



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° 933

Bogotá, D. C., jueves, 17 de septiembre 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 261 DE 2020 SENADO

por medio de la cual se refuerza el Régimen de Protección al Consumidor Inmobiliario y se dictan otras disposiciones.

PROYECTO DE LEY NÚMERO ____ DE 2020 SENADO

“POR MEDIO DE LA CUAL SE REFUERZA EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR INMOBILIARIO Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.

“EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA”

CAPÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 1º. Objeto. El objeto de la presente ley es fortalecer el marco legal de protección del consumidor inmobiliario en Colombia.

ARTÍCULO 2º. Definiciones. Para efectos de la presente ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

- Consumidor inmobiliario:** Persona natural o jurídica que participa en un proyecto inmobiliario o en la venta de vivienda nueva como futuro adquirente de vivienda, adquirente o inversor en un proyecto inmobiliario.
- Constructor:** De acuerdo con la Ley 1796 de 2016, entiéndase por constructor el profesional, persona natural o jurídica, bajo cuya responsabilidad se adelanta la construcción de vivienda nueva y que figura como constructor responsable en la licencia de construcción.
- Promotor:** Es la persona natural o jurídica que se encarga de la organización, promoción y venta del proyecto inmobiliario.
- Operador:** Es la empresa que con una experiencia específica en el sector para el que se desarrolló el proyecto promovido a través de venta de derechos fiduciarios, se contrata para ejecutar la operación del proyecto.

Las definiciones legales de fideicomitente, fiduciaria e inversor vigentes en las normas que regulan el sector fiduciario se aplicarán para los efectos de la presente ley.

ARTÍCULO 3º. Equilibrio en pactos precontractuales. Los documentos precontractuales que el promotor, el constructor o la fiduciaria en el caso de los patrimonios autónomos titulares de los derechos de dominio que hayan sido designados en el respectivo contrato de fiducia, de conformidad con lo previsto en la Ley 1796 de 2016 al respecto, y el titular de la licencia de construcción, redacten para la adhesión del futuro adquirente de vivienda deben ser equilibrados en cuanto a los derechos y obligaciones de las partes.

Queda prohibido establecer cláusulas penales, sanciones por desistimiento o incumplimiento que solamente favorezcan al estipulante. En caso de incorporarse en el contrato, ellas serán ineficaces de pleno derecho y se tendrán por no escritas. La cláusula penal, así como las sanciones por desistimiento o incumplimiento en la etapa precontractual deben constar por escrito y ser informadas y entregadas al futuro adquirente de vivienda. La cláusula penal o cualquier sanción que se establezca en la etapa precontractual no podrán sobrepasar hasta un 5% del valor del inmueble a adquirir o de los derechos sobre un proyecto inmobiliario. Todo desistimiento por parte del promotor, el constructor, la fiduciaria o quien haga sus veces debe estar debidamente justificado y obedecer a causales proporcionadas.

ARTÍCULO 4º. Desistimiento del consumidor inmobiliario en contrato con penalidades. En caso de que el consumidor inmobiliario manifieste verbalmente o por escrito la intención de desistir o terminar la relación precontractual encaminada a la compra de vivienda nueva y se hayan estipulado penalidades, el constructor y/o promotor deberá advertir claramente y por escrito al consumidor acerca de las consecuencias de su decisión, especialmente lo relacionado con la aplicación de penalidades, sanciones o descuentos que le hayan sido previamente informados por escrito. La manifestación de voluntad del futuro adquirente no se entenderá por dada hasta que dicha comunicación escrita le haya sido enviada al consumidor y contados ocho (8) días hábiles a partir de la remisión de la misma. Este requisito no se requerirá en contratos en que el desistimiento del consumidor esté libre de penalidades.

En ningún caso la sanción por desistimiento del consumidor inmobiliario en la etapa precontractual y contractual será superior al 5% del valor del inmueble o de los derechos a adquirir.

ARTÍCULO 5º. Desistimientos por fuerza mayor o caso fortuito en la etapa precontractual. En caso de que medie un evento de fuerza mayor o caso fortuito probado sumariamente por el comprador o futuro comprador de vivienda, en el periodo de pago de la cuota inicial, el promotor, constructor, la fiduciaria o quien haga sus veces deben restituir la totalidad de los dineros recibidos sin penalidad alguna. El constructor, el promotor o quien haga sus veces quedará en libertad de ofrecer a terceros el inmueble.

| | |
|---|---|
| <p>ARTÍCULO 6º. Restitución de activos al consumidor. En cualquier circunstancia que implique devolución de dineros al consumidor inmobiliario, el constructor, el promotor, la fiduciaria y/o quien haga sus veces, deberá resituir el dinero pagado por el consumidor inmobiliario con sus rendimientos financieros en un término máximo de 20 días hábiles, poniéndolo a disposición del mismo en las cuentas o por medios efectivos en que este puede recibirlo. En la eventualidad de sobrepasarse este término el promotor, el constructor y la fiduciaria, si estuviere vigente la relación contractual con esta última, deberán pagar adicionalmente intereses moratorios, equivalentes a una y media veces el bancario corriente, sin perjuicio de las sanciones a que se puedan hacer acreedores conforme a las normas de protección al consumidor.</p> <p>La entidad financiera que devuelva los recursos no podrá cobrar el gravamen a las transacciones financieras o cobro similar en este caso al consumidor.</p> <p style="text-align: center;">CAPÍTULO II OBLIGACIÓN DE INFORMACIÓN</p> <p>ARTÍCULO 7º. Obligación de información. El constructor, el promotor o quien haga sus veces, tienen una obligación de información en la etapa precontractual frente al futuro adquirente de vivienda en los términos de las normas de protección al consumidor. El constructor deberá rendir cuenta de manera trimestral a los futuros adquirentes de vivienda nueva acerca del destino y los rendimientos financieros del dinero recibido directamente o por intermedio de terceros.</p> <p>ARTÍCULO 8º. Ineficacia por falta de información. La omisión a los deberes y obligaciones de información por parte del constructor, promotor, fiduciaria o quien haga sus veces, contemplados en esta ley y en normas generales y especiales de protección al consumidor inmobiliario generará la ineficacia de pleno derecho del vínculo contractual.</p> <p>ARTÍCULO 9º. Aspectos mínimos que comprende la obligación de información. Todas las personas naturales o jurídicas que vendan, ofrezcan y/o promocionen bienes inmuebles destinados a vivienda nueva, deberán observar lo siguiente en materia de información:</p> <p>a. En la información que se brinde en la etapa de preventas en la sala de ventas y en los folletos o plegables que se utilicen para promover la venta de proyectos inmobiliarios, se deberá informar el área privada construida, sin</p> | <p>perjuicio de que se indiquen otras áreas, como el área privada libre o las áreas comunes de uso exclusivo.</p> <p>Lo anterior sin perjuicio de que estas puedan sufrir modificaciones como consecuencia directa de órdenes por la curaduría o por la autoridad municipal o distrital, competente en la expedición de la licencia de construcción. En todo caso, dichas modificaciones deberán ser informadas de manera oportuna al consumidor. Si la alteración reviste el carácter de sustancial frente al diseño o características del inmueble inicialmente ofrecidos, el consumidor podrá desistir del negocio sin penalidad alguna.</p> <p>b. Si no existe clara identificación del área que se está anunciando en la información o publicidad, se presumirá que es área privada construida.</p> <p>c. Cuando los parqueaderos de los propietarios estén ubicados en áreas comunes de uso exclusivo, se deberá informar a los consumidores que, una vez constituida la propiedad horizontal, la asamblea de copropietarios, con la decisión de más del 70% del coeficiente de la copropiedad, podrá modificar la destinación de las áreas comunes de uso exclusivo.</p> <p>d. Así mismo, se deberá informar si el proyecto que se va a construir es o no por etapas, el valor aproximado de la cuota de administración de manera estimativa, el estrato socioeconómico que tendrá el inmueble (el cual podrá estar sujeto a modificación por parte del respectivo municipio o distrito), las características de las zonas de parqueo y, de manera general, las características de los muebles y equipos que se van a entregar y el tipo y calidad de los acabados. En caso de que el proyecto se realice por etapas, deberá indicar claramente qué zonas comunes se entregarán con cada etapa y el estimado de cuándo se desarrollarán las etapas posteriores, sin perjuicio de que las fechas propuestas varíen.</p> <p>Parágrafo. Las autoridades administrativas podrán imponer obligaciones adicionales y/o complementarias de información.</p> <p>ARTÍCULO 10º. Información del Reglamento de Propiedad Horizontal. El constructor, promotor o quien haga sus veces, deberán dar a conocer el reglamento de propiedad horizontal a los futuros adquirentes con una antelación no menor a quince (15) días anteriores al momento de la celebración de la escritura de compraventa o el documento que haga sus veces, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 6º y 7º de la Ley 765 de 2001.</p> <p>ARTÍCULO 11º. Información obligatoria de fecha de entrega. El constructor, promotor o quien haga sus veces, debe establecer mediante documento escrito las</p> |
| <p>fechas de entrega y de titulación del inmueble de tal manera que el consumidor conozca claramente el periodo de entrega y tradición del inmueble o de enajenación derechos en relación con un proyecto inmobiliario. En ningún caso esta época puede ser indeterminada, tentativa, ni someterse a condición potestativa del constructor o quien haga sus veces. El constructor y/o promotor, podrá establecer en defecto de una fecha fija un periodo cierto de entrega y de titulación del inmueble, el cual nunca puede sobrepasar un lapso de seis meses calendario plenamente identificados a partir de una fecha cierta. Toda demora mayor al lapso o periodo de entrega pactado se presumirá imputable al constructor y/o promotor enajenador de vivienda o futuro vendedor.</p> <p>El constructor, promotor o quien haga sus veces que haya superado estos límites temporales para la entrega no podrá obligar al futuro adquirente o comprador a celebrar adiciones a los documentos inicialmente pactados. La negativa del futuro adquirente, durante dicho lapso, a suscribir o aceptar documentos, adendas u otros al contrato o condiciones iniciales no implica en ningún caso incumplimiento por parte de este. En caso de que el constructor y/o promotor o quien haga sus veces demore la entrega y titulación del inmueble o de enajenación derechos en relación con un proyecto inmobiliario más allá de las fechas establecidas, el consumidor inmobiliario no estará obligado a pagar cuotas y podrá pedir una compensación sobre el valor del precio o dar por terminado el contrato sin perjuicio de la eventual reparación integral, oportuna y adecuada de los daños sufridos.</p> <p>ARTÍCULO 12º. Actos jurídicos coligados. El contrato de mutuo para la adquisición de vivienda nueva o el mecanismo de financiación del negocio inmobiliario es un acto jurídico conexo al contrato tendiente a la adquisición de vivienda nueva o participación en un proyecto inmobiliario. En consecuencia, durante la etapa precontractual, es decir, la anterior a la celebración de la escritura pública en</p> <p>que se enajena de la vivienda nueva o de derechos en relación con un proyecto inmobiliario, cualquier hecho que afecte la validez o la celebración efectiva del mutuo conlleva la terminación de la etapa precontractual sin sanción alguna para las partes.</p> <p>ARTÍCULO 13º. Cumplimiento de normas técnicas. Las normas obligatorias sobre construcción y vivienda, así como los reglamentos técnicos aplicables a la vivienda nueva hacen parte de la calidad mínima exigible y deben estar comprendidos en la información brindada al consumidor.</p> <p>ARTÍCULO 14º. Sanción al incumplimiento de norma técnica. El incumplimiento de norma obligatoria o norma técnica aplicable en materia de construcción que esté vigente en el momento de la oferta y de la ejecución del proyecto, dará lugar a compensación económica a favor del consumidor en los eventos que no dé lugar a la reparación del bien o a la devolución del dinero pagado conforme a las normas sobre</p> | <p>garantía de calidad, idoneidad y seguridad vigentes. El consumidor inmobiliario deberá presentar reclamación por una sola vez solicitando una compensación económica y el constructor, promotor o quien haga sus veces deberá hacer una oferta de compensación que el consumidor inmobiliario podrá aceptar de manera libre y expresa.</p> <p>En caso de no llegar a un acuerdo, el juez valorará la magnitud del incumplimiento de la norma técnica para establecer la compensación económica a que tengan derecho los compradores de vivienda nueva y la copropiedad en cada caso como consumidores inmobiliarios. La demanda por este asunto no requerirá juramento estimatorio por parte del demandante.</p> <p>ARTÍCULO 15º. Equilibrio en documentos contractuales. El constructor, el promotor o quien haga sus veces no podrá obligar al comprador a firmar otrosí o complementos a los contratos celebrados, en caso de que estos le desmejoren o alteren las condiciones contractuales pactadas inicialmente o las ofrecidas sin contraprestación alguna que sea equilibrada y debidamente consensuada con el consumidor.</p> <p>ARTÍCULO 16º. Garantía de materiales. El constructor, promotor o quien haga sus veces deberá utilizar materiales y equipamientos de calidad media en la construcción de vivienda. En todo caso prevalecerá la calidad ofrecida al consumidor inmobiliario en la publicidad u oferta, la cual debe cumplirse y guardará relación con las características del inmueble ofrecido. Se entiende por calidad media la utilizada en el mercado en el momento de la construcción por la mayoría de los constructores. En consecuencia, la utilización de materiales usados o remanufacturados sin</p> <p>conocimiento del consumidor y la utilización de materiales deficientes acarrea responsabilidad del constructor o promotor. En caso tal, y con respecto a la garantía, el constructor o promotor quedarán obligado a cambiarlos por equipamientos o materiales nuevos y de media calidad o en su defecto al pago de una compensación económica a los consumidores inmobiliarios.</p> <p>ARTÍCULO 17º. Seguridad de materiales y suelos. Los materiales y suelos utilizados por los constructores o promotores deben garantizar la seguridad a la que razonablemente tienen derecho los consumidores inmobiliarios. Los materiales deben ser inocuos y no representar riesgo para la salud de los consumidores inmobiliarios. Los suelos y el terreno en que desarrollan los proyectos inmobiliarios deben estar libres de elementos y materiales tóxicos que puedan afectar la salud de quienes habitan los inmuebles. Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de los fabricantes de los materiales que se utilicen en la construcción de inmuebles.</p> |

| | |
|---|---|
| <p>ARTÍCULO 18°. Responsabilidad por problemas en estudios de titulación. El constructor, el promotor o quien haga sus veces, será responsable por los problemas derivados de estudios de titulación del inmueble de mayor extensión o inmuebles derivados que afecten la titularidad del derecho de dominio del consumidor o sus expectativas negociales en la etapa precontractual.</p> <p>ARTÍCULO 19°. Caducidad de acción e interrupción de término para garantía decenal. El término de caducidad para hacer uso de la garantía decenal que refiere el artículo octavo (8°.) de la ley 1480 del 2011, en concordancia con el artículo 2060 del Código Civil, por vicios de construcción del inmueble se contará desde el momento en que el consumidor inmobiliario tiene conocimiento de dicho vicio y se interrumpirá desde la primera reclamación que haga el consumidor inmobiliario al constructor por este motivo.</p> <p>ARTÍCULO 20°. Obligación de garantía por vicios que afectan habitabilidad. La obligación de garantía por aspectos de calidad, idoneidad y seguridad que no correspondan a acabados y vicios estructurales de construcción en inmuebles nuevos y que afecten la habitabilidad o el uso del inmueble, ya sea que se trate de bienes privados o bienes comunes, estará a cargo del constructor, promotor o quien haga sus veces durante un término de cinco (5) años.</p> <p style="text-align: center;">CAPÍTULO III CLÁUSULAS Y PRÁCTICAS ABUSIVAS, GARANTÍAS Y COMPENSACIONES EN EL SECTOR INMOBILIARIO.</p> <p>ARTÍCULO 21°. Cláusulas abusivas en el sector inmobiliario. Se considerarán cláusulas abusivas y por lo tanto serán ineficaces de pleno derecho las siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Aquellas que impongan obligaciones solamente a cargo del consumidor inmobiliario y en todo caso aquellas que afecten la reciprocidad en las obligaciones y derechos de las partes. 2. Las que permiten al constructor o promotor vendedor modificar unilateralmente las condiciones de lo ofrecido. 3. Las que sancionen el incumplimiento o desistimiento del consumidor inmobiliario sin que se estipule sanción equivalente al constructor o promotor vendedor. 4. Las que obligan al consumidor inmobiliario a cumplir sus obligaciones aun cuando el constructor o promotor vendedor incumpla. | <ol style="list-style-type: none"> 5. Las que establecen mecanismos para controlar y modificar unilateralmente el plazo de entrega del inmueble, sin perjuicio de que estas puedan sufrir modificaciones como consecuencia directa de las ordenadas por la autoridad competente. 6. Las que exoneran de sanción al constructor o promotor por la demora injustificada en la entrega del inmueble. 7. Las que presumen la conformidad del consumidor inmobiliario en el recibo material del inmueble. 8. Las que imponen al consumidor inmobiliario costos y trámites que por su naturaleza o por ley le corresponden al constructor o promotor vendedor. 9. Las que permiten al constructor o promotor modificar unilateralmente el reglamento de propiedad horizontal. 10. La que permite al constructor o promotor vendedor modificar o crear criterios de fluctuación del precio del inmueble. 11. Las que modifican los porcentajes del 50% que deberán asumir las partes, en todos los gastos notariales y/o de escrituración. 12. Las que establecen una sola Notaría para los trámites derivados del contrato o que limiten la libertad del consumidor inmobiliario sobre la elección de Notario por escoger. 13. Las que establecen intereses moratorios superiores a dos puntos porcentuales a los remuneratorios pactados. 14. Las que reducen los plazos legales de las garantías anuales o decenales que deben otorgar los constructores o promotores o enajenadores a los consumidores inmobiliarios o adquirentes de inmuebles. 15. Las que desnaturalizan el objeto del contrato de compraventa o de promesa, como aquellas que pretenden convertir al comprador en un inversionista desde el momento en que hace la separación que lo vincule a la futura adquisición. 16. Las inmersas en contratos complejos o coligados mediante una cadena de contratos, a fin de eludir o desnaturalizar en un inicio el contrato de compraventa la responsabilidad del constructor o promotor o enajenador o desnaturalizar en un inicio el contrato de compraventa. |
| <ol style="list-style-type: none"> 17. Las que prohíben al consumidor inmobiliario la cesión del contrato de compra o de promesa, salvo que sea por ilícitos penales, o las que establecen un costo o sanción por la cesión. 18. Las que establecen un costo a cargo del consumidor inmobiliario por la modificación del contrato de promesa o de inversión. 19. Las que imponen al consumidor inmobiliario algún gasto por la constitución o cancelación de la hipoteca de mayor extensión del constructor o promotor. 20. Las que trasladan al consumidor inmobiliario costos de impuestos previos a la entrega o tradición del inmueble que se compra. 21. Las que en mediante cualquier acto, incluido el reglamento de propiedad horizontal, trasladan a la copropiedad obligaciones o gastos generados antes de la entrega de la administración provisional de la misma y que por su naturaleza le corresponde al constructor o promotor. 22. Las cláusulas a través de las cuales el constructor, promotor o quien haga sus veces se adjudica unilateralmente la administración de la copropiedad o la administración de la actividad comercial a que se dedique la copropiedad en casos de ventas de proyectos inmobiliarios con destinación comercial o mixta. 23. Las cláusulas a través de las cuales el constructor, promotor o vendedor se adjudique a perpetuidad o por períodos excesivos la administración o representación del proyecto inmobiliario con destinación comercial. 24. El contrato de fiducia inmobiliaria a que adhiera el futuro adquirente de vivienda nueva en cualquier calidad, las cláusulas que excedan los límites y la naturaleza del contrato de fiducia inmobiliaria o que rompan el equilibrio del contrato en perjuicio del consumidor inmobiliario. 25. Todas aquellas que las normas especiales o generales contemplen como abusivas. <p>Las cláusulas anteriores se tendrán por no escritas, sin perjuicio de la aplicación de lo establecido sobre la materia en la Ley 1480 de 2011, caso en el cual se considera que los listados de cláusulas abusivas se complementan. Así mismo, los jueces o autoridades administrativas podrán adecuar la cláusula de prohibición general establecida en el artículo 42 de la Ley 1480 de 2011 para proteger al consumidor inmobiliario.</p> | <p>ARTÍCULO 22°. Prácticas abusivas en el sector inmobiliario. Se consideran abusivas las siguientes conductas:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Toda conducta que presuma la voluntad del consumidor inmobiliario. 2. La modificación unilateral, sin previa información y aceptación del consumidor inmobiliario, de las condiciones contractuales ofrecidas en documentos que con posterioridad deba suscribir o aceptar el consumidor inmobiliario. 3. La modificación unilateral, sin previa información y aceptación del consumidor inmobiliario, del diseño o características del inmueble ofrecido. 4. El cobro al consumidor inmobiliario de sumas de dinero o intereses no pactados. 5. La imposición de gastos notariales o de impuestos que no han sido informados previamente al consumidor inmobiliario y de aquellos que por ley están exentos de pagar. 6. La retención injustificada y más allá de los términos que establece la ley para la devolución del dinero que pagó el consumidor inmobiliario y que debe ser objeto de devolución. 7. Obligar al consumidor inmobiliario a firmar otrosí o documentos anexos al contrato bajo la amenaza o presión de imponerle sanciones por incumplimiento. 8. Cualquier otra conducta que la norma general o especial consagre como abusiva. Las anteriores prácticas se considerarán como no válidas y el consumidor inmobiliario no quedará vinculado por sus efectos ni obligado a cumplirlas. La Superintendencia de Industria y Comercio impondrá sanciones a aquellos constructores o promotores inmobiliarios que las apliquen reiteradamente o a un número plural de consumidores. <p>ARTÍCULO 23°. Compensación por incumplimiento de aspectos ofrecidos no reparables. En caso de que el constructor, el promotor o quien haga sus veces modifique unilateralmente o incumpla con la entrega de aspectos ofrecidos que no puedan repararse o que no impliquen la terminación del contrato, el consumidor inmobiliario tendrá derecho a una compensación económica a título de garantía. El consumidor inmobiliario deberá presentar reclamación por una sola vez solicitando una compensación económica y el constructor, promotor o quien haga sus veces deberá hacer una oferta de compensación que el consumidor inmobiliario podrá aceptar de manera libre y expresa.</p> |

