REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

www.imprenta.gov.co

I S S N 0 1 2 3 - 9 0 6 6

AÑO XVIII - Nº 605 Bogotá, D. C., jueves 23 de julio de 2009 EDICION DE 24 PAGINAS

DIRECTORES: EMILIO RAMON OTERO DAJUD
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRIGUEZ CAMARGO
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

CAMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NUMERO 020 DE 2009 CAMARA

por la cual se modifica el artículo 163 de la Ley 100 de 1993, ampliando la cobertura familiar del régimen de seguridad social en salud.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. El artículo 163 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 163. *La cobertura familiar.* El Plan de Salud Obligatorio de Salud tendrá cobertura familiar. Para estos efectos, serán beneficiarios del Sistema el (o la) cónyuge o el compañero o la compañera permanente del afiliado; los hijos menores de 25 años de cualquiera de los cónyuges, que haga parte del núcleo familiar y que dependan económicamente de este; los hijos mayores de 25 años con incapacidad permanente y los padres del afiliado no pensionados que dependan económicamente de este.

Parágrafo 1°. El Gobierno Nacional reglamentará la inclusión de los hijos que, por su incapacidad permanente, hagan parte de la cobertura familiar.

Parágrafo 2°. Todo niño que nazca después de la vigencia de la presente ley quedará automáticamente como beneficiario de la Entidad Promotora de Salud a la cual esté afiliada su madre. El Sistema General de Seguridad Social en Salud reconocerá a la Entidad Promotora de Salud la Unidad de Pago por Capitación correspondiente, de conformidad con lo previsto en el artículo 161 de la presente ley.

Artículo 2°. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación.

De los honorables Congresistas,

Gloria Stella Díaz Ortiz, Representante a la Cámara; *Alexandra Moreno Piraquive, Manuel Virgüez P.,* Senadores de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

Objeto del Proyecto de Ley

El presente proyecto de ley tiene por objeto modificar el artículo 163 de la Ley 100 de 1993, por la cual se creó el Sistema de Seguridad Social Integral, con el fin de garantizar la permanencia en calidad de beneficiarios en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, de los padres no pensionados que dependan económicamente del hijo cotizante, así este haya conformado un nuevo núcleo familiar y de los hijos menores de 25 años de cualquiera de los cónyuges, que hagan parte del núcleo familiar y dependan económicamente de este, aunque no se encuentren adelantando estudios con dedicación exclusiva.

Contenido y Alcances

El proyecto de ley consta de dos artículos que se pueden sintetizar de la siguiente manera:

1. En el artículo 1º se establece una modificación sustancial al artículo 163 de la Ley 100 de 1993, por la cual se creó el Sistema de Seguridad Social Integral, en tres sentidos:

El primero, suprimir el requisito de la dedicación exclusiva al estudio de los hijos menores de 25 de cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes, que dependan económicamente de estos y hagan parte del núcleo familiar, para ser beneficiarios del Plan Obligatorio de Salud;

El segundo, ampliar la cobertura familiar a los padres no pensionados del afiliado cotizante, así este haya conformado un nuevo núcleo familiar, siempre y cuando dependan económicamente de este.

Los parágrafos 1 y 2 de la norma modificada conservan el texto de la norma original.

2. El artículo 2º trata de la vigencia de la ley y la derogatoria de las normas que le sean contrarias.

IV. **CONSIDERACIONES**

1. **Fundamento Constitucional**

El presente proyecto de ley tiene fundamento en las normas consagradas en el Capítulo II de la Carta Política que trata de los Derechos Sociales, Económicos y Culturales, así:

Artículo 45. El adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral.

Artículo 46. El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.

El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.

Artículo 47. El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.

Artículo 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

2. **Fundamento Legal**

Código Civil Colombiano

Título XXI. De los alimentos que se deben por ley a ciertas personas.

