaciones, un 4% por la caja de compensación, un 0,52% por la ARL, un 1% por intereses de cesantías, un 5% de dotación.

Valor pagado por empleador que gana Salario Mínimo más Prestaciones Laborales 2020

	%	VALOR
Salario mínimo		877.803
Auxilio de Transporte		102.854
Pensión	12%	105.336
ARL (Nivel 1)	0,52%	4.565
Caja de Compensación	4%	35.112
Prima	8,33%	73.121
Cesantías	8,33%	73.121
Intereses de Cesantías	1%	8.778
Vacaciones	4,17%	36.604
Dotación Aprox	5%	43.890
TOTAL		1.361.185

Fuente: ValoraAnalitk

Estos requisitos dignifican al empleador pero en la vida real son imposibles de cumplir por parte de los pequeños o nuevos empresarios. Debe existir un tiempo de espera mientras el empresario llega a su punto de equilibrio y recupera su capital inicial para cumplir con todos los derechos laborales. Este proyecto de ley busca que en los estadios iniciales las microempresas y pequeñas empresas puedan llevar sus empleados al régimen del piso mínimo de protección social, y en cada escalón puedan ir mejorando las condiciones, empezando por mayores aportes para los ahorros pensionales de los trabajadores.

1.7 Objetivos

- Crear el programa "Escalera de la Formalidad" para establecer el camino gradual de formalización de nuevas micro y pequeñas empresas en el país, tendiente a que

se creen empresas formales, y se genere un camino progresivo hasta los requerimientos que hoy existen.

- Lograr que las nuevo micro y pequeñas empresas puedan funcionar y comercializar en sus etapas tempranas bajo el compromiso de entrar en el programa de "Escalera de Formalidad"
- Crear escalones de formalidad donde se tengan en cuenta los siguientes niveles: formalidad de registro, formalidad de producción y calidad, formalidad laboral, formalidad tributaria, formalidad de uso de suelo y funcionamiento, formalidades ambientales
- Lograr la Ventanilla Única de trámites para formalización laboral
- Crear nuevas estructuras de financiamiento mediante plataformas Fintech o liquidez a no vigiladas.
- Habilitar programas de microcréditos pasados tres meses de constitución de las micro y pequeñas empresas con garantías de hasta el 90% por parte del Fondo Nacional de Garantías
- Permitir entrar como declarante al Régimen de Tributación Simple sin ser contribuyente durante un periodo limitado.
- Habilitar el pago a empleadores bajo el "Piso Mínimo de protección Social" durante un tiempo limitado mientras la empresa sigue su camino de formalización.
- Obtener beneficios en las primeras etapas de formalización tales como que ningún banco podrá negarse a abrir cuentas de ahorros a las microempresas o pequeñas empresas; tarifas diferenciales para pagos de registros mercantiles e impuestos de registro departamentales.
- Lograr gratuidad en procesos de formalización con el Estado tales como: las nuevas empresas que vayan a exportan o importar deberán inscribirse en Ventanilla Única de Comercio Exterior - VUCE-; firma digital ante la DIAN, El Certificado de Origen.

1.8 Referencias

Banco Mundial. (2016). *Reforma al sistema tributario a nivel local: El caso del ICA en Bogotá*. Bogotá: Grupo Banco Mundial.

Clavijo, S., Vera, A., Cuéllar, E., & Ríos, A. (2015). *Costos no salariales en Colombia por ley 1607 de 2012*. Bogotá: ANIF.

DNP. (2019). *Política de Formalización Empresarial Conpes 2959*. Bogotá: Departmaneto Nacional de Planeación .

Fernández, C. (2018). *Informalidad empresarial en Colombia*. Bogotá: Fedesarrollo.

García, J., Montes, E., & Giraldo, I. (2019). *Comercio Exterior en Colombia*. Bogotá: Banco de la República.

Valencia, P. (2020). *Nuestros Impuestos. El Nuevo Siglo*, 1-2.

World Economic Forum. (2019). *The Global Competitiveness Report*. Geneva: Klaus Schwab.

Cordialmente,


Paloma Valencia Laserna
 Senadora de la República

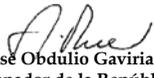

Alejandro Corrales Escobar
 Senador de la República


Carlos Felipe Mejía Mejía
 Senador de la República


GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJFI
 Representante a la Cámara
 Departamento de Risaralda


Rubén Darío Molano Píneros
 Representante a la Cámara
 Departamento de Cundinamarca


CARLOS MANUEL MEISEL VERGARA
 Senador de la República

<div style="display: flex; justify-content: space-around;"> <div style="text-align: center;">  Gabriel Cárdenas Senador de la República </div> <div style="text-align: center;">  Ciro Alejandro Ramírez Cortés Senador de la República </div> </div> <div style="display: flex; justify-content: space-around; margin-top: 20px;"> <div style="text-align: center;">  Ruby Helena Chagüi Spath Senadora de la República </div> <div style="text-align: center;">  José Obdulio Gaviria Senador de la República </div> </div> <div style="margin-top: 20px; text-align: center;">  Margarita María Restrepo Representante a la Cámara </div>	<p>2. Articulado</p> <p style="text-align: center;">PROYECTO DE LEY NO. _____ DE 2020</p> <p style="text-align: center;">“Por medio del cual se crea La Escalera de la Formalidad, se reactiva el sector empresarial en Colombia y se dictan otras disposiciones”</p> <p style="text-align: center;">El Congreso de la República de Colombia</p> <p style="text-align: center;">DECRETA:</p> <p>Artículo 1. Programa “Escalera de la Formalidad”. Créese el programa “Escalera de la Formalidad” mediante el cual se establecerá el camino gradual de formalización de nuevas micro y pequeñas empresas en el país, tendiente a que se creen empresas formales, y se genere un camino progresivo hasta los requerimientos que hoy existen.</p> <p>Para micro y pequeñas empresas ya constituidas o en proceso de formalización, que quieran ser parte de la “Escalera de la Formalidad”, podrán ser parte del programa creado en esta ley. El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo determinará el procedimiento para su vinculación, de manera que se les facilite la recuperación y reactivación de las microempresas y pequeñas empresas.</p> <p>Artículo 2. Beneficios del programa. Las empresas que estén en cualquier escalón de la “Escalera de Formalidad” le permitirá obtener todos los beneficios de ley con los que hoy cuenta una empresa formalmente constituida, y no será exigible a estas</p>
<p>empresas el cumplimiento de ningún otro requisito adicional para funcionar y comercializar sus productos.</p> <p>Parágrafo. Los nuevos requisitos para las micro y pequeñas empresas que expida el gobierno nacional sólo podrán ser integrados mediante decreto del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo; y el ministerio del ramo correspondiente modificando el decreto que reglamente esta ley. Todos los nuevos requisitos que expidan el Congreso y las autoridades locales buscarán guardar la gradualidad para micros y pequeñas empresas, especialmente en materia tributaria.</p> <p>Artículo 3. Estructura del programa. La “Escalera de la Formalidad” contará con al menos tres escalones. Cada uno tendrá una permanencia definida por el tamaño de la empresa o tiempo de consolidación. Las exigencias de cada uno se mantendrán estables en el tiempo que la empresa esté en ese escalón. Las exigencias aumentarán de manera gradual, hasta colocarlas en el escalón final de formalidad completa.</p> <p>Artículo 4. Beneficios del programa. Las microempresas y pequeñas empresas que estén en el programa de “Escalera de Formalidad”, además de los beneficios propios de la formalización tendrán las siguientes facilidades:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) Pasado tres (3) meses desde el otorgamiento del Registro Mercantil, las nuevas empresas tendrán todos los beneficios de las leyes vigentes para ser beneficiarios de microcréditos por parte de entidades vigiladas y no vigiladas. El Fondo Nacional de Garantías deberá ofrecer garantías hasta del 90% por el valor de esos microcréditos. b) Ninguna entidad financiera podrá negarse a abrir cuentas de ahorros a las microempresas o pequeñas empresas. c) Las nuevas empresas que vayan a exportar o importar deberán inscribirse en Ventanilla Única de Comercio Exterior - VUCE- donde ningún proceso a través del Estado tendrá costo. d) La firma digital ante la DIAN será otorgada de manera gratuita. e) El Certificado de Origen será gratuito. f) Los trámites de exportación no podrán exigir responsabilidad tributaria como contribuyentes, únicamente como declarantes, y serán admitidos bajo el “Régimen de Tributación Simple”. g) El impuesto de registro departamental establecido en artículo 226 de la Ley 223 de 1995 por el periodo de cinco años, deberá tener tarifas diferenciadas 	<p>para las microempresas y las pequeñas empresas, cuyo costo en los escalones iniciales no podrá ser más que un pago simbólico.</p> <p>Artículo 5. Contenido de los escalones. Cada escalón definirá los requisitos que se deberán cumplir en cada uno de los componentes de la formalización descritos en esta ley. El Gobierno Nacional a través del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, y los ministerios del ramo correspondiente expedirán a más tardar en un (1) mes un decreto reglamentario que ponga en funcionamiento la “Escalera de Formalización”. Para cada escalón definirá el tiempo máximo de estadia, o el tamaño de la empresa. Podrá introducir nuevos escalones si fuera necesario. Además precisará el alcance de los requisitos y beneficios de cada escalón.</p> <p>Artículo 6. Formalidad de registro. Se refiere a los asuntos que la empresa deberá adelantar frente a las Cámaras de Comercio. Su propósito es otorgarle a las Cámaras y el Estado la información que de todos los negocios se requiere para llevar las estadísticas, conocer su ubicación, ingresos y poder generar políticas públicas para las empresas y los sectores económicos. Su costo será proporcional al nivel de las empresas, y solo podrá incrementar cuando se avance sobre el siguiente escalón. Los impuestos de registro de las entidades territoriales también tendrán un comportamiento creciente y proporcional a nivel de cada escalón, y serán en lo posible estables durante todo el período en el que la empresa esté en el escalón.</p> <p>El primer registro en Cámara de Comercio será gratuito, así como las actualizaciones mientras este en el primer escalón, y sus exigencias serán diferenciadas y definidas por el decreto reglamentario. La información contenida en el Registro Único Empresarial será pública.</p> <p>Artículo 7. Formalidad de producción y calidad. Se refiere a los requisitos sanitarios que la empresa deberá adelantar frente al Invima. Su propósito será iniciar con condiciones de inocuidad, hasta garantizar las buenas prácticas de manufactura en el final de la escalera. Su costo será proporcional al nivel de las empresas, y sólo podrá incrementar cuando se avance sobre el siguiente escalón.</p> <p>El primer Registro, Permiso o Notificación sanitaria para los productos relacionados en su razón social con la categoría Emprendedor o Artesanal en el Invima deberán garantizar exclusivamente inocuidad. Las empresas tendrán un plazo definido por el decreto reglamentario para iniciar este trámite. Este Registro, Permiso o Notificación será gratuito. Bajo ninguna circunstancia podrán ser exigidas Buenas Prácticas de Manufactura para poder comercializar o ejercer la</p>

razón social de estas nuevas empresas. El Ministerio de Industria, Comercio y Turismo definirá las categorías de Emprendedor y Artesanal.

Artículo 8. Formalidad laboral. Se refiere a los beneficios mínimos que deberán cumplir las empresas frente a la contratación de sus trabajadores. Su propósito será garantizar las condiciones básicas de los trabajadores, y alentar las empresas hacia la satisfacción de los derechos laborales completos que merecen los trabajadores. En los estadios iniciales las microempresas y pequeñas empresas podrán llevar el régimen del piso mínimo de protección social, y en cada escalón irán mejorando las condiciones, empezando por mayores aportes para los ahorros pensionales de los trabajadores. En cualquier escalón que la empresa consideré que puede cumplir con a cabalidad con las normas laborales podrá hacerlo. La "Escalera de Formalización" preferirá que los recursos vayan a cumplir con la formalización laboral completa, antes que la formalización tributaria.

El primer escalón exigirá la formalización de todos los empleados con el piso mínimo de protección social, el cual será desarrollado por el decreto reglamentario.

Artículo 9. Formalidad tributaria. Se refiere a las obligaciones mínimas que deberán cumplir las empresas frente al pago de los impuestos ante la DIAN. Su propósito será garantizar la creación de una cultura de pago, y así mismo, gradualmente contribuir a las arcas estatales. En estadios iniciales la obligación será solamente la de declarar ante la DIAN aquella información que resulte necesaria para el Estado, como las ventas, ingresos, pagos, deudas, entre otros. Pasará luego al Régimen Simple de Tributación, y seguirá hasta la formalización tributaria completa, cuando cumpla con los requisitos.

En el primer escalón las nuevas empresas deberán inscribirse al Régimen Simple de Tributación únicamente como declarantes y no como contribuyentes durante un período que determine la reglamentación o las condiciones de permanencia que subsistan. Se les exigirá una declaración ante la DIAN en los términos que defina el decreto reglamentario de esta ley. Este escalón no podrá exigir el pago de impuestos.

Artículo 10. Formalidad de uso del suelo y funcionamiento. Se refiere a las obligaciones mínimas que deberán cumplir las empresas frente a los permisos de funcionamiento, uso del suelo y todas los demás requisitos que se deben ante las autoridades locales. Su propósito será regularizar gradualmente estos permisos, dar plazos razonables para que las microempresas y las pequeñas empresas puedan cumplirlos. Podrá iniciar en el primer escalón una autorización para el uso de infraestructura casera, siempre y cuando se garantice la seguridad de los

habitantes de la casa y del vecindario, hasta el cumplimiento de los requisitos existentes.

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, con la colaboración de las autoridades locales, definirá su funcionamiento y el uso del suelo.

Artículo 11. Formalidades ambientales. Se refiere a las obligaciones mínimas que deberán cumplir las empresas frente a las autoridades ambientales, tales como permisos de emisiones, vertimientos de agua, entre otros. Su propósito será garantizar el cuidado del medio ambiente y de los recursos naturales, dando gradualidad a las exigencias.

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, y el Ministerio de Ambiente definirán los mínimos requisitos que se le deberán exigir a las microempresas y pequeñas empresas para que puedan desempeñar sus operaciones cuidando el medio ambiente.

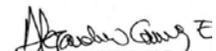
Artículo 12. Ventanilla única. El Ministerio de Comercio propenderá para que todos estos procedimientos puedan ser llevados a cabo mediante la Ventanilla Única Empresarial u otro procedimiento que no le exija a las nuevas empresas más de dos días recolectar y enviar la documentación necesaria.

Artículo 13. Nuevas formas de financiamiento. La Superintendencia Financiera de Colombia, la URF y el Ministerio de Tecnologías de la Información crearan y habilitarán legalmente programas para el financiamiento de nuevas empresas mediante plataformas Fintech u otros tipos de financiamiento tecnológico.

