



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA  
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXVI - N° 949

Bogotá, D. C., viernes, 20 de octubre de 2017

EDICIÓN DE 24 PÁGINAS

DIRECTORES:	GREGORIO ELJACH PACHECO	JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
	SECRETARIO GENERAL DEL SENADO www.secretariasenado.gov.co	SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

## SENADO DE LA REPÚBLICA

### PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO

#### PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 09 DE 2017 SENADO

por medio del cual se establece el Tribunal de Aforados y el Consejo de Gobierno Judicial.

Señor:

GREGORIO ELJACH PACHECO

Secretario General Senado de la República

**Referencia:** Proyecto de Acto Legislativo número 09 de 2017 Senado, por medio del cual se establece el Tribunal de Aforados y el Consejo de Gobierno Judicial.

Respetado Secretario:

De conformidad con lo contemplado en el artículo 150 de la Constitución Política, y en los artículos 139 y 140 de la Ley 5ª de 1992, nos permitimos radicar ante el Congreso de la República el presente proyecto de Acto Legislativo, mediante el cual se pretende: i) reformar el eje de enjuiciamiento que hoy tienen los magistrados de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo de Disciplina Judicial, Los Magistrados de Jurisdicción Especial de Paz y el Fiscal General de la Nación y ii) Suprimir el Consejo Superior de la Judicatura y crear un nuevo órgano de Gobierno Judicial técnico y autónomo, para optimizar la administración de la rama jurisdiccional: lo anterior bajo las razones que se dejarán anotadas a continuación:

#### I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

##### 1. El tribunal de aforados y el nuevo régimen de enjuiciamiento de altos aforados.

El presente Proyecto de Acto Legislativo pretende modificar los artículos 174, 175, 178, 235 y 257 de la Constitución Política, así como la creación de un capítulo octavo en el Título VIII de la Constitución, los cuales en su conjunto tienen como objeto la creación de un Tribunal de Aforados Constitucionales, que estará adscrito a la Rama Jurisdiccional de Poder Público, y actuará de manera autónoma e independiente en las fases de investigación y juzgamiento frente a los Aforados Constitucionales de que trata el actual numeral 3 del artículo 178 superior, es decir: a los magistrados de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Comisión de Disciplina Judicial y el Fiscal General de la Nación, así como a los Magistrados de la Jurisdicción Especial de Paz (JEP) conforme lo señala el artículo 14 Transitorio del Acto Legislativo 02 de 2017.

El Tribunal de Aforados tiene como misión principal adelantar las investigaciones contra los aforados citados, por la violación al régimen Penal, Disciplinario y Fiscal, para lo cual, para cada caso se designará uno de sus miembros como Magistrado Instructor, el cual además tendrá a su disposición un cuerpo de investigaciones

ANGÉLICA LOZANO CORREA  
Representante a la Cámara

CLAUDIA LÓPEZ HERNÁNDEZ  
Senadora de la República

técnicas especializado. Una vez el Magistrado Instructor haya llegado al grado de probabilidad de verdad sobre la ocurrencia de una conducta punible o de la comisión de una falta gravísima del régimen disciplinario, presentará solicitud al Senado de la República para que este le autorice acusar –*esto como una garantía para preservar el antejuicio político*– caso en el cual, si el Senado autoriza, el Magistrado Instructor podrá acusar ante la respectiva sala de decisión de primera instancia de Tribunal de Aforados para que conozca del juzgamiento. Además, si el Senado acepta la Acusación el servidor público queda inmediatamente suspendido del Cargo hasta tanto se tome una decisión de primera instancia. En el caso en que el Senado no apruebe la acusación, la investigación será archivada definitivamente.

El Tribunal de Aforados estará conformada por siete magistrados, los cuales podrán separar la función de investigación: a través de un (1) magistrado instructor; así como la función de juzgamiento de primera y de segunda instancia, por medio de salas de conocimiento integradas por el tres (3) magistrados cada una.

La nominación de los Magistrados del Tribunal de Aforados se realizará con el concurso de las Altas Cortes, la Cámara de Representantes y las diez (10) principales facultades del Derecho del país, Garantizando en este último caso una elección precedida por un concurso de méritos, y en los demás casos una convocatoria con criterios de méritos. Una vez han sido nominados, la plenaria del Senado de la República ratificará a los nominados con el voto de mínimo la mayoría absoluta de sus miembros.

Ahora bien, frente al juzgamiento del Presidente de la República se observará una fórmula mixta, en la cual el Tribunal de Aforados actuará como como investigador y una vez considere que hay mérito para acusar, remitirá el proyecto a la Cámara de Representantes para que se siga el proceso de antejuicio político que se encuentra contemplado en la Constitución y la Ley, el cual –*para las causas penales*– concluye con el levantamiento de fuero para el Presidente o expresidente de la República y su juzgamiento penal ante la Corte Suprema de Justicia.

Frente a los Magistrados del Tribunal de Aforados, se seguirá el mismo procedimiento de enjuiciamiento del Presidente de la República, con la excepción de que la investigación estará a cargo de la Cámara de Representantes.

### **Razones para la implementación de un Tribunal de Aforados**

Como fue el deseo del constituyente originario de 1991, Colombia es un Estado de Derecho, lo que significa que todas las autoridades deben estar sometidas al régimen constitucional y, por lo tanto –*sin excepción*– deben rendir cuentas por sus actos, al estar limitados en el ejercicio de su poder<sup>1</sup>. Esto no es más que el desarrollo natural de

la tradicional idea del Barón de Montesquieu de que solo “el poder puede contener al poder”<sup>2</sup> y que significa la piedra angular de la separación de los poderes públicos y del establecimiento de pesos y contrapesos para limitar el ejercicio de poder. Esto significa, que la separación de poderes constituye una garantía de controles recíprocos entre las ramas de poder público, que tiene por objeto principal que: “*a cada poder*” se contraponga otro, capaz de condicionarlo y de frenarlo”<sup>3</sup>.

Con este objeto, el Constituyente de 1991 decidió dentro de la arquitectura constitucional del “*Check and Balance*” poner en cabeza del Congreso de la República la potestad de adelantar el antejuicio político en materia penal y adelantar el juicio disciplinario por indignidad, en los términos del artículo 175 superior. Dicha actividad ha venido siendo adelantada –*en primera medida*– por la comisión de investigación y acusación de la Cámara de Representantes, que ha demostrado su inoperancia y falta de rigor jurídico para encausar las investigaciones disciplinarias o criminales, razón por la cual se requiere modificarla a fin de crear una comisión que haga parte del poder legislativo, y tenga como objeto realizar la instrucción de las investigaciones penales o disciplinarias atribuidas al mencionado poder, con toda la pericia y especialidad que tan importante misión constitucional merece, convirtiéndose así en un apoyo técnico para el Congreso de la República.

Conforme a la inalterable línea jurisprudencial consignada en las sentencias C-417 de 1993, C-198 de 1994, C-037 de 1996, C-222 de 1996, C-245 de 1996, C-385 de 1996, C-386 de 1996, SU-626 de 1996, C-148 de 1997, C-085 de 1998, SU-047 de 1999, C- 369 de 1999 y SU-062 de 2001, entre otras, el Congreso es el encargado de desplegar un proceso de responsabilidad política y no propiamente un proceso penal como inicial y desprevénidamente pudiera creerse.

La Ley 5ª de 1992, consagra varias disposiciones relativas al procedimiento especial que sigue el Congreso en el juicio a los altos dignatarios de que trata el artículo 174 de la Constitución Nacional, las cuales, salvo aquellas propias de ley orgánica como las que tienen que ver con las funciones de

Instituciones Políticas. Bogotá, Editorial Temis, 2003. p. 44.

<sup>2</sup> Barón de Montesquieu, El espíritu de las leyes. García del Mazo, Siro, trad. Madrid, Librería General de Vitoriano Suárez, 1906. p.p. 225 y 226 “La libertad política solo se halla en los gobiernos moderados; mas no siempre está en ellos, sino únicamente cuando no se abusa de la autoridad; pero se sabe por experiencia eterna que todo hombre investido de autoridad propende a abusar de ella, no deteniéndose hasta que encuentra límites. ¡Quién lo diría! La misma virtud tiene necesidad de límites. Para que no pueda abusarse del poder es preciso que, por la disposición de las cosas, el poder contenga al poder”.

<sup>3</sup> Riccardo Guastini, Estudios de Teoría Constitucional. Carbonell, Miguel, trad. Ciudad de México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2001. p. 66.

<sup>1</sup> Vladimiro Naranjo Mesa, Teoría de la Constitución e

la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes, están derogadas hoy por hoy por el Título III de la Ley 600 de 2000, relativo a los juicios especiales ante el Congreso, en la medida en que las normas de procedimiento son propias de ley ordinaria como esta, y aplicando el principio que norma .

Hay que decir que la mismísima ley orgánica del Congreso en su artículo 6° que trata de las funciones del Órgano Legislativo, numeral 4, ya determinó de manera expresa la naturaleza de su función judicial y de los procesos que se adelantan contra los altos dignatarios del Estado, calificándoles sin ambages como de responsabilidad política. La norma dice textualmente: “4. *Función judicial, para juzgar excepcionalmente a los altos funcionarios del Estado por responsabilidad política*”.

En conclusión, pues, tenemos que los procesos que se adelantan en el Congreso de la República en contra de los altos dignatarios de que trata el artículo 174 de la Constitución Política son procesos de responsabilidad política, de naturaleza judicial y que tienen un procedimiento específico y especial consagrado en el Título III de la Ley 600 de 2000 y en algunas disposiciones de la Ley 270 de 1996, como se vio antes.

Las normas del procedimiento penal ordinario no son de aplicación en estas actuaciones por todo lo anteriormente expuesto, por la naturaleza misma de estos procesos de responsabilidad política, por el carácter especialísimo de estos juicios, y si son de toda aplicación cuando superado el requisito de procedibilidad (admisión de la acusación por parte del Senado) intervenga la Corte Suprema de Justicia y materialice, en ese momento, la acción y la jurisdicción penal.

Así las cosas, consideramos que es impropio otorgar un juicio político a los miembros de los tribunales de cierre de la jurisdicción Constitucional, Ordinaria, Contenciosa Administrativa, Disciplinaria, Especial de Paz y al Fiscal General de la Nación puesto que los mismos NO cumplen actividades políticas, sino por el contrario su función es netamente judicial y se encuentra regida por el imperio de la Constitución y la Ley, luego su juzgamiento debe ser en derecho.

Para corregir este error del Constituyente de 1991, el Acto Legislativo 02 de 2015 quiso establecer un Comisión de Aforados que tuviera como objeto realizar una investigación con toda la pericia y rigor jurídico que merece una tarea tan importante con la función judicial del Congreso ante los altos aforados, pero lamentablemente la Corte Constitucional en una sentencia, que –por decir lo menos– ha sido objeto de todo tipo de críticas por su pobre fundamentación, decidió mantener el juzgamiento original de la Constitución de 1991, que como es sabido por la opinión pública, es absolutamente inoperante y está confeccionado para no funcionar.

Ante ese hecho, se hace necesario reformular el enjuiciamiento de los altos aforados constitucionales, siguiendo para ello los lineamientos establecidos en la Sentencia C-373 de 2016, sobre la cual los autores de este proyecto, consideramos hemos resuelto la mayoría de las objeciones allí planteadas, así: i) *Se respeta la autonomía e independencia judicial, al adscribir el Tribunal de aforados a la Rama Judicial del poder público*; ii) *Se garantiza el antejuicio de los aforados, al prever que el Senado de la República deberá en todos los casos autorizar la acusación, para que esta proceda a la etapa de juzgamiento*; iv) *La elección de los magistrados del tribunal se realizará conforme una nominación cruzada, en la cual participarán las Altas Cortes y también la Cámara de Representantes que entregará su función de investigación, así mismos la sociedad civil a través de la facultades de derecho y mediante un concurso público de méritos*. v) *Se propone una investigación similar para el Presidente de la República, con lo cual se garantiza el equilibrio entre los poderes públicos*.

Así las cosas, consideramos que el presente proyecto subsana las principales preocupaciones del poder judicial y permite erigir un sistema de enjuiciamiento penal para los altos aforados del Estado, que garantiza los principios del debido proceso para los aforados, y también el acceso a la justicia y a la verdad por parte de todos los ciudadanos, los cuales podrán estar seguros de que todas las autoridades del Estado, sin excepción, son objeto de control por los actos que realizan.

## **2. La eliminación del Consejo Superior de la Judicatura y creación del Gobierno Judicial.**

Las funciones de administración del Consejo Superior de la Judicatura –sala administrativa– han estado marcadas por toda una serie de críticas, que van desde la pobre ejecución presupuestal de los recursos de inversión, hasta los retrasos en la implementación de los sistemas orales en materia Laboral, Administrativo y Civil. Por esta razón, como lo planteó el Gobierno nacional en la fallida reforma al Equilibrio de Poderes, fue necesario suprimir el Consejo Superior de la Judicatura y crear un nuevo órgano de administración judicial, cuya principal diferencia sea que su dirección se encuentre en manos de personas con alta experticia en administración pública y no en abogados con poca o nula experticia en estos asuntos.

En el Acto Legislativo 02 de 2015 se construyó un nuevo modelo de Gobierno Judicial, el cual, pese a ser un gran avance en esta materia, fue declarado inexecutable en su totalidad por la Corte Constitucional, en la Sentencia C-285 de 2016. La citada decisión no significa de ninguna forma que el Congreso de la República como constituyente derivado no tenga la facultad para modificar o suprimir el Consejo Superior de la Judicatura, sino que en ese particular caso dicha facultad excedió la capacidad de reforma y se incurrió en un vicio de sustitución –juicio que no compartimos–. En esa decisión la guardiana de la Constitución precisó:

“La Corte concluyó que aunque el Congreso tenía amplias potestades para variar el modelo de gestión del Poder Judicial, e incluso para suprimir los órganos creados en la Constitución de 1991 para gobernar y administrar esta Rama del poder público, el nuevo esquema introducido en el Acto Legislativo desbordó el poder de reforma constitucional con el que cuenta el Congreso, porque suprimió el principio de autogobierno judicial, como manifestación del principio de separación de poderes y del principio de independencia judicial”<sup>4</sup>.