| | |
|---|--|
| <p>En caso de no llegar a un acuerdo, el juez determinará la magnitud del incumplimiento para ordenar la compensación y el monto a que el consumidor inmobiliario tendrá derecho. La demanda por este asunto no requerirá juramento estimatorio por parte del demandante. Lo anteriormente estipulado se aplicará al caso de defectos de diseño del inmueble que no puedan repararse o que no impliquen devolución del dinero.</p> <p style="text-align: center;">CAPÍTULO IV PROYECTOS DE CONSTRUCCIÓN CON INTERVENCIÓN DE MECANISMOS FIDUCIARIOS</p> <p>ARTÍCULO 24°. Obligación especial de información de la fiduciaria. La sociedad fiduciaria deberá explicar en su totalidad el contrato a los futuros consumidores inmobiliarios que se adhieran a la fiducia inmobiliaria, dejando constancia de manera expresa de que el consumidor inmobiliario ha entendido cada una de las cláusulas y sus implicaciones jurídicas. La fiduciaria tiene la obligación de informar debidamente al futuro adquirente sobre el estado de sus recursos financieros y los rendimientos que los mismos hayan producido. Para tal fin el consumidor inmobiliario recibirá un extracto mensual en que se le dé cuenta de su inversión. Al final de la fiducia se le rendirá cuenta al futuro adquirente acerca del dinero invertido, sus rendimientos y todo aspecto que sea relevante para el consumidor inmobiliario en calidad de futuro adquirente. El consumidor inmobiliario deberá igualmente ser informado, y aprobar previamente acerca de cualquier cambio o modificación contractual, del contrato en que hace parte o sus conexos, que lo afecte y que sea relevante en su calidad de futuro adquirente. El no cumplimiento de esta obligación acarreará como sanción una multa de hasta 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes que podrá imponer la Superintendencia Financiera sin perjuicio de la responsabilidad civil solidaria en que incurra la fiduciaria por los perjuicios causados a los futuros adquirentes. Lo anterior sin perjuicio de las obligaciones de información que las normas generales de protección al consumidor inmobiliario imponen a estas empresas.</p> <p>ARTÍCULO 25°. Fiducia inmobiliaria como contrato coligado. El contrato de fiducia inmobiliaria es un contrato conexo a los precontratos y contratos tendientes a la adquisición de vivienda nueva que celebre el futuro adquirente con el constructor o promotor, inmobiliarias o terceros similares.</p> <p>El futuro adquirente que adhiera a una fiducia inmobiliaria en cualquier calidad, ya sea como inversor, fideicomitente o similares, es un consumidor financiero en los términos de las normas financieras de protección al consumidor.</p> | <p>ARTÍCULO 26°. Intención de las partes en la fiducia inmobiliaria. Los documentos de adhesión que acepte o firme el futuro comprador de vivienda relativos a la fiducia inmobiliaria, se consideran que hacen parte de una relación precontractual destinada a la adquisición de vivienda. La calidad en que el futuro adquirente adhiera, sea como fideicomitente o mero inversor, no desvirtúa su intención contractual dentro de una operación contractual destinada a la adquisición de una vivienda nueva.</p> <p>El constructor, promotor o quien haga sus veces en la relación jurídica con la fiduciaria no podrá fungir como beneficiario del proyecto inmobiliario.</p> <p>ARTÍCULO 27°. Obligaciones especiales de la fiduciaria. La fiduciaria al constituir contrato de fiducia con el constructor o promotor, o quien haga sus veces deberá certificar capacidad técnica y financiera acorde con la magnitud del proyecto inmobiliario, o en su defecto solicitar garantías bancarias, productos financieros o seguros, entre otros. Igualmente deberá verificar y certificar la idoneidad de los estudios de títulos y todas las licencias relacionados con los bienes inmuebles donde se construirá el proyecto.</p> <p>En caso de no cumplir esta obligación la fiduciaria se hará solidariamente responsable con los consumidores inmobiliarios y terceros por los perjuicios que se puedan ocasionar.</p> <p>ARTÍCULO 28. Prohibición de esquemas fiduciarios abusivos. Queda prohibido establecer mecanismos o modalidades de fiducia inmobiliaria abusivos o que vayan en detrimento de los derechos del consumidor inmobiliario como adquirente de vivienda, en especial aquellos bajo los cuales el bien inmueble que será objeto de venta o enajenación bajo cualquier modalidad no esté identificado al menos lo relativo al proyecto inmobiliario, la etapa, la torre, área construida, área privada, bienes comunes y el número del inmueble dentro de la propiedad horizontal.</p> <p>ARTÍCULO 29°. Protección de consentimiento del consumidor inmobiliario. En los proyectos inmobiliarios que se utilice cualquier tipo de modalidad de adquisición de derechos fiduciarios o participaciones fiduciarias, el promotor, el constructor y/o la fiduciaria deben dejar constancia escrita de haber explicado al consumidor inmobiliario el contenido del contrato y este haber manifestado entender el tipo de inversión o compra va a efectuar, así como los riesgos de los mismos. En todo caso, antes de proceder a suscribir cualquier documento que obligue al consumidor inmobiliario, el constructor o promotor del proyecto deberá entregarle por escrito la información del proyecto y la proforma del contrato o documento que va a suscribir el futuro comprador o inversor. El consumidor inmobiliario cuenta con un término inmodificable de hasta ocho días hábiles para leer el contenido del contrato e</p> |
| <p>informarse sobre el mismo. Una vez transcurrido este plazo, las partes podrán suscribir los contratos.</p> <p>ARTÍCULO 30°. Prohibición de expectativas engañosas. Queda prohibido generar expectativas o prometer rentabilidades fijas que no dependan exclusivamente de los promotores, constructores, ejecutores u operadores del proyecto inmobiliario que se ejecuta a través de la modalidad de venta de derechos fiduciarios o similares.</p> <p>ARTÍCULO 31°. Prohibición en publicidad. En la publicidad de proyectos de inversión a través de adquisición de derechos fiduciarios, queda prohibido utilizar expresiones como propietario, dueño o cualquiera que permita pensar al consumidor inmobiliario que va a adquirir el derecho de propiedad sobre todo o parte de un bien mueble o inmueble.</p> <p>ARTÍCULO 32°. Desistimiento o terminación. Los desistimientos o terminaciones unilaterales de la etapa precontractual que efectúe el constructor o promotor bajo la vigencia de la fiducia deben estar debidamente justificados ante la fiduciaria. El constructor o promotor, o quien haga sus veces debe remitir pruebas del incumplimiento por parte del consumidor inmobiliario a la fiduciaria, y esta a su vez, si considera que hay motivo suficiente para la terminación de la relación jurídica, procederá a notificar al futuro adquirente y poner a su disposición los dineros recibidos y sus rendimientos financieros en los términos establecidos en la presente ley. La fiduciaria será solidariamente responsable por la terminación injustificada y abrupta de las relaciones contractuales o precontractuales que el constructor ejerza sobre el futuro adquirente de vivienda.</p> <p>ARTÍCULO 33°. Devolución de dineros recibidos por fiduciarias. En caso de desistimientos o terminaciones que den lugar a la devolución del dinero del consumidor inmobiliario la fiduciaria y el constructor o promotor deben devolver las sumas pagadas con los rendimientos financieros producidos, los cuales deben equivaler por lo menos a la tasa de interés bancario corriente certificada para los períodos en que dicho dinero estuvo en poder de la fiduciaria, en los términos establecidos por la ley.</p> <p>ARTÍCULO 34°. Debita diligencia del promotor y el operador. El promotor y/o operador deben responder por una debida diligencia en la actividad que administra y responde por negligencia, culpa grave o dolo en el ejercicio de la escogencia de los terceros que promocionen o vendan, construyan y/o exploten la actividad económica. Los promotores y operadores del proyecto inmobiliario financiado a través de adquisición de derechos fiduciarios responderán hasta por culpa leve en la ejecución de dicha actividad.</p> | <p>ARTÍCULO 35°. Conflictos de interés. Quien actúe como promotor de un proyecto de inversión inmobiliaria a través de venta de derechos fiduciarios o participaciones fiduciarias queda impedido para actuar por sí mismo, mediante representante o a través de terceros como operador en la fase de ejecución o explotación económica del mismo proyecto.</p> <p>El promotor debe actuar con la mayor diligencia y a través de mecanismos transparentes garantizar la búsqueda de personas idóneas y expertas en la ejecución de la operación económica del proyecto. La fiduciaria como gestora del patrimonio autónomo nombrará un interventor en la selección de los operadores del proyecto. El promotor y el operador no podrán adquirir participaciones fiduciarias en el proyecto por sí mismo o por intermedia persona, así como tampoco sociedades o personas jurídicas en que tenga participación o situación de control en los términos de las normas comerciales.</p> <p>ARTÍCULO 36°. Participación de los inversionistas. En los esquemas de ventas de proyectos inmobiliarios a través de participaciones fiduciarias deberá existir siempre un Comité Fiduciario en que los inversionistas tengan participación por lo menos del 30%. Los inversionistas deberán contar con mecanismos democráticos y transparentes de participación en las asambleas generales, así como mecanismos de participación en la remoción y sustitución del operador.</p> <p>ARTÍCULO 37°. Garantía al inversionista por la actividad del operador. El promotor y/o operador del proyecto inmobiliario deberán, previamente a la puesta en marcha de la actividad comercial del proyecto, certificar experiencia, capacidad técnica y financiera, así como constituir una póliza con vigencia igual a la duración del contrato de operación y sus prórrogas y cinco (5) años más a partir de la puesta en marcha de la actividad comercial del proyecto, para responder a los inversionistas por los perjuicios ocasionados por su actividad contractual. En caso de incumplimiento o fraude el juez podrá ordenar el levantamiento del velo corporativo para obligar a los representantes legales y socios a responder a los inversionistas. Igualmente, en caso de liquidación de la persona jurídica y ante cualquier incumplimiento de la obligación de constituir pólizas que ordena este artículo, los inversores podrán demandar a los administradores y socios de la persona jurídica operadora.</p> <p>ARTÍCULO 38°. Calidad y responsabilidad del operador. El operador debe ser una persona natural o jurídica con experiencia profesional y técnica comprobable en la labor que se le encomienda. El operador debe responder por una debida diligencia en la actividad que administra y responde por negligencia, culpa grave o dolo en el ejercicio de la actividad que explota. El operador debe rendir cuentas a la fiduciaria los inversores de su gestión.</p> |

ARTÍCULO 39º. Responsabilidad del operador: El operador debe responder por una debida diligencia en la actividad que administra y responde por negligencia, culpa grave o dolo en el ejercicio de la actividad que explota. El operador debe rendir cuentas a la fiduciaria de su gestión.

La fiduciaria se hace solidariamente responsable por la negligencia, culpa grave o dolo en el ejercicio de la actividad por parte del operador.

ARTÍCULO 40º. Remoción del operador. La Fiduciaria en representación del fideicomiso, así como los inversionistas a través del Comité Fiduciario o la Asamblea General, podrán remover al operador en caso de que haya faltado a sus obligaciones contractuales, cuando demuestre conflictos de interés para la buena gestión de la operación comercial, así como cuando por su negligencia o mala gestión el proyecto incurra en pérdidas o detrimento económico por más de dos periodos anuales consecutivos o afecte potencialmente y de manera grave las utilidades de los inversionistas. En todo caso, el operador no podrá ser nombrado por periodos que excedan los diez años y su renovación no podrá darse sin consenso de mayorías calificadas en la Asamblea General.

ARTÍCULO 41º. Control especial de la Superintendencia Financiera. La Superintendencia Financiera reglamentará periódicamente las modalidades de fiducia relacionadas con la adquisición de vivienda e inmuebles y derechos fiduciarios por parte de los consumidores inmobiliarios e inversores, y velará por que se protejan debidamente sus intereses conforme a las normas generales de protección al consumidor. En ningún caso la normatividad emitida por esta entidad u otras entidades nacionales o locales podrá contravenir lo dispuesto en esta norma y en las normas generales de protección al consumidor.

**CAPÍTULO V
COMPLEMENTO A LA GARANTÍA DE VIVIENDA SEGURA**

Artículo 42º. Adiciónese un párrafo al artículo 8º de la Ley 1796 de 2016, que quedará así:

“Artículo 8º. Obligación de amparar los perjuicios patrimoniales. Sin perjuicio de la garantía legal de la que trata el artículo 8º de la Ley 1480 de 2011, en el evento en que dentro de los diez (10) años siguientes a la expedición de la certificación Técnica de Ocupación de una vivienda nueva, se presente una deficiencia constructiva

derivada de vicios de construcción o vicio del suelo, el constructor o el enajenador de vivienda nueva estará obligado a cubrir los perjuicios patrimoniales causados a los propietarios que se vean afectados.

Parágrafo 1º. El constructor o el enajenador de vivienda nueva deberán amparar los perjuicios patrimoniales a los que hace referencia la presente ley a través de su patrimonio, garantías bancarias, productos financieros o seguros, entre otros. El Gobierno nacional reglamentará la materia.

Parágrafo 2º. El constructor, promotor o el enajenador de vivienda nueva bajo cualquier modalidad financiera, estará obligado a cubrir los perjuicios financieros o patrimoniales causados a los propietarios o adquirentes de cualquier derecho que constituya una relación de consumo de acuerdo con la Ley 1480 de 2011, y que se vean afectados antes de la certificación Técnica de Ocupación de una vivienda nueva, a través de un seguro o póliza expedido por una compañía legalmente habilitada por la Superintendencia Financiera de Colombia, que se deberá exigir como requisito para la expedición de la licencia de construcción. El Gobierno Nacional reglamentará la materia”

ARTÍCULO 43º. Mecanismos abiertos de participación ciudadana y gremial. La Superintendencia de Industria y Comercio con una periodicidad de 5 años creará mecanismos abiertos de participación ciudadana y gremial para reforzar la normatividad encaminada a proteger a los consumidores inmobiliarios e inversores en proyectos inmobiliarios en lo que sea de su competencia.



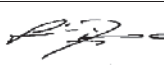







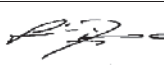







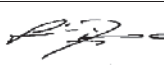





ARTÍCULO 44º. Vigencia. Esta ley rige a partir de su sanción y publicación en el Diario Oficial y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.


JOSE LUIS PÉREZ OYUELA
Senador de la República


OSWALDO ARCOS BENAVIDES
Representante a la Cámara
Departamento Valle del Cauca

| | |
|---|--|
|  CARLOS ABRAHAM JIMÉNEZ Senador de la República |  DIDIER LOBO CHINCHILLA Senador de la República |
|  EDGAR DÍAZ CONTRERAS Senador de la República |  EMMA CLAUDIA CASTELLANOS Senadora de la República |
|  FABIAN CASTILLO SUAREZ Senador de la República |  RICHARD AGUILAR VILLA Senador de la República |
|  TEMÍSTOCLES ORTEGA NARVÁEZ Senador de la República |  DAIRA GALVIS MENDEZ Senadora de la República |

| | |
|--|---|
|  ANGELA SÁNCHEZ LEAL Representante a la Cámara |  AQUILEO MEDINA ARTEAGA Representante a la Cámara |
|  ATILANO ALONSO GIRALDO Representante a la Cámara |  CARLOS MARIO FARELO DAZA Representante a la Cámara |
|  BETTY GLORIA ZORRO AFRICANO Representante a la Cámara |  CIRO FERNÁNDEZ NÚÑEZ Representante a la Cámara |
|  DAVID PULIDO NOVOA Representante a la Cámara |  ELOY QUINTERO ROMERO Representante a la Cámara |
|  ERWIN ARIAS BETANCUR Representante a la Cámara |  GUSTAVO PUENTES Representante a la Cámara |
|  JAIME RODRIGUEZ CONTRERAS Representante a la Cámara Departamento del Meta |  JAIRO CRISTO CORREA Representante a la Cámara |