Artículo 14. Vigencia y derogatorias. La presente Ley rige a partir de su publicación, y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,

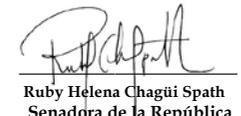

Paloma Valencia Laserna -
Senadora de la República


Alejandro Corrales Escobar
Senador de la República


Carlos Felipe Mejía Mejía
Senador de la República


Rubén Darío Molano Piñeros
Representante a la Cámara
Departamento de Cundinamarca

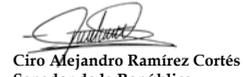

Gabriel Jaime Velasco.
Senador de la República


Ruby Helena Chagüi Spath
Senadora de la República


Margarita María Restrepo
Representante a la Cámara


GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJFI
Representante a la Cámara
Departamento de Risaralda


CARLOS MANUEL MEISEL VERGARA
Senador de la República


Ciro Alejandro Ramírez Cortés
Senador de la República


José Obdulio Gaviria
Senador de la República

SECCIÓN DE LEYES
SENADO DE LA REPÚBLICA – SECRETARÍA GENERAL – TRAMITACIÓN
LEYES

Bogotá D.C., 30 de julio de 2020

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de Ley No. 179/20 Senado "POR MEDIO DEL CUAL SE CREA LA ESCALERA DE LA FORMALIDAD, SE REACTIVA EL SECTOR EMPRESARIAL EN COLOMBIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES", me permito remitir a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada el día de hoy ante la Secretaría General del Senado de la República por los Honorables Senadores PALOMA VALENCIA LASERNA, ALEJANDRO CORRALES ESCOBAR, GABRIEL JAIME VELASCO, CIRO ALEJANDRO RAMÍREZ CORTÉS, RUBY HELENA CHAGÜI SPATH, JOSÉ OBDULIO GAVIRIA, CARLOS FELIPE MEJÍA MEJÍA, CARLOS MANUEL MEISEL VERGARA; y los Honorables Representantes GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJFI, RUBÉN DARÍO MOLANO PIÑEROS, MARGARITA MARÍA RESTREPO. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión TERCERA Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

SAÚL CRUZ BONILLA
Subsecretario General

PRESIDENCIA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA – JULIO 30 DE 2020

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado Proyecto de Ley a la Comisión TERCERA Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional para que sea publicado en la Gaceta del Congreso.

CÚMPLASE
EL PRESIDENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

ARTURO CHAR CHALJUB
SUBSECRETARIO GENERAL DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

SAÚL CRUZ BONILLA

**PROYECTO DE LEY NÚMERO 180 DE 2020
SENADO**

por medio del cual se garantiza el derecho a participar en el mercado, se protege el derecho colectivo a la libre competencia y se dictan otras disposiciones.

“Por medio del cual se garantiza el derecho a participar en el mercado, se protege el derecho colectivo a la libre competencia y se dictan otras disposiciones”

Paloma Valencia Laserna
Senado de la República

Contenido

1. Exposición de motivos.....5

1.1 El mercado en Colombia 5

1.2 La libertad económica en Colombia vs el mundo..... 8

1.3 Resultados simbólicos de violación a la libre competencia 10

1.4 Marco regulatorio..... 12

1.5 Objetivos del proyecto de ley..... 18

1.6 Referencias..... 19

2. Articulado.....21

1. Exposición de motivos

Colombia aún presenta un importante rezago en competitividad, y en gran parte se ha venido dando por virtud de las altas concentraciones de mercado y la limitada supervisión al abuso de la posición de dominio. Este proyecto de ley tiene por objetivo definir un marco jurídico aplicable al control ex ante y ex post de las conductas de abuso de la posición de dominio en el mercado y de la limitación en el poder de dominio contractual. Del mismo modo, está dirigido a remover barreras que incrementan o limitan la capacidad de ciertos actores de menor tamaño de concurrir en el mercado, imponiendo barreras técnicas al comercio internacional y barreras técnicas al comercio local de bienes.

1.1 El mercado en Colombia

Un mercado puede ser definido como un grupo de vendedores y compradores de un bien o servicio específico. El tipo de mercado que genera los mayores beneficios para todos los agentes son los mercados perfectamente competitivos. El padre de economía, Adam Smith, en su libro “La Riqueza de las Naciones” explicó las ventajas de los mercados y la función restrictiva que generaba el Estado en la economía. El Estado ha sido el creador de externalidades negativas formalizando competencias restrictivas como oligopolios, oligopsonios y monopolios. La protección de la competencia por parte del Estado se convirtió en la regularización y restricción de los mismos.

Un Mercado Perfectamente Competitivo es que donde hay diversidad de compradores y vendedores, y ninguno de ellos, de manera personal, puede tener un impacto significativo en el precio del bien o servicio en venta. Para comprobar la existencia de este tipo de mercado, se requieren tres requisitos: (1) los bienes o servicios en venta deben ser iguales, (2) los compradores y vendedores son numerosos, (3) las empresas pueden entrar y salir libremente de ese mercado.

En Colombia el tercer requisito se ve violado en un gran número de mercados. Empresas con protección estatal o con gran influencia han logrado que no exista la libre entrada de nuevos jugadores, y esto ha traducido en que tengan un poder sobre los precios que afecta de manera directa a los consumidores. Este “poder de mercado” en la literatura es

definido como la capacidad que tiene un grupo pequeño de agentes económicos para tener influencia directa sobre los precios.

Los monopolios por definición son aquellos donde una sola empresa ofrece un bien o servicio a un costo menor del que tendrían varias empresas; y un oligopolio es una estructura de mercado en la cual pocos vendedores ofrecen productos similares o idénticos, lo que al final puede llevar a estipulación de precios. (Mankiw, 2012).

Tabla 1. Estructuras de Mercado

	Competencia perfecta	Monopolio	Oligopolio
Número de agentes	Muchos vendedores y compradores	Único vendedor y muchos compradores	Pocos vendedores y muchos compradores
Tipo de producto	Idéntico/ poco diferenciado*	Exclusivo	Idéntico/ poco diferenciado
Barreras de entrada	Ninguna	No se puede entrar	Suficientes para no entrar
Influencia sobre los precios	Ninguna	Total	Rivalidad o acuerdo
Maximizado de bienestar	Si	No	No
Ejemplo	Mercado primario	Empresas de servicios públicos	Telefonía de voz y datos

Fuente: Elaboración propia con base en Mankiw 2012.* Algunos autores hablan de esta estructura como Competencia Monopolística

Los oligopolios tienen como resultado la cartelización. Los productos sometidos a estas conductas pueden producir incrementos en los precios desde el 10% al 60%. (Levnstein & Lande, 2004). Las leyes para la libre competencia han logrado tener buenos resultados en los países donde se privilegia la libertad de mercado. En Reino Unido las leyes de competencia han llevado ahorros para los consumidores de hasta 112 millones de dólares por año. (Werden, 2008).

En el libre mercado la competitividad entre empresas incrementa el beneficio social. Las empresas intentan ofrecer un producto con un aspecto diferenciador al de su competencia para obtener más clientes. Cuando una empresa lo logra, la otra también innova para seguir jugando en ese nicho. Al final, el cliente es el más favorecido porque tiene a su disposición productos con una misma finalidad pero con valores agregados distintos.

Sin embargo, cuando el producto es exactamente idéntico entre empresas, y una intenta apoderarse del mercado bajando sus precios, el libre mercado desaparece. No hay innovación ni valor agregado. El cliente, por supuesto, si elige la tienda que le vende el mismo producto pero más barato (Valencia, 2020).

Un ejemplo de esto es que durante el año 2018 y 2019, 22 mil tiendas de barrio desaparecieron en Colombia, el 10% del total de este tipo de tiendas que existe en el país. Estas tiendas representan el 32% del consumo de este mercado. Un estudio realizado por Nielsen reveló que uno de los determinantes fueron las tiendas de "Hard discount", las cuales ofrecen los mismos productos pero un 4,3% más barato. Para el año 2019, estas empresas completaron 2.648 en el país con incrementos anuales del 30% en nuevas empresas (La República, 2019). Los pequeños emprendimientos colombianos deben tener la posibilidad de participar en el mercado sin que unos grandes oligopolios abusen de su poder de mercado.

Un análisis realizado por el DANE reveló que las tiendas de barrio son más intensivas en mano de obra porque en 13 metros cuadrados generan dos empleos, mientras las tiendas de "Hard Discount" solo generan entre 6 y 7 empleados cada 300 metros cuadrados. (Semana, 2019). Las grandes empresas generan menos puestos de trabajo lo que aumenta el desempleo en las regiones.

Los mercados de minoristas en el país también se ven afectados cuando el mayorista aprovecha su posición dominio. Un estudio realizado por el Banco de la República revela que un cambio de \$100 en el precio mayorista está asociado con un cambio de \$109.5 en el precio minorista de una estación sin competidores a un kilómetro a la redonda; y un aumento de \$110.4 en la gasolinera con siete competidores a un kilómetro a la redonda. De igual manera, una subida de \$1 en el precio real mayorista por galón está asociado en los datos con un aumento de \$1.1 en el precio minorista real en los mercados liberalizados (Carranza, Vélez, & Botero, 2016) Si los minoristas no existieran, los mayoristas podrían imponer los precios de mercado a su manera, y forzar a los consumidores a mover su demanda hacia ellos.

La teoría de liberalismo clásico le pone tres funciones al Estado: Garantizar el derecho a la vida, a la propiedad privada, y a la libertad. Esta última se ve violada cuando se rompe la tercera premisa de la competencia perfecta: "no tengo libertad en entrar a participar en un mercado". El Estado colombiano debe entrar a regular cuando una empresa (monopolio) o varias empresas (oligopolio) se apoderan del mercado. La regulación no es estatizar empresas, ni restringir innovaciones; su función es verificar que la libertad de entrada y de salida sea igual para todos los competidores.

El caso de Uber y las aplicaciones de transporte es un ejemplo de un monopolio no estatal creado por el Gobierno. Las aplicaciones de movilidad innovaron en el servicio de transporte, y entraron a competir por clientes. Se estiman cerca de 7 aplicaciones en el país con más de 250 mil empleados, y 300 mil consumidores diarios. Su competencia es leal porque aunque su función es la misma que los taxis, tienen el valor agregado de operar mediante aplicación, y en algunos casos, dar un mejor servicio. El consumidor es libre de elegir que opción le gusta más. El problema radica en que el Estado excedió su poder de regulación en el mercado de Taxis, imponiendo precios fijos (tarifas de taxímetros), número de participantes en el mercado (cupos), y el funcionamiento del servicio. Atentó contra la libertad de entrada de nuevos competidores en el mercado, y no permitió la innovación de los que ya estaban adentro (Valencia, 2020).

1.2 La libertad económica en Colombia vs el mundo

Los países más desarrollados en términos sociales y económicos son aquellos donde su libertad económica es mayor. Esto lo revela el "Índice de Libertad Económica" elaborada por "Heritage Foundation". Es un índice de 12 variables que se moldean bajo cuatro grupos. El grupo de "Imperio de la ley" (derechos de propiedad, integridad gubernamental, efectividad de justicia), el grupo de "Tamaño del Gobierno" (gasto del gobierno, peso fiscal sobre empresas, y salud fiscal), el grupo de "Eficiencia reguladora" (libertad para hacer negocios, libre movilidad laboral, libertad monetaria), y el grupo de "Mercados abiertos" (Libertad de mercado, libertad de inversión y libertad financiera").

Colombia para el ranking 2020 ocupó el puesto número 45 entre 180 países con un puntaje de 69,2 sobre 100. Al hacer una comparación con los algunos de los 20 primeros países se

puede establecer que Colombia tiene fuerte rezago en derechos de propiedad, carga fiscal a empresas, libertad de negocios y libertad de trabajo.

Tabla 2 . Índice de Libertad Económica por rubros

	Singapore	Suiza	Estonia	Chile	Estados Unidos	Finlandia	Colombia	Cuba	Venezuela
Puesto 2020	1	5	10	15	17	20	45	178	179
Ranking	89,4	82	77,7	76,8	76,6	75,7	69,2	26,9	25,2
Derechos de Propiedad	96,8	87,4	83,2	69,9	81,8	92,3	61,1	20,1	10,1
Eficacia judicial	92,9	81,5	73,7	61,1	83,7	80,5	32,8	10	12,6
Integridad gubernamental	92,4	90,1	85,9	73,4	77,2	96,1	46,1	38,7	14,6
Carga Fiscal	90,3	70,1	81,1	76,4	74,6	67,5	70,4	49,5	72,8
Gasto de gobierno	91,1	65,3	53,3	80,8	56,5	11,2	77	0	66,3
Salud fiscal	80	96,7	99,9	90,5	54,3	90,7	85,5	14,8	0
Libertad de negocios	92,8	74,2	73,5	75	83,3	84,8	71,3	20	30,8
Libertad de trabajo	90,9	72,4	57,3	64,7	87,9	50,3	78	20	27,7
Libertad Monetaria	85,6	84,4	78,6	85,2	75,5	83,6	77,5	64,1	0
Libertad de mercado	94,8	86,6	86,4	89	79,8	86,4	81,2	65,6	58
Libertad de Inversión	85	85	90	85	85	85	80	10	0
Libertad financiera	80	90	70	70	80	80	70	10	10

Fuente: Heritage Foundation

Al hacer una comparación de algunas variables de los países seleccionados podemos encontrar que las tasas impositivas a las empresas se van haciendo más altas cada vez que el índice de libertad económica es menor. De igual manera los países con mayor PIB per cápita, menor desempleo e inflación estable son aquellos donde la "libre competencia" prevalece. Los países donde la participación del Estado es mayor en la economía, donde prevalecen empresas monopólicas estatales se encuentran al final del índice: Corea del Norte (180), Venezuela (179), Cuba (178), Eritrea (177), República del Congo (176), Bolivia (175). Los países nórdicos como Noruega, Finlandia, Suecia y Suiza ocupan los 20 primeros lugares.

Tabla 3. Variables de países seleccionados 2020

	Singapore	Suiza	Estonia	Chile	Estados Unidos	Finlandia	Colombia	Cuba	Venezuela
Tasa impositiva (%)	0,1	1,7	1,8	0,5	2,6	1,8	4,4	7,2	11
Tasa impositiva a empresas (%)	17	8,5	20	27	21	20	33	30	34
PIB per cápita (%)	100.345	64.649	34.096	25.978	62.606	46.430	14.943	13.750	8.800
Tasa de desempleo (%)	3,8	4,9	5,5	7,2	3,9	7,8	9,1	2,3	8,4
Inflación (%)	0,4	0,9	3,4	2,3	2,4	1,2	3,2	6,9	929.789,5

Fuente: Heritage Foundation

La falta de libertad económica ha bloqueado los mercados. Un estudio del Banco de la República reveló que el valor exportado e importado de bienes y servicios ha permanecido alrededor del 35% del producto interno bruto (PIB). No hubo una apertura económica en los 90. La protección sigue aún vigente donde alcanza hasta el 77% en el sector manufacturero, similar al de los años sesenta. Esto como resultado de un fuerte componente de protección a empresas cerrando la posibilidad de importación de bienes bajo las premisas de libertad de mercado internacional.

La obtención de Registros, Permisos y Notificaciones sanitarias también han sido una gran barrera en el país. Un importador de vinos debe tramitar un registro sanitario que puede valer 2,5 millones, lo que representa un costo alto para un importador pequeño, pero menor para importadores grandes. Esto sumado a que por tamaño del envase cambia el tipo de registro. Para los productos que requieren un registro sanitario, un importador pequeño, en promedio, necesita entre ciento setenta y doscientos días para importar su mercancía. (García, Montes, & Giraldo, 2019).

1.3 Resultados simbólicos de violación a la libre competencia

En Colombia la libre competencia quedó establecida en la constitución, pero su regulación no ha logrado ser un beneficio social. El artículo 333 de la constitución establece: "...reconoce que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común, y asigna a la empresa el carácter de promotor del desarrollo. En interpretación de este precepto, ha dicho la jurisprudencia de esta Corporación que en el Estado Social de Derecho, **la libertad económica es un derecho no fundamental que involucra la libertad de empresa y, dentro de ella, la de competencia**, que es su principio

básico de operación, constituye base del desarrollo económico y social, y a su vez garantiza de una sociedad democrática y pluralista".

La competencia ha establecido su normatividad en la ley 155 de 1959, la ley 1440 de 2009, el decreto 2153 de 1992, el decreto 19 de 2012 y la ley 256 de 1996. Ninguna de estas regulaciones estableció la definición de "monopolio" sino de "posición dominante". En la legislación colombiana no hay monopolios salvo en algunos normas donde se habla de "monopolios naturales" pero que no son sujetos de violación a la libre competencia.

Entre 1999 y 2010, la Super Intendencia de Industria y Comercio abrió 578 investigaciones, 48 por año. De estas, solo el 2% fue por posición dominante. El 79% fue por competencia desleal, el 15% por acuerdos, y el 2% por integraciones no informadas (Bardey, Becerra, & Cabebra, 2013).