Es así como el presente proyecto pretende, en cumplimiento de la decisión de la Corte Constitucional, reformular el sistema de gobierno judicial a fin de que no quede el menor resquicio de duda de que dicho modelo garantiza el principio de autogobierno judicial y la separación de los poderes públicos.

Para ello proponemos un Sistema de Gobierno Judicial que tenga las características de institución y que posea la autonomía e independencia suficientes para desarrollar su labor, así mismo dicha institución estará inserta completamente en el poder judicial y su conformación será absolutamente endógena para evitar cualquier tipo de intromisión indebida de los demás poderes de Estado, finalmente dicha entidad contará con todas las potestades y funciones necesarias para poder gobernar y administrar la rama judicial. Lo anterior, tiene como objeto despejar las preocupaciones que tuvo la Corte Constitucional sobre el sistema de Gobierno Judicial aprobado en el Acto Legislativo 02 de 2015 y cumplir con los elementos del autogobierno judicial que la corte resumió así:

*“En la Constitución de 1991, el principio de autogobierno judicial comprende tres elementos: (i) Por un lado, la existencia de una institucionalidad encargada del gobierno y administración del poder judicial; (ii) por otro lado, se requiere que dichas instancias sean endógenas al poder judicial, es decir, que se inserten a la estructura de dicho poder; (ii) y finalmente, estas instancias deben tener la capacidad para dirigir y gestionar la Rama Judicial considerada como órgano y como función de administración de justicia”.*

Ahora bien, no podemos compartir de ninguna manera que sea un requisito para poder garantizar el autogobierno judicial que las personas que se encuentren al frente del gobierno judicial tengan que tener la calidad de magistrados, puesto que ello es desnaturalizar la función propia que tiene todo magistrados que es administrar justicia y no la de hacer compras de indumentos u otras actividades meramente administrativas, así mismo, tampoco entendemos que se pueda catalogar como requisito para el gobierno judicial que quienes detente la dirección administrativa deban tener título de abogado, puesto que la función profesional de los


juristas no es esencialmente la administración, la cual, bajo el criterio de especialidad, es la que realmente se requiere para obtener una administración eficaz y eficiente de los recursos de la rama judicial. Por lo tanto frente a este respecto el Congreso de la República a través de este proyecto debe reafirmar su competencia de constituyente derivado, y considerado que no existen razones constitucionalmente, bajo la teoría de los vicios de inconstitucionalidad por sustitución, ni tampoco se puede reconocer un elemento definitorio, esencial o transversal de la constitucional, que obligue a que quienes detenten el gobierno y administración de la rama judicial sean abogados o magistrados, procedemos a obviar dicho requisito para la conformación del gobierno judicial.

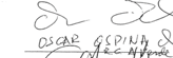
  
ANGÉLICA LOZANO CORREA

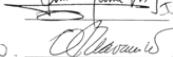
  
CLAUDIA LÓPEZ HERNÁNDEZ

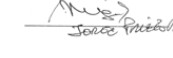
  
OSCAR HURTADO

  
OSCAR HURTADO

  
OSCAR HURTADO

  
OSCAR HURTADO

  
OSCAR HURTADO

  
OSCAR HURTADO

## II) ARTICULADO DEL PROYECTO PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 09 DE 2017 SENADO

*por medio del cual se establece el Tribunal de Aforados y el Consejo de Gobierno Judicial.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Modifíquese el artículo 174 de la Constitución Política de 1991 el cual quedará así:

**Artículo 174.** Corresponde al Senado conocer de las acusaciones que formule la Cámara de Representantes contra el Presidente de la República o quien haga sus veces y contra los Magistrados del Tribunal de Aforados Constitucionales.

Así mismo, corresponde al Senado aprobar o improbar, en una única votación la acusación que presente el Tribunal de Aforados Constitucionales contra los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, la Corte Constitucional, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, la Jurisdicción Especial de Paz (JEP) y el Fiscal General de la Nación.

El Senado conocerá de las acusaciones contra los aforados citados en este artículo, aunque hubieren cesado en el ejercicio de sus cargos. En este último caso, conocerá únicamente por hechos u omisiones que tengan relación con las funciones del cargo.

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 175 de la Constitución Política de 1991 el cual quedará así:

**Artículo 175.** En los juicios que se sigan ante el Senado, se observarán estas reglas:

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-285 de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero.

1. El acusado queda de hecho suspenso de su empleo, siempre que una acusación sea públicamente admitida o sea autorizada la acusación presentada por el Tribunal de Aforados Constitucionales.

2. Si la acusación se refiere a delitos cometidos en ejercicio de funciones, o a indignidad por mala conducta, el Senado no podrá imponer otra pena que la de destitución del empleo, o la privación temporal o pérdida absoluta de los derechos políticos; pero al reo se le seguirá juicio criminal ante la Corte Suprema de Justicia, si los hechos lo constituyen responsable de infracción que merezca otra pena.

3. Si la acusación se refiere a delitos comunes, el Senado se limitará a declarar si hay o no lugar a seguimiento de causa y, en caso afirmativo, pondrá al acusado a disposición de la Corte Suprema.

4. El Senado podrá cometer la instrucción de los procesos a una diputación de su seno, reservándose el juicio y la sentencia definitiva, que será pronunciada en sesión pública, por los dos tercios, al menos, de los votos de los Senadores presentes.

Artículo 3°. Modifíquese el artículo 178 de la Constitución Política de 1991 el cual quedará así:

**Artículo 178.** La Cámara de Representantes tendrá las siguientes atribuciones especiales:

1. Elegir al Defensor del Pueblo.
2. Examinar y fenecer la cuenta general del presupuesto y del tesoro que le presente el Contralor General de la República.
3. Acusar ante el Senado, cuando hubiere causas de indignidad por mala conducta, al Presidente de la República o a quien haga sus veces.
4. Acusar ante el Senado, cuando hubiere causas penal y solicitud del Tribunal de Aforados, al Presidente de la República o a quien haga sus veces.
5. Acusar ante el Senado, cuando hubiere causales constitucionales o legales, a los Magistrados de Tribunal de los aforados.
6. Requerir el auxilio de otras autoridades para el desarrollo de las investigaciones que le competen, y comisionar para la práctica de pruebas cuando lo considere conveniente.

Artículo 4°. Modifíquese el numeral 2° art. 235 de la Constitución Política de 1991 el cual quedará así:

2. Juzgar al Presidente de la República o a quien haga sus veces y a los Magistrados del Tribunal de Aforados, por cualquier hecho punible que se les impute, conforme al artículo 175 numerales 2 y 3.

Artículo 5°. Modifíquese el artículo 254 de la Constitución Política el cual quedará así:

**Artículo 254.** El Gobierno y la administración de la Rama Judicial estarán a cargo del Consejo de Gobierno Judicial y de la Gerencia de la Rama Judicial. Estos órganos ejercerán las funciones que

les atribuya la ley con el fin de promover el acceso a la justicia, la eficiencia de la Rama Judicial, la tutela judicial efectiva y la independencia judicial.

El Consejo de Gobierno Judicial es el órgano encargado de definir las políticas de la Rama Judicial de acuerdo con la ley. También corresponde al Consejo de Gobierno Judicial regular los trámites judiciales y administrativos que se adelanten en los despachos judiciales, en los aspectos no previstos por el legislador; expedir el reglamento del sistema de carrera judicial y de la Comisión de Carrera Judicial, cuya función será la vigilancia y control de la carrera; aprobar el proyecto de presupuesto de la Rama Judicial que deberá ser remitido al Gobierno; aprobar el mapa judicial; definir la estructura orgánica de la Gerencia de la Rama Judicial; supervisar a esta entidad, y rendir cuentas por su desempeño ante el Congreso de la República.

El Consejo de Gobierno Judicial estará compuesto por siete miembros, quienes deberán tener diez años de experiencia en diseño, evaluación o seguimiento de políticas públicas, modelos de gestión o administración pública. En su elección se deberá asegurar la diversidad de perfiles académicos y profesionales.

Los integrantes del Consejo de Gobierno Judicial serán elegidos mediante concurso de méritos que será administrado por los Presidentes de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia.

Para la realización del concurso de méritos se presentarán siete listas de candidatos, de cada una de ellas se seleccionará a un miembro del Consejo de Gobierno Judicial. Las listas serán presentadas por: i) los jueces de la república, ii) los empleados de la rama judicial, iii) los magistrados de los tribunales superiores de distrito judicial, iv) La Corte Suprema de Justicia, v) la Corte Constitucional, vi) el Consejo de Estado y vii) La Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

Los miembros del Consejo de Gobierno Judicial serán elegidos para periodos personales de 8 años y no podrán ser reelegidos.

Artículo 6°. Modifíquese el artículo 255 de la Constitución Política el cual quedará así:

**Artículo 255.** La Gerencia de la Rama Judicial es un órgano subordinado al Consejo de Gobierno Judicial y estará organizada de acuerdo con el principio de desconcentración territorial.

La Gerencia de la Rama Judicial es la encargada de ejecutar las decisiones del Consejo de Gobierno Judicial, proveer apoyo administrativo y logístico a este órgano, administrar la Rama Judicial, elaborar para aprobación del Consejo de Gobierno Judicial el proyecto de presupuesto que deberá ser remitido al Gobierno, y ejecutarlo de conformidad con la aprobación que haga el Congreso, elaborar planes y programas para aprobación del Consejo de Gobierno Judicial, formular modelos de gestión e implementar los modelos procesales en el territorio nacional, administrar la Carrera Judicial, organizar la Comisión

de Carrera Judicial, realizar los concursos y vigilar el rendimiento de los funcionarios y los despachos. El Gerente de la Rama Judicial representará legalmente a la Rama Judicial. Ejercerá las demás funciones que le atribuya la ley.

El Gerente de la Rama Judicial será seleccionado por el Consejo de Gobierno Judicial, para un periodo personal de cuatro años y podrá ser reelegido por una única vez.

El Gerente deberá tener treinta años de experiencia en diseño, evaluación o seguimiento de políticas públicas, modelos de gestión o administración pública. En su elección se deberá asegurar la diversidad de perfiles académicos y profesionales.

Artículo 7°. Modifíquese el artículo 256 de la Constitución Política el cual quedará así:

**Artículo 256.** La Comisión Nacional de Disciplina Judicial ejercerá la función jurisdiccional disciplinaria sobre los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.

Estará conformada por siete Magistrados, cuatro de los cuales serán elegidos por el Congreso en Pleno de ternas enviadas por el Consejo de Gobierno Judicial, y tres de los cuales serán elegidos por el Congreso en Pleno de ternas enviadas por el Presidente de la República. Tendrán periodos personales de ocho años, y deberán cumplir con los mismos requisitos exigidos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

Los integrantes de las ternas conformadas por el Presidente de la República y por el Consejo de Gobierno Judicial serán seleccionados de una lista de los quince aspirantes que hayan obtenido los mejores resultados en un concurso eliminatorio con criterios de mérito.

Los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial no podrán ser reelegidos.

Podrá haber Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial integradas como lo señale la ley.

La Comisión Nacional de Disciplina Judicial será la encargada de examinar la conducta y sancionar las faltas de los abogados en ejercicio de su profesión, en la instancia que señale la ley, salvo que esta función se atribuya por la ley a un Colegio de Abogados.

**Parágrafo.** La Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial no serán competentes para conocer de acciones de tutela.

Artículo 8°. Créese un Capítulo 8 dentro del Título VIII de la Constitución Política de 1991, el cual tendrá el siguiente título:

### **CAPÍTULO 8 DEL TRIBUNAL DE AFORADOS**

Artículo 9°. Modifíquese el artículo 257 e intégrese al capítulo 8 del título VIII de la Constitución Política, el cual será del siguiente tenor:

**Artículo 257.** Habrá un Tribunal de Aforados encargado de investigar, acusar y juzgar la conducta

de los Magistrados de la Corte Constitucional, de Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, de los Magistrados de la Jurisdicción Especial para la Paz y del Fiscal General de la Nación por la violación al régimen penal, disciplinario o fiscal, aunque hubieren cesado en el ejercicio de sus cargos. En este último caso, conocerá únicamente por los hechos u omisiones ocurridos con relación a las funciones del cargo.

En todo caso, a los Magistrados y al Fiscal General de la Nación no podrá exigírseles en ningún tiempo responsabilidad por los votos y opiniones emitidos en sus providencias judiciales o consultivas, proferidas en ejercicio de su independencia funcional, sin perjuicio de la responsabilidad a la que haya lugar por favorecer indebidamente intereses propios o ajenos.

La organización del Tribunal deberá garantizar que las funciones de investigación y juzgamiento estén separadas y que los aforados puedan contar con todas las garantías procesales, incluida la doble instancia. Además, el Tribunal contará con su propio cuerpo técnico de investigaciones el cual deberá ser elegido mediante concurso de méritos públicos y contará con las facultades de policía judicial.

Un Magistrado Instructor del Tribunal de Aforados investigará las violaciones al régimen penal o disciplinario cometida por los servidores públicos contemplados en el primer inciso de este artículo, conforme los principios del debido proceso y las demás garantías procesales, y cuando encuentre mérito para acusar, deberá solicitar motivadamente y de forma pública a la plenaria del Senado de la República su autorización para acusar, la cual deberá ser resuelta en una única votación dentro de los 30 días siguientes a la presentación de la solicitud.

Una vez haya sido aprobada la solicitud de acusación por el Senado de la República, el servidor público acusado quedará suspendido de su cargo y el magistrado instructor procederá a realizar la respectiva acusación ante la sala de juzgamiento de primera instancia. En caso de que el Senado de la República rechace la solicitud de acusación, la investigación será archiva definitivamente.

El Tribunal también tendrá la facultad de investigar al Presidente de la República cuando haya causas penales, para lo cual el Tribunal de Aforados, cuando encuentre que existe causa probable, deberá preparar un proyecto de acusación y presentarlo ante la Cámara de Representantes para que allí se surta el procedimiento correspondiente de levantamiento de fuero constitucional.

El Tribunal de Aforados estará conformado por siete magistrados nominados así: uno por la Cámara de Representantes, uno por la Corte Constitucional, Uno por el Consejo de Estado, Uno por la Corte Suprema de Justicia y tres por las diez facultades de derecho con acreditación de alta calidad que tengan mayor calificación en las

pruebas de Estado. En último caso, la nominación deberá ser resultado de un concurso de méritos públicos, en los demás deberá aplicarse lo contemplado en el inciso 4 del artículo 126 de esta Constitución. El Senado de la República elegirá a los magistrados nominados mediante votación que deberá contar con mayoría absoluta.