| | | | | | | | | | |
|--|--|--|---|---|---|---|--|---|--|
| <table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="text-align: center; padding: 5px;">  JOSÉ AMAR SEPÚLVEDA Representante a la Cámara </td> <td style="text-align: center; padding: 5px;">  JORGE BENEDETTI Representante a la Cámara </td> </tr> <tr> <td style="text-align: center; padding: 5px;">  JOSÉ LUIS PINEDO Representante a la Cámara </td> <td style="text-align: center; padding: 5px;">  MODESTO AGUILERA VIDES Representante a la Cámara </td> </tr> <tr> <td style="text-align: center; padding: 5px;">  MAURICIO PARODI DIAZ Representante a la Cámara </td> <td style="text-align: center; padding: 5px;">  NESTOR LEONARDO RICO Representante a la Cámara </td> </tr> <tr> <td style="text-align: center; padding: 5px;">  OSCAR CAMILO ARANGO Representante a la Cámara </td> <td style="text-align: center; padding: 5px;">  SALIM VILLAMIL QUESSEP Representante a la Cámara </td> </tr> </table> |  JOSÉ AMAR SEPÚLVEDA Representante a la Cámara |  JORGE BENEDETTI Representante a la Cámara |  JOSÉ LUIS PINEDO Representante a la Cámara |  MODESTO AGUILERA VIDES Representante a la Cámara |  MAURICIO PARODI DIAZ Representante a la Cámara |  NESTOR LEONARDO RICO Representante a la Cámara |  OSCAR CAMILO ARANGO Representante a la Cámara |  SALIM VILLAMIL QUESSEP Representante a la Cámara | <p style="text-align: center;">EXPOSICIÓN DE MOTIVOS</p> <p>I. CONTEXTO</p> <p>El mercado inmobiliario en Colombia está creciendo en términos exponenciales y el comprador de inmuebles, sobre todo vivienda nueva, está expuesto a una serie de prácticas precontractuales y contractuales que evidencian la existencia de una posición de dominio de los constructores, promotores inmobiliarios, inmobiliarias y actores similares, que, valiéndose de esta, crean unas condiciones desventajosas, en muchos casos leoninas, que lesionan claramente los intereses de quienes tienen el deseo de adquirir vivienda nueva o participar en proyectos inmobiliarios como inversores bajo nuevas modalidades de participación en estos proyectos.</p> <p>Estudios recientes efectuados por autoridades de la materia y académicos¹ así lo constatan², lo mismo que el alto número de quejas y demandas que existen contra los comerciantes que actúan en este sector de la economía, tal y como lo confirman los informes de la Superintendencia de Industria y Comercio³.</p> <p>El presente proyecto de ley además de recoger las inquietudes y aportes de esta entidad, se soporta en la experiencia de la Liga de Consumidores de Bogotá CON SUMMA que cuenta con un grupo de expertos profesionales que han tenido contacto directo con estas problemáticas en los últimos años. Esto nos indica que la problemática es real y existe una necesidad palpable de mejorar la regulación en este aspecto medular de la economía que involucra el bienestar de millones de colombianos y su protección en el contrato que a veces puede ser el más importante de sus vidas.</p> <p>De igual manera, este proyecto recoge algunas conclusiones de un Foro realizado el día 6 de junio de 2019 en la Comisión Sexta Constitucional Permanente, en el cual participó la "Liga de Consumidores La Candelaria" y la "Liga de Consumidores PH-Bogotá".</p> <p><small>¹ Villalba Cuéllar Juan Carlos. La protección al consumidor inmobiliario. Aspectos generales en el derecho colombiano. https://revistas.uexnarnado.edu.co/index.php/depri/article/view/5028/6016</small></p> <p><small>² Documento técnico: Análisis de las problemáticas de los consumidores en el sector de la construcción. Universidad Sergio Arboleda, Superintendencia de Industria y Comercio, Red Nacional de Protección al Consumidor.</small></p> <p><small>³ http://www.sic.gov.co/noticias/cartilla-guia-para-el-consumidor-en-el-sector-vivienda</small></p> |
|  JOSÉ AMAR SEPÚLVEDA Representante a la Cámara |  JORGE BENEDETTI Representante a la Cámara | | | | | | | | |
|  JOSÉ LUIS PINEDO Representante a la Cámara |  MODESTO AGUILERA VIDES Representante a la Cámara | | | | | | | | |
|  MAURICIO PARODI DIAZ Representante a la Cámara |  NESTOR LEONARDO RICO Representante a la Cámara | | | | | | | | |
|  OSCAR CAMILO ARANGO Representante a la Cámara |  SALIM VILLAMIL QUESSEP Representante a la Cámara | | | | | | | | |
| <p>II. OBJETO</p> <p>El objeto de la presente ley es fortalecer el marco legal de protección del consumidor inmobiliario en Colombia, protegiendo en primer término la compra de vivienda en Colombia.</p> <p>III. CAPÍTULOS Y ARTICULADO</p> <p>El proyecto consta de 44 artículos divididos en cinco (5) capítulos, de la siguiente manera:</p> <p>Capítulo I: Disposiciones generales Capítulo II: Obligación de información Capítulo III: Cláusulas y prácticas abusivas, garantías y compensaciones en el sector inmobiliario Capítulo IV: Proyectos de construcción con intervención de mecanismos fiduciarios Capítulo VII: Complemento a la garantía de vivienda segura</p> <p>IV. MARCO CONSTITUCIONAL, LEGAL, JURISPRUDENCIAL Y REGLAMENTARIO</p> <p>1. Marco Constitucional</p> <p>Dentro del catálogo de derechos que contiene la Constitución Política de 1991, en el artículo 78 del Capítulo 3 "DE LOS DERECHOS COLECTIVOS Y DEL AMBIENTE" del Título II, se establece la prebenda constitucional que gozan los consumidores, tal y como se observa en la siguiente cita:</p> <p>"ARTICULO 78. La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización. Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.</p> <p>El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos".</p> | <p>2. Marco legal</p> <p>Sobre el particular, resulta necesario traer a colación la regulación consagrada en el literal n) del artículo 4 de la Ley 472 de 1.998 "Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones", que categoriza los derechos de los consumidores con la índole de colectivos, así:</p> <p>"ARTICULO 4o. DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS. Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con: (...) n) Los derechos de los consumidores y usuarios".</p> <p>Posteriormente, con la expedición de la Ley 1480 de 2.011 "Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones" se estableció por primera vez en el ordenamiento nacional una serie de derechos que les asiste a los consumidores y que resultan ser aplicables a todos los sectores de la economía, de la siguiente manera: I) recibir productos de calidad; II) seguridad e indemnidad; III) información; IV) Protección contra la publicidad engañosa; V) reclamación; VI) protección contractual; VII) elección; VIII) participación; IX) representación; X) a informar; XI) educación y XII) igualdad⁴.</p> <p>La aludida norma, establece lo que a continuación se transcribe:</p> <p>"ARTÍCULO 3o. DERECHOS Y DEBERES DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS. Se tendrán como derechos y deberes generales de los consumidores y usuarios, sin perjuicio de los que les reconozcan leyes especiales, los siguientes:</p> <p>1. Derechos:</p> <p>1.1. Derecho a recibir productos de calidad: Recibir el producto de conformidad con las condiciones que establece la garantía legal, las que se ofrezcan y las habituales del mercado.</p> <p><small>⁴ Artículos 1 a 3 del Estatuto del Consumidor.</small></p> | | | | | | | | |

| | |
|--|---|
| <p>1.2. Derecho a la seguridad e indemnidad: Derecho a que los productos no causen daños en condiciones normales de uso y a la protección contra las consecuencias nocivas para la salud, la vida o la integridad de los consumidores.</p> <p>1.3. Derecho a recibir información: Obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos.</p> <p>1.4. Derecho a recibir protección contra la publicidad engañosa.</p> <p>1.5. Derecho a la reclamación: Reclamar directamente ante el productor, proveedor o prestador y obtener reparación integral, oportuna y adecuada de todos los daños sufridos, así como tener acceso a las autoridades judiciales o administrativas para el mismo propósito, en los términos de la presente ley. Las reclamaciones podrán efectuarse personalmente o mediante representante o apoderado.</p> <p>1.6. Protección contractual: Ser protegido de las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión, en los términos de la presente ley.</p> <p>1.7. Derecho de elección: Elegir libremente los bienes y servicios que requieran los consumidores.</p> <p>1.8. Derecho a la participación: Organizarse y asociarse para proteger sus derechos e intereses, elegir a sus representantes, participar y ser oídos por quienes cumplan funciones públicas en el estudio de las decisiones legales y administrativas que les conciernen, así como a obtener respuesta a sus peticiones.</p> <p>1.9. Derecho de representación: Los consumidores tienen derecho a hacerse representar, para la solución de las reclamaciones sobre consumo de bienes y servicios, y las contravenciones a la presente ley, por sus organizaciones, o los voceros autorizados por ellas.</p> <p>1.10. Derecho a informar: Los consumidores, sus organizaciones y las autoridades públicas tendrán acceso a los medios masivos de comunicación, para informar, divulgar y educar sobre el ejercicio de los derechos de los consumidores.</p> | <p>1.11. Derecho a la educación: Los ciudadanos tienen derecho a recibir educación sobre los derechos de los consumidores, formas de hacer efectivos sus derechos y demás materias relacionadas.</p> <p>1.12. Derecho a la igualdad: Ser tratados equitativamente y de manera no discriminatoria".</p> <p>2.1. Marco legal especial</p> <p>Con relación a la protección de los consumidores del sector inmobiliario, el artículo 8º del Estatuto del Consumidor -Ley 1480 de 2.011-, establece el término de la garantía legal para los bienes inmuebles, la cual, comprende la estabilidad de la obra por diez (10) años, y para los acabados un (1) año.</p> <p>A su vez, el artículo 8º de la ley 1796 de 2.016 "Por la cual se establecen medidas enfocadas a la protección del comprador de vivienda, el incremento de la seguridad de las edificaciones y el fortalecimiento de la Función Pública que ejercen los curadores urbanos, se asignan unas funciones a la Superintendencia de Notariado y Registro y se dictan otras disposiciones" obliga a los constructores o a los enajenadores de vivienda nueva a amparar los perjuicios patrimoniales que se ocasionen a los consumidores dentro de los diez (10) años siguientes a la expedición de la certificación Técnica de Ocupación de una vivienda, a través de su patrimonio, garantías bancarias, productos financieros o seguros, entre otros, cuando se presente alguna de las situaciones contempladas en el numeral 3 del artículo 2060 del Código Civil, a saber:</p> <p>"ARTICULO 2060. CONSTRUCCION DE EDIFICIOS POR PRECIO UNICO. Los contratos para construcción de edificios, celebrados con un empresario que se encarga de toda la obra por un precio único prefijado, se sujetan además a las reglas siguientes:</p> <p>1. El empresario no podrá pedir aumento de precio, a pretexto de haber encarecido los jornales o los materiales, o de haberse hecho agregaciones o modificaciones en el plan primitivo; salvo que se haya ajustado un precio particular por dichas agregaciones o modificaciones.</p> <p><small>⁵ Ley reglamentada en virtud del Decreto 282 de 2019 "Por medio del cual se adiciona el Capítulo 7al Título 6 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1077 de 2015 Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio, reglamentando los artículos 8º y 9º de la Ley 1796 de 2016 en relación con las medidas de protección al comprador de vivienda nueva".</small></p> |
| <p>2. Si circunstancias desconocidas, como un vicio oculto del suelo, ocasionaren costos que no pudieran preverse, deberá el empresario hacerse autorizar para ellos por el dueño; y si éste rehúsa, podrá ocurrir al juez o prefecto para que decida si ha debido o no preverse el recargo de obra, y fije el aumento de precio que por esta razón corresponda.</p> <p>3. Si el edificio perece o amenaza ruina, en todo o parte, en los diez años subsiguientes a su entrega, por vicio de la construcción, o por vicio del suelo que el empresario o las personas empleadas por él hayan debido conocer en razón de su oficio, o por vicio de los materiales, será responsable el empresario; si los materiales han sido suministrados por el dueño, no habrá lugar a la responsabilidad del empresario sino en conformidad al artículo 2041, sic 2057 inciso final.</p> <p>4. El recibo otorgado por el dueño, después de concluida la obra, sólo significa que el dueño la aprueba, como exteriormente ajustada al plan y a las reglas del arte, y no exime al empresario de la responsabilidad que por el inciso precedente se le impone.</p> <p>5. Si los artífices u obreros empleados en la construcción del edificio han contratado con el dueño directamente por sus respectivas pagas, se mirarán como contratistas independientes, y tendrán acción directa contra el dueño; pero si han contratado con el empresario, no tendrán acción contra el dueño sino subsidiariamente y hasta concurrencia de lo que éste debía al empresario".</p> <p>A su turno, el artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1077 de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio", le otorga a los Alcaldes Municipales y Distritales ejercer vigilancia y control de las actividades de construcción y enajenación de inmuebles contempladas en la Ley 66 de 1.968 y el Decreto 2610 de 1.979, especialmente sobre todos y cada uno de los documentos que se encuentran relacionados con tal actividad económica, así:</p> <p>"ARTÍCULO 2.2.5.3.2 Revisión de los documentos presentados. La instancia municipal o distrital encargada de ejercer la vigilancia y control de las actividades de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, revisará los documentos radicados con el fin de verificar la observancia de las disposiciones legales pertinentes y en caso de no encontrarlos de conformidad, podrá requerir al interesado en cualquier momento, para que los corrija o aclare, sin perjuicio de las acciones de carácter administrativo y policivo que se puedan adelantar.</p> | <p>Parágrafo. Los documentos de que trata el presente artículo estarán en todo momento a disposición de los compradores de los planes de vivienda, con el objeto de que sobre ellos se efectúen los estudios necesarios para determinar la conveniencia de la adquisición".</p> <p>Por su parte, el numeral 2.16 del título II de la Circula Única expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio establece una serie de obligaciones para todas las personas naturales o jurídicas que vendan y/o promocionen bienes inmuebles destinados a vivienda, sobre la información mínima que deberá ser suministrada en la etapa de preventas en la sala de ventas y en los brochures o plegables que se utilicen para promover la venta de los aludidos proyectos inmobiliarios.</p> <p>2.2. Marco legal procedimental</p> <p>Ahora bien, con el propósito de otorgar validez fáctica a los derechos de los que son titulares los consumidores, frente al incumplimiento o no cumplimiento de las obligaciones y deberes que se encuentran en cabeza de los productores y proveedores de bienes y servicios, aparecen las garantías institucionales de carácter administrativo y judicial. Al respecto, la doctrina nacional⁶ ha preceptuado lo siguiente:</p> <p>"(...) Se reconocen las acciones jurisdiccionales de defensa y protección, dentro de las cuales se mencionan las acciones populares y de grupo (Ley 472 de 1998), a más de la de "responsabilidad por daño defectuoso" que se adelantará ante la justicia ordinaria. Igualmente incluye la "acción de protección al consumidor", que se desarrolla en su objeto, en sus competencias y en su procedimiento, a través de la designación excepcional de funciones jurisdiccionales a las superintendencias y que se concibe con un buen número de caracteres propios que facilitan su ejercicio, como ausencia del deber de postulación para accionar a través de abogado o la posibilidad de dictar fallos infra, extra y ultra petita.</p> <p>También se prevén actuaciones administrativas para la imposición de sanciones ante el incumplimiento de ciertas normas jurídicamente vinculantes de carácter técnico o sobre información de precios fijos. (...)".</p> <p><small>⁶ Carmen Ligia Valderrama Rojas. Mayo de 2013. PERSPECTIVAS DEL DERECHO DEL CONSUMO. Bogotá D.C.; República de Colombia. Editorial Universidad Externado de Colombia.</small></p> |

| | |
|--|---|
| <p>Al respecto, el artículo 24 de la Ley 1564 de 2.012 "Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones" le otorgó facultades jurisdiccionales a la Superintendencia de Industria y Comercio, así como también, a la Superintendencia Financiera de Colombia para conocer de las acciones de protección al consumidor, de la siguiente manera:</p> <p>"ARTÍCULO 24. EJERCICIO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES POR AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. Las autoridades administrativas a que se refiere este artículo ejercerán funciones jurisdiccionales conforme a las siguientes reglas:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. La Superintendencia de Industria y Comercio en los procesos que versen sobre: <ol style="list-style-type: none"> a) Violación a los derechos de los consumidores establecidos en el Estatuto del Consumidor. b) Violación a las normas relativas a la competencia desleal. 2. La Superintendencia Financiera de Colombia conocerá de las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público. (...)" <p>De otra parte, el procedimiento administrativo sancionatorio consagrado en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011 "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", resulta ser el mecanismo adecuado para la protección de los derechos de los consumidores, que se rige por los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, transparencia, economía, eficacia, celeridad⁷ y adicionalmente ostenta el carácter de residual, toda vez que, aplica para todos aquellos procedimientos que no se encuentren reglamentados en leyes especiales, así:</p> <p>"ARTÍCULO 47. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las</p> <p><small>⁷ Artículo 3 de la Ley 1437 de 2.011.</small></p> | <p>disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.</p> <p>Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso.</p> <p>Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.</p> <p>PARÁGRAFO. Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia".</p> <p>3. Marco jurisprudencial</p> <p>La jurisprudencia de la H. Corte Constitucional ha jugado un papel preponderante en el desarrollo y reconocimiento de los derechos de los que son titulares los consumidores. Así las cosas, ha reconocido al consumidor como la parte débil de la relación de consumo, por lo que en aras de disminuir la asimetría de su intervención en la relación negociar, la protección de sus derechos ha sido elevada a rango constitucional, tal y como se observa en la sentencia C-1141 de 2.000⁸ que establece:</p> <p>"CONSUMIDOR-Restablecimiento de igualdad frente a productores y distribuidores- / DERECHOS DEL CONSUMIDOR. -Rango constitucional y</p> <p><small>⁸ Corte Constitucional; Sentencia C -1141/2000; Referencia: expediente D-2830; Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 11 y 29 (parciales) del Decreto 3466 de 1982; Actores: SIGIFREDO WILCHES BORNACELLI y PABLO JOSÉ VÁSQUEZ PINO; Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ; Fecha: agosto treinta (30) de dos mil (2000).</small></p> |
| <p>desarrollo legal- /DERECHOS DEL CONSUMIDOR-Ley precisa contenido específico y alcances-</p> <p>La Constitución ordena la existencia de un campo de protección en favor del consumidor, inspirado en el propósito de restablecer su igualdad frente a los productores y distribuidores, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas. Sin embargo, la Constitución no entra a determinar los supuestos específicos de protección, tema este que se desarrolla a través del ordenamiento jurídico. El programa de protección, principalmente, se determina a partir de la ley, los reglamentos y el contrato. Es claro que la fuente contractual debe interpretarse de conformidad con los principios tuitivos del consumidor plasmados en la Constitución. Con el derecho del consumidor se presenta algo similar de lo que se observa con otros derechos constitucionales. La Constitución delimita un campo de protección, pero el contenido preciso del programa de defensa del interés tutelado, es el que se desarrolla y adiciona por la ley y por otras normas y fuentes de reglas jurídicamente válidas. En particular, trazado el marco constitucional, a la ley se confía el cometido</p> <p>dinámico de precisar el contenido específico del respectivo derecho, concretando en el tiempo histórico y en las circunstancias reales el nivel de su protección constitucional. El significado de un determinado derecho y su extensión, por consiguiente, no se establece sólo por la Constitución a priori y de una vez para siempre.</p> <p>CALIDAD E IDONEIDAD. - No sólo comprenden las condiciones establecidas por el productor sino también aquellas impuestas por las autoridades competentes- /CALIDAD E IDONEIDAD -Control- /CALIDAD E IDONEIDAD. - Responsabilidad del productor- /CALIDAD E IDONEIDAD -Acciones de garantía del consumidor</p> <p>Las condiciones de calidad e idoneidad son las que establece el propio productor o son las que obligatoriamente se imponen a esté. El control del proceso de producción y el diseño del bien o del servicio, incumben de manera directa al productor profesional. El productor obtiene su ganancia por su papel en el proceso de producción y, como contrapartida, asume los riesgos derivados de la misma. En definitiva, suprimir al productor como sujeto pasivo de las acciones de garantía equivale a anular las garantías concedidas o presupuestas, sean éstas de orden legal o convencional. La regulación procesal que produzca este efecto, en lugar de promover la realización del derecho sustancial, lo aniquila. Se puede afirmar, sin vacilación, que en lo que atañe a la conformación de los elementos reactivos del derecho del consumidor, el papel del legislador - por ende, el campo de su libertad</p> | <p>configurativa -, no consiste en eliminar la responsabilidad del productor en razón de la calidad de sus productos o servicios, sino en determinar los procedimientos más idóneos para hacerla efectiva".</p> <p>En razón de lo anterior, la H. Corte Constitucional en la sentencia C-973 de 2.002⁹, estableció el criterio que tendrá en cuenta el legislador al momento de proferir las normas que regulen y propendan por la tutela de los derechos de los consumidores, al precisar que deben tener en cuenta la protección especial de los derechos reconocida por la Carta y estar orientadas hacia su completa efectividad, así:</p> <p>"DERECHOS DEL CONSUMIDOR- Protección especial y efectividad- / DERECHOS DEL CONSUMIDOR- Observancia de nuevos postulados constitucionales</p> <p>Es deber del órgano legislativo tener en cuenta las relaciones asimétricas que generan la manufactura, comercialización, distribución y adquisición de bienes y servicios, y que surgen del papel preponderante del productor en cuanto a él compete la elaboración del bien o la modelación del servicio imponiendo condiciones para su funcionamiento y utilización, así como de la ventaja del distribuidor o proveedor en razón de su dominio de los canales de comercialización de los bienes y servicios; pero sobre todo, la ley debe observar con atención la indefensión a la que se ve sometido el consumidor en razón de la necesidad que tiene de obtener los bienes ofrecidos en el mercado.</p> <p>En consecuencia, las normas que el legislador profiera, en virtud de la competencia que le ha sido otorgada para regular el régimen de protección de los derechos del consumidor, dentro del cual está comprendida la forma en que se puede exigir la responsabilidad del productor, deben tener en cuenta la protección especial de esos derechos reconocida por la Carta y estar orientadas hacia su completa efectividad.</p> <p>Así mismo se hace necesario que la interpretación de las normas relativas a los derechos del consumidor que hayan sido expedidas con anterioridad a la expedición de la Constitución, así como el examen de su constitucionalidad, se realice bajo los postulados que estableció la norma superior en esta materia".</p> <p><small>⁹ Corte Constitucional; Sentencia C-973 de 2.002; Referencia: expediente D-4032; Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 26 (parcial) del Decreto Ley 3466 de 1982 "por el cual se dictan normas relativas a la idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas las leyendas, las propagandas y la fijación pública de precios, bienes y servicios, la responsabilidad de los productores, expendedores y proveedores, y se dictan otras disposiciones"; Actor: GUILLERMO GÓMEZ TÉLLEZ; Magistrado Ponente: Dr. ALVARO TAFUR GALVIS; Fecha: (13) trece de noviembre de dos mil dos (2002).</small></p> |