Tabla 4. Investigaciones iniciadas por año y tipo de infracción

Tipo de investigación	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	Total
Acuerdos	22	7	8	9	10	7	4	4	5	1	2	10	89
Posición dominante	1	2	2	3	1	1	3	0	2	0	4	0	19
Integraciones no informadas	1	1	0	1	2	1	2	0	2	1	0	0	11
Competencia desleal	20	34	32	37	39	35	43	49	46	39	45	40	459
Total Anual	44	44	42	50	52	44	52	53	55	41	51	50	578

Fuente: Fedesarrollo

Entre el año 1999 y el 2007, solo la tercera parte de las investigaciones llegaron a sanciones y otra tercera parte se archivó. Las investigaciones no están llegando a resultados definitivos por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio. La falta de investigación sobre el "poder de mercado", y la definición real de monopolio está afectando el derecho a la participación económica.

Tabla 5. Resultados de investigaciones

	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	Total
Archivo	8	3	2	5	8	1	3	2	3	35
Caducidad	1	0	1	0	0	1	0	0	0	3
Garantías	8	5	4	3	2	4	3	1	2	32
Sanción	7	2	3	5	3	3	3	3	1	31
Total sancionado	29,2	20,0	30,0	38,5	23,1	33,3	33,3	25,0	44,4	30,7

Fuente: Fedesarrollo* Competencia desleal no tiene información disponible

consagrada como derecho constitucional en el artículo 333 de la Constitución Política". (Miranda & Alfonso, 2011)

Es importante resaltar que, es precisamente la falta de esa "posibilidad efectiva" "que tienen los participantes en un mercado, de concurrir a él en contienda con los demás", lo que motiva el presente proyecto de Ley. En efecto, tal como se evidenció en la primera sección de esta Exposición de motivos, hoy, la estructura del mercado colombiano no permite que múltiples agentes económicos desarrollen de forma efectiva su derecho a concurrir al mercado, con igualdad de oportunidades y condiciones, en tanto que, el poder de mercado de los agentes, impide de forma particular que sea posible, pero de forma efectiva la libertad de concurrencia. La posibilidad de teórica de concurrencia, no garantiza de forma real el acceso a los mercados en una economía de mercado.

Tal como indican varios tratadistas, la existencia de poder de mercado no regulado, no es una situación ajena a los mercados actuales. En efecto, comentando sobre el caso de Amazon.com en las cortes, el Director de la Asociación Colombiana de Derecho de la Competencia, comentando sobre la intervención del Estado, concluye:

"... la aproximación en relación con este fenómeno no puede caer en el populismo a lo Robin Hood, que en los últimos años se ha visto con frecuencia en estas latitudes, de tal manera que se termine atacando a este tipo de compañías simplemente por su tamaño o por su origen. Ello podría poner en peligro la iniciativa privada. El enfoque podría consistir más bien en **adoptar las medidas necesarias para proteger ante todo a los consumidores y para prevenir los abusos que puedan presentarse**" (resaltado fuera de texto).

En efecto, hoy el ordenamiento jurídico colombiano carece de instrumentos de control ex ante del abuso de la posición de dominio en el mercado. Particularmente han dicho múltiples tratadistas que dichas posiciones de dominio son difíciles de probar y controlar.

Tal como han dicho otros académicos en la materia,

1.4 Marco regulatorio

El abuso de la posición de dominio en los mercados de bienes

Desde el origen mismo del derecho colectivo a la protección de la libre competencia, el control del abuso de la posición o poder de mercado ha estado dentro del objeto de las normas de competencia. Tal como lo indica el tratadista, Alfonso Miranda, es un presupuesto, para que funcione el sistema de mercado de manera eficiente que el Estado garantice "dentro de límites razonables", derechos como la propiedad privada, la libertad de empresa y la iniciativa privada, la libertad para escoger profesión u oficio, la libertad de asociación, y la libre competencia económica (Art. 333 C.P.). (Miranda & Alfonso, 2011)

Dice el artículo 333 de la Constitución:

"Artículo 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley. La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades. La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial. El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional. La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación"

Y define el profesor Miranda, que:

"Se entiende por libertad de competencia económica, la posibilidad efectiva que tienen los participantes en un mercado, de concurrir a él en contienda con los demás, con el objeto de ofrecer y vender bienes o servicios a los consumidores, y de formar y mantener una clientela. La libre competencia económica se encuentra

"Probablemente, el elemento más problemático de estas conductas es la determinación del llamado "Mercado Relevante", que no es nada distinto que el alcance de la conducta anticompetitiva objeto evaluación.

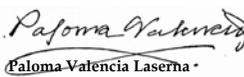
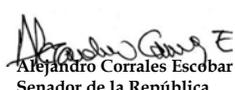
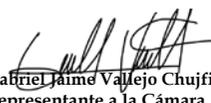
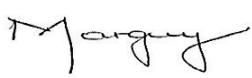
"Para determinar el mercado relevante, se tiene en cuenta el ámbito geográfico a través del cual se extiende la conducta, lo que suele llamarse mercado geográfico y, por otro lado, el mercado del producto o servicio, que se refiere a las calidades específicas que comparten los bienes o servicios que se ofrecen o demandan por quienes se ven comúnmente afectados por la conducta.

"La dificultad para establecer si hay abuso de la posición dominante, siempre estará en que un mercado demasiado amplio podrá hacer ver una conducta anticompetitiva como insignificante y un mercado demasiado estrecho, puede hacer parecer una conducta inofensiva, como una infracción atroz contra la libre competencia.

"De allí que **las autoridades de competencia, afronten grandes retos en el momento de evaluar la magnitud y gravedad de este tipo de conductas**" (Reyes Arango, 2017) (resaltado fuera de texto).

Este no es un fenómeno solamente local. El profesor Tim Wu, en el libro, The curse of bigness" explica que la premisa de que el control de los monopolios debe ser compatible con la premisa de la igualdad de oportunidades en la participación de mercado (Wu, The Curse of bigness, 2020). Así, explica el académico que, hoy la economía está estructurada y dominada por oligopolios que se han venido protegiendo mediante privilegios regulatorios que permiten que altas ganancias se traduzcan en altos niveles de inversión o mejores salarios. Por todo lo dicho es necesario revivir la supervisión de los monopolios, en tanto que, grandes posiciones de dominio lesionan el derecho de los consumidores a participar en el mercado. Tal como dice el profesor Wu, "es necesario reactivar las normas antimonopolio". (Wu, The Utah Statement: Reviving Antimonopoly Traditions for the Era of Big Tech, 2019)

<p>Por lo anterior, a los agentes que por su tamaño y posición de mercado, tengan la posibilidad de determinar las condiciones de mercado, debe haber un régimen que les imponga la obligación de evitar las prácticas abusivas.</p> <p>Así se propone primero, definir de forma más precisa el derecho a participar en el mercado. Así, se afirma en el proyecto que “la presente ley tiene por objeto garantizar el derecho colectivo a la libre competencia, en los términos de la Constitución y la Ley, para atender las condiciones actuales de los mercados, facilitar a los consumidores y competidores el ejercicio de los derechos, así como garantizar el debido proceso y optimizar las herramientas con que cuentan las autoridades nacionales para el cumplimiento del deber constitucional de proteger la libre competencia económica en el territorio nacional”.</p> <p>Pero además se precisa que “el derecho colectivo a la libre competencia ha de ser protegido y garantizado por el Estado. Los particulares también podrán, en el ejercicio de acciones particulares, propender por la garantía de la libre y leal competencia”.</p> <p>Ahora bien, para que el derecho tenga instrumentos ex ante de intervención en el mercado, se actualizará la regulación emitida en el año 1992. Según la misma, se define como prohibición general del régimen de protección de la competencia, la definida en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959, según la cual:</p> <p style="padding-left: 40px;">Quedan prohibidos todas las prácticas, procedimientos o sistemas tendientes a limitar la libre competencia que tengan como efecto mantener y determinar precios inequitativos.</p> <p>Del mismo modo, se consideran “Abuso de la posición de dominio en el mercado” cuando exista posición dominante o un agente sea definido como un agente económico preponderante, constituyen abuso, entre otras, las siguientes conductas:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Los precios excesivamente bajos cuando tengan por objeto eliminar uno o varios competidores o prevenir la entrada, permanencia o expansión de competidores. 	<ol style="list-style-type: none"> 2. La aplicación de condiciones discriminatorias para operaciones equivalentes, que coloquen a un proveedor en situación desventajosa frente a otro proveedor de condiciones análogas. 3. Los que tengan por objeto o tengan como efecto subordinar el suministro de un producto a la aceptación de obligaciones adicionales, que por su naturaleza no constituyan el objeto del negocio, sin perjuicio de lo establecido por otras disposiciones. 4. La venta a un comprador de un insumo cuando se dé en condiciones diferentes de las que se ofrecen a otro comprador para operaciones equivalentes cuando sea con la intención de disminuir o eliminar la competencia en el mercado. 5. La venta a un comprador de un insumo cuando se dé en condiciones diferentes en operaciones equivalentes de las que se ofrecen a empresas del mismo grupo empresarial. 6. Vender o prestar servicios en alguna parte del territorio colombiano a un precio diferente de aquel al que se ofrece en otra parte del territorio colombiano en operaciones equivalentes, cuando la intención o el efecto de la práctica sea disminuir o eliminar la competencia en esa parte del país y el precio no corresponda a la estructura de costos de la transacción. 7. Obstruir o impedir a terceros, el acceso a los mercados o a los canales de comercialización. <p>Y para que haya certeza sobre las obligaciones de comportamiento que tienen estos agentes excesivamente grandes, se define el siguiente régimen ex ante de regulación aplicable. Se define el “agente económico preponderante”, esto es, agentes que, por sus ingresos, tengan participaciones de mercado por encima de 50% o por encima del valor definido por la SIC o los reguladores, al que, como consecuencia de dicha aplicación, le aplicarán las restricciones aplicables a las empresas con posición de dominio en el mercado, del artículo 50 del Decreto 2153 de 1992.</p>
<p>Para que no quede en manos de la SIC la definición, en los demás casos se presumirá de hecho, que cualquier persona natural o jurídica que por ingresos concentre más del 50% de los mismos en el mercado nacional, es un agente económico preponderante en la cadena de valor en la que participa. Dicha presunción se podrá desvirtuar en caso de que la Superintendencia de Industria y Comercio decida iniciar una actuación administrativa.</p> <p>Régimen de responsabilidad civil</p> <p>Ahora bien, el régimen jurídico colombiano no tiene un sistema de responsabilidad civil por el abuso de la posición de dominio. Tal como lo indica el abogado Mauricio Velandia, en su Libro, el Ocaso del Monopolio, y en su artículo sobre la posición de dominio contractual,</p> <p style="padding-left: 40px;">“Como se anticipó, el libre juego de la oferta y la demanda en el mercado permite que múltiples agentes participen de este y tanto consumidores como productores se vean beneficiados de esta competencia. Para el ordenamiento es claro que la libre competencia debe ser tutelada y así, en su naturaleza jurisdiccional, se presenta como un derecho mixto. Por una parte, las conductas que vayan en contra de ella generan multas administrativas en la medida que el Estado ejerce dentro del mercado labores de supervisión y control, las cuales están sujetas a la justicia contenciosa, pero a la vez esos mismos comportamientos pueden ser estudiados en otras jurisdicciones, como en la civil o arbitral, cuando el comportamiento causa daño al patrimonio de un actor del mercado...” (Velandia, 2020)</p> <p>Y acá resulta particularmente aplicable el postulado según el cual, quien causa un daño, lo debe reparar. Hoy el ordenamiento jurídico colombiano no tiene dentro de su haber un instrumento que permite reparar de forma privada los daños causados por el abuso de la posición de dominio. Con todo, como lo indica la doctrina, las normas de competencia desleal ya tienen un marco jurídico apropiado para demandar y solicitar medidas cautelares, así como medidas de indemnización contra actos que causan daño a los partícipes de un mercado.</p> <p>Concluye el profesor Velandia,</p>	<p>“en el juicio de responsabilidad civil extracontractual, en donde sin mediar un negocio jurídico, un agente del mercado o un consumidor se ve afectado en su patrimonio (art. 58 CN, vía excedente del consumidor y excedente del productor) por la conducta adelantada por quien ostenta la posición dominante en el mercado, como cuando con precios predatorios elimina a otros competidores causándole daño a su propiedad privada” (Velandia, 2020)</p> <p>Por lo anterior, en este proyecto de Ley se constituye en un tipo de acto de desleal contrario al derecho colectivo a la libre y leal competencia, violar el régimen de abuso de la posición de dominio cuando un agente se considera preponderante. Por ello, el Proyecto de Ley considera que serán “actos desleales de abuso de la posición de dominio” aquellos que provengan de la conducta que tenga por objeto o como efecto abusar de la posición de dominio contractual, o la abusar de la posición preponderante y de dominio en los términos del artículo 50 del Decreto 2153 de 1992, por parte de un agente económico preponderante.</p> <p style="text-align: center;">1.5 Objetivos del proyecto de ley</p> <ul style="list-style-type: none"> • El Estado tendrá la obligación de velar para que las estructuras de mercado sean lo más amplias posibles y el mayor número de agentes pueda participar en el mercado, sin afectar el desarrollo tecnológico y las mejoras de productividad. • El Estado debe determinar el máximo porcentaje que pueden participar en el mercado un grupo económico y sus filiales. • Se considerará una falta a la libre competencia uno o algunos de los agentes del mercado sean tales que reduzcan significativamente la participación de minoristas; o que uno o algunos de los agentes del mercado sean tales que empiecen a mostrar que su crecimiento en la participación del mercado está relegando la participación de los otros agentes en los segmentos de mercado menos rentables. • Se establecerán los mecanismos que limitan la participación en el mercado de los ciudadanos de tal manera que sean susceptibles de vigilancia y regulación gubernamental.