Los Magistrados de Tribunal de Aforados serán elegidos para periodos personales de ocho años y deberán contar con los siguientes requisitos:

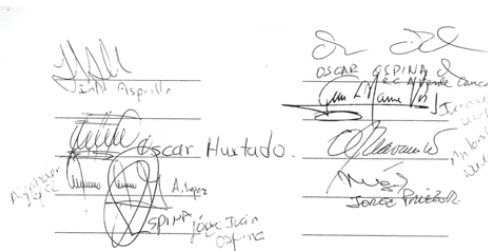
1. Ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio y ser mayor de 60 años.
2. Ser abogado y tener título de posgrados en materia de derecho penal o disciplinario.
3. No haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.
4. Haber desempeñado, durante treinta años, cargos en la Rama Judicial o en el Ministerio Público, o haber ejercido, con buen crédito, por el mismo tiempo, la profesión de abogado o la cátedra universitaria en disciplinas jurídicas en establecimientos reconocidos oficialmente. Para el cargo de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, la cátedra universitaria deberá haber sido ejercida en disciplinas jurídicas relacionadas con el área de la magistratura a ejercer.

Artículo 9°. *Vigencia.* El presente acto legislativo rige a partir de su promulgación.

Cordialmente,

  
ANGÉLICA LOZANO CORREA  
Representante a la Cámara

  
CLAUDIA LÓPEZ HERNÁNDEZ  
Senadora de la República



SENADO DE LA REPÚBLICA  
Secretaría General  
(Arts. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 13 del mes de septiembre del año 2017 se radicó en este Despacho el Proyecto de Acto Legislativo número 09, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales.

El Secretario General,

*Gregorio Eljach Pacheco.*

SENADO DE LA REPÚBLICA  
SECRETARÍA GENERAL  
Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 18 de octubre de 2017  
Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de Acto Legislativo número 09 de 2017 Senado, *por medio*

*del cual se hace una Reforma Institucional, se establece el Tribunal de Aforados y el Consejo de Gobierno Judicial, me permito remitir a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada en el día de hoy ante Secretaría General del Senado de la República, por los honorables Senadores Claudia López Hernández, Antonio Navarro Wolff, Iván Name Vásquez, Alexander López Maya, Jorge Iván Ospina, Jorge Prieto Riveros y los Representantes a la Cámara Angélica Lozano, Inti Asprilla Reyes, Óscar Hurtado Pérez, Óscar Ospina Quintero. La materia de que trata el mencionado proyecto de acto legislativo es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales.*

El Secretario General,

*Gregorio Eljach Pacheco.*

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO  
DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 18 de octubre de 2017

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

Cumplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

*Efraín José Cepeda Sarabia.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Gregorio Eljach Pacheco.*

\* \* \*

### PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 10 DE 2017 SENADO

*por medio del cual se crea una Sala Penal Militar en la Corte Suprema de Justicia y se establecen disposiciones transitorias en relación con el juzgamiento de los miembros de la Fuerza Pública.*

El Congreso de Colombia  
DECRETA:

Artículo 1°. Modifíquese el artículo 234 de la Constitución Política, el cual quedará así:

Artículo 234. La Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria y de la justicia penal militar, se compondrá de un número impar de magistrados que determine la ley. Esta dividirá la Corte en salas, señalará a cada una de ellas los asuntos que deba conocer separadamente y determinará aquellos en que deba intervenir la Corte en pleno.

Parágrafo 1°. La Corte contará con una Sala Penal Militar y Policial, que le corresponderá en forma permanente investigar y juzgar a los Magistrados del Tribunal Superior Militar y a los Generales y Almirantes de la Fuerza Pública, por hechos que se les imputen, así como resolver los recursos de casación y revisión contra

providencias que involucran a miembros de la Fuerza Pública, por comportamientos cometidos durante el servicio.

La ley reglamentará la composición y funcionamiento de esta Sala. En todo caso, estará conformada por un número impar de Magistrados, cuya mayoría deberá estar en servicio activo en las Fuerzas Militares o en la Policía Nacional o pertenecer a la Reserva Activa.

**Parágrafo Transitorio 1°.** Una Subsala de la Sala Penal Militar y Policial de la Corte, asumirá transitoriamente, por el improrrogable plazo de doce (12) años contados a partir del momento de su entrada en funcionamiento, la competencia exclusiva de la investigación y juzgamiento de los miembros de la Fuerza Pública por eventuales delitos cometidos en desarrollo de operaciones militares u operativos policiales entre el 1° de enero de 1980 y la fecha de entrada en vigencia de este Acto Legislativo. Asimismo revisará en única instancia, a solicitud de parte, las sentencias condenatorias proferidas contra ellos por la jurisdicción ordinaria por estos mismos delitos o por la Justicia Penal Militar en el evento en que se haya impuesto pena de prisión superior a 5 años.

La ley reglamentará la composición y el funcionamiento de esta Subsala, debiendo garantizar los principios de legalidad, dignidad humana, debido proceso, independencia, oralidad, celeridad, concentración y economía procesal. Esta Subsala estará conformada por un número impar de magistrados que defina la ley, quienes deberán ser miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o pertenecer a la Reserva Activa. También reglamentará la coordinación entre esta Subsala y la Jurisdicción ordinaria y la penal militar.

**Parágrafo Transitorio 2°.** En los casos de que trata el Parágrafo Transitorio 1°, las sanciones a imponer deberán comprender penas de prisión no mayores a cinco (5) años de privación efectiva de la libertad en centros de reclusión militar o policial, incluidos los eventos de concurso de conductas punibles o acumulación de penas, sin que procedan subrogados legales o rebajas por estudio, trabajo o cualquier otra circunstancia. La ley reglamentará esta materia.

Para ser beneficiario de la sanción especial de que trata el presente parágrafo, una vez vencidos en juicio los miembros de la Fuerza Pública condenados deberán pedir perdón a las víctimas y ofrecer garantías de no repetición.

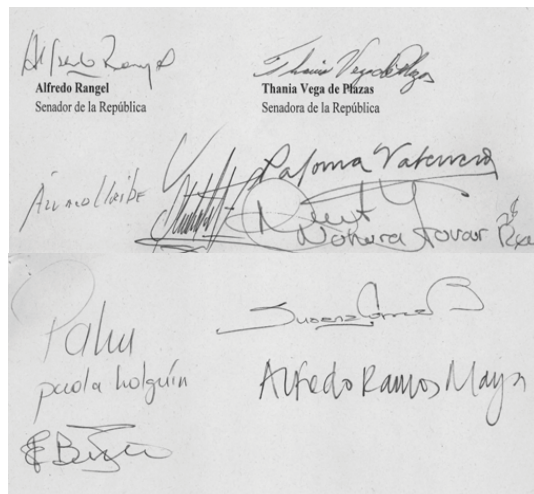
**Parágrafo Transitorio 3°.** Los miembros de la Fuerza Pública que con posterioridad a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo cumplan o hayan cumplido cinco (5) años o más de prisión por delitos de los que tratan los Parágrafos Transitorios 1° y 2° de este artículo, en virtud de una sentencia cuya revisión hayan solicitado, serán puestos inmediatamente en libertad, sin perjuicio de que la Subsala emita la respectiva sentencia de reemplazo.

Quienes con posterioridad a esta misma fecha cumplan o hayan cumplido al menos la quinta parte de la condena cuya revisión hayan solicitado o estén siendo procesados por estos delitos, serán puestos en libertad provisional hasta que la Subsala emita la sentencia respectiva.

En todo caso, quienes sean procesados por la Subsala en los eventos contemplados en los anteriores parágrafos transitorios continuarán en libertad hasta que se emita la sentencia definitiva, sin perjuicio de su deber de atender los requerimientos que la misma le efectúe durante el proceso.

**Artículo 2°.** Deróguense los Capítulos VII y VIII del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2017.

**Artículo 3°.** El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación.



### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

En Colombia las Fuerzas Militares y la Policía Nacional han sido instituciones fieles a la democracia y respetuosas de los derechos humanos. Obedeciendo al mandato constitucional, siempre han tenido como políticas institucionales la protección de la vida, honra y bienes de los ciudadanos, la protección de la institucionalidad democrática y la defensa de la soberanía nacional.

La Fuerza Pública colombiana ha afrontado y neutralizado con éxito todas las amenazas que a través de los años han surgido contra la seguridad ciudadana, contra la seguridad nacional y contra la estabilidad democrática. Jamás han escuchado los cantos de sirena que en momentos aciagos para el país pretendían inducirlos a quebrantar la institucionalidad democrática, con el falso argumento que esa era la mejor forma de defenderla. Así mismo, son ejemplo a nivel internacional sus políticas y programas de respeto a los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario (DIH) que han sido incorporados a la formación y al entrenamiento rutinario de todo su personal.

A pesar de haber tenido que confrontar durante décadas el duro embate de grupos al margen de la ley que han utilizado las más bárbaras formas de



violencia contra la población y contra el Estado, todas ellas violatorias de los más elementales principios del respeto a los derechos humanos y al DIH, la Fuerza Pública colombiana como institución ha repelido esos ataques mediante el uso legal y legítimo de la fuerza, ajustado a las normas nacionales e internacionales. Los casos de comportamientos violatorios de la ley por el uso abusivo o excesivo de la fuerza solo involucran al uno por ciento de sus miembros.

La norma general de comportamiento entre la Fuerza Pública ha sido el respeto a la ley y el uso legítimo de la fuerza con sujeción a las normas nacionales e internacionales de respeto a los derechos humanos. Lo excepcional ha sido el uso excesivo o abusivo de la fuerza, la comisión de delitos o la violación de las normas, por parte de un puñado de sus miembros que deberán responder individualmente ante la justicia, pues actuaron en contravía de las políticas institucionales.

No ocurre lo mismo con las organizaciones criminales que ha tenido que combatir la Fuerza Pública. Por el contrario, organizaciones terroristas como las Farc han tenido durante décadas como directrices generales, permanentes y obligatorias para sus miembros la comisión de los más graves crímenes contra la humanidad como las masacres, los secuestros, la desaparición forzosa, el reclutamiento de niños, la esclavitud sexual de niñas, así como crímenes de guerra como la destrucción de escuelas, la siembra de minas anti persona, el ataque a misiones médicas, entre otros.

Por consiguiente, la norma general de comportamiento de esas organizaciones terroristas y de sus miembros, en sus distintos niveles, ha sido la violación sistemática y masiva de los derechos humanos y la comisión directa o en complicidad de todo tipo de crímenes de lesa humanidad y de crímenes de guerra. Esos grupos han sido aparatos organizados de poder dedicados como tales a violar los derechos humanos de la población civil en cumplimiento de las directrices generales y específicas de sus líderes.

Por lo anterior es inadmisibles que en el marco de la llamada Jurisdicción Especial de Paz (JEP) acordada en La Habana, se pretenda equiparar a la Fuerza Pública con el grupo terrorista de las Farc. Se está igualando la Fuerza Pública legítima del Estado con un grupo terrorista, cuya razón de ser ha sido la destrucción del Estado por medio del uso de una violencia bárbara violatoria de los derechos humanos.

Esta jurisdicción pretende que militares y policías comparezcan junto a terroristas ante el mismo tribunal, para ser procesados con los mismos procedimientos y para ser objeto del mismo tipo de sentencias. Esta igualación atenta contra el honor militar, deslegitima a las instituciones que han defendido al Estado y atenta contra la institucionalidad democrática. Consideramos que la igualdad entre desiguales es una iniquidad.

Pero más aún, ese mismo tribunal, nombrado recientemente por el Comité de Escogencia establecido en el Acuerdo de Paz, no ofrece las garantías para un juzgamiento imparcial y justo de los miembros de la Fuerza Pública. Muchos de los nuevos integrantes de este tribunal han mostrado en el pasado un claro sesgo político e ideológico en contra de militares y policías que han enfrentado procesos judiciales, por lo cual es de esperarse que su proceder en los juicios que se lleven en su contra ante la JEP sea similar. Así, esto ya no solo implica una igualación inaceptable, sino que además, hace evidente un claro desbalance en contra de los miembros de la Fuerza Pública en la administración de justicia de la JEP.

Por esta razón, el presente proyecto de reforma constitucional busca ofrecer un mecanismo alternativo de justicia a la JEP, con unos procedimientos y unas penas diferentes para los integrantes de la Fuerza Pública, que garanticen la independencia, imparcialidad y seguridad jurídica de las decisiones, evitando en todo caso la impunidad.

En este sentido, se propone la creación de una Subsala transitoria al interior de la Corte Suprema de Justicia que, a diferencia del tribunal que se propone para los terroristas, tendría una vigencia definida de doce años. Su función principal sería asumir la competencia exclusiva para la investigación y juzgamiento de los hechos delictivos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en desarrollo de operaciones militares y policiales, entre el 1° de enero de 1980 y la entrada en vigencia de esta norma. De igual forma, revisaría, a solicitud de los interesados, las sentencias en firme que contra estos miembros se hubieran dictado por estos mismos hechos en la justicia ordinaria, o por la justicia penal militar cuando la condena de prisión impuesta fuera superior a 5 años.

Para corregir los eventuales sesgos que hayan podido tener en el pasado algunas sentencias y para garantizar el principio de juez natural, se plantea que todos los magistrados que conformarían esta subsala transicional deberán ser miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o pertenecer a la Reserva Activa.

Asimismo, contrario al tribunal que juzgará a miembros de grupos terroristas, que impondrá sanciones meramente restrictivas de la libertad y de trabajo social a quienes reconozcan haber cometido delitos de lesa humanidad y crímenes atroces, la subsala que se propone no será de impunidad e impondrá penas efectivas de cárcel sin subrogados ni beneficios penales a quienes hayan sido vencidos en juicio. La ley deberá reglamentar las sanciones, pero en todo caso estas deberán comprender penas efectivas de cárcel de máximo cinco años.

Adicionalmente, como un beneficio para aquellos miembros de la Fuerza Pública que soliciten la revisión de su condena, se establece que mientras la subsala emite sentencia podrán

salir en libertad si ya han pagado cinco años o más de cárcel o al menos la quinta parte de su condena. Igualmente, los que sean procesados por esta subsala podrán afrontar sus juicios en libertad y en caso de estar detenidos previamente podrán salir en libertad provisional, debiendo en todo caso atender sus requerimientos.