Artículo **411. Titulares del derecho de alimentos.** Se deben alimentos:

1°) Al cónyuge

2°) A los descendientes

3°) A los ascendientes

(…)

Cuando nuestro Código Civil establece esta obligación, está reconociendo claramente la necesidad de proteger ciertos derechos fundamentales y resulta evidente que el bien jurídico protegido por la norma es la familia, cuya concordancia fue consagrada por el Constituyente de 1991 en los siguientes artículos:

Artículo 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad (…) El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia….

Artículo 46. El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad (…).

Estas disposiciones están garantizando la protección no sólo desde el Estado, sino también desde la familia misma, en consideración a que las necesidades básicas por las que puede pasar una familia con bajos ingresos afecta el desarrollo armónico de sus integrantes, es que consideramos como un elemento de seguridad vital para estas familias el que el Estado les garantice por lo menos la permanencia en el Sistema de Seguridad Social en Salud a aquellos integrantes, para el caso de estudiantes y padres no pensionados que son beneficiarios de un cotizante dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud.

La atención primaria en salud en términos de universalidad y eficacia y la obligación alimentaria, deben ser el resultado de la solidaridad de todos los sectores sociales y de la adopción de medidas por parte del Estado que brinden especial atención a todos los grupos vulnerables que son ubicados en las estadísticas oficiales como "no activos", esto es, improductivos, para garantizar las condiciones mínimas de vida digna de todos los asociados.

Al respecto la Corte Constitucional en la Sentencia C-237 de 1997, M. P. doctor Carlos Gaviria Díaz, señala:

"B. La obligación alimentaria.

1. La solidaridad es un deber del Estado y de los particulares.

El deber de solidaridad del Estado ha de ser entendido como derivación de su carácter social y de la adopción de la dignidad humana como principio fundante del mismo. En virtud de tal deber, al Estado le corresponde garantizar unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, y para ello debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en circunstancias de inferioridad, bien de manera indirecta, a través de la inversión en el gasto social (lo cual explica la prioridad que dicho gasto tiene sobre cualquiera otra asignación, dentro de los planes y programas de la nación y de las entidades territoriales, artículo 366 Código Penal), o bien de manera directa, adoptando medidas en favor de aquellas personas que por razones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. Es claro, entonces, que el Estado no tiene el carácter de benefactor, del cual dependan las personas, pues su función no se concreta en la caridad, sino en la promoción de las capacidades de los individuos, con el objeto de que cada quien pueda lograr, por sí mismo, la satisfacción de sus propias aspiraciones.

(…)

Pero, el deber de solidaridad no se limita al Estado: corresponde también a los particulares, de quienes dicho deber es exigible en los términos de la ley, y de manera excepcional, sin mediación legislativa, cuando su desconocimiento comporta la violación de un derecho fundamental[1].

Entre los particulares, dicho deber se ubica en forma primigenia en la familia, dentro de la cual cada miembro es obligado y beneficiario recíprocamente, atendiendo razones de equidad. Una de las obligaciones más importantes que se generan en el seno de una familia es la alimentaria (…)".

Artículo 414. Beneficiarios de alimentos congruos. Se deben alimentos congruos a las perso-

[1] Ver, por ejemplo la sentencia T-036 de 1995, M. P. Carlos Gaviria Díaz, en la cual se admitió la exigibilidad directa del deber de solidaridad.

nas designadas en los números 1°, 2°, 3°, 4° y 10 del artículo 411 (…). (subrayado fuera de texto)

Artículo 422. Duración de la Obligación. Los alimentos que se deben por ley, se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda.

3. **El derecho a la Seguridad Social a partir del Bloque de Constitucionalidad**[2]

El derecho a la Seguridad Social ha sido reconocido por normas internacionales contenidas en Tratados sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia que imponen al Estado una serie de obligaciones en torno a la realización de este derecho que bajo ciertas condiciones tiene una fuerza normativa similar a la de las normas constitucionales. De allí la importancia metodológica del concepto de "bloque de constitucionalidad" para ser tenido en cuenta en el análisis del presente proyecto de ley.