<ul style="list-style-type: none"> Ninguna entidad pública podrá exigir contratos de exclusividad para la importación de un producto, siempre y cuando el solicitante muestre la compra lícita de los productos, al fabricante o alguno de sus distribuidores autorizados en el mundo. Una vez exista Notificación o Permisos sanitarios de un producto, quienes lo importen solo tendrán que mostrar que es exactamente el mismo producto por el cual fue otorgado el requisito sanitario. Los pliegos tipo, así como los mecanismos de transparencia no deberán cerrar la capacidad de competir de contratistas medianos y pequeños <p>1.6 Referencias</p> <p>Bardey, D., Becerra, A., & Cabebra, P. (2013). <i>Análisis Económico de la Normativa de Libre Competencia en Colombi</i>. Bogotá: Fedesarrollo.</p> <p>Carranza, J., Vélez, S., & Botero, B. (2016). <i>Regulación y competencia en los mercados minoristas de gasolina</i>. Cali: Banco de la República.</p> <p>García, J., Montes, E., & Giraldo, I. (2019). <i>Comercio Exterior en Colombia</i>. Bogotá: Banco de la República.</p> <p>La República. (13 de 12 de 2019). "En dos años se han cerrado 22.000 tiendas de barrio" Juan Saavedra, presidente de Nielsen. <i>La República</i>.</p> <p>Levnstein, C., & Lande, R. (2004). Contemporary International Cartels and Developing. <i>Antitrust Law Journal</i> 71, 801-52.</p> <p>Mankiw, G. (2012). <i>Principios de Economía</i>. USA: Cengage Learning.</p> <p>Miranda, & Alfonso. (08 de 07 de 2011). <i>Centro Cedec</i>. Obtenido de Centro Cedec: : https://centrocedec.files.wordpress.com/2011/07/8-abuso-de-la-posicion-dominante.pdf</p> <p>Reyes Arango, C. (2017). Libre competencia: más que solo carteles. <i>Asuntos Legales</i>, 1-2.</p> <p>Semana. (2019). Tiendas de barrio, en jaque. <i>Semana</i>, 2.4.</p> <p>Valencia, P. (17 de 01 de 2020). La libre competencia. <i>El Nuevo Siglo</i>, págs. 1-2.</p> <p>Velandia, M. (24 de 07 de 2020). <i>Mauricio Velandia</i>. Obtenido de Mauricio Velandia: https://www.mauriciovelandia.com/docs/pdf/abuso-posicion-dominante.pdf</p> <p>Werden. (2008). Assessing the Effects of Antitrust Enforcement in the US. <i>De Economist</i>, 433-51.</p>	<p>Wu, T. (2019). <i>The Utah Statement: Reviving Antimonopoly Traditions for the Era of Big Tech</i>. <i>OneZero</i>, 1-2.</p> <p>Wu, T. (2020). <i>The Curse of bigness</i>. Atlantic Books.</p> <p>Cordialmente,</p> <div style="display: flex; justify-content: space-between;"> <div style="text-align: center;">  Fabiola Valencia Laserna Senadora de la República </div> <div style="text-align: center;">  Ruby Helena Chagüi Spath Senadora de la República </div> </div> <div style="display: flex; justify-content: space-between; margin-top: 20px;"> <div style="text-align: center;">  Ciro Alejandro Ramírez Cortés Senador de la República </div> <div style="text-align: center;">  José Obdulio Gaviria Senador de la República </div> </div> <div style="display: flex; justify-content: space-between; margin-top: 20px;"> <div style="text-align: center;">  Alejandro Corrales Escobar Senador de la República </div> <div style="text-align: center;">  Gabriel Jaime Vallejo Chujfi Representante a la Cámara Departamento de Risaralda </div> </div> <div style="display: flex; justify-content: space-between; margin-top: 20px;"> <div style="text-align: center;">  Margarita María Restrepo Representante a la Cámara </div> <div style="text-align: center;">  Carlos Felipe Mejía Mejía Senador de la República </div> </div>
<p>2. Articulado</p> <p style="text-align: center;">PROYECTO DE LEY NO. _____ DE 2020</p> <p style="text-align: center;">"Por medio del cual se garantiza el derecho a participar en el mercado, se protege el derecho colectivo a la libre competencia y se dictan otras disposiciones"</p> <p style="text-align: center;">El Congreso de la República de Colombia</p> <p style="text-align: center;">DECRETA:</p> <p>Artículo 1. El derecho a participar en el mercado. La presente ley tiene por objeto garantizar el derecho colectivo a la libre competencia, en los términos de la Constitución y la Ley, para atender las condiciones actuales de los mercados, facilitar a los consumidores y competidores el ejercicio de los derechos, así como garantizar el debido proceso y optimizar las herramientas con que cuentan las autoridades nacionales para el cumplimiento del deber constitucional de proteger la libre competencia económica en el territorio nacional.</p> <p>El derecho colectivo a la libre competencia ha de ser protegido y garantizado por el Estado. Los particulares también podrán, en el ejercicio de acciones particulares, propender por la garantía de la libre y leal competencia.</p> <p style="text-align: center;">CAPÍTULO 1 Control y Abuso de la Posición de Dominio en el Mercado</p> <p>Artículo 2. Agentes económicos preponderantes. En desarrollo del artículo 333 de la Constitución, el Gobierno Nacional, de oficio o por petición de parte, la Superintendencia de Industria y Comercio, en coordinación con las Comisiones de Regulación y los reguladores sectoriales, definirán los porcentajes máximos de participación de mercado para determinar que un agente tiene una participación de mercado que lo hace un agente económico preponderante, y que, por tanto, le aplicarán las restricciones aplicables a las empresas con posición de dominio en el mercado, del artículo 50 del Decreto 2153 de 1992. En ningún caso dicho porcentaje podrá ser inferior al 30% del mercado relevante, de producto y geográfico.</p>	<p>En las industrias en que la Superintendencia de Industria y Comercio no defina un porcentaje mínimo de participación, se presumirá que cualquier persona que por ingresos concentre más del 50% de los mismos en el mercado nacional, es un agente económico preponderante en la cadena de valor en la que participa. Dicha presunción se podrá desvirtuar en caso de que la Superintendencia de Industria y Comercio decida iniciar una actuación administrativa.</p> <p>Artículo 3. Prohibiciones del régimen de protección de la competencia. Modifíquese el artículo 1 de la Ley 155 de 1959, así:</p> <p>Artículo 1º: Quedan prohibidos <u>todas las prácticas, procedimientos o sistemas tendientes a limitar la libre competencia que tengan como efecto mantener y determinar precios inequitativos.</u></p> <p>Parágrafo. El Gobierno Nacional podrá autorizar la celebración de acuerdos o convenios que no obstante limitar la libre competencia, tengan por fin defender la estabilidad de un sector básico de la producción de bienes o servicios de interés para la economía general <u>o la seguridad nacional.</u></p> <p>Artículo 4. Abuso de la posición de dominio en el mercado. Modifíquese el artículo 50 del Decreto 2153 de 1992, así:</p> <p>Artículo 50. Abuso de posición dominante. Para el cumplimiento de las funciones a que refiere el artículo 44 del presente decreto, se tendrá en cuenta que, cuando exista posición dominante <u>o un agente sea definido como un agente económico preponderante, constituyen abuso, entre otras,</u> las siguientes conductas:</p> <ol style="list-style-type: none"> Los <u>precios excesivamente bajos</u> cuando tengan por objeto eliminar uno o varios competidores o prevenir la entrada, <u>permanencia o</u> expansión de competidores. La aplicación de condiciones discriminatorias para operaciones equivalentes, que coloquen <u>a un proveedor</u> en situación desventajosa frente a <u>otro proveedor</u> de condiciones análogas. Los que tengan por objeto o tengan como efecto subordinar el suministro de un producto a la aceptación de obligaciones adicionales, que por su naturaleza no constituirían el objeto del negocio, sin perjuicio de lo establecido por otras disposiciones.

4. La venta a un comprador **de un insumo cuando se dé** en condiciones diferentes de las que se ofrecen a otro comprador **para operaciones equivalentes** cuando sea con la intención de disminuir o eliminar la competencia en el mercado.
5. **La venta a un comprador de un insumo cuando se dé en condiciones diferentes en operaciones equivalentes de las que se ofrecen a empresas del mismo grupo empresarial.**
6. Vender o prestar servicios en alguna parte del territorio colombiano a un precio diferente de aquel al que se ofrece en otra parte del territorio colombiano **en operaciones equivalentes**, cuando la intención o el efecto de la práctica sea disminuir o eliminar la competencia en esa parte del país y el precio no corresponda a la estructura de costos de la transacción.
7. Obstruir o impedir a terceros, el acceso a los mercados o a los canales de comercialización.
8. **En los mercados que hay mayoristas, cuando estos afecten la participación de los minoristas en el mercado en algunas de las causales de este artículo.**

Artículo 5. Créese el artículo 18A de la ley 256 de 1996, el cual quedará así:

Artículo 18A: Actos desleales de abuso de la posición de dominio: Se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto abusar de la posición de dominio contractual, abusar de la posición preponderante o abusar de la posición de dominio de mercado en los términos del artículo 50 del Decreto 2153 de 1992.

Artículo 6. La contratación estatal propenderá por la participación democrática de los colombianos. Los pliegos tipo, así como los mecanismos de transparencia no deberán cerrar la capacidad de competir de contratistas medianos y pequeños. Para ello podrán utilizarse figuras de consorcios, uniones temporales u otras que cree la reglamentación que permitan mayor participación de la ciudadanía, sin arriesgar las garantías y la experiencia.

El Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia junto con el INVIMA reglamentarán los trámites y documentos que deberán acreditar los interesados para acogerse a los NSA y PSA existentes.

Artículo 9. Vigencia. La presente rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

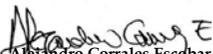
Cordialmente,


Paloma Valencia Laserna -
Senadora de la República

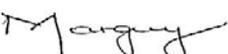

Ruby Helina Chagüi Spath
Senadora de la República


Ciro Alejandro Ramírez Cortés
Senador de la República


José Obdulio Gaviria
Senador de la República


Alejandro Corrales Escobar
Senador de la República

Gabriel Jaime Vallejo Chujfi
Representante a la Cámara
Departamento de Risaralda


Margarita María Restrepo
Representante a la Cámara


Carlos Felipe Mejía Mejía
Senador de la República

CAPÍTULO 2.

Restricciones artificiales al comercio transfronterizo de bienes

Artículo 7. Importaciones paralelas. La importación de un producto por parte de proveedores que no tienen o no han firmado convenios de exclusividad con productores o sus representantes en el exterior, no puede constituirse en una barrera artificial de competencia en el mercado, y los titulares de dichos convenios no tendrán derecho de impedir la importación de dicho bien o producto. Sin embargo, el importador asume las mismas obligaciones derivadas de la comercialización del producto en Colombia y responderá sobre la seguridad y calidad de los productos en los términos de la ley 1480 de 2011 y los decretos que la reglamenten.

La Superintendencia de Industria y Comercio, en coordinación con la Policía Fiscal y Aduanera, reglamentarán los procedimientos para el ingreso de la mercancía, la manera en que los consumidores han de ejercer sus derechos y la forma en que los proveedores de estos productos han de responder en los términos del Estatuto de Protección al Consumidor, y las demás normas aplicables.

Artículo 8. Adhesión de importador a registro sanitario: Los particulares interesados en la comercialización de un producto que cuente con una Notificación Sanitaria (NSA) o un Permiso Sanitario (PSA), deberán notificar al INVIMA el producto bajo el mismo código de la Notificación Sanitaria (NSA) y/o del Permiso Sanitario (PSA), siempre que cuente con la misma marca, composición básica cuali-cuantitativa, denominación genérica, composición secundaria, fabricante y etiquetado o rotulado ya notificadas en el registro principal.

El interesado que se acoge a una Notificación Sanitaria (NSA) o un Permiso Sanitario (PSA) existente en las condiciones antes mencionadas, asume las mismas obligaciones que el titular de la Notificación Sanitaria (NSA) o un Permiso Sanitario (PSA) y responderá sobre la seguridad y calidad de los productos que importe y comercialice, así mismo, será objeto de las acciones de control y vigilancia establecidos por el INVIMA para ese propósito.

El interesado deberá consignar sus datos en la etiqueta o rotulado, no pudiendo realizar modificaciones, reformulaciones, incorporaciones o ampliaciones. Cuando el Titular de la (NSA) o (PSA) solicite voluntariamente su cancelación, ésta se entenderá cancelada inclusive para todos los interesados que se acogieron a la misma.

SECCIÓN DE LEYES

SENADO DE LA REPÚBLICA – SECRETARÍA GENERAL – TRAMITACIÓN LEYES

Bogotá D.C., 30 de julio de 2020

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de Ley No. 180/20 Senado "POR MEDIO DEL CUAL SE GARANTIZA EL DERECHO A PARTICIPAR EN EL MERCADO, SE PROTEGE EL DERECHO COLECTIVO A LA LIBRE COMPETENCIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES", me permito remitir a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada el día de hoy ante la Secretaría General del Senado de la República por los Honorables Senadores PALOMA VALENCIA LASERNA, RUBY HELENA CHAGÜI SPATH, CIRO ALEJANDRO RAMÍREZ CORTÉS, JOSÉ OBDULIO GAVIRIA, ALEJANDRO CORRALES ESCOBAR, CARLOS FELIPE MEJÍA MEJÍA; y los Honorables Representantes GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJFI, MARGARITA MARÍA RESTREPO. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión TERCERA Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

SAÚL CRUZ BONILLA
Subsecretario General

PRESIDENCIA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA – JULIO 30 DE 2020

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado Proyecto de Ley a la Comisión TERCERA Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional para que sea publicado en la Gaceta del Congreso.

CÚMPLASE

EL PRESIDENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

ARTURO CHAR CHALJUB

SUBSECRETARIO GENERAL DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

SAÚL CRUZ BONILLA

**PROYECTO DE LEY NÚMERO 181 DE 2020
SENADO**

por el cual se prioriza los recursos de créditos agropecuarios al sector primario en Colombia y se dictan otras disposiciones.

“Por el cual se prioriza los recursos de créditos agropecuarios al sector primario en Colombia y se dictan otras disposiciones”

Paloma Valencia Laserna
Senado de la República

Contenido

1. Exposición de motivos.....4

1.1 Cobertura y concentración del Crédito agropecuario..... 4

1.2 Microcréditos y Banco Agrario 7

1.3 Estructuración de créditos agropecuarios 11

1.4 Objetivos..... 12

1.5 Referencias..... 13

2. Articulado 15

1. Exposición de motivos

1.1 Cobertura y concentración del Crédito agropecuario

El área rural dispersa del país cuenta con 111,5 millones de hectáreas donde el 56,7% corresponde a bosques naturales, el 38,6% al área con finalidad agropecuaria, el 2,2% a no agropecuario y el restante a otros tipos. De los 43 millones de hectáreas con finalidad agropecuaria solo 7,1 millones tienen cultivos productivos (16,1%) (DANE, 2014).

Para el censo agropecuario de 2014 se identificaron 2,7 millones de Unidades de Producción donde 2,4 millones corresponden a Unidades Productivas (81,4%), de las cuales 1,3 millones tienen un uso habitacional, 39 mil hacen transformación de productos agropecuarios, 5 mil en industria, 6 mil el Comercio, y 97 mil en servicios.

Desde la creación en 1990 del Sistema Nacional de Crédito Agropecuario (Ley 16/1.990), el crédito agropecuario ha crecido en promedio en 6.357 operaciones anuales. Pasó de 236.000 operaciones de crédito en 1.991 a 414.000 en el año de 2019. Se necesitarían 92 años para alcanzar un millón de operaciones en créditos de los 2,7 millones de productores del campo. Los campesinos no están teniendo acceso al microcrédito por lo que su salida ha sido el crédito gota a gota. Solo el 4% de los pequeños productores tienen cobertura crediticia, con lo cual el 96% restante tiene que acudir a métodos de financiamiento informal (USAID, 2013).

La concentración de crédito agropecuario es una gran barrera. Para el año 2019 de los 19,2 billones de pesos en créditos agropecuarios, el 70,7% se direccionó a los grandes productores agropecuarios, el 16,3% a medianos y solo el 13% a pequeños. Los micros y pequeños productores agropecuarios no tienen priorización para obtención de recursos por parte de las entidades estatales. Este proyecto de ley busca crear la categoría de micro productor, y priorizar los recursos de inversión en las micro y pequeños productores.

Tabla1. Distribución de créditos de Finagro

	Redescuento	Sustituta	Total	Porcentaje
Grande	366.147	13.219.008	13.585.155	70,7
Mediano	1.133.785	1.994.812	3.128.597	16,3
Pequeño	2.190.976	300.423	2.491.399	13,0
Total	3.690.908	15.514.243	19.205.151	100,0
Porcentaje	19,2	80,8	100,0	

Fuente: Finagro

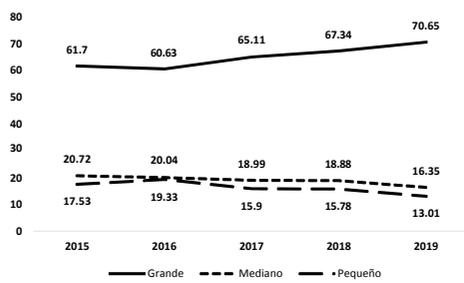
De igual manera, como lo muestra la tabla 1, el 80,2% de los créditos fue otorgado mediante cartera sustitutiva y un 19,2% por redescuento. Para la cartera sustitutiva, Finagro utiliza los Títulos de Desarrollo Agropecuario de clase A y de clase B donde la Resolución Externa No. 3 de 2000 de la Junta Directiva del Banco de la República, estableció que deberían existir las inversiones obligatorias en títulos de Desarrollo Agropecuario por parte de las entidades financieras o bancos de primer piso. De igual forma, en su artículo 4º determinó que la inversión debe estar representada en un 50% en Títulos Desarrollo Agropecuario clase A, indexados a DTF y/o IBR; y en un 50% en Títulos de Desarrollo Agropecuario clase B, indexados a DTF y/o IBR. Un grave error dado que divide los títulos sin generar ningún tipo de beneficio. Este proyecto de ley unifica los dos títulos agropecuarios.