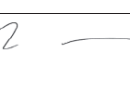
| | |
|--|--|
| <p>V. JUSTIFICACIÓN</p> <p>El sueño de muchos colombianos de adquirir vivienda propia se ve desvanecido ante las prácticas contractuales de constructores y similares que ante el primer inconveniente no tienen reparo en aplicar cláusulas exorbitantes a los futuros compradores, quedándose con las sanciones y penalidades que suelen cobrarles por desistimientos, así como con la valorización de los inmuebles.</p> <p>Estos abusos son palmarios en la etapa precontractual, es decir en el lapso comprendido entre la separación del bien y la firma de la escritura pública de compraventa, en la que a través de mecanismos contractuales complejos como la fiducia inmobiliaria y algunas de sus variantes, como la fiducia con beneficio de área, los constructores aprovechan para salvar todas sus obligaciones y generar falsas expectativas a los futuros compradores de vivienda. En efecto, estos últimos ignoran que a través de estos contratos no están adquiriendo la expectativa de compra de nada y que, por el contrario, fiduciaria y constructor evaden cualquier tipo de compromiso con el consumidor frente a la construcción y entrega del inmueble que a través de publicidad y ofertas precontractuales le ofrecieron a este. Existe por lo tanto un claro vacío legal en la protección del consentimiento del futuro comprador de vivienda nueva que a través de este proyecto pretende ser corregido para evitar injusticias con el ciudadano que sueña con adquirir vivienda nueva.</p> <p>Las normas de protección al consumidor de alcance general no fueron pensadas para esta materia, y aunque la Ley 1480 de 2011, su decreto reglamentario sobre garantía No. 375 de 2013 y la Circular única de la Superintendencia de Industria y Comercio desarrollan la protección frente a la obligación de información y las garantías por calidad, idoneidad y seguridad, estas normas no son suficientes, pues no alcanzan la especialidad de la materia inmobiliaria frente a temas como cláusulas y mecanismos contractuales propios de la práctica en la materia.</p> <p>Igualmente cabe señalar que el contrato de fiducia inmobiliaria y sus variantes no tienen un tratamiento legal amplio y por el contrario se evidencia que las normas de alcance general que expide la Superintendencia Financiera no son suficientes para combatir los problemas que las prácticas en la venta de inmuebles a través de fiducia están presentadas para los futuros adquirentes de vivienda. Lo que se evidencia hoy en día es una completa desregulación del tema y una posición de dominio de fiduciarias y constructores que por tener claros intereses comerciales mutuos imponen a los consumidores proformas contractuales lesivas para sus intereses. El asunto parte de apreciaciones tan sencillas como aquella de que los futuros adquirentes no entienden el rol y la razón de ser de la intermediación de una fiduciaria en la etapa precontractual de venta de una vivienda nueva. El panorama empeora si se observa que las fiduciarias niegan cualquier vínculo con los futuros</p> | <p>adquirentes, a quienes vinculan a la operación en calidad de inversores y a veces hasta en calidad de fideicomitentes, ignorando los consumidores realmente este rol que implica frente a su expectativa de comprar vivienda.</p> <p>Así las cosas, la debilidad del consumidor se evidencia en asuntos como la falta de información frente a las condiciones contractuales impuestas, la imposición de cláusulas abusivas de exoneración de responsabilidad del constructor y de la fiduciaria, así como en la práctica ya constante de sancionar los desistimientos de los consumidores sin tener en cuenta en lo más mínimo la razón del mismo, o inclusive acudir a potestades unilaterales de terminación de la etapa precontractual sin justificación alguna. Las cláusulas penales excesivas y la aplicación de desistimientos injustificados son el pan de cada día en materia de venta de inmuebles. En el proyecto se plantea prohibir cláusulas abusivas frente a penalidades y desistimientos y generar un equilibrio al controlar los alcances que esas penalidades y desistimientos tienen frente al futuro adquirente de vivienda nueva imponiendo obligaciones a constructores y fiduciarias.</p> <p>En igual medida sucede con el cumplimiento de las obligaciones que debería tener a su cargo el constructor o promotor inmobiliario, quien valiéndose de proformas contractuales abusivas se exonera de cumplir con obligación algunos tiempos de entrega de los inmuebles y de la tradición de los mismos, trasladándole sin ninguna contraprestación al consumidor los tiempos de demora en la entrega de las unidades de vivienda. En este proyecto se promueve equilibrar las cargas para las partes y generar mecanismos para que el consumidor no quede maniatado frente a la posición de dominio de la persona con quien contrata.</p> <p>Un aspecto novedoso que incorpora esta norma es reconocer legalmente la conexidad contractual entre varios contratos en que se ve involucrado el consumidor inmobiliario, a saber, los preacuerdos contractuales que celebran el constructor y el consumidor, la fiducia, por un lado; y el mutuo para la adquisición de vivienda con la compraventa o contrato de enajenación de la vivienda, por el otro lado. Esta figura permite que se reconozca que estos pares de contratos están encaminados a un mismo fin, tienen una misma causa que los une, y por lo tanto no pueden ser desligados de una operación económica tendiente a la compra y venta de una unidad de vivienda nueva. La figura permite que la conexidad ligue a las partes y estas no se puedan exonerar de las responsabilidades que le corresponde frente al futuro adquirente. En el contrato de mutuo permite que el futuro comprador que ha invertido sus ahorros y cuantiosas sumas de dinero no pierda su inversión en caso de que el Banco o la entidad financiera o prestamista le den por terminado el contrato o este mismo sea invalidado. Se protege el patrimonio de los miles de colombianos asalariados que buscan acceder al derecho de tener vivienda nueva y digna y no se afecta interés alguno porque el constructor no pierde su inmueble y se gana la valorización del mismo.</p> |
| <p>Con respecto a las fiduciarias el proyecto busca aumentar sus obligaciones de información y evitar cláusulas y prácticas abusivas que son frecuentes con los futuros adquirentes de vivienda y en general a los consumidores inmobiliarios. A sabiendas que este tema no puede ser regulado minuciosamente en la ley y que las prácticas comerciales cambian se le ordena a la Superintendencia Financiera reglamentar periódicamente la materia para proteger los intereses de los consumidores. Igual mandato se le impone a la Superintendencia de Industria y Comercio.</p> <p>Debe anotarse que este proyecto se centra en la protección contractual y complementa lo reglamentado mediante Ley 1796 de 2016, la cual se enfocó en requerimientos técnicos para el control de sucesos infortunados como el del Edificio Space en la ciudad de Medellín. Además, el proyecto de ley no obstaculiza la actividad constructora e inmobiliaria, pues no impone cargas económicas para los constructores e intermediarios en la actividad inmobiliaria, simplemente crea mecanismos de protección contractual al consumidor inmobiliario frente a abusos que son frecuentes.</p> <p>En el proyecto de ley se incluye un aparte con varios artículos dedicado a la promoción y venta de proyectos inmobiliarios bajo la modalidad de "Fidis" o venta de derechos fiduciarios. Sobre este tema de reciente aparición infortunadamente en Colombia ya hay una casuística que comienza a ser numerosa de ventas de estos tipos de proyectos bajo modalidades de oferta de expectativas de utilidades que ya han sido sancionados como publicidad engañosa en algunos casos por la Superintendencia de Industria y Comercio. El problema de esta modalidad es básicamente la complejidad de la operación a los ojos y el buen entender de un ciudadano común y corriente, quien no entiende fácilmente en qué consiste tener derechos fiduciarios sobre un proyecto y erróneamente cree o le hacen creer los vendedores que van a ser propietarios de inmuebles o suits de los hoteles que se construyen y explotan económicamente bajo esta modalidad. El proyecto tiene a reforzar la obligación de información con miras que las personas entiendan qué tipo de inversión y de derechos están adquiriendo, y a su vez creando una especie de tiempo o término de reflexión en el cual el consumidor o futuro inversor debe recibir las proformas de los contratos y analizarlos bajo su propia responsabilidad, sin perjuicio de las normas que se puedan aplicar por publicidad engañosa con posterioridad. La práctica reciente nos enseña que cientos de ciudadanos, sobre todo pensionados y personas de la tercera edad adquirieron derechos fiduciarios en algunos casos bajo falsas expectativas y sin saber a ciencia cierta lo que estaban comprando. Esta modalidad de venta y construcción de proyectos inmobiliarios, que, si bien es lícita y útil para mover riqueza y generar desarrollo, debe ser regulada prontamente para proteger a los ciudadanos. Resulta importante destacar que en este tipo de prácticas</p> | <p>Finalmente cabe destacar que este proyecto de ley contribuirá al desarrollo del mercado inmobiliario ya que aumentará la confianza del consumidor al disminuirse las asimetrías que estos padecen al contratar, de tal forma que se sentirán más protegidos y contarán con mecanismos idóneos de protección. En esta medida los actores del mercado se verán beneficiados al contar con contratos más equilibrados y la garantía que en el mercado solo competirán de manera eficiente aquellos que estén en capacidad de ofrecer las debidas garantías y condiciones contractuales a los consumidores.</p> <p>En ese orden de ideas el presente proyecto de ley no se hace necesario sino imprescindible para proteger a los ciudadanos colombianos en las próximas décadas.</p> <p>VI. ANALISIS DE IMPACTO FISCAL</p> <p>El proyecto de ley no ordena gasto público, solo pretende establecer un conjunto de medidas proteccionistas mínimas a los que los consumidores inmobiliarios tienen derecho.</p> <p>Se evidencia entonces, que este proyecto de ley cumple con lo estipulado en la Ley 819 de 2003 "Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones.</p> <p>VII. ANÁLISIS SOBRE POSIBLE CONFLICTO DE INTERÉS</p> <p>De acuerdo con lo ordenado en el artículo 3º de la Ley 2003 de 2019, en concordancia con los artículos 286 y 291 de la Ley 5 de 1992 (Reglamento del Congreso), y conforme con el objetivo de la presente iniciativa, se puede concluir inicialmente:</p> <p>Se presume que no hay motivos que puedan generar un conflicto de interés para presentar esta iniciativa de ley.</p> <p>Tampoco se evidencian motivos que puedan generar un conflicto de interés en los congresistas para que puedan discutir y votar esta iniciativa de ley.</p> <p>Por ello, el conflicto de interés y el impedimento es un tema especial e individual en el que cada congresista debe analizar si puede generarle un conflicto de interés o un impedimento.</p> |


Por lo anteriormente expuesto, solicitamos el estudio y aprobación de la presente iniciativa por parte del Congreso de la República.

Cordialmente,


JOSE LUIS PÉREZ OYUELA
 Senador de la República


OSWALDO ARCOS BENAVIDES
 Representante a la Cámara
 Departamento Valle del Cauca

| | |
|---|--|
|  CARLOS ABRAHAM JIMÉNEZ Senador de la República |  DIDIER LOBO CHINCHILLA Senador de la República |
|  EDGAR DIAZ CONTRERAS Senador de la República |  EMMA CLAUDIA CASTELLANOS Senadora de la República |
|  FABIAN CASTILLO SUÁREZ Senador de la República |  RICHARD AGUILAR VILLA Senador de la República |


TEMÍSTOCLES ORTEGA NARVÁEZ
 Senador de la República

| | |
|--|---|
|  ANGELA SÁNCHEZ LEAL Representante a la Cámara |  AQUILEO MEDINA ARTEAGA Representante a la Cámara |
|  ATILANO ALONSO GIRALDO Representante a la Cámara |  CARLOS MARIO FARELO DAZA Representante a la Cámara |
|  BETTY ZORRO AFRICANO Representante a la Cámara |  CIRO FERNÁNDEZ NÚÑEZ Representante a la Cámara |
|  DAVID PULIDO NOVOA Representante a la Cámara |  ELOY QUINTERO ROMERO Representante a la Cámara |
|  ERWIN ARIAS BETANCUR Representante a la Cámara |  GUSTAVO PUENTES Representante a la Cámara |

| | |
|---|---|
|  JAIME RODRIGUEZ CONTRERAS Representante a la Cámara Departamento del Meta |  JAIRO CRISTO CORREA Representante a la Cámara |
|  JOSÉ AMAR SEPÚLVEDA Representante a la Cámara |  JORGE BENEDETTI Representante a la Cámara |
|  JOSÉ LUIS PINEDO Representante a la Cámara |  MODESTO AGUILERA VIDES Representante a la Cámara |
|  MAURICIO PARODI DIAZ Representante a la Cámara |  NESTOR LEONARDO RICO Representante a la Cámara |
|  OSCAR CAMILO ARANGO Representante a la Cámara |  SALIM VILLAMIL QUESSEP Representante a la Cámara |

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

Bogotá D.C., 02 de septiembre de 2020

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de Ley No. 261/20 Senado "POR MEDIO DE LA CUAL SE REFUERZA EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR INMOBILIARIO 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 JOSE LUIS PEREZ OYUELA, CARLOS ABRAHAM JIMÉNEZ, DIDIER LOBO CHINCHILLA, EDGAR DIAZ CONTRERAS, EMMA CLAUDIA CASTELLANOS, FABIAN CASTILLO SUAREZ, LUIS EDUARDO DIAZGRANADOS, RICHARD ALFONSO AGUILAR VILLA, TEMÍSTOCLES ORTEGA NARVÁEZ, DAIRA DE JESUS GALVIS MENDEZ; y los Honorables Representantes OSWALDO ARCOS BENAVIDES, ANGELA SÁNCHEZ LEAL, AQUILEO MEDINA ARTEAGA, ATILANO ALONSO GIRALDO, CARLOS MARIO FARELO DAZA, CESAR LORDUY MALDONADO, CIRO FERNÁNDEZ NÚÑEZ, DAVID PULIDO NOVOA, ELOY QUINTERO ROMERO, ERWIN ARIAS BETANCUR, GUSTAVO PUENTES, JAIME RODRIGUEZ, JAIRO CRISTO CORREA, JORGE BENEDETTI, JOSÉ AMAR SEPÚLVEDA, JOSÉ LUIS PINEDO, MAURICIO PARODI DIAZ, MODESTO AGUILERA VIDES, OSCAR CAMILO ARANGO, BETTY ZORRO AFRICANO, SALIM VILLAMIL QUESSEP, JULIO CESAR TRIANA, HECTOR JAVIER VERGARA. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión **SÉPTIMA** Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

GREGORIO ELJACH PACHECO
 Secretario General

PRESIDENCIA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA – SEPTIEMBRE 02 DE 2020

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado Proyecto de Ley a la Comisión **SÉPTIMA** Constitucional y enviase 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


SECRETARIO GENERAL DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

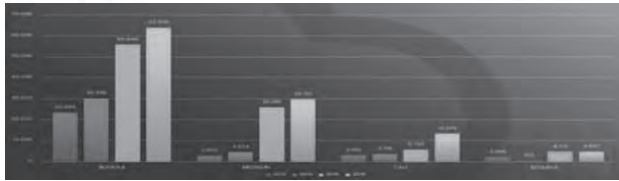
GREGORIO ELJACH PACHECO

PROYECTO DE LEY NÚMERO 262 DE 2020 SENADO

por medio de la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones.

| | |
|--|---|
| <p style="text-align: center;">TEXTO PROPUESTO</p> <p style="text-align: center;">PROYECTO DE LEY NÚMERO ____ DE 2020</p> <p style="text-align: center;"><i>"Por medio de la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones"</i></p> <p style="text-align: center;">El Congreso de Colombia</p> <p style="text-align: center;">DECRETA:</p> <p>Artículo 1°. Objeto. El objeto de la presente ley es establecer las condiciones laborales especiales para el desarrollo de la modalidad de trabajo en casa que regirá las relaciones entre empleadores o nominadores y los trabajadores o funcionarios, la cual en ningún momento se equipará al teletrabajo.</p> <p>Artículo 2°. Ámbito de aplicación. Las disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables a las relaciones laborales, respecto de la modalidad de trabajo en casa, entre los nominadores y funcionarios de los organismos y entidades de naturaleza pública, así como entre los empleadores y los trabajadores de las empresas del sector privado que tengan presencia en el territorio nacional.</p> <p>Artículo 2°. Definiciones. Para efectos de la presente ley se entenderá por:</p> <p>a) Trabajo en casa: Es una modalidad de trabajo en la que la prestación de las labores o funciones se realiza en un lugar distinto a las instalaciones de la empresa o entidad, de manera ocasional, temporal o excepcional, utilizando cualquier medio o mecanismo que posibilite la realización de las mismas, siempre que su naturaleza lo permita.</p> <p>Este no se limita al trabajo que puede ser realizado mediante tecnologías de la información y las telecomunicaciones, medios informáticos u análogos, sino que se extiende a cualquier tipo de trabajo o labor que no requiera la presencia física del trabajador o funcionario en las instalaciones de la empresa o entidad.</p> <p>b) Medio o mecanismo para el desarrollo de la modalidad de trabajo en casa: Cualquier herramienta, elemento, equipo, dispositivo o medio informático, de telecomunicaciones, análogos, software, aplicación y redes de comunicaciones, así como de cualquier otra naturaleza, que se utilice para la realización de las labores o funciones propias de la modalidad de trabajo en casa.</p> | <p>c) Lugar de desarrollo de la modalidad de trabajo en casa: Es el espacio físico en el que el trabajador o funcionario realiza las labores o funciones a distancia, de forma ocasional, temporal y excepcional, distinto a las instalaciones de la empresa o entidad. Dicho lugar puede ser el domicilio del trabajador o funcionario.</p> <p>Artículo 3. Aplicación de la modalidad de trabajo en casa. El empleador o nominador en consenso con el trabajador o funcionario decidirán la implementación de la modalidad de trabajo en casa para la realización de las labores o funciones que estos deban desarrollar. Una vez adoptado el mecanismo, los trabajadores o funcionarios deberán informar la dirección del lugar de desarrollo de esta modalidad de trabajo.</p> <p>Cuando se trate de circunstancias excepcionales de orden público, calamidad pública o desastre, el empleador o nominador podrá tomar la decisión unilateral para que el trabajador o funcionario realice sus labores o funciones bajo la modalidad de trabajo en casa, por el tiempo que dure la circunstancia excepcional que generó tal decisión.</p> <p>Parágrafo 1. El empleador o nominador deberá comunicarle por escrito al trabajador o funcionario la duración de la aplicación de la modalidad de trabajo en casa, los medios o mecanismos para su desarrollo, las condiciones de seguridad y salud en el trabajo en casa, y otros aspectos especiales que se requiera para la realización de las labores o funciones, utilizando para tal fin un soporte físico o correo electrónico institucional o corporativo.</p> <p>Parágrafo 2. El trabajador o funcionario, en cualquier tiempo de la ejecución de la modalidad de trabajo en casa, podrá solicitar por escrito al empleador o nominador el cambio de modalidad, ya sea a teletrabajo en las condiciones de la Ley 1221 de 2012 o a trabajo presencial. En tratándose del trabajo presencial que se realiza en las instalaciones de la empresa o entidad, el empleador o nominador aceptará el cambio siempre que no existan circunstancias excepcionales de orden público, calamidad pública o desastre que lo impidan.</p> <p>Parágrafo 3. El empleador o nominador deberá informar al trabajador o funcionario que realizará las labores o funciones a través de la modalidad de trabajo en casa, sobre las restricciones de uso de equipos y programas informáticos, la legislación vigente en materia de protección de datos personales, propiedad intelectual, seguridad de la información y en general las sanciones que puede acarrear por su incumplimiento.</p> <p>Parágrafo 4. El empleador o nominador deberá establecer y comunicarle por escrito al trabajador o funcionario, los criterios para el seguimiento de las tareas impuestas, precisando los instrumentos, la frecuencia y el modelo de evaluación y aprobación o retroalimentación</p> |
| <p>respecto del reporte y/o resultados de estas, utilizando para tal fin un soporte físico o correo electrónico institucional o corporativo.</p> <p>Artículo 4. Medios y mecanismos empleados para el desarrollo de la modalidad de trabajo en casa. Los empleadores deberán proveer y garantizar el mantenimiento de los medios y mecanismos empleados por el trabajador o funcionario para la realización de la modalidad de trabajo en casa.</p> <p>Parágrafo 1. Los medios y mecanismos suministrados, de que trata esta ley, no podrán ser usados por persona distinta al trabajador o funcionario que realiza el trabajo en casa, quien al finalizar esta modalidad laboral deberá restituir los objetos entregados para la ejecución del mismo, en buen estado, salvo el deterioro natural.</p> <p>Parágrafo 2. En todo caso y siempre que se requiera, el empleador o nominador deberá brindar a los trabajadores o funcionarios las capacitaciones necesarias para la adecuada utilización de los medios o mecanismos que deberán utilizar para la realización de las labores o funciones en desarrollo de la modalidad de trabajo en casa.</p> <p>Parágrafo 3. En caso de algún desperfecto o daño en los medios o mecanismos para el desarrollo de la modalidad de trabajo en casa, el trabajador o funcionario debe informar a su empleador o nominador de manera inmediata, a fin de recibir las instrucciones necesarias para brindar continuidad de sus labores o funciones.</p> <p>Artículo 5. Compensaciones a cargo del empleador o nominador. En desarrollo de la modalidad del trabajo en casa, el empleador o nominador deberá reconocer al trabajador o funcionario, los siguientes pagos, los cuales, en ningún caso constituyen salario:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Un porcentaje del valor de la energía eléctrica que el trabajador o funcionario consume, con ocasión al uso de los medios o mecanismos de que trata esta ley. 2. Un auxilio de compensación de gastos, cuando los medios o mecanismos para el desarrollo de la modalidad de trabajo en casa sean proporcionados por el trabajador o funcionario. 3. El valor establecido para el auxilio de transporte, que se pagará como auxilio de conectividad digital a quienes devenguen hasta dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes. | <p>Parágrafo. El Gobierno Nacional determinará el porcentaje al que se refiere el numeral 1 del presente artículo, en los términos del artículo 11 sobre reglamentación de la presente Ley.</p> <p>Artículo 6. Riesgos Laborales y Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo en casa. El empleador o nominador deberá incluir la modalidad de trabajo en casa dentro de su metodología para la identificación, evaluación, valoración y control de los peligros y riesgos de la empresa o entidad y adoptará las acciones que sean necesarias dentro de su Plan de Trabajo anual del Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo.</p> <p>Es obligación del empleador o nominador notificar a la Administradora de Riesgos Laborales la ejecución temporal de la modalidad de trabajo en casa, indicando las condiciones de modo, tiempo y lugar. Además, deberá proporcionar los elementos adecuados de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garantice razonablemente la seguridad y la salud del trabajador o funcionario que realiza trabajo en casa. De igual forma deberá informarle las medidas, condiciones y recomendaciones de seguridad y salud en el trabajo y contar y dar a conocer los mecanismos de comunicación como correos electrónicos y líneas telefónicas directas en las que se podrá reportar cualquier tipo de novedad derivada del desempeño de la modalidad de trabajo en casa.</p> <p>Parágrafo 1. Las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL) incluirán la modalidad de trabajo en casa dentro de sus actividades de promoción y prevención. Además, tendrán la obligación de visitar y proporcionar a los trabajadores o funcionarios las recomendaciones en materia de salud ocupacional, conectividad, riesgos laborales, ergonomía y demás medidas, condiciones y recomendaciones de seguridad y salud en el trabajo que deberán observar durante la ejecución de la modalidad de trabajo en casa. Así como aquellas medidas que el trabajador o funcionario debe observar para eliminar o reducir los riesgos más frecuentes en esta modalidad de trabajo.</p> <p>Parágrafo 2. El incumplimiento por parte del trabajador o funcionario de las medidas, condiciones y recomendaciones de seguridad y salud en el trabajo de la ARL, dará lugar a dar por terminada la ejecución de la modalidad de trabajo en casa, teniendo el trabajador o funcionario que continuar realizando sus labores o funciones exclusivamente en las instalaciones de la empresa o entidad, sin que ello constituya una desmejora en sus condiciones laborales.</p> <p>Artículo 7. Jornada laboral de la modalidad de trabajo en casa. La jornada ordinaria de la modalidad de trabajo en casa en ningún caso podrá exceder de ocho (8) horas al día o cuarenta y ocho (48) horas semanales. En ningún caso, las horas extras de la modalidad de trabajo en</p> |