Finalmente, al contrario de lo que sucede con el tribunal de Cuba, en el cual hay que declararse previamente culpable para no ser enviado a la cárcel, incluso en el caso de no haber cometido ningún delito, proponemos que para gozar de estas penas de cárcel rebajadas, una vez hayan sido vencidos en juicio, los condenados deberán contar la verdad, pedir perdón a las víctimas y ofrecer garantías de no repetición.

Este tribunal sí ofrece seguridad jurídica a militares y policías, pues al imponer penas de cárcel, así sean reducidas, evita la impunidad. Por el contrario, el tribunal que se pactó en Cuba, al ofrecer impunidad para delitos atroces, los deja en una situación de incertidumbre, pues como esos delitos son imprescriptibles, tarde o temprano esas sanciones no penales se caerán y se invalidarán, como se cayeron e invalidaron en otros países con normas semejantes, en Argentina y Chile por derogatoria expresa, o en El Salvador y Perú por inaplicables.

#### **Restablecimiento de la garantía constitucional del juez natural.**

*“La Institución del fuero militar se justifica solo en razón a la índole e importancia de la actividad que cumple la Fuerza Pública, constituyendo este una situación particular y especial en que se coloca a éstos sujetos en razón a su misma condición, sacándolos de lo general y común, para darles un tratamiento especializado más no diferente, ni mucho menos preferente ni privilegiado, como se tiende a creer erradamente, atribuyendo connotaciones que ni la constitución ni la ley han previsto para el fuero militar”.<sup>1</sup>*

Con sin igual maestría la Corte Suprema de Justicia explica el sentido y naturaleza de una de las garantías constitucionales más controvertidas en el último tiempo en Colombia. Para el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria y militar del país, el fuero militar constituye una Institución jurídica propia del Estado de Derecho, justificada en la especialísima labor pública de quienes integran las Fuerzas Militares y de Policía, cuyo objeto estriba en asegurarles a estos una investigación y juzgamiento acorde con las particularidades de sus funciones.

De esta manera, sentencia la Corte Suprema, el calificar el fuero militar como “un privilegio” contraría la connotación constitucional y legal que el Ordenamiento jurídico ha dado a dicha Institución.

Basta esta categórica precisión jurisprudencial para encarar una discusión necesaria en este

momento histórico de nuestra institucionalidad, encaminada a restablecer la seguridad jurídica de nuestros militares y policías, afectada por el deterioro de la más básica garantía judicial que les ha reconocido el Ordenamiento desde el origen mismo de nuestra República.

El presente proyecto de Acto Legislativo, además, propone un ajuste institucional que garantice a todos los miembros de la Fuerza Pública el efectivo respeto de la garantía constitucional del *juicio de pares*, en todos los niveles de investigación y juzgamiento. Así, se proyecta la creación de una Sala permanente en la Corte Suprema de Justicia, integrada principalmente por miembros de la Fuera Pública retirados, que cumplan los requisitos ordinarios y especiales que establezca la ley, con competencia para investigar y enjuiciar los Oficiales con fuero constitucional, los magistrados del Tribunal Superior Militar y servir de instancia de casación y revisión de las sentencias proferidas por la jurisdicción ordinaria o la penal militar en contra de los miembros de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, por conductas cometidas durante el servicio.

De este modo, se afianza el rol de la Corte Suprema de Justicia como máxima instancia de la jurisdicción ordinaria y militar del país, se asegura a los miembros de la Fuerza Pública un juzgamiento respetuoso de una elemental garantía constitucional, que en todo caso pierden una vez adquieren el grado de Oficiales Generales o de Insignia, aún por comportamientos que guardan estrecha relación con el servicio.

Valga decir, que la condición humana de quien porta el uniforme y las armas de la República, por encargo constitucional, impone al Ordenamiento jurídico el deber de constituir condiciones jurídicas seguras para el cumplimiento de sus funciones y el examen judicial de los comportamientos realizados en razón de estas. Con ello propicia mayor responsabilidad y eficacia en la acción de los miembros de la Fuerza Pública, se fortalecen las instituciones, se legitima aún más la labor de las autoridades judiciales y procura mejores índices de satisfacción de los derechos, garantías y libertades ciudadanas.

Esperamos que el Congreso en ejercicio pleno de su autonomía y como depositario de la soberanía popular, apruebe este proyecto de reforma constitucional para ofrecerle a los heroicos y esforzados miembros de nuestras Fuerzas Militares y de la Policía Nacional una alternativa penal distinta, con unos beneficios jurídicos que favorezcan la necesaria justicia en el marco de unos diálogos de paz, y que al mismo tiempo salvaguarden el honor de nuestra Fuerza Pública, preserven la institucionalidad y no banalicen la barbarie de grupos terroristas que han asolado durante varias décadas al país. Este sería un significativo aporte a una paz sostenible y duradera.

<sup>1</sup> Sentencia C- 1149 de 2001, con ponencia del doctor Jaime Araújo Rentería.



SENADO DE LA REPÚBLICA  
SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 18 de octubre de 2017

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de Acto Legislativo número 10 de 2017 Senado, *por medio del cual se crea una Sala Penal Militar en la Corte Suprema de Justicia y se establecen disposiciones transitorias en relación con el juzgamiento de los miembros de la Fuerza Pública*, me permito remitir a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada en el día de hoy ante Secretaría General del Senado de la República por los honorables Senadores *Alfredo Rangel Suárez, Thania Vega de Plazas, Alvaro Uribe Vélez, Orlando Castañeda Serrano, Paloma Valencia Laserna, Nohora Tovar*

*Rey, Paola Holguín Moreno, Alfredo Ramos Maya, Susana Correa Borrero, Everth Bustamante García.* La materia de que trata el mencionado Proyecto de Acto Legislativo es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales.

El Secretario General,

*Gregorio Eljach Pacheco.*

PRESIDENCIA DEL HONORABLE  
SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 18 de octubre de 2017

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

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

*Efraín José Cepeda Serabia.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Gregorio Eljach Pacheco.*

## PROYECTOS DE LEY

### PROYECTO DE LEY NÚMERO 147 DE 2017 SENADO

*por medio de la cual se dictan medidas para prevenir y sancionar la violencia obstétrica.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Disposiciones Generales

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene como objeto establecer medidas para prevenir y sancionar la violencia obstétrica mediante el establecimiento de garantías de trato digno y humanizado en los procesos de asistencia y atención en salud de la mujer durante el embarazo, parto y puerperio.

Artículo 2°. *Violencia obstétrica.* Se entiende por violencia obstétrica, toda conducta, acción u omisión que ejerza las personas naturales o jurídicas del sistema de salud, de manera directa o indirecta, y que afecte a las mujeres durante los procesos de embarazo, parto o puerperio, expresada en:

a) Omisión de una atención oportuna y eficaz en urgencias obstétricas.

b) Trato deshumanizado en las relaciones asistenciales.

c) Prácticas o procedimientos médicos que no cuenten con el consentimiento informado de la mujer; en especial, aquellas que impliquen limitación o restricción de los derechos sexuales y reproductivos.

d) Intromisión no consentida en la privacidad o por revisión invasiva de los órganos genitales.

e) Retención de las mujeres y de los recién nacidos en los centros de salud debido a su incapacidad de pago.

f) Alteración del proceso natural de parto de bajo riesgo, mediante su patologización, abuso de medicación, uso de técnicas de aceleración, sin que ellas sean necesarias;

g) Practicar el parto vía cesárea cuando existan condiciones para el parto natural.

h) Dilatación de la práctica de interrupción del embarazo en los casos legalmente admisibles.

i) En general, todas aquellas formas análogas que lesionen o sean susceptibles de dañar la dignidad, intimidad, integridad o libertad de las mujeres.

Artículo 3°. *Sanciones.* Las conductas que configuran violencia obstétrica debidamente acreditada darán lugar a las siguientes sanciones:

a) Como falta gravísima del personal administrativo y asistencial de los servicios de salud y falta a la ética médica. En dicho caso, la competencia de la sanción correspondiera al tribunal ético profesional y se aplicara el procedimiento previsto en la Ley 23 de 1981 o la que haga sus veces.

b) Como sanción de multas impuestas por la superintendencia nacional en salud comprendidas desde los cien 100 smmlv hasta los cientos cincuenta 150 smmlv. Solidariamente entre el personal médico asistencial y la entidad prestadora de servicios de salud en donde se efectuó la conducta violenta.

c) Revocatoria de licencia de funcionamiento.

Parágrafo 1°. La superintendencia de salud será competente para conocer de las sanciones descritas en los literales b) y c), de acuerdo con el procedimiento sancionatorio previsto en la Ley 1438 de 2011 artículo 28.

Parágrafo 2°. Lo anterior sin perjuicio de la reparación de los daños y perjuicios derivados del acto de violencia obstétrica mediante la imputación de responsabilidad médica.

Artículo 4°. *Medidas preventivas y correctivas de violencia obstétrica.* El Gobierno nacional a través del Ministerio de Salud, Ministerio de Educación, en el ámbito de su competencia adelantará las siguientes medidas correctivas y preventivas de violencia obstétrica.

- Garantizar el acceso universal a una salud sexual y reproductiva segura, aceptable y de buena calidad, especialmente el acceso a los anticonceptivos y a la atención de la salud materna.

- Incluir dentro del diseño de indicadores de desempeño las acciones y los resultados en salud de mujeres en estado de gestación y la atención en condiciones dignas, libres de violencia.

- Incluir y promover la cátedra de derechos humanos, sexuales y reproductivos en los centros de formación educativa.

- Educar y empoderar a las mujeres en el reconocimiento y la exigencia de sus derechos fundamentales y los derechos sexuales y reproductivos y el reconocimiento de las conductas que impliquen violencia.

- Realizar campañas de capacitación y sensibilización del equipo administrativo y asistencial en salud, en el trato digno –humanizado y conductas que configuran violencia obstétrica a las mujeres en los procedimientos y atención durante el embarazo, parto y puerperio.

- Incluir el tema de violencia obstétrica desde la perspectiva de ética profesional en los currículos de educación del personal de la salud.

Artículo 5°. *Atención humanizada.* En el término de 6 meses contados a partir de la expedición de la presente ley el Gobierno nacional a través del ministerio de salud, formulara la política de atención humanizada en los servicios de salud a la mujer en estado de gestación.

Artículo 6°. La presente ley rige a partir de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,

Cordialmente,



NADYA BLEL SCAFF  
Senadora de la República

## EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

### 1. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES

- **Artículo 43 C. P.** La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.

El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia

- **Ley 1257 de 2008, por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones.**

Artículo 2°. *Definición de violencia contra la mujer.* Por violencia contra la mujer se entiende cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado.

Para efectos de la presente ley, y de conformidad con lo estipulado en los Planes de Acción de las Conferencias de Viena, Cairo y Beijing, por violencia económica, se entiende cualquier acción u omisión orientada al abuso económico, el control abusivo de las finanzas, recompensas o castigos monetarios a las mujeres por razón de su condición social, económica o política. Esta forma de violencia puede consolidarse en las relaciones de pareja, familiares, en las laborales o en las económicas.

Artículo 3°. *Concepto de daño contra la mujer.* Para interpretar esta ley, se establecen las siguientes definiciones de daño:

a) Daño psicológico: Consecuencia proveniente de la acción u omisión destinada a degradar

o controlar las acciones, comportamientos, creencias y decisiones de otras personas, por medio de intimidación, manipulación, amenaza, directa o indirecta, humillación, aislamiento o cualquier otra conducta que implique un perjuicio en la salud psicológica, la autodeterminación o el desarrollo personal.

b) Daño o sufrimiento físico: Riesgo o disminución de la integridad corporal de una persona.

### INTRODUCCIÓN

El programa de trabajo del Human Reproduction Programme de la Organización Mundial de la Salud (OMS), el pasado 23 de septiembre de 2014, abrió las puertas al debate a una modalidad de violencia de género, invisible, pero calante en la sociedad actual, la llamada violencia obstétrica.

La declaración denuncia el maltrato y la falta de respeto en la atención al parto, promoviendo la investigación, la implantación de políticas de control de calidad en los centros sanitarios y la implicación de todos los intervinientes, incluidas las mujeres, que deben denunciar las malas praxis.

De acuerdo con la OMS, *en todo el mundo, muchas mujeres sufren un trato irrespetuoso y ofensivo durante el parto en centros de salud, que no solo viola los derechos de las mujeres a una atención respetuosa, sino que también amenaza sus derechos a la vida, la salud, la integridad física y la no discriminación.*<sup>1</sup>

Pese al llamado de estos organismos internacionales en la necesidad del planteamiento de políticas de prevención y control de dichas conductas, el ordenamiento jurídico colombiano no concibe este tipo de violencia como conducta sancionable, circunstancia que ha imposibilitado el direccionamiento de políticas de intervención pública frente a los casos evidenciados.

La exposición de motivos que fundamenta la presente iniciativa estará estructurada de la siguiente manera:

1. Fundamentos constitucionales y legales
2. Justificación
3. Contenido de la iniciativa
4. Proposición
5. Articulado

c) Daño o sufrimiento sexual: Consecuencias que provienen de la acción consistente en obligar a una persona a mantener contacto sexualizado, físico o verbal, o a participar en otras interacciones sexuales mediante el uso de fuerza, intimidación, coerción, chantaje, soborno, manipulación, amenaza o cualquier otro mecanismo que anule o limite la voluntad personal.

Igualmente, se considerará daño o sufrimiento sexual el hecho de que la persona agresora obligue a la agredida a realizar alguno de estos actos con terceras personas.

d) Daño patrimonial: Pérdida, transformación, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores, derechos o económicos destinados a satisfacer las necesidades de la mujer.

#### • Derecho internacional.

Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (1979). Declaración de Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (1993).

Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (1995) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres “Convención Belem Do Pará” (1996)

#### 2. JUSTIFICACIÓN DE LA INICIATIVA

La violencia obstétrica entendida como forma específica de violación a los derechos humanos y reproductivos de las mujeres, se configura en las conductas de acción u omisión que ejerza el personal de salud, de manera directa o indirecta, y que afecte a la salud, integridad sexual y reproductiva de las mujeres durante los procesos de embarazo, parto o puerperio.