La Resolución Externa No. 3 de 2000 de la Junta Directiva del Banco de la República, en su artículo 5º, determinó que los establecimientos de créditos podrán computar como colocaciones sustitutivas para el cumplimiento de su requerido de inversión hasta un 150% del valor de la cartera vigente para pequeños productores y microcréditos; el 50% a créditos otorgados a medianos productores y el 25% a préstamos otorgados a grandes productores. El resultado ha sido que Finagro no está colocando el 50% de esos recursos al pequeño productor, y que el 50% restante, se colocan en grandes industrias, Hipermercados y supermercados. Esto ha llevado que de los 19,8 billones de créditos del 2019 solo el 28% se direccionara a inversiones, el 17% a normalización de cartera y el 55% a capital de trabajo; cuando la función de Finagro era lograr apalancar la inversión en el

campo. El error de la ley 16 de 1990 fue no aclarar que debería ser el sector primario el mayor beneficiario de los créditos; por encima del sector transformador, comercial y servicio de apoyo.

El párrafo cuarto, del artículo 5° de la resolución externa, establece que los préstamos a medianos y grandes productores podrán descontarse únicamente de la base de cálculo de los Títulos de Desarrollo Agropecuario TDA clase B, y los préstamos a pequeños productores de la base de cálculo de los Títulos de Desarrollo Agropecuario TDA clase A. Este proyecto de ley también propone que los Títulos de Desarrollo Agropecuario de manera unificada sean colocados en cartera sustitutiva bajo una premisa: el 80% debe ser dirigido al sector primario, y solo un 20% en el sector transformador, comercial y servicio de apoyo.

Gráfico1. Desembolsos por tipo de productor. 2015 a 2019



Fuente: Open Loans

Los efectos de la cartera sustitutiva bajo los requisitos actuales ha sido también la concentración regional y financiera. Para el 2019, el 80% de los créditos desembolsados se han dirigido a 10 departamentos de los 32 que existen en el país. De igual manera, el 71% ha resultado en grandes industrias e Hipermercados (29% para medianos y pequeños

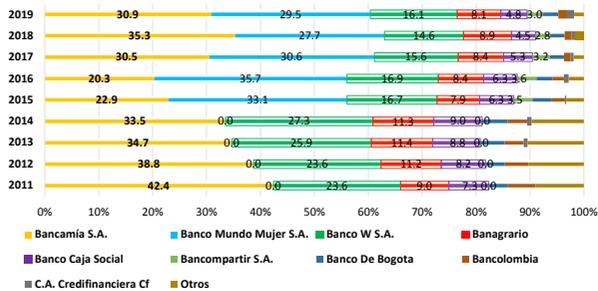
productores) , y el 86% de los créditos de ha focalizado 6 bancos de 46 entidades financieras que existen en el país (Finagro, 2019).

Los microcréditos son la base de los pequeños emprendimientos colombianos. Entre el 2006 y el 2009 los microcréditos movían al año 2,4 billones de pesos a precios del 2019 con cerca de 402 mil créditos otorgados por año. En el siguiente quinquenio ese valor subió a los 6,1 billones de pesos con 996 mil créditos otorgados, y entre el 2015 y el 2019 ha movido 8,5 billones por año con 1,6 millones de créditos otorgados por año. El 93% de los microcréditos son préstamos menores a los 22 millones de pesos, y de estos, el promedio otorgado es de 3,8 millones de pesos por empresario. Para préstamos entre los 22 millones y los 105 millones (6,8% de los microcréditos), el promedio otorgado es de 23 millones de pesos. El microcrédito es buena paga. Al realizar un análisis de indicador de calidad de cartera por cosechas para diciembre del 2018, la cartera de microcrédito presenta un deterioro en su primer año por debajo del 5%, mientras otras modalidades como Tarjetas de Crédito, Libre Inversión o Consumo de Bajo Monto están por encima del 6%. Incluso el microcrédito iguala el deterioro de cartera sobre la compra de vehículos.

1.2 Microcreditos y Banco Agrario

El 98% de los créditos y el 96% de los recursos canalizados por Finagro a pequeños productores fueron a través del Banco Agrario (USAID, 2013). El Banco Agrario no ha logrado incrementar su participación en el mercado. En el año 2011 pesaba el 9% de microcréditos otorgados, y para el año 2019 bajo al 8,1%. Nuevos bancos incursionando en microcréditos lideran el mercado. Bancamia desde el 2008 lidera el 30,9% de los microcreditos otorgados, seguido por Banco de la Mujer, que nace en el 2015 con el 29,5% del total, y el Banco W desde el 2011 con el 16,1%.

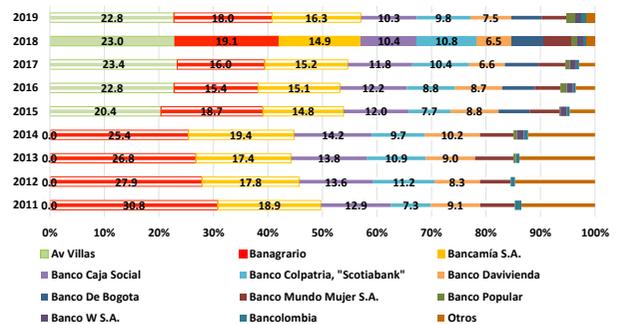
Gráfico 2. Participación de microcréditos entregados por entidad (2011-2019) (%)



Fuente: Elaboración propia con datos de la SuperFinanciera

Aunque el Banco Agrario no lidera el número de microcréditos otorgados, llama la atención que si lidere los recursos del sistema. Entre el 2011 y el 2014, la tercera parte de los recursos de microcréditos la tenía esta entidad. Desde el año 2015, el banco AV Villas se llevó el primer lugar; sin embargo, sigue teniendo cerca del 20% de la cartera total de microcréditos.

Gráfico 3. Participación de montos de microcréditos por entidad (2011-2019) (%)



Fuente: Cálculos propios con datos de la SuperFinanciera

Una de las razones por las que no lidera el mercado es porque sus microcréditos se han dirigido a los grandes productores agropecuarios y no a los pequeños y micro productores. Para el año 2019, Bancamia prestaba en promedio 2,6 millones de pesos por empresario mientras Banagrario lo hacía por 5 millones. Un micro y pequeño productor agropecuario no necesita de tantos recursos en su etapa inicial, dado que en muchos casos, la necesidad está en la compra de insumos agropecuarios o parte de capacidad instalada. De igual manera, es necesario que nuevas plataformas de financiación sean usadas para la estructuración de créditos como son las Fintech, y que se creen préstamos por medio de intermediarios conocedores del sector agropecuario bajo la premisa que la utilidad de estas operaciones debe ser nula. Una nueva línea de "Cadena Productiva" es propuesta en este proyecto de ley.

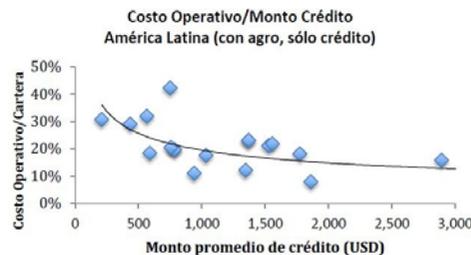
Tbala2. Monto promedio prestado por empresario (Precios constantes 2019)

Entidad Financiera	2011	2015	2019
Bancamía S.A.	3.382.397	3.945.553	2.693.284
Banco Mundo Mujer S.A.		2.975.636	3.568.251
Crezcamos (En Lo Sucesivo, "Sociedad"). La		3.349.037	4.609.795
Banco W S.A.	3.737.221	4.287.480	4.657.840
Banagrario	3.777.613	4.691.122	5.606.955
C.A. Credifinanciera Cf		5.008.067	6.070.810
Banco De Bogota	8.514.310	7.299.371	7.390.858
Banco Popular	9.294.259	10.028.953	7.500.000
Bancompartir S.A.		7.949.990	8.595.624
Cooperativa Financiera De Antioquia	6.327.772	7.878.819	9.175.760
Cotrafa Financiera	19.771.777	11.400.094	9.707.631
Banco Caja Social	8.174.918	9.155.469	9.797.963
Confiar Cooperativa Financiera	6.846.967	9.099.409	10.481.736
Coofinep Cooperativa Financiera	3.506.838	6.223.551	11.044.979
Jfk Cooperativa Financiera		14.187.151	15.409.332
Bancolombia	8.034.607	17.346.161	21.269.635

Fuente: Cálculos propios con datos de la SuperFinanciera

La literatura establece que los pequeños productores requieren montos pequeños de crédito. Basados en la metodología de Waterfield, la USAID reconstruyó la estructura de costos operativos de aquellas entidades de América Latina que ofrecen crédito agropecuario donde se concluye que deduce que los costos operativos tienden a ser proporcionalmente más altos para los créditos de baja cuantía dado que existen varios costos fijos (USAID, 2013).

Gráfico 2. Costos Operativos/ Monto promedio de crédito de IMF en América Latina



Fuente: USAID, 2013.

Son por estas razones, que este proyecto de ley establece que los créditos de fomento agropecuario otorgados al sector primario deberán ser priorizados para el micro productor, pequeño productor y mediano productor, así mismo, los otorgados a el sector transformador, comercial y servicio de apoyo. No obstante, se deja la puerta para que sea La Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario quien reglamente los porcentajes de recursos que se destinaran a cada grupo.

1.3 Estructuración de créditos agropecuarios

En la actualidad La Comisión Nacional de Crédito Agropecuario no cuenta con la asistencia de sus directivos, sino delegados. Este proyecto también fortalece la Comisión,

obligando la asistencia de directivos dados que son los encargados de reglamentar la política pública del crédito agropecuario en el país.

El crédito agropecuario requiere 60% más tiempo que un crédito urbano (USAID, 2013), dado que los flujos de caja y los cultivos de tardío rendimiento dan resultados después de años e incluso décadas. No es posible que a un pequeño productor agropecuario se le exija un año de gracia, para un proyecto de inversión que requiere de cinco años para dar los primeros frutos. La financiación a pequeños productores se puede dar tanto para capital de trabajo como para inversión, y en la actualidad las entidades de primer piso suelen otorgarlos con plazos promedio de 24 meses. Debe ser Finagro, quien regule la estructuración de esos créditos, y obligue a las entidades de primer piso a cumplir con requisitos mínimos de plazos.

En este proyecto de ley se establece que la estructuración de todas las líneas de crédito de Finagro, los periodos de gracia y los años de vigencia del crédito, deberá ser sujetas al cronograma de ejecución de los proyectos productivos y a sus proyecciones de flujo de caja. Se tendrá en cuenta los estudios técnicos de cultivos de tardío rendimiento. Los establecimientos de créditos y entidades de primer piso deberán acatar dicha estructuración. La Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario deberá reglamentar este artículo, teniendo en cuenta los cultivos de tardío rendimiento.

El Estado también debe garantizar que las Unidades Productivas cumplan con su función "productiva". Grandes hectáreas en Colombia no tienen ningún proyecto por inversión. Este proyecto de ley propone crear dos pilotos de inversión para regiones donde no exista desarrollo. De la misma forma, las garantías y subsidiados que se destinan para subsidiar tasa de interés de créditos otorgados no diferencian los riesgos entre el productor, el industrial y el comercializador. Debe ser función de la Comisión realizar estudios técnicos para otorgar el porcentaje de garantías necesarias.

1.4 Objetivos

- Obligar a los directivos de la Comisión Nacional de Crédito Agropecuario acudir a las reuniones de tomas de decisiones donde no se acepten delegados.

- Crear nuevas definiciones para micro, pequeño, mediano y gran productor agropecuario bajo criterios de ingresos y no de activos.
- Crear un solo Título de Desarrollo Agropecuario con obligación de que su cartera sustitutiva se haga en un 80% al sector primario, y un 20% al sector transformador, comercial y de servicios de apoyo.
- Generar prioridad de otorgamientos de créditos a los micro y pequeños productores agropecuarios.
- Crear nuevas líneas de crédito con financiación a no vigiladas como plataformas Fintech o líneas de "Cadenas Productivas".
- Crear un proceso de estructuración de créditos bajo criterios de tipos de cultivos y flujos de caja proyectados.
- Reducir mediante estudios técnicos el mínimo costo de intermediación por parte de establecimientos de crédito de primer piso.
- Crear dos pilotos para la expansión de Unidades Agrícolas Familiares en territorios donde no hay desarrollo.

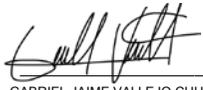
1.5 Referencias

DANE. (2014). *Censo Nacional Agropecuario*. Bogotá: DANE.
 Finagro. (2019). *Informe de Gestión Sostenible*. Bogotá:
 Finagro.
 USAID. (2013). *Reforma al Sistema de Financiamiento Agropecuario*. Bogotá: USAID.