| | |
|--|--|
| <p>casa diurnas o nocturnas podrán exceder de dos (2) horas diarias y doce (12) semanales. Cuando la jornada de la modalidad de trabajo en casa se amplíe por acuerdo entre el empleador o nominador y el trabajador o funcionario a diez (10) horas diarias, no se podrá en el mismo día laborar horas extras.</p> <p>Antes de iniciar esta modalidad, el empleador o nominador podrá convenir con el trabajador o funcionario los horarios que mejor se adapten a sus necesidades, respetando siempre la jornada máxima aquí establecida. En todo caso, bajo la modalidad de trabajo en casa, la jornada de trabajo solo se puede distribuir hasta por un máximo de seis (6) días a la semana.</p> <p>Parágrafo 1. Quedan excluidos de la regulación sobre jornada máxima de la modalidad de trabajo en casa, de que trata el presente artículo, los trabajadores o funcionarios que desempeñen cargos de dirección, confianza o manejo.</p> <p>Parágrafo 2. El trabajador o funcionario que desarrolle sus labores o funciones a través de la modalidad de trabajo en casa debe estar disponible durante la jornada de trabajo para las coordinaciones de carácter laboral que resulten necesarias, motivo por el cual deberá tomar las previsiones pertinentes para que los medios de comunicación con el empleador o nominador se mantengan en funcionamiento durante el horario de trabajo convenido, teniendo que atender de manera prioritaria en su horario laboral los correos electrónicos y mensajería instantánea que reciba de sus superiores y demás empleados o funcionarios de la empresa, organismo o entidad.</p> <p>Artículo 8. Derecho a la desconexión laboral digital. Los trabajadores o funcionarios que realicen sus labores o funciones en desarrollo de la modalidad de trabajo en casa tienen derecho a desconectarse de los medios o mecanismos de que trata esta ley, con el fin de que puedan usar ese tiempo para contar con un descanso de carácter creativo, recreativo y cultural y compartir con su núcleo familiar.</p> <p>En todo caso, los empleadores o nominadores deberán evitar solicitudes o requerimientos por fuera del horario laboral convenido, excepto cuando se presenten contingencias que requieran la atención prioritaria del trabajador o funcionario, que deban atenderse con el fin de evitar un perjuicio para la empresa o entidad, sin que tal circunstancia eventual pueda ser considerada como una forma de acoso laboral.</p> <p>Artículo 9. Trabajo en casa para cuidadores no remunerados de personas con discapacidad. Los empleadores o nominadores deberán permitir la modalidad de trabajo en casa para los trabajadores o funcionarios que también se desempeñan como cuidadores no remunerados de</p> | <p>personas con discapacidad, y acordar horarios flexibles de trabajo, con el fin de que estos puedan conciliar el trabajo con las actividades de cuidado.</p> <p>Artículo 10. Mantenimiento de condiciones laborales. Al trabajador o funcionario que desarrolle sus labores o funciones a través de la modalidad de trabajo en casa se le deben mantener las mismas condiciones laborales y derechos de los colaboradores presenciales. En tratándose de las condiciones en materia de seguridad social (Sistema General de Pensiones, Sistema General de Seguridad Social en Salud, riesgos laborales y sistema de subsidio familiar), estas se deben mantener de conformidad con lo previsto en la Ley 100 de 1993 y las normas que la modifiquen o adicionen o en las disposiciones que regulen los regímenes especiales.</p> <p>Parágrafo 1. El hecho de realizar las labores o funciones a través de la modalidad de trabajo en casa, en ningún caso debe limitar el derecho a la licencia de maternidad o paternidad, el derecho al descanso remunerado durante la lactancia, ni ningún otro derecho laboral.</p> <p>Parágrafo 2. Al trabajador o funcionario que desarrolle sus labores o funciones a través de la modalidad de trabajo en casa se le mantienen vigentes sus garantías sindicales.</p> <p>Artículo 11. Manuales de funciones y reglamentos internos de trabajo. Los organismos y entidades de naturaleza pública y las empresas del sector privado, deberán adaptar los manuales específicos de funciones y de competencias laborales y los reglamentos internos de trabajo, respectivamente, con el fin de permitir y facilitar la implementación de la modalidad de trabajo en casa como una forma de organización laboral.</p> <p>Artículo 12. Reglamentación. El Gobierno Nacional, dentro de los seis (6) meses siguientes a la sanción de la presente ley, reglamentará lo pertinente para el cumplimiento de la misma.</p> <p>Artículo 13. Vigencia y derogatoria. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.</p> <p>Del congresista;</p>  <p>RICHARD AGUILAR VILLA Senador de la República Autor</p> |
| <p style="text-align: center;">TRÁMITE DEL PROYECTO</p> <p>Origen: Congresual</p> <p>Autor: Senador Richard Aguilar Villa</p> <p style="text-align: center;">EXPOSICIÓN DE MOTIVOS</p> <p>1. OBJETO</p> <p>La presente iniciativa legislativa busca definir y regular la modalidad de trabajo en casa, toda vez que no es equiparable con la regulación vigente de teletrabajo contenida en la Ley 1221 de 2008 y reglamentada en el Decreto 884 de 2012, más si se tiene en cuenta que el trabajo en casa se define como un acuerdo de modalidad de trabajo en el que la prestación de las labores o funciones se realiza en un lugar distinto a las instalaciones de la empresa o entidad, de manera ocasional, temporal o excepcional, utilizando cualquier medio o mecanismo que posibilite la realización de las mismas, siempre que su naturaleza lo permita. De tal forma que, los derechos laborales del trabajador o funcionario deben reconocerse como si este estuviera realizando sus labores o funciones de manera presencial.</p> <p>Por lo tanto, el presente proyecto de ley establece las definiciones y regulaciones necesarias para el desarrollo de esta modalidad de trabajo en casa, con el fin de evitar abusos de algunos empleadores o nominadores, como consecuencia de variadas interpretaciones que pueden surgir por la falta de regulación de esta modalidad de trabajo, incrementada considerablemente con ocasión al distanciamiento social decretado debido a la pandemia generada por el coronavirus COVID-19.</p> <p>2. EL TELETRABAJO EN COLOMBIA</p> <p>En Colombia el Teletrabajo está regulado por la Ley 1221 del 2008¹, reglamentada por el Decreto 884 del 2012², y por la Resolución 2886 de 2012³ que define las entidades que hacen parte de la Red de Fomento del Teletrabajo y sus obligaciones.</p> | <p>Ahora bien, desde hace casi una década se viene adelantando un estudio de penetración del teletrabajo en Colombia⁴, cuyos resultados se dan a conocer cada dos años y está liderado por el Ministerio de las TIC y otras organizaciones aliadas a esta cartera, con el fin de revelar información verídica en la cual se pueda evidenciar la consolidación del teletrabajo a nivel nacional, y así lograr entender un poco la trayectoria y el afianzamiento que ha tenido esta modalidad de trabajo.</p> <p>Según cifras del Ministerio del Trabajo, en el 2012, aproximadamente cerca de 31.533 personas eran teletrabajadores, concentrados principalmente en Bogotá, con un número cercano a los 23.485; Cali con 3.012; y Medellín con 2.850. De acuerdo a los datos arrojados por el Cuarto Estudio de Penetración de Teletrabajo, publicado en 2018, en Colombia, a esa fecha, había aproximadamente 122.278 teletrabajadores, concentrados principalmente en la capital del país con 63.995; Medellín, 29.751; Cali, con 13.379 y las ciudades de Bucaramanga y Barranquilla con un total cercano a los 5.000.</p> <p>Teniendo en cuenta la siguiente gráfica, estos periodos han venido presentado un creciente aumento en el porcentaje de teletrabajadores en Colombia, cuadruplicándose el porcentaje del 2012 al 2018, superando así la meta trazada en el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 (PND), en el que el número a alcanzar era de 100.000 teletrabajadores en todo el territorio nacional, para lo cual el MinTIC, en conjunto con el Ministerio del Trabajo, implementarían programas de Teletrabajo para que el 20% de las principales empresas del país desarrollasen este tipo de programas, y así consolidarlo como un instrumento clave para incrementar los niveles de productividad, promover la innovación organizacional, mejorar la calidad de vida de los trabajadores y contribuir a la construcción de ciudades más sostenibles⁵.</p> <p><small>¹ Ley 1221 del 2008. "Por la cual se establecen normas para promover y regular el Teletrabajo y se dictan otras disposiciones". Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1221_2008.html</small></p> <p><small>² Decreto 884 del 2012. "Por medio del cual se reglamenta la Ley 1221 de 2008 y se dictan otras disposiciones". Disponible en: https://www.mintic.gov.co/portal/inicio/3638:Decreto-884-de-2012</small></p> <p><small>³ Resolución 2886 de 2012. Disponible en: https://www.mintic.gov.co/portal/inicio/4290:Resolucion-2886-de-2012</small></p> <p><small>⁴ MinTIC, & Corporación Colombia digital. (2018). Cuarto estudio de penetración del teletrabajo en Colombia 2018. Disponible en: https://www.teletrabajo.gov.co/622/articles-75985_archivo_pdf_estudio_teletrabajo.pdf</small></p> <p><small>⁵ Departamento Nacional De Planeación. (2018). Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018. Disponible en: https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Presna/PND%202014-2018%20Bases%20Final.pdf</small></p> |



Fuente: Cuarto estudio de penetración del teletrabajo en Colombia 2018⁶

Entre el 2012 y el 2018, el número de empresas que implementó el teletrabajo en algunas de sus labores, aumentó, pasando de 4.292 empresas, en 2012, a 12.912, en 2018, lo cual significa que las compañías han triplicado esta modalidad de trabajo. El estudio demuestra que el sector de servicios es el que concentra el mayor número de teletrabajadores: hasta 2018, el número era de 86.116. Esta dinámica de crecimiento sostenido no se evidencia en el comercio, sector que, por el contrario, registró una disminución de aproximadamente 5.000 teletrabajadores, entre 2014 y 2016; pero que, a partir de este último año y hasta 2018, duplicó el número de teletrabajadores, tal y como se aprecia en las siguientes gráficas:



Fuente: Cuarto estudio de penetración del teletrabajo en Colombia 2018⁷

La mayoría de empresas que han venido estableciendo esta nueva modalidad de trabajo son las Pyme, las cuales cuentan con 87.439 teletrabajadores y la empresa mediana con 25.918. Además, el lugar preferido para teletrabajar según cifras del estudio de penetración del teletrabajo sigue siendo la vivienda del trabajador: en 2014, era de 81%; y en 2018, el 74%.

⁶ MinTIC, & Corporación Colombia digital (2018). Op.Cit.
⁷ Ibid.

También en 2018, con un 8%, los centros comerciales y espacios abiertos al público; y con un 4%, los espacios de coworking.

Como lo menciona el periódico La República, “en Colombia empresas como la Fundación Chevrolet, Unilever, Bancolombia, Citrix y otras compañías han llegado a implementar este sistema con éxito. De acuerdo con las cifras del Ministerio del Trabajo, luego de que las empresas implementaron este nuevo sistema, el 74% ha tenido una gratificación con la decisión tomada.” Mostrando así que los beneficios que trae consigo la implementación de esta modalidad de trabajo tanto para empleados como para empleadores ha llegado a ser satisfactoria, sin embargo, es necesario generar un cambio en las políticas y normativas que la rigen ya que existen vacíos en las leyes vigentes que amparan esta estructura laboral⁸.

Por otro lado, los analistas promediaban para 2019, cerca de 300.000 teletrabajadores, demostrando el auge significativo que ha tenido en Colombia esta nueva manera de trabajar. Sin embargo, la contingencia sanitaria por la Covid-19 ha generado un crecimiento exponencial del teletrabajo a nivel nacional, para no dejar de lado la productividad del país. Hoy, estudios revelan que aproximadamente 2 o 3 millones de personas han tenido que transformar su modalidad de trabajo por teletrabajo y trabajo en casa; esto evidencia el rápido crecimiento de estas modalidades, pues se tuvo un aumento de casi el 400% en relación con la última data del 2018⁹.

3. EL TRABAJO EN CASA CON OCASIÓN A LA PANDEMIA GENERADA POR LA COVID-19

Si se tiene en cuenta las estimaciones de teletrabajo para 2019, que se desarrollaron en el acápite anterior, y se comparan con las cifras estimativas de Fasecolda (2020), ya mencionadas (2 y 3 millones de personas teletrabajando o trabajando desde casa)¹⁰, con ocasión a la pandemia, es claro el crecimiento exponencial de dichas modalidades de trabajo, más si se tiene en cuenta que, antes de iniciar la pandemia habían menos de 200.000¹¹ personas realizando sus labores o actividades a través del teletrabajo. Cabe resaltar que en Colombia la modalidad de trabajo en

⁸ Pinilla, J. G. (2015, 12 agosto). Estos son los beneficios económicos que usted obtiene con el teletrabajo. La República. Disponible en: <https://www.larepublica.co/empresas/estos-son-los-beneficios-economicos-que-usted-obtiene-con-el-teletrabajo-2288241>

⁹ Díaz, V. P. (2020, 21 mayo). El teletrabajo subió en más de 30% los servicios en el hogar durante esta cuarentena. La República. Disponible en: <https://www.larepublica.co/alta-gerencia/el-teletrabajo-subio-en-mas-de-30-los-servicios-en-el-hogar-3009109>

¹⁰ Ibid.
¹¹ Portafolio (2020, 15 junio). Teletrabajo y trabajo en casa ¿cuál es la diferencia? Portafolio.co. Disponible en: <https://www.portafolio.co/economia/empleo/teletrabajo-y-trabajo-en-casa-cual-es-la-diferencia-541759>

casa es emergente, por lo cual no hay cifras desagregadas o apartadas de las estimadas como teletrabajo.

Pero sí resulta claro que, dada la contingencia, se ha tenido que llegar a un aumento acelerado e inesperado tanto del teletrabajo como del trabajo en casa, en donde los trabajadores y funcionarios han tenido que desarrollar sus labores o funciones haciendo uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones. A partir de este 2020, sin duda, el teletrabajo y el trabajo en casa representarán el futuro laboral y los nuevos retos que deberá afrontar la economía. Más allá del notorio cambio que se ha venido presentando, las empresas que invierten en infraestructura para la implementación de las TIC se encuentran en una posición privilegiada para afrontar riesgos, desafíos y alcanzar a ampliar sus mercados.

La implementación de la modalidad de trabajo en casa no se podrá realizar en todos los puestos de trabajo, ya que no todos tienen la posibilidad de poder realizarse desde casa o desde un lugar distinto a las instalaciones de la empresa o entidad. Esta modalidad de trabajo genera beneficios para empleadores o nominadores, como para trabajadores o funcionarios. Los primeros, visto en términos productivos de las industrias, aumentando el porcentaje en productividad, reduciendo los costos en infraestructura, eficiencia en los procesos y agilizando la comunicación por el aprovechamiento de las herramientas TIC. Y los segundos, debido a la sincronía del empleo con el compartir con sus familias, mejorando así la calidad de vida de los empleados.

Sobre este último punto, una publicación realizada por la Red 21 en la cual citan un estudio adelantado por la consultora laboral de TinyPulse¹², el cual fue realizado con una muestra de 200.000 personas, en una escala de 1 a 10, se logró determinar que los teletrabajadores calificaban su experiencia de trabajo aproximadamente con el 8.1, a diferencia de trabajadores que, si debían ir a diario a su puesto de trabajo, quienes dieron una calificación aproximada de 7.42. Entonces, visto desde la perspectiva de los trabajadores, su calidad de vida mejoró ya que había una disminución en el nivel de estrés al no tener que desplazarse hacia un puesto de trabajo, además de esto, manifestaron sentirse más productivos al trabajar desde su casa, o en lugares que se encuentran fuera de la oficina. A esto mismo se le apuesta, con los empleados que desarrollen sus labores o funciones bajo la modalidad de trabajo en casa. Asimismo, se desestimula el uso del transporte por parte de los empleados, presentándose un ahorro de tiempo y dinero, el cual además genera beneficios a la movilidad, y ayuda a disminuir la

¹² TinyPulse (s. f.). What leaders need to know about remote workers. Disponible en: https://cdn2.hubspot.net/hubfs/443262/TINYpulse_What_Leaders_Need_to_Know_About_RemoteWorkers.pdf?t=1462203875281

polución, las emisiones de gases del efecto invernadero y a disminuir los efectos del cambio climático¹³.