Esta forma de violencia contra la mujer ha sido invisible por factores sociales de aceptación como conductas propias de las relaciones de subordinación en la relación médico o personal de salud tratante – paciente; sin embargo, el llamado de la comunidad internacional ha alertado frente a la necesidad de intervención y prevención de este tipo de conductas.

Según OMS, un número cada vez mayor de investigaciones sobre las experiencias de las mujeres en el embarazo y, en particular, el parto, plantean un panorama alarmante. Muchas mujeres en todo el mundo sufren un trato irrespetuoso, ofensivo o negligente durante el parto en centros de salud. Esta es una violación de la confianza entre las mujeres y los profesionales de la salud que las atienden, y también puede ser un importante factor de desmotivación para las mujeres que buscan asistencia materna y utilizan estos servicios.

Dentro de estos informes, se hace mención a un evidente maltrato físico, una profunda humillación y maltrato verbal, procedimientos médicos sin consentimiento o coercitivos (incluida la esterilización), falta de confidencialidad, incumplimiento con la obtención del consentimiento informado completo, negativa a administrar analgésicos, violaciones flagrantes de la privacidad, rechazo de la admisión en centros de salud, negligencia hacia las mujeres durante el parto lo que deriva en complicaciones potencialmente mortales, pero evitables, y retención de las mujeres y de los recién nacidos en los centros de salud debido a su incapacidad de pago.

En consecuencia, se hace un llamado a garantizar un servicio de salud basado en el trato digno y humanizado de los procesos de atención del parto, la OMS reafirma que, todas las mujeres

<sup>1</sup> [file:///C:/Users/jalima/Desktop/WHO\\_RHR\\_14.23\\_spa.pdf](file:///C:/Users/jalima/Desktop/WHO_RHR_14.23_spa.pdf) Prevención y erradicación de la falta de respeto y el maltrato durante la atención del parto en centros de salud.

tienen derecho a recibir el más alto nivel de cuidados en salud, que incluye el derecho a una atención digna y respetuosa en el embarazo y en el parto, y el derecho a no sufrir violencia ni discriminación.

Para alcanzar este estado ideal se realiza una serie de recomendaciones dentro de las cuales se destacan:

- Mayor respaldo de los Estados miembros, en relación con las investigaciones y acciones sobre el maltrato y la falta de respeto.
- Iniciar, respaldar y mantener programas diseñados para mejorar la calidad de la atención de la salud materna, centrándose en la atención respetuosa como componente esencial de la atención de calidad
- Realzar el derecho de la mujer a recibir una atención de la salud digna y respetuosa en el embarazo y el parto.
- Involucrar a las partes interesadas, incluidas las mujeres, en los esfuerzos para mejorar la calidad de la atención y eliminar las prácticas ofensivas e irrespetuosas.

Ahora bien, en Colombia pese a los debates orientados por investigadores del área de la salud y fundaciones en pro de la defensa de los derechos de las mujeres y los llamados de la comunidad internacional, no se ha efectuado un esquema de protección, prevención y sanción de aquellas conductas que configura violencia obstétrica.

La iniciativa propuesta fundamentada en la necesidad de eliminación de todas las formas de violencia en contra de la mujer, procura el reconocimiento de la violencia obstétrica en el ordenamiento jurídico como una manifestación de violación de derechos que amerita ser sancionada y sobre las cuales se deben establecer medidas de prevención por parte de las autoridades.

El reconocimiento de esta forma de violencia contra la mujer, amplía el ámbito de protección de los derechos fundamentales y de género dentro del ordenamiento jurídico; como también disminuye afectaciones en el ámbito de la salud reproductiva, en especial en la reducción de muertes maternas y neonatales, pues en Colombia en su gran mayoría se deben a causas de fácil manejo preventivo mediante cuidados básicos prenatales y una oportuna atención a la hora del parto, los cuales se conocen y están disponibles desde hace más de treinta años y con cuya aplicación es posible reducir esta tasa a menos de 10 muertes por cada 100.000 nacidos vivos<sup>2</sup>.

#### – VIOLENCIA OBSTÉTRICA EN COLOMBIA

Al no reconocerse la violencia ginecobstétrica como formas de violencia contra la mujer, no existen datos precisos frente a la población víctima y grados de afectación; sin embargo, son conductas frecuentes que se han venido denunciando

insipientemente por el desconocimiento de la trascendencia y ámbito de protección.

La Secretaría Distrital para la Mujer, de la Alcaldía Mayor de Bogotá, ha conocido casos de médicos que, cuando las mujeres soportan los mayores dolores antes de dar a luz y principalmente si son menores de edad, les dicen que deben aguantarlos como castigo por haber sostenido relaciones sexuales sin protección.

Por otra parte algunas instituciones prestadoras de servicios de salud han dado pequeños pasos en la consolidación de políticas de trato humanizado en el parto, tales como: las salas TPR (Trabajo de Parto y Recuperación) que les permiten a las mujeres dar a luz lejos de las intervenciones quirúrgicas, el acompañamiento de doulas (que dan apoyo emocional durante el parto) y algunos hospitales se han aliado con las parteras y han eliminado la mortalidad materno infantil en los últimos dos años.<sup>3</sup> Estos hechos son destacados, pero ameritan ser replicados en las diferentes instituciones y entidades prestadoras de servicios de salud.

• **Desde la expedición de la Constitución Política de 1991, vale la pena destacar algunos de los pronunciamientos del Consejo de Estado sobre el particular.**<sup>4</sup>

Del estudio “Mortalidad materna: Otra cara de la violencia contra las mujeres” realizado por la COMISIÓN NACIONAL DE GÉNERO DE LA RAMA JUDICIAL DE COLOMBIA – CNGRJ; se logra extraer los apartes de algunos casos relacionados con violencia obstétrica y mortalidad materna en los cuales dada la negligencia médica o falla en el servicio; se declara la responsabilidad del Estado Colombiano.

1. La primera providencia a reseñar es aquella del 24 de agosto de 1992, Exp. 6754, M.P. Carlos Betancur Jaramillo, en donde la Sección Tercera del Consejo de Estado juzgó la responsabilidad del Instituto de Seguros Sociales (ISS), por los hechos ocurridos el 5 de marzo de 1985, donde a una paciente en estado de embarazo que fue atendida en la sede Las Palmas del ISS en Barranquilla, se le practicó cesárea programada y, frente a una posible complicación, se decidió realizarle una histerectomía y se produjo su fallecimiento, como consecuencia de la perforación de una arteria que desencadenó un paro cardiorrespiratorio, insuficiencia renal y anemia aguda.

2. El segundo pronunciamiento del Consejo de Estado, que vale la pena resaltar en relación con la responsabilidad gineco – obstétrica, se produce el 18 de abril de 1994, expediente 7973, M.P. Julio César Uribe Acosta, oportunidad en la que se revocó la providencia apelada y, en su lugar, se denegaron las pretensiones formuladas en la demanda, dirigidas estas a que se indemnizaran los

<sup>3</sup> <http://cromos.elespectador.com/estilo-de-vida/la-violencia-invisible-que-hay-detras-del-parto-24960>

<sup>4</sup> <http://www.bdigital.unal.edu.co/39729/7/mortalidadmaterna.pdf>

<sup>2</sup> <https://www.unicef.org/colombia/pdf/cifras.pdf>

perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la muerte del neonato de una paciente, quien había ingresado a la Clínica del ISS de Pereira el 24 de octubre de 1989, a las 4:00 a. m. y se le diagnosticó desprendimiento de placenta (abruptio placentae). A la 1:10 p. m. del 25 de octubre, el médico tratante ordenó el traslado de la gestante al Hospital San Jorge, toda vez que el ISS carecía, por efectos de remodelación en sus instalaciones, de una sala de cirugía “supuestamente” apropiada. A la 1:45 se inicia el procedimiento y es extraída la criatura, esta solo alcanzó a vivir 2 minutos.

3. En 1995, en Sentencia de 3 de febrero de 1995, Exp. 9142, M.P. Carlos Betancur Jaramillo, se condenó extracontractualmente a la Caja Nacional de Previsión, al haber practicado a una paciente una cesárea y dejar mal realizada la sutura del acto quirúrgico, lo que desencadenó una peritonitis y sepsis generalizada derivada de la perforación de la matriz y el útero. En consecuencia, en la Clínica Marly, fue atendida ordenándosele realizar una histerectomía para detener el proceso infeccioso, hubo necesidad de resecar el epiplón y extirparlo lo mismo que 20 centímetros aproximadamente del intestino delgado. En esta precisa oportunidad, el Consejo de Estado condenó a la Caja de Previsión a pagar a la demandante un valor de 600 gramos de oro, por concepto de perjuicios morales.

4. La Sección en un pronunciamiento de 17 de agosto de 2000, Exp. 12123 M.P. Allier E. Hernández Enríquez. En el caso concreto, se condenó al ISS por la demora en la atención del parto de una paciente que llevó a que se generara un fuerte sangrado uterino, se formaran coágulos en el útero y, al final, se produjera el deceso de la paciente, logrando salvaguardar la vida del neonato.

Como se aprecia, en esta ocasión, se reconoció un aspecto de relevancia en lo que respecta a la responsabilidad del Estado en asuntos médico – sanitarios, toda vez que se dijo que, en estos especiales eventos, el título de imputación era objetivo y, por lo tanto, a la entidad demandada no le bastaba con probar diligencia y cuidado en su actuar, sino que debía acreditar, para exonerarse de responsabilidad, una causa extraña.

Así las cosas, pareciera, pero no fue así, que la responsabilidad médico obstétrica, a partir del año 2000, hubiera adoptado un título de imputación autónomo al de falla probada imperante como regla general, en todos los asuntos médico – hospitalarios, salvo en lo que correspondía a la aplicación excepcional, a partir del postulado constitucional de la equidad del principio de las cargas probatorias dinámicas.

5. La providencia de 14 de julio de 2005, Exp. 15276, M.P. Ruth Stella Correa P., en el referido pronunciamiento, el Consejo de Estado condenó al Municipio de Cali, Hospital Básico Primitivo Iglesias, por la muerte de una gestante, al no haber recibido la atención médica idónea y eficiente al momento de la atención del parto, así

como por la falta de suministro de sangre, cuando presentó el shock hipovolémico por la hemorragia producida con posterioridad al alumbramiento.

6. Mediante sentencia de 3 de mayo de 2007, Exp. 16085, M.P. Enrique Gil Botero, se declaró responsable al ISS, al haberse practicado una histerectomía a una paciente que, sin haberlo descartado previamente, se encontraba en estado de gravidez y, aunado a lo anterior, sin que hubiera mediado el consentimiento de la paciente.

Lo importante de esta decisión es que se admite la falta de consentimiento informado como un daño autónomo, motivo por el cual, la sola ausencia de consentimiento, así el resultado de la intervención haya sido el esperado, genera el derecho de reparación, como quiera que la persona debe tener la libertad y el suficiente conocimiento sobre el procedimiento que se le va a practicar, con miras a que tenga la autonomía para decidir si se somete o no a la intervención o tratamiento.

7. La sentencia de 26 de marzo de 2008, Exp. 16085, M.P. Ruth Stella Correa Palacio, en este puntual evento, se determinó la responsabilidad de Caprecom, en la medida en que la IPS en la que fue atendida la paciente no fue valorada correctamente, y se dejó a la espera de que llegara el médico obstetra de la EPS, lo que supuso una prolongación indebida del trabajo de parto que desencadenó una hemorragia (desprendimiento de placenta) que terminó con el ahogamiento de la criatura.

## 2.1 VIOLENCIA OBSTÉTRICA: UNA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS.

La salud sexual y reproductiva es una parte integral e indivisible de los derechos humanos, por ello cualquier amenaza, desconocimiento o vulneración de los mismos; atentarán directamente al núcleo esencial de los derechos humanos.

En esa medida, la violencia obstétrica constituye una violación a los Derechos Humanos, tanto como manifestación de la violencia de género contra las mujeres, como desde el enfoque del derecho a la salud como un derecho humano (Villaverde, 2006), así como la interrelación con una serie de derechos fundamentales.

Laura F. Belli,<sup>5</sup> en su estudio titulado, *La violencia obstétrica*: otra forma de violación a los derechos humanos; permite relacionar una serie de derechos humanos que pueden ser vulnerados con ocasión a las prácticas de conductas de violencia obstétrica, entre los cuales encontramos:

- **“Derecho a la integridad personal.** Como se indica en el artículo 5° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), es el derecho que poseen todas las personas a que su integridad física, psíquica y moral sea

<sup>5</sup> Licenciada en Filosofía. Actualmente cursando el doctorado en Filosofía. Becaria investigadora del CONICET – FFyL y FMed UBA. laurafbelli@gmail.com. La violencia obstétrica: otra forma de violación a los derechos humanos. 2013.

respetada. El respeto a este derecho implica que nadie debe ser lesionado o agredido físicamente, ni ser víctima de daños mentales o morales que le impidan conservar su estabilidad psicológica o emocional. Dentro del marco de la violencia obstétrica, este derecho se ve violentado a través de prácticas invasivas muchas veces innecesarias como las episiotomías, las cesáreas que no están médicamente indicadas y las ligaduras de trompas sin contar con el consentimiento de la mujer.

- **Derecho a la privacidad e intimidad.** Este derecho presenta dos manifestaciones complementarias, el límite a la intromisión y la libertad en relación con la vida privada. El artículo 5° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), señala que las personas poseen derecho al respeto de la honra y al reconocimiento de la dignidad, así como a la protección de los ataques a la honra y la reputación. En la misma línea, el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos estipula que “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio, o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación”. Este derecho se ve violado en las instituciones de salud a través de la exposición innecesaria del cuerpo de las mujeres, en especial de sus órganos genitales, en el parto, en la consulta ginecológica y otras sin ofrecer a la mujer la posibilidad de decidir sobre su cuerpo.

- **Derecho a la información y a la toma de decisiones libres e informadas sobre su salud.** Como lo especifica el artículo 6° de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos: “Toda intervención médica preventiva, diagnóstica y terapéutica sólo habrá de llevarse a cabo previo consentimiento libre e informado de la persona interesada, basado en la información adecuada...”. La violación de este derecho toma la forma del paternalismo médico en su mayor expresión. A las pacientes muchas veces se les realizan prácticas sin previa consulta y sin ofrecerles ningún tipo de información sobre las implicancias de las mismas.