Cordialmente,


 Paloma Valencia Laserna
 Senadora de la República


 Alejandro Corrales Escobar
 Senador de la República

<div style="display: flex; justify-content: space-between;"> <div style="width: 45%;">  <p>Carlos Felipe Mejía Mejía Senador de la República</p> </div> <div style="width: 45%;">  <p>GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJFI Representante a la Cámara Departamento de Risaralda</p> </div> </div> <div style="display: flex; justify-content: space-between; margin-top: 20px;"> <div style="width: 45%;">  <p>Rubén Darío Molano Piñeros Representante a la Cámara Departamento de Cundinamarca</p> </div> <div style="width: 45%;">  <p>Ciro Alejandro Ramírez Cortés Senador de la República</p> </div> </div> <div style="display: flex; justify-content: space-between; margin-top: 20px;"> <div style="width: 45%;">  <p>CARLOS MANUEL MEISEL VERGARA Senador de la República</p> </div> <div style="width: 45%;">  <p>Gabriel Jaime Velasco Senador de la República</p> </div> </div> <div style="display: flex; justify-content: space-between; margin-top: 20px;"> <div style="width: 45%;">  <p>Ruby Helena Chagüi Spath Senadora de la República</p> </div> <div style="width: 45%;">  <p>José Obdulio Gaviria Senador de la República</p> </div> </div>	<p>2. Articulado</p> <p style="text-align: center;">PROYECTO DE LEY NO. _____ DE 2020</p> <p style="text-align: center;">“Por el cual se prioriza los recursos de créditos agropecuarios al sector primario en Colombia y se dictan otras disposiciones”</p> <p style="text-align: center;">El Congreso de la República de Colombia</p> <p style="text-align: center;">DECRETA:</p> <p>Artículo 1. Modifíquese el artículo No.1 del Decreto Ley 2371 de 2015, el cual quedará así:</p> <p><i>Modifíquese el numeral 1 del Artículo 218 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, así:</i></p> <p style="padding-left: 40px;">Artículo 218. Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario.</p> <p style="padding-left: 40px;">La administración del Sistema Nacional de Crédito Agropecuario estará a cargo de la Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario, la cual estará integrada de la siguiente manera:</p> <ul style="list-style-type: none"> - El Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural, quien la presidirá. - El viceministro Técnico de Hacienda y Crédito Público. - El subdirector del Departamento Nacional de Planeación. - El Gerente Técnico del Banco de la República. - El presidente de Asobancaria. - El presidente del Banco Agrario de Colombia,
<p>- Un representante de los gremios de la producción agropecuaria, elegido en la forma que prescriba el reglamento.</p> <p>Parágrafo 1°. El único miembro autorizado para delegar su asistencia a las sesiones de la Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario es el Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural, en un Viceministro.</p> <p>Parágrafo 2°. La Secretaría Técnica de la Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario será ejercida a través de un empleado de nivel asesor de la planta de personal de Finagro de libre nombramiento y remoción del Ministro de Agricultura, quien deberá acreditar formación académica y experiencia profesional en las áreas financieras y de desarrollo agropecuario.</p> <p>Parágrafo 3°. El Presidente de Finagro asistirá a la Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario con voz, pero sin voto.</p> <p>Parágrafo 4°. El Gobierno Nacional determinará mediante decreto la organización y funcionamiento de la Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario.</p> <p>Artículo 2. Adiciónese un artículo nuevo a la ley 16 de 1990, el cual quedará así:</p> <p style="padding-left: 20px;">Artículo Nuevo. Clases de Títulos de Desarrollo Agropecuario. Los títulos de Desarrollo Agropecuario emitidos por Finagro, o quien haga de sus veces, serán de una sola Clase.</p> <p style="padding-left: 20px;">Parágrafo. Los títulos de Desarrollo Agropecuario de Clase A y Clase B deberán unirse en la única clase estipulada en este artículo.</p> <p>Artículo 3. Adiciónese un artículo nuevo a la ley 16 de 1990, el cual quedará así</p> <p style="padding-left: 20px;">Artículo nuevo. Colocaciones sustitutivas. Los establecimientos de crédito deberán efectuar la inversión en Títulos de Desarrollo Agropecuario y podrán computar como colocaciones sustitutivas para el cumplimiento de su requerido de inversión el valor de la cartera agropecuaria otorgada con recursos propios que, además de cumplir con los requisitos que señale la Comisión Nacional de Crédito Agropecuario para el redescuento de los préstamos en FINAGRO, o quien haga de sus veces, no se encuentre en mora y reúna las condiciones financieras contempladas en la presente ley, únicamente de la siguiente manera:</p>	<ul style="list-style-type: none"> a) Un 80% en el sector primario b) Un 20% en el sector transformador, comercial y servicio de apoyo. <p>Parágrafo 1. La Junta Directiva del Banco de la República, determinará los porcentajes de validación de los Títulos de Desarrollo Agropecuario, teniendo en cuenta el tipo de productor.</p> <p>Parágrafo 2. Los créditos de fomento agropecuario otorgados al sector primario deberán ser priorizados para el micro productor, pequeño productor y mediano productor, así mismo, los otorgados a el sector transformador, comercial y servicio de apoyo. La Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario reglamentará los porcentajes de recursos que se destinaran a cada grupo.</p> <p>Artículo 4. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 16 de 1990, el cual quedará así</p> <p style="padding-left: 20px;">Artículo nuevo. Rango para definición de productores. La Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario determinará los tipos de productores agropecuarios teniendo cuenta los ingresos de los productores. Estos deberán ser: Microproductor, pequeño productor, mediano productor y gran productor.</p> <p>Artículo 5. Modifíquese el artículo 28 de la Ley 16 de 1990, el cual quedará así</p> <p style="padding-left: 20px;">Artículo 28. Objeto del Fondo Agropecuario de Garantías. El Fondo Agropecuario de Garantías creado por la Ley 21 de 1985, tendrá por objeto respaldar los créditos otorgados dentro del Sistema Nacional de Crédito Agropecuario a pequeños usuarios y empresas asociativas y comunitarias, además a las plataformas tecnológicas Fintech y fondos de capital nacional que presten a micro y pequeños productores agropecuarios que no puedan ofrecer las garantías exigidas ordinariamente por los intermediarios financieros.</p> <p style="padding-left: 20px;">Parágrafo. La Comisión Nacional de Crédito Agropecuario determinará las condiciones económicas de los beneficiarios, la cuantía individual de los créditos susceptibles de garantías, la cobertura de la garantía y la reglamentación operativa del Fondo.</p> <p>Artículo 6. Adiciónese un artículo nuevo a la ley 16 de 1990, el cual quedará así:</p>

Artículo nuevo. Línea de Cadena Productiva. El Ministerio de Agricultura creará una línea de crédito de redescuento por medio de Finagro, o quien haga de sus veces, llamada "Línea de Cadena Productiva" para otorgar créditos a medianas y grandes empresas siempre y cuando la totalidad de los recursos estén dirigidos al fondeo de micro, pequeños y medianos productores agropecuarios con los que mantienen relación comercial y hagan parte de la misma cadena.

Parágrafo 1. La Comisión Nacional de Crédito Agropecuario reglamentará las condiciones de este artículo. Para el otorgamiento de estos créditos de redescuento las empresas deberán demostrar técnicamente que podrán colocar los recursos a micro, pequeños y medianos productores agropecuarios.

Parágrafo 2. Bajo ninguna circunstancia las empresas beneficiarias de las líneas de crédito podrán obtener utilidad por estos desembolsos.

Artículo 7. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 16 de 1990, el cual quedará así:

Artículo nuevo. Estructuración de créditos. La estructuración de todas las líneas de crédito de Finagro, o quien haga de sus veces, los periodos de gracia y los años de vigencia del crédito, deberán ser sujetas al cronograma de ejecución de los proyectos productivos y a sus proyecciones de flujo de caja. Se tendrá en cuenta los estudios técnicos de cultivos de tardío rendimiento. Los establecimientos de créditos y entidades de primer piso deberán acatar dicha estructuración. La Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario deberá reglamentar este artículo, teniendo en cuenta los cultivos de tardío rendimiento.

Artículo 8. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 16 de 1990, el cual quedará así:

Artículo nuevo. Costos y gastos administrativos. Los establecimientos de crédito o entidades de primer piso que hagan de intermediarios para los desembolsos de créditos otorgados por Finagro, o quien haga de sus veces, solo podrán cobrar por los costos y gastos administrativos de la intermediación. Bajo ninguna circunstancia podrán tener ganancias, ingresos o comisiones por estas transacciones. La Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario definirá la máxima tasa de intermediación.

Parágrafo. La Comisión Nacional de Financiamiento Agropecuario realizará un estudio sobre el valor real de la intermediación de los establecimientos

de crédito en el otorgamiento de créditos agropecuarios por parte de Finagro, y dentro de sus funciones determinará regulaciones para cumplir con el objetivo de este artículo. De igual manera, definirá el significado de costos y gastos administrativos.

Artículo 9. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 16 de 1990, el cual quedará así:

Artículo Nuevo. Unidades Agrícolas Familiares. El gobierno por medio de dos pilotos podrá extender las Unidades Agrícolas Familiares para inversión en proyectos productivos en territorios donde no hay desarrollo. A partir de los resultados, el Ministerio de Agricultura podrá seguir realizando apertura de las Unidades Agrícolas Familiares, sustentadas en estudios técnicos.

Artículo 10. Vigencia. La presente rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,



Paloma Valencia Laserna
Senadora de la República



Alejandro Corrales Escobar
Senador de la República



Carlos Felipe Mejía Mejía
Senador de la República



GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJFI
Representante a la Cámara
Departamento de Risaralda



Rubén Darío Molano Piñeros
Representante a la Cámara
Departamento de Cundinamarca



Ciro Alejandro Ramírez Cortés
Senador de la República



CARLOS MANUEL MEISEL VERGARA
Senador de la República



Gabriel Jaime Velasco.
Senador de la República



Ruby Helena Chagüi Spath



José Obdulio Gaviria

SECCIÓN DE LEYES
SENADO DE LA REPÚBLICA – SECRETARÍA GENERAL – TRAMITACIÓN
LEYES

Bogotá D.C., 30 de julio de 2020

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de Ley No. 181/20 Senado "POR EL CUAL SE PRIORIZA LOS RECURSOS DE CRÉDITOS AGROPECUARIOS AL SECTOR PRIMARIO EN COLOMBIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES", me permito remitir a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada el día de hoy ante la Secretaría General del Senado de la República por los Honorables Senadores PALOMA VALENCIA LASERNA, ALEJANDRO CORRALES ESCOBAR, GABRIEL JAIME VELASCO, CIRO ALEJANDRO RAMÍREZ CORTÉS, RUBY HELENA CHAGÜI SPATH, JOSÉ OBDULIO GAVIRÍA, CARLOS FELIPE MEJÍA MEJÍA, CARLOS MANUEL MEISEL VERGARA; y los Honorables Representantes GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJFI, RUBÉN DARÍO MOLANO PINEROS. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión TERCERA Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

SAÚL CRUZ BONILLA
Subsecretario General

PRESIDENCIA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA – JULIO 30 DE 2020

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado Proyecto de Ley a la Comisión TERCERA Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional para que sea publicado en la Gaceta del Congreso.

CÚMPLASE

EL PRESIDENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

ARTURO CHAR CHALJUB

SUBSECRETARIO GENERAL DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

SAÚL CRUZ BONILLA

**PROYECTO DE LEY NÚMERO 182 DE 2020
SENADO**

por medio de la cual se establece como garantía para acceder a créditos del sistema financiero un porcentaje de los aportes de ahorro pensional y se dictan otras disposiciones.

PROYECTO DE LEY No _____ DE 2020

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECE COMO GARANTÍA PARA ACCEDER A CRÉDITOS DEL SISTEMA FINANCIERO UN PORCENTAJE DE LOS APORTES DE AHORRO PENSIONAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1°. OBJETO. La presente ley tiene como objeto establecer como garantía para acceder a créditos del sistema financiero un porcentaje de los aportes realizados de pensiones obligatorias y voluntarias al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), en condiciones y porcentajes determinados por la edad y el ahorro pensional.

Artículo 2°. ÁMBITO DE APLICACIÓN. Las disposiciones contenidas en la presente Ley serán aplicables a las solicitudes de créditos que realicen los cotizantes del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones que ofrezcan de manera voluntaria disponer de un porcentaje de su ahorro pensional como garantía de cumplimiento de las obligaciones crediticias ante entidades financieras.

Artículo 3°. REQUISITOS. Para otorgar como garantía de una obligación crediticia un porcentaje de su ahorro pensional, el cotizante solicitante deberá comprobar su condición de desempleado o independiente afectado por una declaración de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, o por las medidas de confinamiento y/o restricciones establecidas por el gobierno nacional, departamental, distrital o municipal.

Artículo 7°. TASA DE INTERÉS. Los créditos otorgados por las entidades financieras, bajo la modalidad de garantía de recursos del ahorro pensional estipulados en la presente ley, tendrán la tasa de interés especial establecida por la Superintendencia Financiera para efectos de la presente Ley, con el fin proteger en mayor medida los recursos del ahorro pensional que sirven como garantía al sistema financiero.

Artículo 8°. ASESORÍA. La Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías AFP deberán realizar una asesoría previa al cotizante afiliado, donde quede expresamente informado de las condiciones y posible afectación a su tiempo de pensión y saldo de ahorro pensional en caso de incumplimiento de la obligación financiera y hacerse efectiva la garantía al sistema financiero.

Artículo 9°. REGLAMENTACIÓN. La superintendencia financiera reglamentará la presente ley en un término no mayor a dos (2) meses a partir de su entrada en vigencia, definiendo aspectos relativos al procedimiento para el acceso, giro de los recursos y sanciones por incumplimiento a las disposiciones contenidas en la presente ley.

Artículo 10°. VIGILANCIA. La Superintendencia financiera será la entidad encargada de ejercer la aplicación y vigilancia de la presente ley.

Artículo 11°. VIGENCIA. La presente ley rige a partir de su sanción y promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De los señores congresistas,



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

Parágrafo 1: La garantía de uso de los recursos de ahorros pensionales que otorguen los solicitantes para acceder a créditos en el sistema financiero, se realizará por una sola vez, de manera voluntaria y hasta dentro de dos (2) años siguientes al cese de la declaratoria de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Parágrafo 2: No podrán acceder a la garantía objeto de la presente ley los ciudadanos beneficiarios de los programas con recursos de las transferencias monetarias condicionadas, para la atención de población vulnerable.

Artículo 4°. PORCENTAJE MÁXIMO DE LA GARANTÍA. El cotizante solicitante podrá otorgar como garantía del crédito, máximo el porcentaje de sus ahorros pensionales que se estipulan a continuación:

Edad del cotizante al momento de solicitar el crédito	Máximo porcentaje
20 a 30 años	20%
31 a 40 años	15%
41 a 50 años	10%
51 a 57 si es mujer	5%
51 a 62 años si es hombre	

Artículo 5°. EXPEDICIÓN DE LA GARANTÍA. La Administradora de Fondos de Pensiones y de Cesantías que administra los ahorros pensionales del solicitante emitirá la respectiva garantía a favor de la entidad financiera que el afiliado solicitante indique, con la información del capital de ahorro que amparará la deuda en caso de incumplimiento.

El valor garantizado por la Administradora de Fondos de Pensiones y de Cesantías no podrá ser superior al establecido en el artículo 4° de la presente Ley.

Artículo 6°. DEDUCCIÓN DE AHORRO PENSIONAL. En caso de incumplimiento parcial o total de las condiciones establecidas en el crédito referidas al pago de las obligaciones, y no habiendo llegado a un acuerdo de reestructuración de la deuda, la entidad financiera podrá hacer efectiva la garantía, solicitando a la Administradora de Fondos de Pensiones y de Cesantías descontar de la cuenta individual de ahorro del cotizante afiliado el valor parcial o total correspondiente y girarlos a favor de la entidad financiera.

PROYECTO DE LEY No _____ DE 2020

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECE COMO GARANTÍA PARA ACCEDER A CRÉDITOS DEL SISTEMA FINANCIERO UN PORCENTAJE DE LOS APORTES DE AHORRO PENSIONAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. CONSIDERACIONES GENERALES

La Organización Mundial de la Salud OMS declaró en enero de 2020 el nuevo coronavirus - COVID-19, como una emergencia de salud pública de importancia internacional. El 6 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social dio a conocer el primer caso de brote de enfermedad por coronavirus en Colombia. El 11 del mismo mes, la Organización Mundial de la Salud –OMS-, declaró como pandemia el virus COVID-19. En virtud de esta declaratoria, el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 de 12 de marzo, declaró la emergencia sanitaria en nuestro país.

El presidente de la República, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, dentro del marco de sus facultades expidió el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 mediante el cual ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia con algunas excepciones, a partir del día veinticinco de marzo de 2020, hasta el día trece de abril de 2020.

Desde la expedición del Decreto 457 y hasta el mes de julio el gobierno ha prorrogado el aislamiento preventivo obligatorio, a través de los Decretos 531, 593, 636, 689 y 749 de 2020, precisando las acciones dirigidas a contener la propagación y contagio de la pandemia en nuestro país. Estas medidas de confinamiento sin lugar a dudas necesarias, han llevado al estancamiento de la mayor parte de

actividades fundamentales de la economía nacional, en todos los sectores productivos del país.

Aunque con el paso de los días, algunas de las normativas expedidas por el gobierno en el marco de estado emergencia ha permitido paulatinamente retomar algunas actividades económicas, con la debida implementación de medidas de bioseguridad, no es suficiente para atenuar los daños y afrontar la crisis que ha dejado a los niveles de ingresos de los trabajadores y sus familias.

El cierre de las actividades económicas ha llevado ineludiblemente al aumento del desempleo y a la afectación de la población más vulnerable, que no tiene las garantías para acceder de forma fácil a la oferta crediticia de los bancos.

Una de las medidas tomadas por el gobierno en el Decreto 558 de 2020 fue permitir una reducción del aporte a pensiones durante los meses de abril y mayo, reduciendo en porcentaje de cotización del 16% al 3%, aliviando en parte la liquidez de empresarios y trabajadores. También se destaca la posibilidad de retiro de las cesantías con el fin de proporcionar a los ciudadanos más vulnerables el acceso a liquidez, a través de dinero acumulado por este concepto.