Según los análisis anteriormente mencionados, basados en los informes oficiales del Ministerio de las TIC, es claro que la aplicación del teletrabajo en las compañías, multinacionales y empresas nacionales está teniendo un aumento significativo para toda la sociedad en general, y con ello se está generando una serie de cambios y evoluciones en la cotidianidad de las personas, requiriendo con ello una implementación y un progreso en las leyes y derechos que como trabajadores y empleadores se deben tener, para así garantizar beneficios para las empresas y entidades y ayudar en el mejoramiento de la calidad de vida de los trabajadores y funcionarios.

3.1 Circulares 021 y 041 de 2020 – Ministerio del Trabajo

Precisamente, debido a la falta de regulación de la modalidad de trabajo en casa en el país, el Ministerio del Trabajo expidió la Circular 021 de 2020¹⁴, por medio de la cual se recomienda una serie de medidas que tanto el empleador como el trabajador pueden adoptar con el fin de evitar la pérdida del empleo, tales como el teletrabajo, el trabajo en casa, las jornadas labores flexibles, las vacaciones anuales anticipadas y colectivas, los permisos remunerados y el pago de salarios sin la prestación de los servicios. Y se señala de manera clara que el trabajo en casa es una modalidad de trabajo ocasional, temporal y excepcional, diferenciándolo del teletrabajo, que no puede equipararse a este.

Luego, a través de la Circular 041 de 2020¹⁵, el Ministerio del Trabajo enfatiza que: “cuando el trabajador desarrolla su función desde su domicilio o en lugar distinto a su sitio de trabajo, de forma ocasional y temporal, no es considerado como un teletrabajador, aun cuando realice sus funciones mediante las TIC” y dejó en claro que las condiciones laborales del trabajador no varían, estas continúan como si desarrollara su función de forma presencial.

En dicha Circular 041, la cartera de Trabajo impartió lineamientos básicos sobre el trabajo en casa, con el propósito de lograr un correcto desarrollo de esta figura que genera retos para los trabajadores y empleadores. En ella se desarrollaron 4 capítulos referentes al trabajo en casa

¹³ Francisco N.A. (2011). El teletrabajo, una alternativa para mejorar la calidad de vida (N°. 139). Éxito empresarial. Disponible en: http://www.cegesti.org/exitoempresarial/publicaciones/publicacion_139_280211_es.pdf

¹⁴ Ministerio de trabajo (2020, 17 marzo). Circular 021 de 2020. MinTrabajo. Disponible en: <https://mintrabajo.gov.co/documents/20147/0/Circular+0021.pdf/8049a852-e8b0-b5e7-05d3-8da3943c0879?t=1584464523596>

¹⁵ Ministerio de trabajo (2020, 02 junio). Circular 0041 de 2020. MinTrabajo. Disponible en: <https://www.mintrabajo.gov.co/documents/20147/60876961/Circular+0041-2020.PDF/98d19065-352d-33d2-978e-9e9069374144?t=1591222484807>

| | |
|---|---|
| <p>en lo que concierne a las relaciones laborales, jornada de trabajo, armonización de la vida laboral con la vida familiar y personal y riesgos laborales.</p> <p>4. DIFERENCIAS ENTRE EL TELETRABAJO Y EL TRABAJO EN CASA</p> <p>Para lograr entender la necesidad de esta iniciativa legislativa, es necesario determinar la diferencia que existe entre el teletrabajo y el trabajo en casa.</p> <p>La Ley 1221 de 2008 reguló el teletrabajo “como un instrumento de generación de empleo y autoempleo mediante la utilización de tecnologías de la información y las telecomunicaciones (TIC). Esta forma de organización laboral consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios a terceros utilizando las TIC para el contacto entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo”¹⁶. Asimismo, creó la Red Nacional de Fomento al Teletrabajo con el fin de promover y difundir esta práctica en el país. Esta Red incluye garantías laborales, sindicales y de seguridad social para los teletrabajadores y crea un registro para las personas que desempeñan actividades laborales a través de esta modalidad.</p> <p>Por otro lado, el trabajo en casa es una modalidad ocasional, temporal o excepcional, en la que la prestación de las labores o funciones se realiza en un lugar distinto a las instalaciones de la empresa o entidad, que no exige el lleno de requisitos necesarios para optar por el teletrabajo, tal y como lo señala el numeral 4, del artículo 6, de la Ley 1221, que indica: <u>“Una persona que tenga condición de asalariado no se considera teletrabajador por el mero hecho de realizar ocasionalmente su trabajo como asalariado en su domicilio o en un local de trabajo distinto de los locales de trabajo del empleador, en vez de realizarlo en su lugar de trabajo habitual” (subrayado fuera de texto)</u>. Para los efectos del presente proyecto, este no se limita al trabajo que puede ser realizado mediante tecnologías de la información y las telecomunicaciones, medios informáticos u análogos, sino que se extiende a cualquier tipo de trabajo o labor que no requiera la presencia física del trabajador o funcionario en las instalaciones de la empresa o entidad.</p> <p>Dado lo anterior, debe tenerse en cuenta que la diferencia más notable entre estas dos modalidades de trabajo, es que el teletrabajo cuenta con una regulación como ya se planteó. Además, en el Decreto 884 especifica las condiciones laborales que rigen el teletrabajo y en su artículo 3 se estipulan los requisitos que debe cumplir el contrato o vinculación que se genere en esta forma de organización laboral, incluso contempla unas especificaciones, es decir, es una modalidad contractual que pactan empleador y trabajador para la realización de actividades</p> <p>¹⁶ Artículos 1 y 2. Ley 1221 del 2008.</p> | <p>con apoyo en las TIC. Mientras que el trabajo o en casa no tiene regulación en la ley, es un pacto al cual se llega tratándose de una <u>situación temporal o imprevista</u> por la que el empleado no pueda ir al lugar de trabajo especificado en su contrato. Por lo tanto, el trabajo en casa no puede equipararse al teletrabajo, dado que no contiene los elementos, requisitos y formalidades establecidos en la Ley 1221 (así lo dejó en claro el Ministro del Trabajo en la Circular 041 de 2020); razón por la cual, el Ministerio del Trabajo expidió la Circular 0041 del 2 de junio de 2020, por causa de su masivo uso en medio de la pandemia¹⁷.</p> <p>5. CONSIDERACIONES DE LA OIT</p> <p>En el entorno normativo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), este supone que el “trabajo a distancia”, “teletrabajo” y “trabajo a domicilio” son conceptos intercambiables entre sí y pueden llegar a ser sinónimos dependiendo el contexto en el que son usados. No obstante, cada uno de ellos resalta un aspecto concreto, que no coincide con los otros conceptos. El “trabajo a distancia” recalca el carácter remoto de las funciones o servicios; el “teletrabajo” se ve enmarcado por el uso de las TIC; y en el “trabajo a domicilio” sobresale la tarea que se lleva a cabo en la residencia del trabajador¹⁸.</p> <p>El concepto de trabajo a domicilio o a distancia se encuentra en el Convenio número 177 de la OIT, que se remonta a la “máquina de hilar”, en donde se destacan los tres componentes del trabajo a distancia: la organización, la localización y las TIC, de las cuales las dos primeras se encuentran dentro de las normas de la OIT y prescinden de la tecnología. Aunque, no exista una clara diferencia entre el trabajo a domicilio y el trabajo a distancia, parecería más conveniente el uso internacional del trabajo a distancia como un término más genérico y clave para definir tanto el trabajo a domicilio como el teletrabajo¹⁹.</p> <p>Una de las principales estrategias planteadas por la OIT es la elaboración de una recomendación la cual permita la regulación de distintas formas de trabajo a distancia, además se considera conveniente que el común denominador para la regulación internacional del teletrabajo no sea necesariamente la relación de dependencia, sino la organización del trabajo,</p> <p>¹⁷ Iván Jaramillo. Investigador del Observatorio Laboral de la Universidad del Rosario. Portafolio (2020, 15 junio). Teletrabajo y trabajo en casa ¿cuál es la diferencia? Portafolio.co. Disponible en: https://www.portafolio.co/economia/empleo/teletrabajo-y-trabajo-en-casa-cual-es-la-diferencia-541759</p> <p>¹⁸ Ushakova, T. (s. f.). “Los modelos de la acción normativa de la OIT para regular el trabajo a distancia”. Ilo. Disponible en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-/ro-geneva/-/ro-madrid/documents/article/wcms_548606.pdf</p> <p>¹⁹ Ibid.</p> |
| <p>incluyendo el aspecto “tecnológico”, que evolucione la relación del trabajo tradicional, protegiendo así unos estándares mínimos propios a la modalidad del trabajo a distancia. Evitando con ello que la no regulación lo convirtiese en un método de desprotección y precarización para los trabajadores²⁰.</p> <p>6. NECESIDAD DE LA DESCONEXIÓN</p> <p>A lo dicho hasta el momento, se le suma un argumento más contemporáneo, siendo este, la necesidad de desconexión de trabajadores ya que al implementarse la modalidad de trabajo a través del uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones ha traído consigo un agotamiento físico y mental en los trabajadores, conocido como síndrome de Burnout o síndrome del ‘quemado’. La Organización Mundial de la Salud lo clasificó como una enfermedad generada por estrés laboral que es causado por el cansancio psíquico, el cual está influenciado por un estado de agotamiento físico, emocional y/o mental; y que puede llegar a tener consecuencias en la autoestima y en la productividad de los trabajadores, además de ello, tal situación se va generando progresivamente hasta desembocar, en un estado de incapacidad para continuar con la rutina laboral²¹.</p> <p>Como bien lo menciona el periódico El Tiempo²², la adquisición de esta nueva modalidad de trabajo ha implicado no tener una rutina y tiempo límite en el cumplimiento de las horas laborales. Los especialistas recomiendan lograr mantener horarios para poder planificar el día a día y poder luego desconectarse y permitirse descansar de temas laborales, compartir con la familia, hacer ejercicio, distraer la mente y mantener unas horas adecuadas de sueño, intentando con ello no adquirir el síndrome de burnout.</p> <p>7. DERECHO COMPARADO</p> <p>7.1 México</p> <p>²⁰ Ushakova, T. (s.f.). Op. Cit.</p> <p>²¹ O.M.S. (2019, 28 mayo). La OMS reconoce como enfermedad el burnout o “síndrome de estar quemado”. Médicos y Pacientes. Disponible en: http://www.medicosypacientes.com/articulo/la-oms-reconoce-como-enfermedad-el-burnout-o-sindrome-de-estar-quemado</p> <p>²² Negocios, E. Y. (2020, 15 agosto). Síndrome del trabajador «quemado»: qué es y cómo sobrellevarlo. El Tiempo. https://www.eltiempo.com/economia/finanzas-personales/evite-el-estres-laboral-por-culpa-del-teletrabajo-que-es-el-sindrome-del-trabajador-quemado-525392</p> | <p>Mediante la Ley Federal del Trabajo, en una reforma realizada en el 2019, se reguló el <i>trabajo a domicilio</i> en el país. La ley lo define como el trabajo efectuado a un “patrón” en una instalación diferente a la de la empresa y sin la supervisión personal del superior jerárquico. Adicionalmente, como elemento fundamental de esta relación contractual, el trabajo deberá realizarse mediante el uso de tecnologías de la información y la comunicación. El legislador estableció que para esta modalidad de trabajo se deberá proporcionar igualdad de trato, remuneración, capacitación, formación y seguridad social²³.</p> <p>Asimismo, la Ley faculta al Gobierno para crear una <i>Norma Oficial Mexicana</i> para que cree una red nacional de fomento del teletrabajo. Con el fin de brindar asesoría al sector público y privado para fomentar este vínculo contractual, buscando que se vinculen discapacitados, mujeres, adultos mayores y jóvenes²⁴.</p> <p>7.2 Perú</p> <p>Si bien, la modalidad del trabajo en casa ha sido un cambio necesario para las economías del mundo por su flexibilidad, es necesario mencionar que Perú en materia laboral ha tenido un aumento de más de 220 mil ciudadanos trabajando de forma remota como lo afirma Cateriano²⁵, siendo esta medida implementada como una manera de evitar los contagios en los centros laborales, todo esto acompañado de un aumento en las solicitudes de las empresas en acogerse a esta estructura promovida por el Gobierno peruano a inicios de la pandemia.</p> <p>Para lo cual fueron necesarios algunos ajustes, ya que, como otros países, la normativa que se tenía referente al trabajo remoto o a distancia era deficiente y generaba una multiplicidad de vacíos jurídicos en su implementación. La normativa vigente en Perú que respecta al <i>trabajo remoto o a distancia</i> se encuentra en el Decreto Supremo N° 010-2020-TR²⁶, que desarrolla disposiciones para el sector privado, sobre el trabajo remoto previsto en el Decreto de Urgencia N° 026-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas excepcionales y temporales para prevenir la propagación de la Covid – 19.</p> <p>²³ El Economista. (2019). Home office en México ya está regulado. Disponible en: https://www.eleconomista.com.mx/empresas/Home-office-en-Mexico-ya-esta-regulado-legisladores-diferencian-teletrabajo-de-trabajo-freelance-20190620-0144.html</p> <p>²⁴ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. (2019). Ley Federal del Trabajo. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/125_020719.pdf</p> <p>²⁵ As.com. (2020, 3 agosto). Trabajo remoto en Perú hasta julio de 2021: así es el plan de empleo contra el coronavirus. AS Perú. Disponible en: https://peru.as.com/peru/2020/08/03/actualidad/1596478910_008373.html</p> <p>²⁶ Presidencia de la República de Perú. Decreto Supremo N° 010-2020-TR. Disponible en: https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/569726/1865130-2.pdf</p> |

RELACIÓN DE POSIBLES CONFLICTOS DE INTERÉS

En cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 3 de la Ley 2003 del 19 de noviembre de 2019, que modifica el artículo 291 de la Ley 5 de 1992, disposición por medio de la cual se le imparte a los autores y ponentes la obligación de presentar en el cuerpo de la exposición de motivos un acápite que describa las circunstancias o eventos que podrían generar un conflicto de interés para la discusión y votación del presente proyecto, de acuerdo al artículo 286; manifiesto que, esta iniciativa legislativa no genera conflictos de interés a los congresistas que participen en su discusión y votación, por ser un proyecto que no resulta en un beneficio particular, actual y directo en su favor, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la referida Ley 2003.

Ese beneficio particular se presenta cuando el congresista tiene un privilegio del cual no gozan el resto de los ciudadanos, es decir, no hay conflicto de interés cuando se trata del interés general, común a todos, es decir, si el interés se confunde con el que les asiste a todas las personas o a la comunidad en general, en igualdad de condiciones, no existe conflicto, pues en tal caso estaría actuando en interés de la colectividad y no en el suyo propio, en palabras del Consejo de Estado. El beneficio es actual cuando efectivamente se configura en las circunstancias presentes y es directo cuando se produce de forma específica respecto del congresista, de su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil. En este caso, se trata de una norma de carácter general, que regula la modalidad de trabajo en casa de los trabajadores del sector privado y de los funcionarios públicos en todo el país, por tanto, el beneficio no puede ser particular, actual y directo.

Sobre el respecto, el Consejo de Estado en sentencia proferida el 10 de noviembre de 2009, hace las siguientes precisiones al referirse a los elementos que deben concurrir para que se configure la violación al régimen de conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura:

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

el interés puede ser de cualquier naturaleza, esto es, económico o moral, sin distinción alguna²⁷(SUBRAYADO FUERA DE TEXTO).

Del Congresista;


RICHARD AGUILAR VILLA
Senador de la República
Autor

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 10 de noviembre de 2009, radicado No. FI. 01180-00 (Concejera Ponente: Martha Teresa Briceño de Valencia).

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

Bogotá D.C., 02 de septiembre de 2020

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de Ley No. 262/20 Senado "POR MEDIO DE LA CUAL SE REGULA EL TRABAJO EN CASA 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 RICHARD ALFONSO AGUILAR VILLA. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión SÉPTIMA Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

GREGORIO ELJACH PACHECO
Secretario General

PRESIDENCIA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA – SEPTIEMBRE 02 DE 2020

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado Proyecto de Ley a la Comisión SÉPTIMA Constitucional y enviase 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

SECRETARIO GENERAL DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

GREGORIO ELJACH PACHECO

PROYECTO DE LEY NÚMERO 263 DE 2020
SENADO

por medio de la cual se crea el tipo penal que sanciona a quien constriña a la mujer a la maternidad subrogada con fines de lucro y se prohíbe su práctica, se frena la 'cosificación de los bebés', y se dictan otras disposiciones.

PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA N° _____ DE 2020 SENADO

"Por medio de la cual se crea el tipo penal que sanciona a quien constriña a la mujer a la maternidad subrogada con fines de lucro y se prohíbe su práctica, se frena la 'cosificación de los bebés', y se dictan otras disposiciones "

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1. Objeto: La presente ley tiene por objeto prohibir la práctica de la maternidad subrogada con fines de lucro, frenar la 'cosificación de los bebés' y permitir la subrogación con fines altruistas sólo para parejas colombianas que presenten incapacidad biológica para concebir y con relación de parentesco, garantizando la protección de los derechos a la dignidad, intimidad, igualdad, autonomía, y la protección del que está por nacer.

Artículo 2°. Definición: Se entiende por maternidad subrogada, o comúnmente llamada también alquiler de vientres, todo acuerdo de voluntades, verbal o escrito, a título gratuito o con fines de lucro, unilateral o bilateral, a título personal o por interpuesta persona, que tenga por objeto el compromiso de gestar un bebé y entregarlo a una persona o a una pareja, cediendo la filiación derivada de la maternidad y renunciando a los derechos sobre el recién nacido.

Artículo 3. Crease el tipo penal de "Constreñimiento a la maternidad subrogada con fines de lucro". Adiciónese el artículo 188F a la ley 599 de 2000, el cual quedará así:

Artículo 188F: Constreñimiento a la maternidad subrogada con fines de lucro: El que por sí o como miembro de una organización nacional o internacional, con el propósito de obtener beneficio económico promueva, induzca, financie, reclute, colabore o constriña a una mujer para alquilar su vientre con fines de lucro incurrirá en prisión de seis (6) a ocho (8) años y multa de cincuenta (50) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 4. Todo acto jurídico en el que se pacte la obligación de subrogar o alquilar el vientre con fines de lucro, se entenderá nulo de pleno derecho.

Será permitida la maternidad subrogada con fines altruistas únicamente cuando:

- 1. Se realice entre nacionales colombianos.

2. Se presente certificado médico en el que se demuestre incapacidad física o biológica para concebir.


3. Se realice entre sujetos que gocen de plena capacidad que conste mediante declaración extrajudicial juramentada y que entre ellos haya parentesco hasta el tercer grado de consanguinidad.

Artículo 5. Las decisiones relacionadas con la gestación se tomarán de manera conjunta entre la mujer gestante y el padre y la madre solicitantes, prevaleciendo el derecho a la vida del que está por nacer.


Parágrafo: Sin perjuicio de lo anterior, en cualquiera de las decisiones que se tomen o en las cuales no se llegue a un acuerdo, primará el interés del nasciturus.

Artículo 6. El Ministerio de Salud reglamentará la práctica de la maternidad subrogada sin fines de lucro; considerando las obligaciones de la madre gestante, del padre y madre solicitantes, y con plena observancia de los parámetros establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

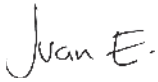
Artículo 7. Vigencia. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas aquellas disposiciones que le sean contrarias.