- **Trato cruel e inhumano.** De acuerdo con el artículo 5° de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), el artículo 7° del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (PIDCyP), y el artículo 16 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes los Estados deberán prohibir dichos tratos por parte de funcionarios públicos o personas en el ejercicio de funciones oficiales. Se consideran tratos crueles, inhumanos y degradantes todo tipo de abusos (físicos o mentales), cualquier tipo de degradación, o la obligación de cometer actos contrarios a las propias convicciones morales o culturales. La situación en la que se detecta reiteradamente el maltrato hacia la mujer, por medio de agresión verbal o psicológica, es en el momento del parto. Estas agresiones se manifiestan a través de muestras de insensibilidad

frente al dolor de la mujer, manteniendo silencio frente a sus preguntas, a través de la infantilización de la parturienta, los insultos y los comentarios humillantes del tipo: “Si te gustó aguantárela (haciendo referencia a los dolores de parto que aparentemente la mujer debería soportar por haber sentido placer al momento del acto sexual)”.

- **Derecho a estar libre de discriminación.**

El artículo 11 de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos (2005), establece que “ningún individuo o grupo debería ser sometido por ningún motivo, en violación de la dignidad humana, los Derechos Humanos y las libertades fundamentales, a discriminación o estigmatización alguna”<sup>6</sup>.

## 2.2. MUERTES MATERNAS EN COLOMBIA

De acuerdo con los datos suministrados por el Ministerio de Salud<sup>7</sup>, en el mundo cada día se producen aproximadamente 830 muertes de mujeres por causas relacionadas con el embarazo y el parto, casi todas en países en desarrollo y en su mayoría podrían ser evitadas.

Como parte del compromiso de los países en su contribución a la reducción de este problema, en la Agenda de Desarrollo Sostenible se pactó el Objetivo de Desarrollo Sostenible (ODS), número tres (3), donde una de las metas es reducir la razón de mortalidad materna mundial a menos de 70 por 100.000 nacidos vivos entre 2016 y 2030 para 2015, la razón de mortalidad materna en los países en desarrollo es de 239 por 100.000 nacidos vivos, mientras que en los países desarrollados es tan solo de 12 por 100 000<sup>28</sup>.

En Colombia la mortalidad materna ha tendido al descenso a través del tiempo. Entre 2000 y 2008 se redujo en 44,3 muertes maternas por cada 100.000 nacidos vivos, con una razón que pasó de 104,9 a 60,7 muertes maternas por cada 100.000 nacidos vivos; el cambio porcentual anual estimado de la razón (APC, por sus siglas en inglés), fue de -5,8, siendo esta reducción estadísticamente significativa con un nivel de confianza del 95%. Entre 2008 y 2011, el indicador osciló entre 60,7 y 71,6 marcando un incremento no significativo con un APC de 4,5. Posteriormente entre 2011 y 2014. Para 2014, se produjeron 15,1 muertes menos por cada 100.000 nacidos vivos que en 2011, experimentando un APC de -9,8 aunque esta reducción no fue estadísticamente significativa.

La ocurrencia de muertes maternas en algunas zonas del mundo refleja las inequidades en el acceso a los servicios de salud y subraya las diferencias entre ricos y pobres. Se considera que más de la mitad de las muertes maternas se producen en entornos frágiles y contextos de crisis

<sup>6</sup> [http://www.unesco.org/uy/shs/red-bioetica/fileadmin/shs/redbioetica/Revista\\_7/Art2-BelliR7.pdf](http://www.unesco.org/uy/shs/red-bioetica/fileadmin/shs/redbioetica/Revista_7/Art2-BelliR7.pdf)

<sup>7</sup> ANÁLISIS DE SITUACIÓN DE SALUD (ASIS) COLOMBIA, 2016  
<https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/Biblioteca-Digital/RIDE/VS/ED/PSP/asis-colombia-2016.pdf>



humanitaria. Al igual que en muchos países, en Colombia hay grandes disparidades entre mujeres con ingresos altos y bajos, entre la población rural y la urbana y según su pertenencia étnica.

La mortalidad materna es más alta en las personas que se encuentran en el quintil más pobre. La razón de esta mortalidad es 3,02 veces más alta en los departamentos del quintil con mayor Índice de Pobreza Multidimensional (IPM) (Chocó, Vichada, La Guajira, Córdoba, Guainía, Vaupés, Putumayo), que en el quintil de menor proporción de personas con estas mismas necesidades (Antioquia, Quindío, Cundinamarca, Risaralda, Valle del Cauca, Bogotá D.C. y el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina).

• **Partos atendidos por cesárea: análisis de los datos de las encuestas nacionales de demografía y salud en Colombia 1995-2005<sup>8</sup>.**

De acuerdo con estudio publicado por la revista virtual de la Universidad EAN, la cesárea es una práctica médica que en los últimos años viene en un creciente aumento en nuestro país. Se calcula que entre el 25% y 30% de los nacimientos se atienden bajo esta modalidad, este porcentaje que supera la cifra recomendada por la OMS desde 1985, como tasa “ideal” de cesáreas entre el 10% y el 15%.

Pues otros estudios de la OMS revelan que el número de muertes maternas y neonatales disminuye cuando dicha tasa se acerca al 10%, pero no hay pruebas de que las tasas de mortalidad mejoren cuando se supera esa cifra del 10%<sup>9</sup>. El crecimiento en cifras en nuestro país se muestra de la siguiente manera:

TABLA 2  
Porcentaje de nacimientos por cesárea por grupos de Departamentos  
Colombia 1995 - 2005

Departamentos	1995	2000	2005	Dif. 1995 - 2005
Guajira-Cesar-Magdalena	9.2	19.4	22.2	13
Atlántico-Bolívar(Norte)	25.2	36.1	38.9	13.7
Bolívar-Sucre-Córdoba	11.5	19.2	29	17.5
Santanderes	17.8	30.7	33.4	15.6
Boyacá-Cundinamarca-Meta	15	16.2	23.4	8.4
Antioquia	9.6	18.9	14.7	5.1
Medellín	19.8	27	30	10.2
Caldas-Risaralda-Quindío	23.3	22.1	22.4	-0.9
Tolima-Huila-Caquetá	12.7	16.6	19.5	6.8
Cauca-Nariño	12.3	19.2	25.7	13.4
Valle del Cauca	23.1	26.1	26	2.9
Cali	27	25.2	30.3	3.3
Litoral Pacífico	5	12.6	12.3	7.3
Bogotá	22.5	28	30.3	7.8

Fuente: [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0120-81602009000300005](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-81602009000300005)

En todos los departamentos del país, con excepción de los departamentos del llamado “eje cafetero”, el porcentaje de nacimientos por cesárea muestra un aumento que oscila entre 2.9% y 17.5% en el período 1995-2005. El mayor

incremento se observó en los Departamentos de Bolívar, Sucre y Córdoba, y el menor incremento en el Departamento del Valle y en Cali, su capital.

Al analizar el fenómeno por Departamento (sólo disponible en la ENDS 2005) (11), se hace notar que San Andrés Islas ocupó en ese año, el primer lugar con el 67% de cesáreas, seguido de Atlántico (41.5%), Sucre (37.2%) y Santanderes (33.8% y 33.1%), respectivamente (esta información no se muestra detalladamente en el presente artículo). Los Departamentos de Cauca y Chocó mostraron cifras de cesáreas del 14.2% y 12.9%. En las grandes áreas metropolitanas (Bogotá, Medellín, Cali), los porcentajes de cesárea, oscilaron alrededor de 30%.

Sin duda alguna, esta práctica progresiva amerita ser controlada y limitada a aquellas circunstancias médicas que así lo requieran, de forma que se logre establecer una aproximación a la tasa ideal propuesta y con ella reducir las muertes y complicaciones neonatales.

### 3. CONTENIDO DE LA INICIATIVA

• Reconoce la violencia obstétrica como una manifestación de violencia contra la mujer ampliando el margen de protección Ley 1257 de 2008, “por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres”.

• Se establecen medidas de correctivas y de prevención en contra de las conductas que configuran la violencia obstétrica.

• Se crea la política de trato humanizado en la atención en salud de las mujeres en estado de embarazo.

• Se establecen sanciones para las personas naturales y jurídicas que incurrieren en conductas constitutivas de violencia obstétricas.

### 4. PROPOSICIÓN

En este sentido, en mi condición de miembro del Congreso de la República y en uso del derecho consagrado en el artículo 152 de la Constitución Política de Colombia, me permito poner a consideración del Honorable Congreso, este proyecto de ley atendiendo a la imperiosa necesidad de establecer un sistema jurídico garante de los derechos de la mujer proscribiendo cualquier modalidad de violencia.

Cordialmente.

Cordialmente,  
  
**NADYA BIELEISCAFF**  
Senadora de la República

SENADO DE LA REPÚBLICA

Secretaría General

(Arts. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 18 del mes de octubre del año 2017 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 147 de 2017 Senado, con todos y cada uno de los requisitos

<sup>8</sup> [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0120-81602009000300005](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-81602009000300005)

<sup>9</sup> <http://www.who.int/mediacentre/news/releases/2015/caesarean-sections/es/>

constitucionales y legales, por la honorable Senadora *Nadia Blel Scaff*.

El Secretario General,

*Gregorio Eljach Pacheco.*

SENADO DE LA REPÚBLICA  
SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 18 de octubre de 2017

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el **Proyecto de ley número 147 de 2017 Senado**, por medio del cual se dictan medidas para prevenir y sancionar la violencia obstétrica, me permito remitir a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General del Senado de la República por la honorable Senadora *Nadia Blel Scaff*. 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.

El Secretario General,

*Gregorio Eljach Pacheco.*

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO  
DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 18 de octubre de 2017

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

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

*Efraín José Cepeda Sarabia.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Gregorio Eljach Pacheco.*

\* \* \*

**PROYECTO DE LEY NÚMERO 148 DE 2017  
SENADO**

*por medio del cual se establecen medidas para la protección de los animales, se modifica la Ley 84 de 1989 y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

TÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

CAPÍTULO I

**Disposiciones generales**

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto, establecer medidas especiales de protección a los animales, reconociendo que las relaciones que el hombre desarrolla para con ellos se basan en el cuidado, el respeto, la protección, y la proscripción del abuso, el maltrato y la violencia.

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 1° de la Ley 84 de 1989, el cual quedará así:

**Artículo 1°.** *A partir de la promulgación de la presente ley, los animales, como seres vivos sintientes, tendrán en todo el territorio nacional especial*

*protección contra el sufrimiento y el dolor, causados directa o indirectamente por el hombre.*

**Parágrafo.** *La expresión “animal” utilizada genéricamente en este Estatuto, comprende los silvestres, bravíos o salvajes y los domésticos o domesticados, cualquiera sea el medio físico en que se encuentren o vivan, en libertad o en cautividad.*

Artículo 3°. *Del cuidado y la protección animal.* El Estado, las organizaciones y asociaciones de la sociedad civil, el comercio, los gremios económicos, la familia y todas las personas, tienen la responsabilidad de cuidar, proteger y respetar a los animales.

Artículo 4°. *Deber de denuncia.* Asiste a todos, el deber de denunciar cualquier acto de violencia, maltrato o crueldad contra los animales que vulnere su bienestar físico o emocional, de acuerdo con las cinco libertades de bienestar animal.

El servidor público que, teniendo conocimiento de la comisión de una conducta en contra de los animales, no dé cuenta a la autoridad competente para el inicio de las acciones administrativas correspondientes, incurrirá en multa equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual y pérdida del empleo o cargo público.

Artículo 5°. *De los centros de bienestar animal.* Los distritos y municipios de primera y segunda categoría del país crearán desde la entrada en vigencia de la presente ley Centros de Bienestar Animal dedicados al cuidado y protección animal mediante actividades de acogida de animales domésticos vulnerables, heridos o en riesgo, esterilización, castración, desparasitación, vacunación, recuperación física y emocional, adopción y eutanasia clínica humanitaria.

Los municipios de tercera a sexta categoría, que no cuenten con los recursos para desarrollar un Centro de Bienestar propio, podrán asociarse entre sí, para la creación de centros regionales bajo la figura de asociación de municipios en los términos de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial. Su funcionamiento y estructura será definido por el Gobierno nacional.

Parágrafo 1°. Los Centros Bienestar Animal asumirán el cuidado de caninos y felinos animales domésticos, dando prioridad a los que se encuentren en alguna de las siguientes situaciones:

1. Estado de abandono, vulnerabilidad.
2. Custodia, retención o rescate por operativos policiales.
3. Aprehendidos en procesos judiciales como consecuencia de procesos civiles, penales o de cualquier clase, y no se presentare su dueño o este no pueda costear su sostenimiento.
4. Heridos, vejez o enfermedad, cachorros, estado de gestación o lactancia.

Parágrafo 2°. El Gobierno nacional, a través del Ministerio de Ambiente, dispondrá de un plazo máximo de un (1) año a partir de la promulgación de la presente ley para expedir, con la colaboración de las organizaciones de protección animal, la reglamentación y presupuestos necesarios para apoyar la puesta en funcionamiento de los Centros de Bienestar Animal.

Parágrafo 3°. Las entidades territoriales dispondrán de un plazo máximo de dos (2) años a partir de la

promulgación de la presente ley para crear los centros de bienestar animal en sus distintas jurisdicciones.

Parágrafo 4°. Durante el término de dos años, contados a partir de la expedición de la presente ley, queda erradicado en el territorio nacional la figura de los casos o depósitos públicos de animales.

Artículo 5°. Para la conformación de los centros de bienestar animal las entidades territoriales podrán apoyarse con las fundaciones sin ánimo de lucro que por el término no inferior a dos años se encuentren desarrollando actividades de cuidado y protección animal, mediante Convenios de asociación en virtud de la Ley 489 de 1998.

Artículo 6°. *Animales víctimas de maltrato grave.* Los animales aprehendidos por motivo de crueldad, violencia o maltrato grave no serán en ningún caso devueltos a su propietario, tenedor o cuidador, sino que serán decomisados en forma inmediata y definitiva.