Estas medidas representan en muchos casos la última opción que tienen miles de colombianos para obtener ingresos que le permitan adquirir alimentos de la canasta básica, vivienda y pago de servicios públicos y otras necesidades básicas. Es urgente generar medidas normativas que permitan y faciliten el acceso a servicios financieros que provean recursos para solventar necesidades básicas, mantener las mypimes o reinventarse empresarialmente sobre todo al sector poblacional que trabaja como independiente.

Entendiendo esta nueva realidad, se hace necesario legislar en búsqueda de una opción que permita utilizar los ahorros pensionales como garantía y obtener créditos del sistema financiero que proporcionen los recursos de forma rápida y eficiente. En ningún caso se trata de disponer directamente los recursos del ahorro pensional, ni de comprometer la totalidad de los mismos. Lo que se persigue con la presente iniciativa legislativa es permitir que estos recursos de los colombianos sean garantía del pago de los créditos ante las instituciones financieras.

Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías, AFP

La Ley 100 de 1993 autoriza la creación de las Sociedades Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías, AFP. Son instituciones financieras privadas que brindan servicios de gestión de los fondos de pensiones obligatorias, voluntarias y cesantías de los ciudadanos a través de planes de ahorro.

En Colombia actualmente existen cuatro (4) Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías AFP, que realizan servicios permitidos de administración de pensiones y cesantías, a saber: Colfondos, Protección, Porvenir y Old Mutual

Para abril de 2020¹, la asociación colombiana de administradores de fondos de fondos de pensiones y cesantías ASOFONDOS, registraba un valor del fondo de pensiones obligatorias de 267.9 billones y el valor del fondo de pensiones voluntarias ascendía a 20.2 billones de pesos, para un total de pensiones de cerca de 288 billones de pesos de ahorro pensional de los colombianos.

Para el fondo de pensiones obligatorias en el mes de abril 2020, se contaba con 16.698.983 de afiliados y para el fondo de pensiones voluntarias 760.989. En total son cerca de 17.459.972 afiliados actualmente a las AFP de nuestro país.

Según ASOFONDOS las ganancias del ahorro propiedad de los trabajadores alcanzaron en 2019 una cifra de \$39,7 billones, una cifra record que representa un aumento del 20% respecto del año inmediatamente anterior. La rentabilidad acumulada de los en los fondos de pensiones asciende a un 8 %.

Es claro como esta situación excepcional de la pandemia ha afectado los ingresos y sustentabilidad de los hogares colombianos. Es evidente el desempleo, cierre de microempresas y negocios locales, por tal motivo es indispensable acudir a medidas igualmente excepcionales, como permitir el uso de los ahorros de aportes realizados por concepto de pensiones obligatorias y voluntarias al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

La dificultad en el acceso a los servicios financieros

Los bancos del país han ofrecido alternativas a sus clientes con el fin de apalancar y ayudar a afrontar las crisis generada con ocasión a la pandemia y las medidas implementadas, medidas como plazos de gracia para el pago de sus deudas, nuevas líneas de crédito, refinanciación de créditos, extensión de los plazos de los saldos en las tarjetas de crédito, el congelamiento de cuotas para los pagos de cuotas de créditos hipotecarios, de consumo, libranzas y empresariales entre otros. Por su parte el Banco de la República ha realizado reducciones en las tasas de interés en los meses de confinamiento.

Asobancaria ha manifestado medidas del sector bancario como disminuciones en las tasas de interés de microcrédito, tarjeta de crédito para personas naturales, crédito comercial de tesorería, tarjeta de crédito empresarial, sobre giros bancarios

¹ <https://www.asofondos.org.co/estudios-y-cifras/cifras-del-sector/>

y vivienda. Así mismo ha ofrecido reducción de la tasa de interés para compras con tarjetas de crédito, transacciones gratuitas a través de canales digitales, beneficios de cuentas de nómina con exenciones en el cobro de comisiones y la ampliación en el plazo de avances. Con corte al 15 de mayo habían otorgado beneficios a más de nueve millones de deudores, y desde el inicio del estado de emergencia se habían desembolsado nuevos créditos a personas naturales y jurídicas por \$37,92 billones².

Estas medidas, aunque oportunas, lamentablemente no son suficientes y reiteradamente se presentan quejas contra el sector financiero por tener criterios que no permiten un acceso fácil al crédito.

Con la finalidad de eliminar esa barrera, el presente proyecto de Ley acude a los ahorros de las de pensiones obligatorias y voluntarias al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), para utilizarlos como garantía para que las entidades financieras aprueben y concedan créditos a los ciudadanos que no cuentan con otro respaldo diferente a sus ahorros pensionales. En muchos casos, se trata de personas independientes, que recientemente han perdido su empleo o que trabajan en la informalidad, y necesitan apalancarse para afrontar y salir de la crisis actual.

Crisis económica

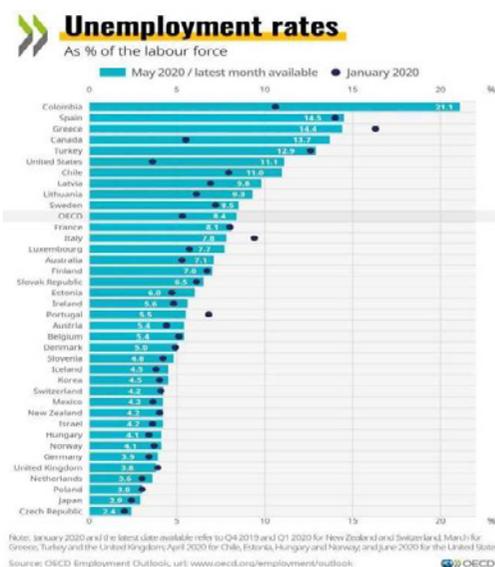
La pandemia de COVID 19 ha sido un golpe muy fuerte para la economía mundial. Según la edición de junio de 2020 del informe del Banco Mundial *Perspectivas económicas mundiales*, sería la peor recesión desde la segunda guerra mundial y la economía mundial se reduciría en un 5,2% en este 2020.³

Por supuesto para Colombia no será la excepción. El Banco de la República en su informe al Congreso de la República prevé que la economía colombiana tendría una contracción de entre 2 y 7 por ciento debido a la expansión del covid-19. Para el año calendario 2020, el Fondo Monetario Internacional FMI proyecta una caída del PIB en Colombia de 2,4% (la primera recesión desde 1999).

Según el DANE para el mes de mayo de 2020, la tasa de desempleo nacional fue 21,4%, lo que significó un aumento de 10,9 puntos porcentuales frente al mismo mes del año pasado (10,5%). Por otro lado, la tasa de ocupación fue 43,4%, presentando una disminución de 13,0 puntos porcentuales respecto al mismo mes

² Comunicado de prensa 32, mayo 19 de 2020 <https://www.asobancaria.com/comunicados-de-prensa/>
³ <https://www.bancomundial.org/es/news/press-release/2020/06/08/covid-19-to-plunge-global-economy-into-worst-recession-since-world-war-ii>

del 2019 (56,4%)⁴. Más de 5 millones de personas perdieron su empleo en sólo el mes de abril, primer mes después de declarada la cuarentena. Sólo Bogotá perdió más de 500.000 empleos en abril, y en mayo de 2020 la tasa de desempleo en el total de las 13 ciudades y áreas metropolitanas fue 24,5%⁵. Al menos 15 millones de trabajadores en Colombia se verán afectados por impacto de coronavirus.



⁴ <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/empleo-y-desempleo>
⁵ <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/empleo-y-desempleo>

El informe de la OCDE presenta un informe de sus países miembros, el cual refleja que nuestro país tiene la tasa más alta de desempleo en el mes de mayo con un 21.1 %.

Fedesarrollo, realizó un análisis titulado COVID-19 impactos económicos y respuestas de política - Choque dual y posibles efectos sobre la economía colombiana, en donde plantean unos posibles escenarios optimistas, medios y pesimistas sobre las variables de crecimiento económico, desempleo, incidencia de pobreza monetaria y pobreza extrema que sufriría el país a causa de la pandemia. A continuación, se exponen las cifras⁶ presentadas por la organización:

Cuadro 5: Escenarios de crecimiento económico, tasa de desempleo y pobreza

	Escenario optimista	Escenario medio	Escenario pesimista
Crecimiento económico	2,3	1,2	-0,4
Tasa de desempleo	13,3	15,4	19,5
Incidencia de pobreza monetaria	28,1	29,7	32,9
Incidencia de pobreza extrema	7,2	7,6	8,9

Fuente: Cálculos Fedesarrollo

También el DANE informa una tasa nacional de 47,9% de personas que trabajan en la informalidad correspondiente al trimestre de diciembre de 2019 a febrero de 2020, analizado el resultado en 23 ciudades y áreas metropolitanas, esto representa cerca 5,7 millones de personas en trabajos informales.

Todas estas cifras nos señalan indiscutiblemente una necesidad de liquidez de los ciudadanos que han perdido su empleo, de los trabajadores independientes, de la mipymes y las pequeñas empresas. Las entidades financieras exigen las respectivas garantías para la aprobación de créditos, claramente hoy en medio la crisis los ciudadanos no tienen como respaldar esas obligaciones, cerrando otra puerta a una posible salida que permita recibir ingresos, cumplir obligaciones e incentivar un nuevo comienzo laboral y empresarial.

II. REFERENCIA INTERNACIONAL

⁶ Mejía, L. (2020). COVID-19 impactos económicos y respuestas de política - Choque dual y posibles efectos sobre la economía colombiana. Véase en: https://www.fedesarrollo.org.co/sites/default/files/DocumentosTrabajo/2020-03-26_choque_dual_y_posibles_efectos_sobre_la_economia_colombiana.pdf

equivalente a 10 meses de aportes, y para mayores a 40 y menores de 65 años de edad, retirar un monto de 15 meses de aportes.

Bolivia

Tramita actualmente varios proyectos de ley en la cámara de diputados y la cámara de senadores, que buscan permitir el retiro de aportes e intereses a ciudadanos que aportaron en las cuentas individuales de las AFP. En la cámara de diputados se encuentra el proyecto de ley 699/2019-2020¹⁰, "Ley excepción de crédito y devolución de intereses para los trabajadores que se encuentren desempleados y aportaron en la cuentas individuales de las AFPs" en su articulado establece la otorgación de créditos con tasa de interés excepcional, para todos los trabajadores que se encuentren desempleados y que aportaron en las Cuentas Personales Previsionales de las AFP". Esta iniciativa también plantea la devolución de los intereses o rendimientos que generados en el año 2019. Finalmente establece que las entidades financieras puedan otorgar créditos con tasa de interés del 6% anual y un periodo de gracia de 4 meses. Otro proyecto plantea acceder a la devolución de hasta un 50% de los aportes de los recursos que están con las AFPs.

En la cámara de senado, se presentó el proyecto 181 2019-2020¹¹ por parte de La Asociación de Defensa de los Fondos de Pensiones (ASOAF) de Bolivia para la devolución de aportes teniendo en cuenta una tabla de edades y porcentajes de acuerdo con los saldos en la cuenta individual de cada ciudadano y buscando disminuir el impacto en su proceso de pensión futura.

Chile

En la cámara de diputados de Chile fue aprobado en el segundo de sus debates un proyecto de ley (Boletín 13627-07), que busca de forma excepcional, por una vez, y con el objetivo de mitigar la actual crisis, el proyecto propone que los afiliados que están en AFP puedan retirar hasta el 10% de los fondos que han ahorrado en su cuenta de capitalización individual. Este proyecto permitiría a los chilenos presentar una solicitud ante la AFP la cual tendrá un plazo máximo de diez días hábiles para entregar el 50% de los recursos solicitados. La otra mitad, será entregada en el plazo máximo de 30 días hábiles. El retiro planteado contempla tiene un límite máximo y uno mínimo de retiro de acuerdo a la cifra que arroje el 10% estipulado

¹⁰ <http://www.diputados.bo/leyes/pli-m%C2%80-6992019-2020>

¹¹ <https://web.senado.gob.bo/content/pli-n%C2%80-1812019-2020-cs>

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) publicó un informe sobre pensiones en tiempos de Covid-19, en el que advierte de los peligros financieros que supone el retiro anticipado de los fondos de pensiones. Sin embargo, indicó que se debe "permitir el acceso a los ahorros para la jubilación como una medida de último recurso y en función de circunstancias excepcionales específicas individuales".

Sostiene la OCDE que en varios países se permiten los retiros parciales de las pensiones, pero sólo para casos puntuales: "Situaciones difíciles como el desempleo, acompañado de grandes y prolongadas pérdidas de ingresos, o enfermedades terminales. Estos programas deben mantenerse para las personas que más lo necesitan".⁷

Es evidente que la situación adversa que atravesamos es excepcional, y que en virtud de ello, a nivel internacional (derecho comparado) se han adoptado las siguientes medidas.

Perú

Promulgó la ley 31017⁸ "ley que establece medidas para aliviar la economía familiar y dinamizar la economía nacional en el año 2020," esta normatividad permite a los afiliados al Sistema Privado de Pensiones, de forma voluntaria y extraordinaria, puedan retirar hasta el 25% (veinticinco por ciento) del total de sus fondos acumulados en su cuenta individual de capitalización. En el primer día de entrada en vigencia de la ley se presentaron más de 200 mil solicitudes de ciudadanos peruanos para retirar el porcentaje aprobado⁹.

Así mismo se han presentado varias iniciativas legislativas en el mismo sentido, el proyecto de ley 5196/2020-CR, que buscan incluso se autorice el del retiro del 100%, del total de sus aportes realizados en su vida laboral cumpliendo la condición de no contar con 20 años de aportes. El PL 5107/2020-CR, permite a los afiliados disponer de una devolución excepcional de aportes en un monto correspondiente a 5 meses del valor de aportes realizados. Otra iniciativa enfocada "como derecho voluntario", permitiría que los afiliados con aportes en la Oficina de Normalización Previsional (ONP) puedan efectuar retiros parciales en atención a su edad. Ciudadanos que tengan entre 20 y 40 años de edad, podrán retirar un monto

⁷ OECD, (2020). Retirement savings in the time of COVID-19.

⁸ <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/ley-que-establece-medidas-para-aliviar-la-economia-familiar-ley-n-31017-1865958-1>

⁹ <https://elcomercio.pe/economia/peru/retiro-de-25-de-afp-cerca-de-88700-afiliados-presentaron-solicitudes-para-retirar-sus-fondos-en-primer-dia-congreso-asociacion-de-afp-dni-nddc-noticia/?ref=ecr>

de los ahorros, se podrá realizar una sola vez, de manera excepcional, y mientras esté vigente en Chile declarado el estado de catástrofe.

Con la idea restituir los recursos y completar los fondos requeridos para quienes se vayan a jubilar y hallan hecho uso del retiro anticipado del 10% de los recursos ahorrados se propone la creación de un Fondo Colectivo Solidario de Pensiones, el cual se financiaría con aportes del Estado y empleadores¹².

En otros casos a nivel mundial se presentan legislaciones que permiten el acceso anticipado a los recursos de pensiones en países como Australia, Francia, Islandia, Portugal, España y Estados Unidos. En algunos de estos países se están facilitando préstamos de los recursos destinados para pensión o la disminución del porcentaje de aportes.

México

La ley de seguro social¹³ de México dispone, el retiro de hasta el 10% de sus ahorros previsionales realizados a los en las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORE). Para acceder a este retiro el afiliado debe demostrar que lleva una continuidad de 45 días sin empleo y es aplicable por una vez cada cinco años.