MARIA DEL ROSARIO GUERRA
Senadora de la República
Partido Centro Democrático



SANTIAGO VALENCIA GONZALEZ
Senador de la República
Partido Centro Democrático



JUAN FERNANDO ESPINAL
Representante a la cámara
Partido Centro Democrático

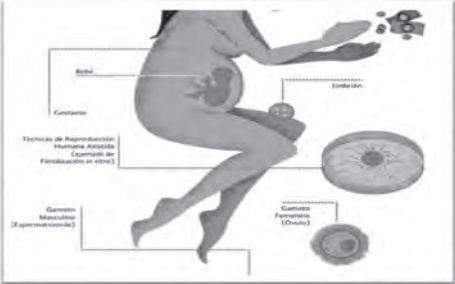


JOSE JAIME USCATEGUI
Representante a la cámara
Partido Centro Democrático

El único referente legal sobre la práctica de maternidad subrogada en Colombia es la sentencia T - 968 de 2009 de la Corte Constitucional. En esta sentencia, la Corte estudió el caso de una pareja que contrató los servicios de una mujer para que les alquilara el vientre para tener un bebé y con base en escritos doctrinales definió esta práctica como:

“el acto reproductor que genera el nacimiento de un niño gestado por una mujer sujeta a un pacto o compromiso mediante el cual debe ceder todos los derechos sobre el recién nacido a favor de otra mujer que figurará como madre de éste”.

De esta definición se puede concluir que en Colombia: (i) La mujer gestante y que da a luz no aporta sus óvulos, (ii) La madre sustituta acepta llevar a buen término el embarazo y una vez producido el parto, se compromete a entregar el hijo a las personas que lo encargaron (iii) La madre gestante renuncia a los derechos sobre el menor y (iv) La práctica debe ser formalizada a través de un pacto o compromiso.



Fuente: Tomada del libro “Explotación de Mujeres con fines reproductivos” (2015)

Así mismo, la corte estableció unos requisitos mínimos para entender la validez de la figura de maternidad subrogada:

A) La mujer solicitante debe tener problemas fisiológicos para concebir.

B) Los gametos que se requieren para la concepción no sean aportados por la mujer gestante (quien facilita el vientre).

PROYECTO DE LEY ESTATORARIA N° _____ DE 2020 SENADO

“Por medio de la cual se crea el tipo penal que sanciona a quien constriña a la mujer a la maternidad subrogada con fines de lucro y se prohíbe su práctica, se frena la ‘cosificación de los bebés’, y se dictan otras disposiciones”

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

INTRODUCCIÓN

La maternidad subrogada -más conocida como alquiler de vientre- ha sido entendida en Colombia como la contratación de una mujer que se compromete a gestar un bebé con la obligación de entregarlo a los solicitantes cuando nazca. Estos últimos se comprometen a criarlo y la mujer gestante debe renunciar a la filiación¹.

En nuestro país, esta práctica despierta gran inquietud debido a la falta de información, carencia de legislación y la escasa jurisprudencia sobre el tema, que no permiten saber si está permitida, prohibida o cuáles son sus límites. Por ello, esta iniciativa legislativa (que ya hemos presentado en tres ocasiones anteriores y que ha sido aprobada hasta en tercer debate) se basa en un estudio técnico, jurídico, social y ético de la problemática y pretende prohibir la maternidad subrogada al considerarla ser una categoría de trata de personas y explotación de la mujer con fines reproductivos. De esta forma, se busca permitirla sólo con fines altruistas y para parejas colombianas con problemas de infertilidad o de gestación. Esto, mediante la protección de los derechos a la dignidad, intimidad, igualdad, autonomía, y la protección del que está por nacer.

Para lograrlo, el presente documento se estructura de la siguiente manera:

1. Presenta como se ha entendido la maternidad subrogada en Colombia
2. Explica por qué la subrogación de la maternidad con fines lucrativos es una forma de explotación a la mujer y una comercialización de menores
3. Expone los derechos vulnerados a la mujer y al bebé
4. Hace un recuento de cómo se ha tratado la problemática en otros países
5. Analiza el problema de la filiación en la permisibilidad de la maternidad subrogada
6. Presenta los principales argumentos obtenidos en la Mesa de Trabajo que se adelantó en compañía de varios expertos el pasado 9 de diciembre de 2015.

1. MATERNIDAD SUBROGADA EN COLOMBIA

¹ Corte Constitucional. Sentencia T -968 de 2009

C) La mujer gestante no tenga como móvil un fin lucrativo, sino el de ayudar a otras personas.

D) La mujer gestante debe cumplir una serie de requisitos como mayoría de edad, salud psicofísica y haber tenido hijos.

E) La mujer gestante debe tener la obligación de someterse a las valoraciones psicológicas exámenes pertinentes antes, durante, y después del embarazo

F) Se debe preservar la identidad de las partes.

G) La mujer gestante, una vez firmado el consentimiento informado, e implantado el material reproductor o gametos, no pueda retractarse de la entrega del menor.

H) Los padres solicitantes no pueden rechazar al hijo en ninguna circunstancia.

I) La muerte de los padres biológicos antes del nacimiento no deje desprotegido al menor.

J) La mujer gestante sólo pueda interrumpir el embarazo por prescripción médica.

2. MATERNIDAD SUBROGADA CON FINES LUCRATIVOS COMO EXPLOTACIÓN AL CUERPO DE LA MUJER Y DE LOS MENORES.

La maternidad subrogada con fines económicos constituye una objetivación de los cuerpos de las mujeres, pues los convierte en “máquinas para hacer bebés”, que pueden arrendarse y explotarse con el fin de satisfacer los deseos de otros². Así mismo, esta práctica convierte a los niños en “objetos de consumo” o productos comerciales que se encargan, se compran, se venden e incluso se devuelven o se cambian si no se satisface al cliente.

Esto supone, como lo propone la Profesora de la Universidad de Michigan Elisabeth Anderson, que se transforma el traer hijos al mundo, en una mercancía que se rige por los procesos de producción y de mercado normales. Y cuando las normas del mercado se aplican a las formas en que asignan y se entienden los derechos y responsabilidades de los padres, los niños se reducen de temas de amor a meros objetos de uso.

² “Vientes de Alquiler – Una Nueva Forma de Explotación a la Mujer y de Tráfico de Personas” (2015) Disponible en: <http://www.profesionalesetica.org/wp-content/uploads/2015/06/V- alquiler-web.pdf>

Igualmente, cuando las normas del mercado se aplican a las formas en que tratamos y entendemos el trabajo reproductivo de las mujeres, las mujeres se reducen de temas de respeto y consideración, a ser también, meros objetos de uso.³

La Organización Profesionales por la Ética (ONG española que desde 1992 estudia el tema), se ha encargado de documentar ejemplos y presentarlos en el Parlamento Europeo para demostrar estos dos supuestos de explotación a la mujer y al menor.

En 2014 denunciaron, por ejemplo, como una pareja homosexual de australianos dejó abandonado en Tailandia un bebé nacido con síndrome de Down, pero se llevaron a su gemela que nació sana. En este caso, la madre gestante se quedó con el bebé enfermo, a pesar de su situación económica, y solicitó que se le devolviese a la niña sana, pero se le denegó y la niña se quedó con los dos hombres que la compraron.⁴

Este ejemplo ilustra cómo cuando un bebé es fruto de una compraventa, lo que se espera, y por tanto se puede exigir, es que el bebé objeto del contrato tenga una garantía de calidad o que se pueda devolver si uno no queda satisfecho con el "producto".

Vale la pena resaltar que el pasado 18 de diciembre de 2017 durante la adopción del "Informe anual sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo (2014) y la política de la Unión Europea al respecto", el Parlamento Europeo aprobó la totalidad del párrafo 114 que condena la práctica de maternidad subrogada:

[...] "la práctica de la gestación por sustitución, que es contraria a la dignidad humana de la mujer, ya que su cuerpo y sus funciones reproductivas se utilizan como una materia prima".

[...] "debe prohibirse esta práctica, que implica la explotación de las funciones reproductivas y la utilización del cuerpo con fines financieros o de otro tipo, en particular en el caso de las mujeres vulnerables en los países en desarrollo, y pide que se examine con carácter de urgencia en el marco de los instrumentos de derechos humanos". (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Es importante tener en cuenta, como lo señala el Parlamento Europeo, que esta explotación se concentra especialmente en las mujeres de países pobres o menos

³ Anderson, E (2007) "Is Women's Labor a Commodity?" disponible en <http://www.jstor.org/stable/2265363>

⁴ Ibidem

desarrollados. Las organizaciones Early Institute⁵, y Center for social Research⁶, (Organizaciones No Gubernamentales dedicadas a este estudio), han demostrado que en los países del primer mundo que la permiten, los costos del proceso son muy altos en comparación con los que se ofrecen en países en vías de desarrollo.

Por ejemplo, en Estados Unidos y en Europa Occidental el alquiler de vientre oscila entre \$100 – 150mil dólares, mientras que, en Colombia, entre \$4 mil – 10mil dólares (Según ofertas en clasificados). Es decir, en **Colombia es 93.3% más económico**.

Esta información no debe entenderse de manera aislada a la coyuntura de la desigualdad laboral de las mujeres frente a los hombres en nuestro país. Debe tenerse en cuenta que:

- La inequidad salarial de las mujeres frente a los hombres es de 21%
- La participación laboral es de 76% para los hombres y 54% para las mujeres
- Las mujeres trabajan 10 horas remuneradas a la semana menos que los hombres y laboran 20 horas no remuneradas a la semana más que los hombres.
- A la semana las mujeres trabajan 10.8 horas más que los hombres. Los hombres trabajan 4 semanas al mes, mientras las mujeres trabajan 5.

Debe agregarse que, en Colombia, si bien las mujeres han ingresado de manera sostenida al mercado laboral, su participación continúa siendo menor a la de los hombres, además de concentrarse en determinados sectores productivos y en escalas ocupacionales y salariales. De esta forma, pese a que su nivel educativo tiende a ser mayor que el de los hombres, sus remuneraciones tienden a ser menores. Según estadísticas del DANE, en el segundo trimestre de 2018 la tasa de participación de los hombres fue de 74,8 % y de 53,6 % para las mujeres; la tasa de ocupación 69,3 % para los hombres y 46,9 % para las mujeres; y la tasa de desempleo 12,4 % para las mujeres y 7,4 % para los hombres.

En este contexto el alquiler de vientres con fines lucrativos resulta una oportunidad de ingreso y una opción de supervivencia para las mujeres colombianas que se encuentran en situación de vulnerabilidad y que anuncian su cuerpo de la siguiente manera:

⁵ Early Institute es una ONG mexicana, dedicada al análisis y diseño de propuestas para la inclusión de políticas públicas que garanticen el bienestar del menor y su desarrollo.

⁶ Center For Social Research es una ONG con sede en Nueva Delhi, cuya misión es empoderar a las mujeres y las niñas de la India, garantizar sus derechos fundamentales y aumentar la comprensión de los problemas sociales desde una perspectiva de género.

Relato de una bumanguesa que espera alquilar su vientre

Hola, soy Marcela*, vivo en Bucaramanga, Colombia, tengo 24 años y dos hijos. Deseo ayudarlos alquilándoles el vientre para que puedan ser padres.

Su mamá no opina mucho. Sólo le dice que ella sabe muy bien lo que duele parir un hijo para dárselo a un tercero. Pero Marcela sigue firme. Estoy muy consiente de lo que voy a hacer, que ese bebé...

Necesito \$15 millones para pagar la hipotética de la casa que es de todos y los voy a conseguir. Y ellos (los clientes) también van a conseguir lo que tanto desean.

Es para la hipotética

La casa de Marcela tiene dos pisos y está en obra negra. Allí vive ella, su papá, su mamá, cinco hermanos y sus dos hijos, un niño de nueve años y una niña de siete.

Fuente: Diario la Vanguardia 2016.

Esto evidencia, como la explotación de la mujer con fines reproductivos se agrava si se tiene en cuenta que la maternidad subrogada supone relaciones asimétricas entre las partes. La Organización Panamericana de la Salud (OPS) afirma que la mujer que actúa como madre subrogada generalmente:

- Está preocupada por su difícil situación económica y la de su familia
- Su consentimiento libre e informado es obviado
- Su único atributo valorado es su capacidad de servir de máquina para procrear
- Una vez se concluye el acuerdo, siente todo el peso de la explotación, de la separación del bebé y de la cosificación del embarazo.

Con todo lo anterior, se fundamenta por qué la maternidad subrogada con fines económicos contiene todos los elementos que configuran una clara explotación de la mujer, como ser humano y como madre e ignora la protección del menor.

3. DERECHOS VULNERADOS CON LA PRACTICA DE LA MATERNIDAD SUBROGADA CON FINES ECONOMICOS

Derechos vulnerados de los niños:

Antes de nacer:

Dignidad Humana: (Art 1º C.P) Porque se convierte al menor en un objeto de comercialización y de manipulación.

Vida: (Art 11 C.P) cuando se permite en esta práctica abortar por:

- Alteración cromosómica o alguna otra enfermedad que presente durante su gestación
- Por la cantidad de embriones fecundados, gemelos, mellizos, trillizos
- Por el género, diferente del exigido por los padres contratantes

Al nacer

Derechos Fundamentales de los niños: (Art 44 C.P)

- Salud: Comprendida como su bienestar tanto físico como psicológico y emocional.
- A la lactancia materna, disminuye su protección contra enfermedad o muerte por infecciones y al vínculo afectivo de bienestar, cuidado protección y seguridad que se establece con la madre.

Familia: (Art 42 C.P) cuando es abandonado por los padres contratantes, por haber logrado un embarazo propio durante la gestación del bebé objeto de maternidad subrogada, o por alguna enfermedad con la que haya nacido el niño.

Derechos vulnerados de la mujer:

- **Dignidad:** (Art 1º C.P) Al ser tratada como un objeto de consumo que fabrica bebés.
- **Igualdad:** (Art 13 C.P) Al ser contratada por su condición de mujer en condición económica, académica, social y cultural inferior a la de los contratantes. Así mismo por el abuso y desconocimiento de los riesgos a los que se verá enfrentada durante la gestación, como lo son, por ejemplo:
 - Enfermedades e incapacidades, por ser sometida a técnicas de reproducción humana asistida.
 - Enfermedades y posibles secuelas durante la gestación, dentro de las que está incluida la muerte.
 - Alteración psicológica y emocional, por la separación del bebé con quien estableció un vínculo físico, psicológico y emocional profundo.
 - Alteración psicológica y emocional, por la muerte del bebé tanto por complicaciones durante o después del embarazo, como por aborto cuando el contrato lo exige.
 - Protección suya y del bebé cuando los contratantes desaparecen o desisten del contrato.
 - Afectación psicológica y emocional de todo su núcleo familiar, cuando la madre gestante vive con su familia.

4. SITUACIÓN ACTUAL EN COLOMBIA

De acuerdo con la Cancillería de Colombia, durante la pandemia la oficina de visas ha sido receptora de varias solicitudes de visado de cortesía, donde se busca ingresar al país a recoger a su bebé, producto del contrato realizado con la intermediación de clínicas de fecundidad que localizan mujeres para dicho fin. El panorama es alarmante, y evidencia el vacío legal existente en Colombia, que se ha convertido en un destino de turismo reproductivo, degradando la condición de la mujer y cosificando a los bebés.

SOLICITUDES DE VISADO DURANTE LA PANDEMIA.

| PAISES | SOLICITUDES |
|-----------------|-------------|
| ESTADOS UNIDOS | 6 |
| CHILE | 1 |
| DINAMARCA | 2 |
| ISRAEL | 1 |
| REINO UNIDO | 1 |
| REPUBLICA CHECA | 1 |
| POLONIA | 1 |
| CANADA | 1 |
| BRASIL | 1 |
| AUSTRALIA | 1 |
| TOTAL: | 16 |

FUENTE: Elaboración propia con información suministrada de la Cancillería de Colombia

5. DERECHO COMPARADO

La respuesta de los países para regular esta actividad ha sido muy variada, los países que deciden regular el tema han optado por alguna de las siguientes posibilidades: Prohibición absoluta, permisión expresa o permisión regulada.

| País | Prohibición Absoluta | Permisión Regulada | Permisión Expresa o Tácita |
|----------|---|--------------------|----------------------------|
| Alemania | La práctica está prohibida por ser vista como comercio de personas | | |
| Francia | Las disposiciones francesas prohíben la maternidad subrogada, e incluso restringen que sus ciudadanos viajen a otras jurisdicciones para realizar esta práctica | | |

| | | | |
|-----------|--|--|--|
| Argentina | | | No existe una legislación específica sobre el tema, sin embargo, tampoco es una práctica que se encuentre prohibida. |
|-----------|--|--|--|

6. CONTENIDO DE LA INICIATIVA

El proyecto de ley prohíbe y penaliza la maternidad subrogada con fines de lucro, y busca frenar la 'cosificación de los bebés'. El tipo penal se incluye en el artículo 188F de la ley 599 de 2000. Este delito se configurará cuando se promueva, financie, pague, colabore o constriña a una mujer para alquilar su vientre con fines de lucro; es decir, cuando haya un provecho económico o contraprestación de algún tipo a cambio de la gestación. La sanción consiste en prisión de 6 a 8 años y multa de 50 a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por un lado, el sujeto activo de la acción penal es toda persona que promueva, financie, pague, colabore o constriña a una mujer para alquilar su vientre con fines de lucro; es decir, a cambio de dinero o cualquier otra contraprestación económica. En ningún caso se entenderá que lo es la madre gestante. Por el otro, el sujeto pasivo es la mujer que actúa como gestante del bebé ajeno.

En este mismo sentido, se dispone que todo acto jurídico en el que se pacte la obligación de subrogar o alquilar el vientre con fines de lucro, se entenderá nulo de pleno derecho.

Solamente se permitirá la maternidad subrogada con fines altruistas cuando:

1. Se realice entre nacionales colombianos.
2. Se presente certificado médico en el que se demuestre incapacidad física o biológica para concebir.
3. Se realice entre sujetos que gocen de plena capacidad que conste mediante declaración extrajudicial juramentada.

El artículo 5 dispondrá que las decisiones relacionadas con la gestación se tomarán de manera conjunta entre la mujer gestante y los padres solicitantes. Asimismo, que en cualquiera de las decisiones que se tomen o en las cuales no se llegue a un acuerdo, primará el interés del *nasciturus*. Lo anterior, con el fin de prever un método para solucionar y evitar futuros conflictos.

Luego de considerar y estudiar los diferentes argumentos, se ha concluido que la mejor manera de impedir el tráfico de menores y la explotación a las mujeres de nuestro país es adoptar una política de prohibición frente a esta práctica y una regulación precisa para casos específicos.

| | | | |
|-----------|---|---|---|
| Canadá | | Está prohibido que cualquier persona realice un pago por un proceso de subrogación. | |
| China | Prohíbe a instituciones y personal médico realizar procesos de subrogación | | |
| Dinamarca | | Está prohibida la realización de contratos en los que exista un pago | |
| España | La Maternidad Subrogada se entiende como una Explotación de la Mujer con Fines Reproductivos, y en este sentido está expresamente prohibida en el artículo 10 de la ley 14 de 2006. | | |
| Italia | La ley 40/2004 prohíbe expresamente la subrogación. | | |
| India | | | Es abiertamente permitida la maternidad subrogada con fines lucrativos. Las clínicas y solicitantes celebran contratos privados con las gestantes |
| Perú | | | No está tipificada como delito, sin embargo, se reconocen las complicaciones que esta práctica genera en la determinación de la filiación del menor y por lo tanto, en la protección de su bien superior. |

Como se ha desarrollado a lo largo de la presente exposición de motivos, si queremos valorar a los niños y a las mujeres y ser consistentes, debemos resistir la invasión del mercado en el ámbito del trabajo reproductivo y de la maternidad. Ni los cuerpos de las mujeres, ni los menores son una mercancía y no deben estar sujetos de una valoración monetaria.

Hemos visto, además, cómo esta práctica no reconoce las madres de alquiler como poseedores de una perspectiva independiente digna de consideración, sino que se aprovecha de su vulnerabilidad económica. De ahí que la propia práctica, lejos de la ampliación del ámbito de la autonomía de la mujer, en realidad manipula las condiciones externas e internas necesarias para la elección plenamente autónoma por las mujeres

Con base en todo lo anteriormente expuesto, se plantea el siguiente Proyecto de Ley.