Como se puede observar la protección constitucional que la Carta Política consagra en cabeza del Estado bajo el entendido de que es a quien le corresponde adoptar todas las medidas necesarias que permitan garantizar el ejercicio de derechos como el de salud que adquiere gran jerarquía debido a que su no goce y ejercicio no pleno pueden llegar a afectar el derecho a la vida de las personas.

Además del ordenamiento interno, en lo que tiene que ver con el derecho a la seguridad social, nuestro país cuenta con herramientas del derecho internacional que deben ser consultadas a la hora de tomar decisiones, pues estas se hallan sujetas al ordenamiento internacional cuando de los derechos de las poblaciones vulnerables se trata.

Este Bloque de constitucionalidad está conformado por las normas que adopten los siguientes organismos del derecho internacional:

• **Sistema Interamericano de Derechos Humanos**

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: "Artículo XVI. Derecho a la seguridad social. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia".

Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, "Protocolo de San Salvador":

"Artículo 9°. Derecho a la Seguridad Social. 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes".

[2] PARRA Vera, Oscar. "El Derecho a la Salud en la Constitución, la Jurisprudencia y los Instrumentos Internacionales", Defensoría del Pueblo, Serie DESC, Proyecto Proceder, Bogotá, D. C., 2007, pp. 27 a

• **Sistema Universal de Derechos Humanos**

Declaración Universal de los Derechos Humanos:

Artículo. 22. ***"Toda persona como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social (…)"***

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Pidesc:

Artículo 9º. ***"Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social"***

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, CDAW:

Artículo 11, numeral 1, literal e) ***"El derecho a la seguridad social, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar (...)"***

Convenio sobre la Seguridad Social número 102 de la OIT (norma mínima), 1952 que no ha sido ratificado por Colombia pero que le compete por ser Estado miembro.

Convenio sobre la igualdad de trato en materia de Seguridad Social número 118 de la OIT, 1962 que no ha sido ratificado por Colombia pero que le compete por ser Estado miembro.

Convenio sobre la conservación de los derechos en materia de Seguridad Social número 157 de la OIT, 1982 que no ha sido ratificado por Colombia pero que le compete por ser Estado miembro.

Así mismo, hace parte del Bloque de Constitucionalidad del Derecho a la Seguridad Social una serie de normas que constituyen Derecho Internacional Consuetudinario, que si bien es cierto no tienen la naturaleza de un tratado y su valor jurídico es variable, son fruto de un amplio consenso de la comunidad internacional y son aplicables sistemáticamente por los Estados. Entre dichas normas se destacan:

• **Declaración y Programa de Acción de Viena** - Viena 1993

• **Declaración y Plataforma de Acción de Beijing** - China 1995

• **Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo y Programa de Acción** - El Cairo 1993.

• **Los Principios de Limburgo de 1986** (Maastricht, Países Bajos) – Estudio de expertos relativo a la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

• **La Declaración de Quito de 1998**, estudio de expertos acerca de la exigibilidad y realización de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) en América Latina y El Caribe.

Igualmente, hacen parte del "bloque de constitucionalidad" la jurisprudencia de los organismos internacionales, cuya interpretación autorizada es vinculante para el Estado Colombiano, tal como ha sido considerado por el Alto Tribunal Constitucional en diferentes fallos proferidos en sede constitu-

cional o de tutela[3]. En el Sistema de Naciones Unidas, los órganos de vigilancia de los tratados sobre derechos humanos que tienen competencia para interpretar su contenido y alcance son los siguientes:

• Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

• Comité de Derechos Humanos

• Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer

• Comité de los Derechos del Niño.

4. **Aproximación conceptual**

La Organización Internacional del Trabajo, OIT, en un documento publicado en 1991 denominado "Administración de la Seguridad Social" definió la seguridad social como:

"La protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos".