Esta medida no nació de la coyuntura actual de la pandemia del COVID19, ya se encontraba establecida en la normatividad mexicana, como una herramienta para proteger a la persona que pierde su empleo. Pero a raíz de las medidas de confinamiento y cierre de la economía por la pandemia, se han perdido más de un millón de empleos formales, lo que ha llevado a una cifra record de retiro de ahorro pensional de cerca de 83 millones de dólares solo en junio de 2020 y en lo corrido de primer semestre de 2020 cerca de 382 millones de dólares.¹⁴

III. IMPACTO DEL PROYECTO DE LEY

Existe consenso entre varios expertos sobre la importancia de no acudir a los ahorros de los fondos de pensiones, en la medida que estos puedan afectar a largo plazo el acceso a la jubilación, así como la estabilidad y sostenibilidad del sistema pensional. Es claro que por ello este proyecto de ley no va orientado a permitir el

¹² <https://www.camara.cl/cms/destacado/2020/07/08/retiro-de-fondos-de-afp-en-que-consiste-el-proyecto-de-ley/>

¹³ <http://www.imss.gob.mx/sites/all/statics/pdf/leyes/LSS.pdf>

¹⁴ <https://www.france24.com/es/econom%C3%ADa-y-tecnolog%C3%ADa/20200717-m%C3%A9xico-retiro-de-ahorros-pensionales-se-dispar%C3%B3-en-junio-a-niveles-hist%C3%B3ricos>

<p>retiro parcial o total de los recursos del ahorro pensional, como se ha tramitado y presentado en otros países de la región con similares características económicas a Colombia. Esta iniciativa pretende que estos recursos puedan ser utilizados como garantía para el acceso a créditos en el sector financiero, con la finalidad de solventar flujo de caja inmediato de miles de ciudadanos en situación de crisis financiera, producto de la declaratoria de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.</p> <p>Los bancos han tomado medidas para facilitar líneas crediticias, pero en todo caso siempre exigen las garantías necesarias que respalden los recursos aprobados en sus créditos y esa es una condición que es muy difícil cumplir para los millones de desempleados que ha traído consigo la crisis de la pandemia.</p> <p>Establecer como garantía para acceder a créditos del sistema financiero un porcentaje de los aportes realizados de pensiones obligatorias y voluntarias al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), permitirá acceder a recursos que provean las condiciones de sostenimiento de cientos de familias, que hoy tienen ahorros pensionales en sus cuentas dispuestas en la AFP, pero que no pueden hacer uso de ellos en tal vez uno de los momentos más difíciles de subsistencia a nivel económico.</p> <p>Generar esta oportunidad de respaldo es una medida que procura encontrar una estabilidad entre el cuidado del ahorro pensional para la vejez y la inmediatez de recursos para afrontar la difícil actualidad económica de los colombianos, pues hay necesidades urgentes de recursos en los hogares por la gravedad de la crisis.</p> <p>Esta medida permitirá obtener liquidez inmediata y flujo de caja a ciudadanos cotizantes afiliados para afrontar los tiempos de dificultad que se avecinan con la propagación de la pandemia, permitiéndoles cumplir con las mediadas de confinamiento decretada, evitando exponerse al contagio en búsqueda de recursos para sobrevivir, es una medida que le da tiempo y oportunidad de contrarrestar la falta de ingresos y trabajo.</p> <p>Esta iniciativa legislativa no conlleva un retiro directo de los recursos pensionales para no obstaculizar la posibilidad de que los ciudadanos puedan obtener una pensión que asegure una vejez y retiro digno.</p> <p>Por otro lado, según Camilo Pérez, director de Investigaciones Económicas del Banco de Bogotá, "puede haber un elemento positivo en el sentido de que con una</p>	<p>parte de esos recursos pensionales se puede ayudar a personas que lo están necesitando y esto puede darle un impulso a la economía".¹⁵</p> <p>IV. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO DE LEY</p> <p>El proyecto de ley consta de diez artículos incluida la cláusula de vigencia. En su articulado se autoriza el uso aportes realizados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), como garantía para respaldar créditos ante entidades financieras.</p> <p>Se estipula también su aplicación para ahorradores afiliados al sistema general de pensiones con aportes realizados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) y establece las condiciones de afiliados que pueden hacer uso de los ahorros como garantía.</p> <p>Se describe la tabla porcentual de las edades y topes máximos permitidos para ser usados como garantía, así como la expedición de la respectiva garantía a favor de la entidad bancaria, precisando que ésta aplicará por una vez y de manera voluntaria.</p> <p>Para los créditos otorgados mediante garantía con cargo a los recursos del ahorro pensional, las entidades financieras establecerán tasa de interés corriente y especial establecida por la Superintendencia Financiera, con el fin de procurar la protección de recursos para pensión.</p> <p>El artículo octavo trata la obligación de brindar una asesoría completa sobre los recursos, tiempos, implicaciones y condiciones de la garantía. Finalmente se establece a la superintendencia financiera para la reglamentación en un tiempo de dos meses y el respectivo control y vigilancia a la ley.</p> <p>V. FUNDAMENTOS JURÍDICOS</p> <p>El inciso final del artículo 13 de la Constitución Política de Colombia dispone que "<i>El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta</i>" (negritas por fuera del texto). Se trata así de una modalidad de acción afirmativa, pero de contenido asistencial según lo ha manifestado la Corte Constitucional en reiteradas jurisprudencias. Se colige que los destinatarios de la disposición anterior son personas individuales o grupos de personas que comparten</p> <p>¹⁵ https://www.eltiempo.com/economia/coronavirus-debate-por-propuesta-de-retiros-de-ahorro-pensional-por-emergencia-505944</p>
<p>alguna característica, como puede serlo la de ser mayores adultos, menores de edad, estar en condición de discapacidad física o mental, ser víctimas del conflicto o estar en condición de desplazamiento o en situación de pobreza, entre otros. Esta Corte dijo en alguna oportunidad, que este enunciado consiste propiamente, en una "cláusula general de erradicación de injusticias" a cargo del Estado.¹⁶</p> <p>Ahora bien, consideramos que justo sería que las personas que durante muchos años han ahorrado en cuentas individuales sus aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensión, puedan disponer de un porcentaje de ellas como garantía para acceder a créditos por parte de entidades financieras, toda vez que la crisis que viven miles de familias causada por el desempleo, amerita medidas excepcionales.</p> <p>Por otro lado, en el orden constitucional colombiano, la solidaridad constituye un principio fundante del Estado (artículo 1º de la Constitución Política) y un deber de los ciudadanos (artículo 95, ibídem). Sobre su alcance y contenido, ha expresado la Corte Constitucional que se trata de "<i>un deber, impuesto a toda persona [y a las autoridades estatales] por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo</i>".</p> <p>En la sentencia T-520 de 2003 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), la Corte Constitucional afirmó que esa regla encuentra una excepción cuando la persona que solicita una conducta derivada del principio de solidaridad hace parte de un grupo vulnerable, de especial protección constitucional, o se encuentra en condición de debilidad manifiesta. En esos eventos, la dimensión promocional del principio de igualdad (artículo 13, incisos 2º y 3º) lleva a configurar posiciones concretas de derecho fundamental y, por lo tanto, a hacer directamente exigible el principio de solidaridad.</p> <p>Concretamente sobre el sector financiero, en la misma providencia (T-520 de 2003), la Corte señaló un alcance del principio de solidaridad, precisando que ésta exige de las entidades financieras, en tanto organizaciones que no sólo persiguen un beneficio patrimonial, sino que tienen a su cargo la prestación de un servicio público, la adopción de medidas especiales a favor de las víctimas de secuestro, para facilitar el pago de sus obligaciones crediticias, cuando éste se suspende por los hechos constitutivos de ese delito. En este sentido, observamos que existe un precedente respecto a la aplicabilidad de este principio en cuanto al sector financiero se refiere.</p> <p>¹⁶ Sentencia T-595 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa</p>	<p>Ahora bien, lo que pretende el presente proyecto de Ley es que, en virtud del principio de solidaridad, las personas con debilidad manifiesta, puedan acceder a créditos en condiciones que no superen sus posibilidades de cumplir libre y responsablemente sus obligaciones financieras, con observancia y consideración de la situación concreta que experimentan: bien sea desempleo, reducción de ingresos en su oficio como independiente, entre otros.</p> <p>Es claro que cuando una entidad financiera otorga créditos se expone al riesgo de no recuperar en tiempo y forma el dinero prestado y los intereses asociados al préstamo. En este contexto, resulta necesario contar con garantías crediticias, pues éstas se convierten en un mecanismo de transferencia del riesgo que permitiría a las entidades financieras mitigar el riesgo en sus operaciones.</p> <p>Estas garantías que son ofrecidas como un seguro contra el no pago, pueden ser personales o reales. Según la Ley Civil colombiana son definidas como cualquier obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena (artículo 65 del Código Civil). Las garantías personales se constituyen sobre obligaciones que adquiere una persona y que se traducen en derechos de crédito para su titular, siendo su respaldo el patrimonio del obligado (fianza, solidaridad, aval).</p> <p>Teniendo en cuenta que es necesario equilibrar las cargas contractuales para asegurar su cumplimiento, y no pudiendo ofrecer el interesado una garantía distinta, resulta apropiado que se ofrezca un porcentaje de los recursos ahorrados en las cuentas individuales del RAIS como garantía del crédito otorgado, y que la entidad financiera reciba los intereses remuneratorios, claro está, a una tarifa razonable que definiría la Superintendencia Financiera.</p> <p>En cuanto a los ahorros pensionales hay que tener en cuenta que según el artículo 48 de la Constitución Política la seguridad social es un derecho irrenunciable, que se garantiza a todos los habitantes a través de un servicio público, bajo la dirección, coordinación y control del Estado, fundado en los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.</p> <p>Conscientes de la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social, no buscamos con el proyecto disponer directamente los recursos del ahorro pensional, ni de comprometer la totalidad de los mismos. Lo que se persigue con la presente iniciativa legislativa es permitir que estos recursos de los colombianos sean garantía del pago de los créditos ante las instituciones financieras. Lógicamente, en caso que no sea posible cumplir con las obligaciones financieras, la entidad acreedora tendrá la facultad de solicitar al Fondo de Pensiones el Giro de los recursos por</p>

concepto de la deuda. No obstante, el proyecto de Ley fijará unos porcentajes máximos según edad, a fin de no poner en riesgo el goce de una buena pensión en condiciones dignas.

La Corte Constitucional ha explicado cómo se han venido transformando las formas de indemnizar los sociales, no solo en cuanto a las técnicas usadas, sino a la finalidad pretendida, específicamente al plantear la conversión del seguro social al de seguridad social entendida como derecho social fundamental. Según el tribunal, esta conversión se realizó en la Ley 100 de 1993, que tal como lo explicó en su momento la sentencia C-408 de 1994, procuró que la seguridad social tuviese una cobertura integral de las contingencias y para ello se ocupó tanto de la salud, como de los riesgos asociados a la vejez, la invalidez, la muerte, el desempleo y la pobreza.

Específicamente sobre la pensión de vejez, en sentencia C-177 de 1998 la Corte Constitucional indicó que se trata de una compensación a la actividad desarrollada por un tiempo considerable y que genera la disminución de la fuerza laboral. Posteriormente, en decisión C-230 de 1998, recabó en que no se trataba de un derecho gratuito, sino surgido con ocasión de la acumulación de cotizaciones y de tiempos de servicio efectuados por el trabajador.

Para garantizar tal derecho, el Estado optó por dos técnicas excluyentes: la de reparto y la de capitalización (Ley 100 de 1993). En la primera, la prestación se financia a partir de una cuenta global, compuesta por todas las cotizaciones que ingresan en un determinado periodo y que se distribuye entre sus beneficiarios, cubriendo así las cargas del sistema. La Ley 100 la acoge a través del régimen de prima media con prestación definida, y subraya su carácter interdependiente y por tanto solidario, pues los recursos actuales cubren las obligaciones ya causadas y esto, en sí mismo, genera una tensión permanente en su financiamiento que ha conducido a que el Estado disponga parte de su presupuesto para subvencionarlas.

Por otro lado, la técnica de interés para efectos del presente proyecto de Ley es la de capitalización, la cual en términos simples se realiza a través del ahorro individual, de manera que las cotizaciones de los afiliados son las que alimentan su reserva que se incrementa con los intereses que recibe, por todo el tiempo cada asegurado y se hace efectivo cuando se completa un valor suficiente para asegurar el pago de la pensión.

Estas reflexiones sobre cómo funcionan las técnicas para garantizar el derecho fundamental a la seguridad social en pensiones son útiles, entre otros permite advertir que la técnica de reparto -régimen de prima media- tiene un alto

componente de solidaridad intra e intergeneracional, y que dadas sus características el Estado subsidia una parte de dicha prestación, lo cual no ocurre en el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad.

De conformidad con el inciso primero del artículo 59 de la Ley 100 de 1993, el régimen de ahorro individual con solidaridad "es el conjunto de entidades, normas y procedimientos, mediante los cuales se administran los recursos privados y públicos destinados a pagar las pensiones y prestaciones que deban reconocerse a sus afiliados".

En este régimen los aportes no ingresan a un fondo común como en el régimen de prima media, sino que son depositados en una cuenta individual de ahorro pensional constituida a título personal. Por lo anterior, existe una relación directa entre el capital ahorrado en la cuenta individual de los afiliados y la pensión, lo cual determina que el valor de la pensión sea variable y no previamente definido como en el régimen de prima media.

La individualidad de las cuentas en el RAIS permite que el cotizante conozca cuánto ha ahorrado a la fecha. Así, conscientes de lo cotizado, resulta aceptable que pueda disponer de un porcentaje de los recursos ahorrados en el Fondo de Pensión como garantía para acceder a créditos, sin poner en riesgo su compensación por los años trabajados cuando llegue a la adultez mayor.

En este orden de ideas, en aras de garantizar la igualdad material para quienes por razones económicas se encuentran en debilidad manifiesta (promoviendo acciones afirmativas), y en virtud al principio de solidaridad, sumado a la libertad de configuración legislativa, consideramos que el presente proyecto de Ley da una respuesta clara a las dificultades de liquidez que atraviesan muchos colombianos con ocasión a la pandemia.

De los señores congresistas,



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

SECCIÓN DE LEYES
SENADO DE LA REPÚBLICA – SECRETARÍA GENERAL – TRAMITACIÓN LEYES

Bogotá D.C., 30 de julio de 2020

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de Ley No. 182/20 Senado "POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECE COMO GARANTÍA PARA ACCEDER A CRÉDITOS DEL SISTEMA FINANCIERO UN PORCENTAJE DE LOS APORTES DE AHORRO PENSIONAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES", me permito remitir a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada el día de hoy ante la Secretaría General del Senado de la República por el Honorable Senador MAURICIO GÓMEZ AMÍN. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión TERCERA Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

SAÚL CRUZ BONILLA
Subsecretario General

PRESIDENCIA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA – JULIO 30 DE 2020

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado Proyecto de Ley a la Comisión TERCERA Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional para que sea publicado en la Gaceta del Congreso.

CÚMPLASE

EL PRESIDENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

ARTURO CHAR CHALJUB
SUBSECRETARIO GENERAL DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

SAÚL CRUZ BONILLA

CONTENIDO	
Gaceta número 659 - lunes, 10 de agosto de 2020	
SENADO DE LA REPÚBLICA	
PROYECTOS DE LEY	
Proyecto de ley número 179 de 2020 Senado, por medio del cual se crea la Escalera de la Formalidad, se reactiva el sector empresarial en Colombia y se dictan otras disposiciones.....	1
Proyecto de ley número 180 de 2020 Senado, por medio del cual se garantiza el derecho a participar en el mercado, se protege el derecho colectivo a la libre competencia y se dictan otras disposiciones	7
Proyecto de ley número 181 de 2020 Senado, por el cual se prioriza los recursos de créditos agropecuarios al sector primario en Colombia y se dictan otras disposiciones.	13
Proyecto de ley número 182 de 2020 Senado, por medio de la cual se establece como garantía para acceder a créditos del sistema financiero un porcentaje de los aportes de ahorro pensional y se dictan otras disposiciones.	18

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - 2020