MARIA DEL ROSARIO GUERRA
 Senadora de la República
 Partido Centro Democrático


SANTIAGO VALENCIANO GONZALEZ
 Senador de la República
 Partido Centro Democrático


JUAN FERNANDO ESPINAL
 Representante a la cámara
 Partido Centro Democrático


JOSE JAIME USCATEGUI
 Representante a la cámara
 Partido Centro Democrático

| | |
|---|---|
| <p style="text-align: center;">SECCIÓN DE LEYES SENADO DE LA REPÚBLICA – SECRETARÍA GENERAL – TRAMITACIÓN LEYES</p> <p>Bogotá D.C., 03 de septiembre de 2020</p> <p>Señor Presidente:</p> <p>Con el fin de repartir el Proyecto de Ley No. 263/20 Senado “POR MEDIO DE LA CUAL SE CREA EL TIPO PENAL QUE SANCIONA A QUIEN CONSTRIÑA A LA MUJER A LA MATERNIDAD SUBROGADA CON FINES DE LUCRO Y SE PROHÍBE SU PRÁCTICA, SE FRENA LA ‘COSIFICACIÓN DE LOS BEBÉS’, 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 MARIA DEL ROSARIO GUERRA DE LA ESPRIELLA, SANTIAGO VALENCIA GONZALEZ; y los Honorables Representantes JUAN FERNANDO ESPINAL, JOSE JAIME USCATEGUI. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión PRIMERA Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.</p> <p>GREGORIO ELJACH PACHECO Secretario General</p> <p style="text-align: center;">PRESIDENCIA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA – SEPTIEMBRE 03 DE 2020</p> <p>De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado Proyecto de Ley a la Comisión PRIMERA Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprinta Nacional para que sea publicado en la Gaceta del Congreso.</p> <p>CÚMPLASE</p> <p>EL PRESIDENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA</p> <p>ARTURO CHAR CHALJUB SECRETARIO GENERAL DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA</p> <p>GREGORIO ELJACH PACHECO</p> | <p style="text-align: center;">PROYECTO DE LEY NÚMERO 264 DE 2020 SENADO</p> <p style="text-align: center;"><i>por medio del cual se crea el Fondo de Fomento Forestal y se dictan otras disposiciones.</i></p> <p style="text-align: center;">“Por medio del cual se crea el Fondo de Fomento Forestal y se dictan otras disposiciones”</p> <p style="text-align: right;">Paloma Valencia Laserna Senado de la República</p> |
| <p>Contenido</p> <p>1. Exposición de motivos..... 4</p> <p> 1.1 Biodiversidad y deforestación en Colombia 4</p> <p> 1.2 Fondo de Fomento Forestal 6</p> <p>2. Articulado 10</p> | <p>1. Exposición de motivos</p> <p style="text-align: center;">1.1 Biodiversidad y deforestación en Colombia</p> <p>Colombia ocupa el primer puesto en biodiversidad por unidad de área en el mundo. Tenemos cerca de 3 millones hectáreas de páramos, 300 mil de manglares, 700 mil de bosques seco, y 22 millones en humedales. A esto sumarle que el 52% del territorio nacional está compuesto por bosques, y que contamos con 892 mil kilómetros cuadrados de aguas jurisdiccionales declaradas de alta biodiversidad. No obstante, la deforestación, la explotación ilícita, la minería ilegal, los cultivos ilícitos y el cambio climático están acabando con nuestra riqueza ambiental.</p> <p>Entre el 2005 y el 2015 se destruyeron más de 1,5 millones de hectáreas de bosque y solo en los últimos tres años se han deforestado más de 400 mil. Según estudios de WWF para Colombia, en los últimos 20 años se ha perdido el 17% de los páramos (aportan 70% del agua potable) y 35% de los humedales. En 2017, estuvimos entre los 40 países que más emitieron GEI (0,42%).</p> <p>Los recursos para el sector ambiental han sido bajos, menos de 0,5% del Presupuesto General de la Nacional. Colombia tiene una deuda con el mundo y con su propio territorio.</p> <p>En Acto Legislativo 05 de 2019 se logró asignar un 1% de los recursos para el medio ambiente (182 mil millones si fuesen asignados para el bienio 2018-2019). Y otros 4 puntos porcentuales adicionales (728 mil millones más) donde dos puntos se asignaron para proyectos en ciencia y tecnología relacionados con el medio ambiente y desarrollo sostenible; y otros dos que ejecutaran los municipios de acuerdo a un plan nacional estratégico. Esta reforma le va permitir invertir más de 1 billón de pesos en medio ambiente.</p> <p>El ecosistema estratégico más importante del país es el Amazonas. Absorbe 200.000 millones de toneladas de carbono, tiene un tercio de la biodiversidad del mundo, con 1.700 especies de aves y más 700 tipos de anfibios, reptiles y mamíferos. Sin embargo, se ha</p> |

deforestado el 20% de su superficie en los últimos 60 años con un incremento considerable en los últimos años. Se pasó de 124.000 hectáreas deforestadas en 2015 a más de 200.000 en 2018. Esto como resultado de tala ilegal de árboles, la cultivos ilícitos o para abrir praderas y hacerse a la tierra, por la minería ilegal y por los incendios forestales. En 2018 perdimos 200 mil hectáreas, 42 mil arrasadas por incendios.

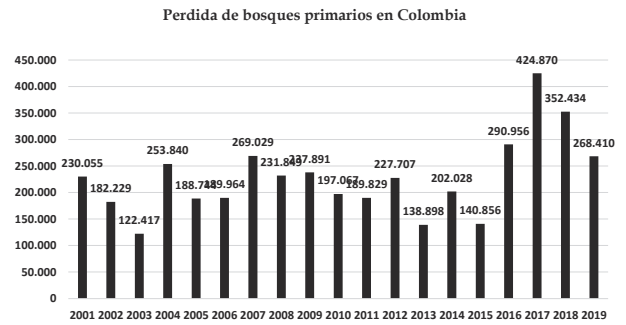
Según el Instituto Humboldt, en el Amazonas se pasó de 2.697 especies de animales y plantas en peligro de deforestación en 2016 a más de 7.000 en el 2018, y cerca de 99 especies a vía de extinción.

La situación crítica se agrava, pues su inmensa riqueza tampoco ha significado bienestar de las comunidades que la habitan, el 60% de los habitantes es considerado pobre, la tasa de analfabetismo es del 15%, y solo al 18 % de las viviendas tiene acueducto. Según el Ideam, dentro de los núcleos de deforestación se estiman 25 asentamientos con 33.321 habitantes.

Un campesino recibe 500 mil pesos por talar una hectárea. En mes y medio usando entre 10 y 20 motosierras, alcanzan a deforestar 500 hectáreas en un mismo espacio geográfico. El 75% de la deforestación se da cerca de carreteras, pues para cometer el delito es necesario el transporte de maquinaria. La región cuenta con parques nacionales como el Chiribiquete, La Macarena, Tinigua o los Llanos de Yarí.

En el Plan Nacional de Desarrollo se probó que el 15% del impuesto al carbono se destinara directamente para la conservación de los bosques de la Amazonía. Actualmente se transita un acto legislativo para convertir la región amazónica en un régimen especial.

Según el Global Forest Watch, en el 2010, Colombia contaba con 81,4 millones de hectáreas de bosque natural, que se extendía sobre el 72% de su extensión territorial. Entre el año 2001 y 2019 se han perdido en promedio anualmente 228 mil hectáreas de bosques, para un total de 4,3 millones de hectáreas. Su mayor pico fue en el año fue en el año 2017 donde alcanzó 424 mil hectáreas perdidas, y ha logrado una reducción en los últimos tres años. Sin embargo, no es suficiente. En el año 2019 se perdieron 268 mil hectáreas.



Fuente: Global Forest Watch

1.2 Fondo de Fomento Forestal

Este proyecto de ley busca crear el Fondo de Fomento Forestal con el fin de direccionar mediante una sola entidad la política de forestación nacional. La política de Fomento Forestal debe estar centralizada en el Ministerio de Medio Ambiente y su implementación debe hacerse a través de este nuevo Fondo de Fomento Forestal, creado para tal fin.

La política de fomento del sector forestal debe partir de las premisas que existe la necesidad de recuperar suelos para el uso productivo, mejorar la biodiversidad y generar riqueza. Sobre todo a nivel regional. En ese contexto, se debe asignar al sector privado el papel de ejecutor y al Estado, el papel de establecer incentivos tributarios, jurídicos y financieros para las actividades de forestación y reforestación con planes de manejo a nivel predial.

A impulsos de la iniciativa pública, la implantación de un sistema de fomento forestal es muy limitado y de poco impacto en cobertura nacional. El máximo desarrollo forestal se alcanza cuando trabajan de manera conjunta, el sector productor, el sector financiero y la administración pública, en las tareas de diseño, tutela y fomento del sistema forestal.

Los productores del campo, como beneficiarios por el manejo sostenible y productivo de sus proyectos productivos y destinatarios finales de las políticas de incentivos; las entidades financieras, como profesionales de la gestión de los créditos; y la administración pública, como garante del interés de la sociedad en la búsqueda de soluciones eficaces para la protección del medio ambiente.

La experiencia nos pone de manifiesto que en los países en los que existe dicha colaboración, los productores del campo son capaces de desarrollar sus producciones agropecuarias con buenas prácticas ambientales para cuidar contrarrestar los riesgos del cambio climático y mejorar la biodiversidad de sus finca, generando más productividad y rentabilidad en sus agro negocios.

Dado los costos y el largo periodo de recuperación de la inversión en el establecimiento de una plantación forestal, es necesaria la intervención del Estado, para que, a través del Fondo de Fomento Forestal, se aplique un subsidio a la tasa de interés a los créditos con los cuales se financian las plantaciones y una compensación económica por la generación de bonos de carbonos.

Las entidades financieras públicas y privadas podrán asumir la financiación en las condiciones que establezca el Gobierno Nacional, a través de las líneas de crédito que expida Finagro.

Las ventajas de este Fondo para el país y los productores son las siguientes:

- El Gobierno se coloca en una posición muy favorable para establecer "a priori" el Presupuesto necesario para ayudar al desarrollo de su política de distribuir los apoyos para fomentar de manera eficaz la forestación del país.

- El Gobierno organiza y controla automáticamente el recaudo de los recursos por contaminación ambiental y compensación forestal.

- El Gobierno reduce automáticamente, su contribución económica, debido a que sólo establece un plan de subvenciones de acuerdo a las metas de área a forestar y no el resto de ayudas "extraordinarias" que pagaba sin control y de forma imprevisible a través de los diversos programas de reforestación.

- La ayuda es directamente proporcional al área forestal plantada por productor del campo. Contrario a lo que sucede con las ayudas extraordinarias, en las que el dinero se entrega de forma arbitraria e injusta (no tiene en cuenta por ejemplo, la buena gestión de unos frente a la mala gestión de los otros; iguala a todos por abajo).

- El Gobierno evita hacer dobles pagos a los productores del campo. Solo contribuye poniendo a su disposición las subvenciones y pagos compensatorios de bonos de carbono para aquellos que verdaderamente desean gestionar de forma profesional y empresarial una plantación forestal.

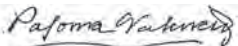
- El productor recibe un incentivo y una compensación ambiental proporcional al área forestal plantada certificada por un experto en la materia. Además es un derecho que se le debe, pues ha invertido unos recursos y ha tomado un crédito, y no una "gracia" que le puede conceder el poder político.

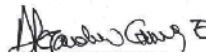
- Recibe el incentivo al crédito y la compensación por la venta de bonos de carbonos en un plazo mucho menor que el que recibe hoy a través del Certificado de Incentivo

Forestal (CIF). Bajo este esquema, se paga a más tardar, en sesenta días, cuando se hace el control de siembra.

- La renta del productor mejora, ya que recibe una mejor tasa de interés, una compensación por venta de bono de carbonos, mayor productividad y biodiversidad en su finca y una certificación por buenas prácticas ambientales que mejora el precio de su producción.

Cordialmente,


 Paloma Valencia Laserna
 Senadora de la República


 Alejandro Corrales Escobar
 Senador de la República


 Margarita María Restrepo A.
 Representante a la Cámara


 Ciro Alejandro Ramírez Cortés
 Senador de la República

2. Articulado

PROYECTO DE LEY NO. _____ DE 2020

“Por medio del cual se crea el Fondo de Fomento Forestal y se dictan otras disposiciones”

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1. Fondo de Fomento Forestal. Crease el Fondo de Fomento Forestal (FFF), como un Fondo-Cuenta, sin personería jurídica, adscrito al Ministerio del Medio Ambiente, con el objeto de recaudar y administrar los recursos del impuesto de carbono que pagan los responsables de emisión de gases de efecto invernadero y fomentar la forestación a través de incentivos y pagos por compensación ambiental por generación de bonos de carbonos a través de plantaciones forestales certificadas.

Artículo 2. Objeto del Fondo de Fondo Forestal. EL Fondo de Fomento Forestal tiene por objeto recaudar y administrar los recursos del impuesto de carbono que hoy paga el sector de hidrocarburos y otros sectores al Ministerio de Hacienda por emisión de gases de efecto invernadero. De igual manera deberá diseñar e implementar los Planes Anuales de Forestación, destinar los recursos para el subsidio a la tasa de interés de los créditos destinados a financiar proyectos de inversión en plantaciones forestales y girar los recursos de pago por generación de bonos de carbonos, de acuerdo a las determinaciones que para el caso expida el Ministerio del Medio Ambiente.

Parágrafo. El Plan de Fomento Forestal se implantará de forma progresiva hasta cubrir todas las zonas priorizadas por el Gobierno Nacional.

Artículo 3. Recursos del Fondo de Fomento Forestal. Los recursos de Fondo de Fomento Forestal se obtendrán de tres fuentes:

1. Aportes de compensación ambiental por emisión de carbono
2. Aportes del Presupuesto Nacional
3. Rendimientos del Fondo de Fomento Forestal

Artículo 4. Función del Fondo de Fomento Forestal. Las actividades que desarrolla el Fondo de Fomento Forestal, son las siguientes:

- Recaudar y administrar los recursos del impuesto al carbono.
- Elaborar y proponer al Ministerio de Medio Ambiente, los Planes Anuales de Fomento Forestal.
- Ejercer el control y desarrollo del Plan anual de Fomento Forestal
- Realizar campañas de divulgación y fomento de la actividad forestal.
- Subsidiar tasa de interés de programas y proyectos de inversión forestal, financiados a través de líneas de crédito redescontadas por Finagro.
- Girar los recursos de compensación por la generación de bonos de carbono de plantaciones certificadas por autoridad competente.
- Asesorar al sector agropecuario, industrial y minero, en materia relacionada con el fomento y la compensación forestal y ambiental.
- Otras que considere el Ministerio de Ambiente

Artículo 5. Programas de Fomento Forestal. El Gobierno deberá crear programas de subsidios sobre la tasa de interés a productores del campo y empresas que financien inversiones en plantaciones forestales certificadas por la autoridad competente. El Ministerio de Ambiente reglamentará este artículo.

Artículo 6. El ministerio del Medio Ambiente a través del Fondo de Fomento Forestal, deberá aprobar anualmente el Plan de forestación, en el cual se concretan las regiones, variedades y extensiones, así como el presupuesto de inversión para el subsidio a la tasa de interés y los pagos por bonos de carbono.

Parágrafo. La suscripción de las plantaciones es voluntaria por parte de los productores del campo.

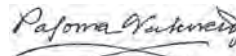
Artículo 7. Priorización del Amazonas. De los recursos provenientes del impuesto al carbono, concretamente del rubro “Colombia en Paz”, y su destinación exclusiva

para la conservación de los bosques de la región de la Amazonia establecida en el artículo 10 de la Ley 1955 de 2019 se mantendrán vigentes promulgada esta ley.

Artículo 8. Reglamentación. El Gobierno Nacional, reglamentará en el término de tres (3) meses después de la publicación de esta Ley, lo relativo a los recursos para el medio ambientes provenientes del impuesto al carbono y lo dispuesto en el artículo 10 Ley 1955 de 2019.

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

Cordialmente,


 Paloma Valencia Laserna
 Senadora de la República


 Alejandro Corrales Escobar
 Senador de la República


 Margarita María Restrepo A.
 Representante a la Cámara


 Ciro Alejandro Ramírez Cortés
 Senador de la República

| <p style="text-align: center;">SECCIÓN DE LEYES</p> <p style="text-align: center;">SENADO DE LA REPÚBLICA – SECRETARÍA GENERAL – TRAMITACIÓN LEYES</p> <p>Bogotá D.C., 03 de septiembre de 2020</p> <p>Señor Presidente:</p> <p>Con el fin de repartir el Proyecto de Ley No. 264/20 Senado “POR MEDIO DEL CUAL SE CREA EL FONDO DE FOMENTO FORESTAL 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 SUSANA VALENCIA LASERNA, ALEJANDRO CORRALES ESCOBAR, CIRO ALEJANDRO RAMIREZ CORTES; y el Honorable Representante MARGARITA MARIA RESTREPO. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión QUINTA Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.</p> <p>GREGORIO ELJACH PACHECO Secretario General</p> <p style="text-align: center;">PRESIDENCIA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA – SEPTIEMBRE 03 DE 2020</p> <p>De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado Proyecto de Ley a la Comisión QUINTA Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional para que sea publicado en la Gaceta del Congreso.</p> <p>CÚMPLASE</p> <p>EL PRESIDENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA</p> <p>ARTURO CHAR CHALJUB SECRETARIO GENERAL DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA</p> <p>GREGORIO ELJACH PACHECO</p> | <div style="text-align: center; border: 1px solid black; border-radius: 15px; background-color: #cccccc; padding: 5px; margin-bottom: 10px;">C O N T E N I D O</div> <p style="text-align: center;">Gaceta número 933 - Jueves, 17 de septiembre de 2020</p> <p style="text-align: center;">SENADO DE LA REPÚBLICA</p> <p style="text-align: center;">PROYECTOS DE LEY</p> <table style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="width: 80%;"></th> <th style="text-align: right; width: 20%;">Págs.</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Proyecto de ley número 261 de 2020 Senado, por medio de la cual se refuerza el Régimen de Protección al Consumidor Inmobiliario y se dictan otras disposiciones.</td> <td style="text-align: right; vertical-align: bottom;">1</td> </tr> <tr> <td>Proyecto de ley número 262 de 2020 Senado, por medio de la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones.....</td> <td style="text-align: right; vertical-align: bottom;">11</td> </tr> <tr> <td>Proyecto de ley número 263 de 2020 Senado, por medio de la cual se crea el tipo penal que sanciona a quien constriña a la mujer a la maternidad subrogada con fines de lucro y se prohíbe su práctica, se frena la ‘cosificación de los bebés’, y se dictan otras disposiciones.....</td> <td style="text-align: right; vertical-align: bottom;">15</td> </tr> <tr> <td>Proyecto de ley número 264 de 2020 Senado por medio del cual se crea el Fondo de Fomento Forestal y se dictan otras disposiciones.....</td> <td style="text-align: right; vertical-align: bottom;">19</td> </tr> </tbody> </table> | | Págs. | Proyecto de ley número 261 de 2020 Senado, por medio de la cual se refuerza el Régimen de Protección al Consumidor Inmobiliario y se dictan otras disposiciones. | 1 | Proyecto de ley número 262 de 2020 Senado, por medio de la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones..... | 11 | Proyecto de ley número 263 de 2020 Senado, por medio de la cual se crea el tipo penal que sanciona a quien constriña a la mujer a la maternidad subrogada con fines de lucro y se prohíbe su práctica, se frena la ‘cosificación de los bebés’, y se dictan otras disposiciones..... | 15 | Proyecto de ley número 264 de 2020 Senado por medio del cual se crea el Fondo de Fomento Forestal y se dictan otras disposiciones..... | 19 |
|--|---|--|--------------|---|---|---|----|--|----|--|----|
| | Págs. | | | | | | | | | | |
| Proyecto de ley número 261 de 2020 Senado, por medio de la cual se refuerza el Régimen de Protección al Consumidor Inmobiliario y se dictan otras disposiciones. | 1 | | | | | | | | | | |
| Proyecto de ley número 262 de 2020 Senado, por medio de la cual se regula el trabajo en casa y se dictan otras disposiciones..... | 11 | | | | | | | | | | |
| Proyecto de ley número 263 de 2020 Senado, por medio de la cual se crea el tipo penal que sanciona a quien constriña a la mujer a la maternidad subrogada con fines de lucro y se prohíbe su práctica, se frena la ‘cosificación de los bebés’, y se dictan otras disposiciones..... | 15 | | | | | | | | | | |
| Proyecto de ley número 264 de 2020 Senado por medio del cual se crea el Fondo de Fomento Forestal y se dictan otras disposiciones..... | 19 | | | | | | | | | | |