Artículo 7°. *Del cobro, la captación y el manejo de los recursos generados por el pago a las sanciones establecidas.* Las alcaldías municipales o distritales destinarán los recursos provenientes de las sanciones a que hace referencia la presente ley y las incluidas en la Ley 1774 de 2016, a la financiación de los centros de bienestar animal, y a la ejecución de campañas cívicas de Cultura Ciudadana para sensibilizar, educar, concienciar a la ciudadanía en general sobre la necesidad de proteger a los animales, y la adopción de los mismos.

Parágrafo. Del cobro coactivo. Conforme a las Leyes colombianas, las Tesorerías municipales o distritales implementará el cobro coactivo destinado a hacer efectivo el pago de las sanciones y multas establecidas en la ley.

Artículo 8°. *De la permanencia y obligatoriedad de las campañas de esterilización y castración de felinos y caninos.* Proscribese en el territorio nacional el exterminio masivo de animales como medio para controlar la población de caninos y felinos. Dentro del año siguiente de la promulgación de la presente ley, las Alcaldías Municipales y Distritales deberán implementar campañas de esterilización, castración de animales domésticos de compañía, con y sin hogar; así como programas permanentes de vacunación gratuita y de adopción, contando para ello con los debidos protocolos y con el acompañamiento y la asesoría de las Entidades Protectoras de Animales.

Parágrafo 1°. Las campañas se ajustarán a las siguientes características:

- a) Permanentes, masivas dirigidas a la población felina y canina de temprana edad.
- b) Gratuitas para los estratos 1, 2 y 3 y animales en situación de abandono o sin hogar.

Artículo 9°. *Comercialización de animales domésticos.* Se prohíbe la promoción comercial de animales domésticos en las plazas de mercado, lugares donde se comercialicen alimentos o por comerciantes o criaderos no registrados ante las Alcaldías Municipales o Distritales. El incumplimiento de lo contemplado en este artículo dará lugar a las sanciones establecidas en la ley.

Artículo 10. *Comercialización de animales de compañía.* Dentro de los seis (6) meses siguientes

a la promulgación de la presente ley, las Alcaldías Municipales o Distritales deberán reglamentar las condiciones de comercialización de los animales de compañía y otras especies domésticas, en aras de proteger y garantizar su bienestar. Esta reglamentación deberá contemplar:

1. Condiciones técnicas locativas que garanticen amplia y suficientemente las cinco libertades de bienestar animal.

2. Condiciones de entrega de los animales de compañía, las cuales incluirán: esterilización / castración, vacunación, desparasitación, prueba de VIF/LF para felinos y una edad mínima de tres (3) meses para su comercialización.

3. Registro de control médico que describa la condición física, de salud y comportamental del animal con su respectiva identificación visual. Una copia del mismo será entregada al comprador.

Parágrafo 1°. Todo establecimiento debe contar con un libro de registro en el que se consignen las entradas, salidas, fallecimientos de animales; así como los datos completos de identificación de los distribuidores y compradores y demás información pertinente debidamente detallada.

Parágrafo 2°. Queda prohibida la comercialización de Animales de Compañía para quienes no sean comerciantes registrados e inscritos de acuerdo a las disposiciones del presente artículo.

Parágrafo 3°. La atención de los animales de estos establecimientos, así como la certificación de sanidad y vacunas entregadas al comprador del o los animales, deberá ser expedida únicamente por un médico veterinario certificado y con tarjeta profesional vigente.

Parágrafo 4°. Los establecimientos dedicados a la comercialización de Animales de Compañía deberán cumplir las normas de bienestar animal previstas en la presente ley.

Parágrafo 5°. Las alcaldías municipales y distritales deberán formular programas de alternatividad laboral para los comerciantes que deseen sustituir su actividad comercial con animales vivos.

Artículo 11. *Cría comercial de animales de compañía.* Se prohíbe la cría de caninos y felinos a personas naturales y jurídicas no registradas como “criaderos”, en cámara de comercio. Sólo los establecimientos debidamente registrados y certificados como criaderos autorizados podrán realizar actividades de cría comercial de animales de compañía.

En término de seis (6) meses posteriores a la promulgación de la presente ley, el Ministerio de Ambiente, con la colaboración de entidades protectoras de animales, reglamentará los criaderos de animales en estricta atención a las cinco libertades de bienestar animal.

Artículo 12. *Certificados para los animales usados para trabajo.* Los animales para el trabajo deberán ser evaluados en sus condiciones de salud, por un médico veterinario con matrícula profesional vigente perteneciente a las Alcaldías Municipales o Distritales. De la correspondiente valoración médica se expedirá el correspondiente certificado de salud vigente, cuya vigencia se extenderá por el término de un (1) año.

Este certificado debe asegurar que sus condiciones de salud, estado físico y desarrollo son óptimas para trabajar sin ser un riesgo para la seguridad pública o para ellos mismos, y será indispensable para que el animal pueda transitar.

Solamente podrán utilizarse animales empleados para trabajo debidamente adiestrados y entrenados para la realización de la labor que desarrollen.

Artículo 13. *Brigadas anticrueldad animal*. Dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley el Gobierno nacional en coordinación con los Alcaldes Municipales y Distritales deberá tomar las medidas necesarias para que se creen dentro de la Policía Nacional Brigadas Especiales Anticrueldad Animal, con personal capacitado dedicado exclusivamente a la atención de las situaciones de maltrato o crueldad contra los animales, animales desprotegidos, en situación de peligro, minusvalía o enfermedad; rescate y decomiso de animales, e inspecciones a establecimientos públicos y privados en los que se tenga, críe, use, exhiba o comercie con animales.

Artículo 14. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.



NADIA ELEUSCAFF  
Senadora de la República

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto de ley tiene como finalidad establecer unas medidas adicionales de protección de los animales, como “seres sintientes”, dando aplicación a lo que la comunidad internacional ha denominado las cinco libertades de bienestar animal, y que consisten fundamentalmente en:

1. **Libres de hambre o sed:** Derecho a tener agua fresca y una dieta que les permita tener vigor y una salud completa.
2. **Libres de sufrimiento e incomodidad:** Al proveer un ambiente apropiado que incluye refugio y un área de descanso cómodo.
3. **Libres de dolor, lesiones o enfermedad:** A través de la prevención o de un diagnóstico rápido y tratamiento.
4. **Libres para expresar una conducta normal:** Al proveer espacio suficiente, instalaciones adecuadas y la compañía de animales de la misma especie.
5. **Libres de temor o estrés:** Al asegurar las condiciones y un trato que les evite un sufrimiento mental.

Este proyecto, entonces, con independencia de lo establecido en documentos de carácter internacional, como la Declaración Universal sobre Bienestar Animal (DUBA), lo que pretende fortalecer los parámetros de protección animal actualmente existentes, y que parten desde el Código Civil Colombiano, hasta la Ley 1638 de junio de 2013, y los pronunciamientos de las altas cortes, sobre los cuales nos referiremos en el acápite especial en la presente exposición de motivos.

### 1. ANTECEDENTES DE LA INICIATIVA, EL MANDATO CONSTITUCIONAL Y LEYES EXPEDIDAS

El artículo 8° de la Carta Política, establece “Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación”. El mandato de la Carta impone, por lo tanto, una eficacia de la misma vista no solo desde el punto de vista estatal, sino que comporta una obligación también para el particular que concurre junto con el Estado en el deber de protección de las riquezas naturales de la Nación.

La Corte Constitucional, en la ampliamente difundida y discutida Sentencia C-666 de 2010, nos señala:

*“Precisamente, es el ambiente uno de esos conceptos cuya protección fue establecida por la Constitución como un deber, consagrándolo tanto de forma directa -artículo 79 de la Constitución-, como de forma indirecta -artículos 8° y 95-, 8 de la Constitución-; al respecto la Corte manifestó en la Sentencia T-760 de 2007, “[d]e entrada, la Constitución dispone como uno de sus principios fundamentales la obligación Estatal e individual de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (artículo 8°). Adicionalmente, en desarrollo de tal valor, nuestra Constitución recoge en la forma de derechos colectivos (artículos 79 y 80 C.P.) y obligaciones específicas (artículo 95-8 C.P.) las pautas generales que rigen la relación entre el ser humano y el ecosistema. Con claridad, en dichas disposiciones se consigna una atribución en cabeza de cada persona para gozar de un medio ambiente sano, una obligación Estatal y de todos los colombianos de proteger la diversidad e integridad del ambiente y una facultad en cabeza del Estado tendiente a prevenir y controlar los factores de deterioro y garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración y sustitución”[6].*

*El énfasis de la Constitución de 1991 se materializa en un cúmulo de disposiciones que, entendidas sistemáticamente, denotan la importancia que, como bien constitucional, tiene en nuestro ordenamiento jurídico el ambiente, cuya protección se garantiza a través de su consagración como principio fundamental, derecho constitucional y deber constitucional. En este sentido en la Sentencia T-411 de 1992 la Corte desarrolló un concepto que resulta ser fundamental para la comprensión del medio ambiente, la Constitución ecológica, respecto de la cual manifestó:*

*“(…) de una lectura sistemática, axiológica y finalista surge el concepto de Constitución Ecológica, conformado por las siguientes 34 disposiciones:*

*// Preámbulo (vida), 2° (fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8° (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), 11 (inviolabilidad del derecho a la vida), 44 (derechos fundamentales de los niños), 49 (atención de la salud y del saneamiento ambiental), 58 (función ecológica de la propiedad), 66 (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), 67 (la educación para la protección del ambiente), 78 (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), 79 (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), 80*

(planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), 81 (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), 82 (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), 215 (emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), 226 (internacionalización de las relaciones ecológicas), 268-7 (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277-4 (defensa del ambiente como función del Procurador), 282-5 (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), 289 (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300-2 (Asambleas Departamentales y medio ambiente), 301 (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313-9 (Concejos Municipales y patrimonio ecológico), 317 y 294 (contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), 330-5 (Consejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), 331 (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), 332 (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (política ambiental en el Plan Nacional de Desarrollo), 340 (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado)".

Es claro, que el concepto de medio ambiente que contempla la Constitución de 1991 es un concepto complejo, en donde se involucran los distintos elementos que se conjugan para conformar el entorno en el que se desarrolla la vida de los seres humanos, dentro de los que se cuenta la flora y la fauna que se encuentra en el territorio colombiano. Adelanta la Corte que los elementos integrantes del concepto de medio ambiente pueden protegerse per se y no, simplemente, porque sean útiles o necesarios para el desarrollo de la vida humana. En efecto, la visión del ambiente como elemento transversal en el sistema constitucional trasluce una visión empática de la sociedad, y el modo de vida que esta desarrolle, y la naturaleza, de manera que la protección del ambiente supera la mera noción utilitarista, para asumir una postura de respeto y cuidado que hunde sus raíces en concepciones ontológicas.

La magnitud del concepto de ambiente y, dentro de este, del de recursos naturales se denota en declaraciones internacionales que han adquirido una posición paradigmática al definir dicho concepto. En este sentido es de resaltar la declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano -realizada en 1972-, que dentro de sus Proclamas incluye las siguientes:

"1. El hombre es a la vez obra y artífice del medio ambiente que lo rodea, el cual le da el sustento material y le brinda la oportunidad de desarrollarse intelectual, moral, social y espiritualmente. En la larga y tortuosa evolución de la raza humana en este planeta se ha llegado a una etapa en que, gracias a la rápida aceleración de la ciencia y la tecnología, el hombre ha

adquirido el poder de transformar, de innumerables maneras y en una escala sin precedentes, cuanto lo rodea. Los dos aspectos del medio ambiente humano, el natural y el artificial, son esenciales para el bienestar del hombre y para el goce de los Derechos Humanos fundamentales, incluso el derecho a la vida misma.

"3. El hombre debe hacer constante recapitulación de su experiencia y continuar descubriendo, inventando, creando y progresando. Hoy en día, la capacidad del hombre de transformar lo que le rodea, utilizada con discernimiento, puede llevar a todos los pueblos los beneficios del desarrollo y ofrecerles la oportunidad de ennoblecer su existencia. Aplicado errónea o imprudentemente, el mismo poder puede causar daños incalculables al ser humano y a su medio ambiente. A nuestro alrededor vemos multiplicarse las pruebas del daño causado por el hombre en muchas regiones de la tierra, niveles peligrosos de contaminación del agua, del aire, de la tierra y de los seres vivos; grandes trastornos del equilibrio ecológico de la biosfera; destrucción y agotamiento de recursos insustituibles y graves deficiencias, nocivas para la salud física, mental y social del hombre, en el medio ambiente por él creado, especialmente en aquel en que vive y trabaja".

Y con el objeto de proteger al ambiente humano, incluye dentro de sus principios la protección a la fauna. En este sentido consagró:

**Principio 2.** Los recursos naturales de la Tierra, incluidos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante una cuidadosa planificación y ordenación, según convenga. (Subrayado ausente en texto original).

Así mismo la Carta Mundial de la Naturaleza, firmada en el año 1982 en el marco de la Asamblea General de las Naciones Unidas es una proclama en pro de una conciencia responsable respecto del ambiente. Dentro de sus considerandos se lee:

"Consciente de que:

b) La civilización tiene sus raíces en la naturaleza, que moldeó la cultura humana e influyó en todas las obras artísticas y científicas, y de que la vida en armonía con la naturaleza ofrece al hombre posibilidades óptimas para desarrollar su capacidad creativa, descansar y ocupar su tiempo libre.

(...)

"Convencida de que:

a) Toda forma de vida es única y merece ser respetada, cualquiera que sea su utilidad para el hombre, y con el fin de reconocer a los demás seres vivos su valor intrínseco, el hombre ha de guiarse por un código de acción moral".

Ya desde ese entonces, y con mayor énfasis a partir de la Constitución de 1991 y en la actualidad, la protección del ambiente superaba nociones que lo entendían con un insumo del desarrollo humano, al cual había que cuidar simplemente porque su desprotección significaría un impedimento para nuestro progreso. El ambiente es visto como contexto esencial del transcurso de la vida humana, razón por la cual se entendió que su protección se desarrollaba sobre el fundamento de

la armonía con la naturaleza y que el accionar de los seres humanos debe responder a un código moral, que no implica nada distinto a un actuar acorde con su condición de seres dignos, concepción que se ubica en las antípodas de una visión que avale o sea indiferente a su absoluta desprotección, así como que se aleja de una visión antropocentrista, que asuma a los demás -a los otros- integrantes del ambiente como elementos a disposición absoluta e ilimitada de los seres humanos.

La esencia y el significado del concepto “ambiente” que se desprende de los instrumentos internacionales y que armoniza con la Constitución de 1991 limita la discrecionalidad de los operadores jurídicos al momento de establecer: i) cuáles elementos integran el ambiente, y ii) qué protección debe tributárseles por parte del ordenamiento jurídico.

En lo atinente a su integración, y en relación con el tema que ahora convoca a la Corte, una concepción integral del ambiente obliga a concluir que dentro de los elementos que lo componen deben entenderse incluidos los animales, que hacen parte del concepto de fauna que, a su vez, se ha entendido como parte de los recursos naturales o, en otras palabras, de la naturaleza como concepto protegido, cuya garantía es contemplada por la Constitución de 1991.

La inclusión de los animales dentro del concepto de ambiente se hace con base en el papel que estos juegan en el desarrollo de la vida humana. Acentúa la Corte que esta consideración supera el enfoque eminentemente utilitarista -que los considera en cuanto recurso utilizable por los seres humanos-, y se inserta en la visión de los animales como otros seres vivos que comparten el contexto en que se desarrolla la vida humana, siendo determinantes en el concepto de naturaleza y, por consiguiente, convirtiéndose en destinatarios de la visión empática de los seres humanos por el contexto -o ambiente- en el que desarrolla su existencia. No otra puede ser la norma constitucional que se derive de las diversas y numerosas disposiciones en que la Constitución hace referencia a los elementos que integran el ambiente y que fueron mencionadas anteriormente como parte de la llamada “Constitución ecológica”.

En relación con su protección, la manifestación concreta de esta posición se hace a partir de dos perspectivas: la de fauna protegida en virtud del mantenimiento de la biodiversidad y el equilibrio natural de las especies; y la de fauna a la cual se debe proteger del padecimiento, maltrato y crueldad sin justificación legítima, protección esta última que refleja un contenido de moral política y conciencia de la responsabilidad que deben tener los seres humanos respecto de los otros seres sintientes.

En este segundo sentido es que se enmarca la protección prevista por la Ley 84 de 1989-Estatuto de Protección Animal-, cuerpo normativo que, no obstante ser anterior a la Constitución de 1991, concreta principios y valores, no sólo coherentes sino, axiales al actual ordenamiento constitucional colombiano, especialmente en lo atinente a la llamada Constitución ecológica, que la Corte ha identificado como el conjunto de disposiciones que conforman la red constitucional de protección al ambiente en el ordenamiento colombiano. En este sentido se ha manifestado la Corte en ocasiones

anteriores, de las cuales es muestra la Sentencia T-760 de 2007 en la que se consagró:

“3.6.4. Nótese, entonces que la ley sí determinó en aquella oportunidad que el desconocimiento de las condiciones y prohibiciones que rigen el aprovechamiento de la fauna silvestre conlleva, entre otros, al “decomiso” del animal. No obstante, tal materia, es decir, el acceso al recurso faunístico ha sido objeto de regulación por otras disposiciones que, vale la pena reconocer desde ahora, han perfeccionado y actualizado las condiciones bajo las que una persona puede aprovechar de cualquier animal. De tales normas ocupa un lugar destacado la Ley 84 de 1989, en la cual Colombia definió un Estatuto Nacional de Protección de los Animales en el que se fijan unas pautas de conducta realmente ambiciosas en cabeza de las personas, que rigen y ajustan su trato con todos los animales.

De entrada la Ley 84 objeta la relación abusiva o cruel del hombre con la naturaleza y llama la atención de todos a partir del siguiente epígrafe: “los animales tendrán en todo el territorio nacional especial protección contra el sufrimiento y el dolor, causados directa o indirectamente por el hombre” (artículo 1°); enseguida, dentro de sus objetivos, la misma insiste en rechazar el dolor y sufrimiento animal, plantea la promoción de su salud, bienestar, respeto y cuidado, y propone desarrollar medidas efectivas para la preservación de la fauna silvestre. Como tal, la ley impone un conjunto de obligaciones específicas para lograr su cometido, todas ellas enmarcadas en el compromiso de evitar causar daño o lesión a cualquier especie (artículo 4°), y enlista el conjunto de actos que considera perjudiciales y crueles<sup>[7]</sup> aplicables, en su gran mayoría, a las maniobras de cacería reguladas por el CRNR y su Decreto Reglamentario”.

Como lo afirmó la decisión mencionada, dentro del concepto de ambiente debe comprenderse la fauna que habita en nuestro territorio, que no sólo hará referencia a los animales que mantienen el equilibrio de ecosistemas existentes, sino a todos los animales que se encuentran en dicho territorio.

No otro puede ser el entendimiento que surja de las disposiciones constitucionales que hacen referencia al ambiente, las cuales deben leerse en armonía con las referencias existentes en los instrumentos internacionales. El resultado, se reitera, será el entender el ambiente como el contexto en el que distintos seres sintientes llevan a cabo su existencia, base conceptual que excluye cualquier visión meramente utilitarista que valore a los animales exclusivamente en cuanto recurso, es decir, como elemento de explotación por parte de los seres humanos.

En este sentido resalta la Corte que el concepto protegido como parte del ambiente es la fauna, siendo esta “el conjunto de animales de un país o región”<sup>[8]</sup>; la protección que se deriva de la Constitución supera la anacrónica visión de los animales como cosas animadas, para reconocer la importancia que estos tienen dentro del entorno en que habitan las personas, no simplemente como fuentes de recursos útiles al hombre, sino en cuanto seres sintientes que forman parte del contexto en que se desarrolla la vida de los

*principales sujetos del ordenamiento jurídico: los seres humanos.*

*No otra puede ser la interpretación que se dé a las disposiciones que, como el artículo 79 de la Constitución<sup>[9]</sup>, consagran deberes en cabeza del Estado respecto de la integridad del ambiente, sin que de esta obligación sea excluido elemento alguno de aquellos que hacen parte del concepto de ambiente como elemento complejo y como bien constitucionalmente protegido.”*

En este orden de ideas, la misma Corte, dando alcance al principio de la dignidad, señaló en el mismo fallo “*El concepto de dignidad -como elemento transversal del ordenamiento constitucional y parte axial de la concreción del concepto de persona dentro del Estado constitucional- no pueda ser ajeno a las relaciones que el ser humano mantiene con los otros seres sintientes. En otras palabras, el concepto de dignidad de las personas tiene directa y principal relación con el ambiente en que se desarrolla su existencia, y de este hacen parte los animales. De manera que las relaciones entre personas y animales no simplemente están reguladas como un deber de protección a los recursos naturales, sino que resultan concreción y desarrollo de un concepto fundacional del ordenamiento constitucional, por lo que la libertad de configuración que tiene el legislador debe desarrollarse con base en fundamentos de dignidad humana en todas aquellas ocasiones en que decide sobre las relaciones entre seres humanos y animales; así mismo, en su juicio el juez de la constitucionalidad se debe edificar la racionalidad de su decisión sobre argumentos que tomen en cuenta el concepto de dignidad immanente y transversal a este tipo de relaciones. Sentenciando que “Es esta la raíz de la protección que la Constitución de 1991 incorpora respecto de los animales”.*

El Congreso de la República, no ha sido ajeno en el pasado a las regulaciones dirigidas a la protección animal, lo que refuerza el esquema de preocupación constante por el bienestar de estos seres sintientes y como elemento integrante del ambiente, así las cosas, se han expedido las siguientes regulaciones:

- Ley 5ª del 20 de septiembre de 1972 “*por la cual se provee a la fundación y funcionamiento de Juntas Defensoras de animales*”
- Ley 17 del 22 de enero de 1981 “*por la cual se aprueba la “Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres”, suscrita en Washington, D. C. el 3 de marzo de 1973*”.
- Ley 84 del 27 de diciembre de 1989 “*por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Protección de los Animales y se crean unas contravenciones y se regula lo referente a su procedimiento y competencia.*”
- Ley 1638 de 2013 “*por medio de la cual se prohíbe el uso de animales silvestres, ya sean nativos o exóticos, en circos fijos e itinerantes*”.

## 2. DE LA SITUACIÓN ACTUAL

Ahora bien, si hemos reconocido por mandato constitucional el deber de protección animal, si se han expedido disposiciones legales encaminadas a la protección animal, y la jurisprudencia de las Altas

Cortes se ha pronunciado sobre el mencionado deber; salta la pregunta de la razón por la cual se requiere un marco de protección adicional.

Para tales efectos, resulta relevante, señalar que la Ley 84 de 1989, constituye un marco normativo muy importante desde el punto de vista de la regulación y reconocimiento de la protección animal, con grandes avances en tal sentido, sin embargo, existen unas debilidades normativas que ponemos en evidencia, y que hacen indispensable la ampliación de las garantías para la efectividad de la protección animal. Esto, en razón a que no son suficientes las medidas que han sido dirigidas desde el ámbito del derecho penal a la protección animal, se requiere, además, una serie de acciones que propendan por la protección efectiva como las que se describen a continuación:

### 1. De los cosos o depósitos públicos municipales.

Resulta muy importante reflexionar, acerca de cuántos municipios del país cuentan con los mal denominados “cosos municipales” en los términos de la Ley 84; pero fundamentalmente, cuántos de los mismos permiten realmente el bienestar animal, y aplican las 5 libertades animales a las que hemos hecho referencia. Esto nos lleva a la mutación del concepto de coso municipal a CENTROS DE BIENESTAR DEL ANIMAL, cuyas condiciones logísticas, deben ir dirigidos a:

- i) Garantizar el acceso al agua limpia y a una dieta equilibrada.
- ii) El entorno que asegure un buen refugio, intimidad, y estímulos a los animales en protección.
- iii) Contar con un grupo de profesionales que permita implementar las medidas de recuperación de la salud (si ello es necesario), y en todo caso, el espacio debe impedir que el mismo sufra lesiones o se contagie de enfermedades.
- iv) Espacios amplios para que el animal pueda desarrollar todos los comportamientos que le son naturales, y así no se genere estrés.

**2. Los animales domésticos en abandono.** Estos centros de Bienestar animal, además, deben desarrollar un fuerte componente de medidas de choque para evitar la sobreproducción de animales residentes en las calles, y para tales efectos se propone:

- i) Proscribir el exterminio masivo de animales.
- ii) Desarrollar acciones de esterilización a los animales residentes en las calles, recuérdese que estadísticamente el resultado de cruzar a un macho y una hembra puede producir una descendencia de hasta 65.000 perros en tan solo 6 años.
- iii) Propender por campañas que busquen la adopción de mascotas como el mecanismo de reubicación de esta población animal en hogares.

**3. La importancia que estado y sociedad se concienticen de la necesidad de desarrollar acciones de educación y sensibilidad en materia de protección animal.** Por ello la acción no va encaminada exclusivamente a una acción represiva, sino desde pedagógica para garantizar la protección animal. En el caso por ejemplo de animales que habitan las calles, se cree que no menos del 60% tuvieron en algún momento un hogar.

**3. DE PROYECTOS DE LEY PRESENTADOS EN TAL SENTIDO RECIENTEMENTE**

Ratificando el compromiso y preocupación que la protección animal tiene al interior del Congreso de República, encontramos los siguientes proyectos de ley, que abordan la materia específica, y que, por distintas circunstancias, no fueron aprobados en legislaturas anteriores:

- a) Proyecto de ley número 165 de 2011 Senado.
- b) Proyecto de ley número 089 de 2011 Cámara
- c) Proyecto de ley número 87 de 2014, “por medio de la cual se modifica la Ley 84 de 1989 se modifica el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal y se dictan otras disposiciones”.

Reconociendo las bondades de las iniciativas anteriores, nos permitimos señalar que el proyecto incluye aspectos que resultan relevantes de las iniciativas referenciadas, dejando a salvo y reconociendo la autoría de los honorables Senadores y Representantes a la Cámara sobre la misma.

En este sentido, en mi condición de miembro del Congreso de la República y en uso del derecho consagrado en el artículo 152 de la Constitución Política de Colombia, reconociendo la existencia de la necesidad de protección de los animales, y las grandes bondades que se contemplaban en iniciativas precedentes, me permito poner a consideración del Honorable Congreso, este proyecto de ley.



**NADIA BLEL SCAFF**  
Senadora de la República

SENADO DE LA REPÚBLICA  
Secretaría General  
(Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 18 del mes de octubre del año 2017 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 148 de 2017 Senado, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por la honorable Senadora *Nidia Blel Scaff*.

El Secretario General,  
*Gregorio Eljach Pacheco.*

SENADO DE LA REPÚBLICA  
SECRETARÍA GENERAL  
Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 18 de octubre de 2017  
Señor Presidente:

Con el fin de repartir el **Proyecto de ley número 148 de 2017 Senado, por medio del**

*cual se establecen medidas para la protección de los animales, se modifica la Ley 84 de 1989 y se dictan otras disposiciones*, me permito remitir a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General del Senado de la República por la honorable Senadora *Nidia Blel Scaff*. 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.

El Secretario General,  
*Gregorio Eljach Pacheco.*

PRESIDENCIA DEL HONORABLE  
SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 18 de octubre de 2017

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 con el fin de que sea publicado en la *Gaceta del Congreso*.

Cumplase.  
Presidente del honorable Senado de la República,

*Efraín José Cepeda Sarabia.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,  
*Gregorio Eljach Pacheco.*

**CONTENIDO**

Gaceta número 949 - Viernes 20 de octubre de 2017	
SENADO DE LA REPÚBLICA	
	Págs.
PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO	
Proyecto de acto legislativo número 09 de 2017 Senado, por medio del cual se establece el Tribunal de Aforados y el Consejo de Gobierno Judicial.....	1
Proyecto de acto legislativo número 10 de 2017 Senado, por medio del cual se crea una Sala Penal Militar en la Corte Suprema de Justicia y se establecen disposiciones transitorias en relación con el juzgamiento de los miembros .....	7
PROYECTOS DE LEY	
Proyecto de ley número 147 de 2017 Senado, por medio de la cual se dictan medidas para prevenir y sancionar la violencia obstétrica.....	11
Proyecto de ley número 148 de 2017 Senado, por medio del cual se establecen medidas para la protección de los animales, se modifica la Ley 84 de 1989 y se dictan otras disposiciones.....	18