5. **Del derecho a la seguridad social en salud frente a los sujetos de especial protección**

La Constitución de 1991 establece cláusulas que identifican sujetos de especial protección constitucional. Frente a ellos la protección del derecho a la salud es reforzada, debido al grado de vulnerabilidad que, en ocasiones, deben enfrentar. Tal es el caso de la infancia, las personas con discapacidad y los adultos mayores, frente a los cuales la Corte Constitucional ha establecido que su derecho a la salud tiene el carácter de derecho fundamental autónomo en relación con su contenido esencial, que para el caso de los adultos mayores tiene conexidad con el derecho a la vida y a la dignidad humana.

6. **Del derecho a la seguridad social en salud de los adultos mayores como proyección del respeto por el ciclo de vida**

El respeto por el ciclo de vida constituye un criterio de discriminación positiva que determina una especial protección a ciertos sujetos, particularmente las niñas, los niños y los adultos mayores, razón por la cual entre los Principios proclamados por la Asamblea General de Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1991, en la Resolución 46 de 1991 contempla cinco derechos, a partir de los cuales se debe analizar el respeto del ciclo de vida en salud de las personas de edad, a saber: independencia, participación, cuidado, autorrealización y dignidad.

"Independencia. 1. Las personas de edad deberán tener acceso a alimentación, agua, vivienda, vestuario y atención de salud adecuadas, mediante la provisión de ingresos, el apoyo de sus familias y de la comunidad y su propia autosuficiencia.

(…)

Cuidados. 10. Las personas de edad deberán poder disfrutar de los cuidados y la protección de la familia y la comunidad de conformidad con el sistema de valores culturales de cada sociedad.

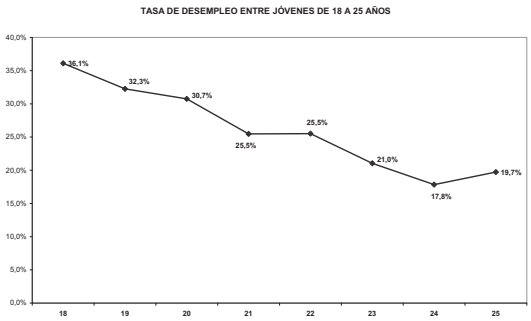
11. Las personas de edad deberán tener acceso a servicios de atención de salud que les ayuden a mantener o recuperar un nivel óptimo de bienestar físico, mental y emocional, así como a prevenir o retrasar la aparición de enfermedades"

7.1. **Característica de la población joven entre los 18 y 25 años**

Como se ha podido establecer del análisis contenido en el presente informe de ponencia, la ley 100 de 1993 fue creada con el objeto de que todos los ciudadanos colombianos gocen de un Sistema de Seguridad Social Integral en Salud. No obstante, en Colombia cerca de 2 millones de jóvenes entre las edades de 18 a 25 años, no gozan de seguridad social y una de las razones por las cuales no tienen acceso a este derecho, es porque cuando cumplen su mayoría de edad a los 18 años, no se encuentran estudiando, no están incapacitados o no están trabajando, y los estudiantes nocturnos, técnicos y tecnológicos, no cumplen con el mínimo de horas que exige actualmente el sistema, en razón de lo cual se produce su exclusión automática como beneficiarios, lo que genera una gran inequidad.

GRAFICA NUMERO 1

Tasa de desempleo juvenil en 13 municipios



Fuente: DANE, ECH 2006. Cálculos propios.

Esta gráfica nos indica que en trece de los principales municipios del país, los jóvenes entre 18 y 25 años de edad presentan una tasa de desempleo (TD) del 36.1% que advierte necesariamente la falta de cobertura y de acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS.

En el cuadro número 1 podemos observar el comportamiento de la tasa de desempleo juvenil por edades.

CUADRO NUMERO 1

Tasa de desempleo juvenil por

AÑOS	TASA DE DESEMPLEO	JÓVENES
18	8,14%	17.790
19	13,58%	22.325
20	12,13%	23.175
21	11,94%	18.465
22	11,31%	19.127

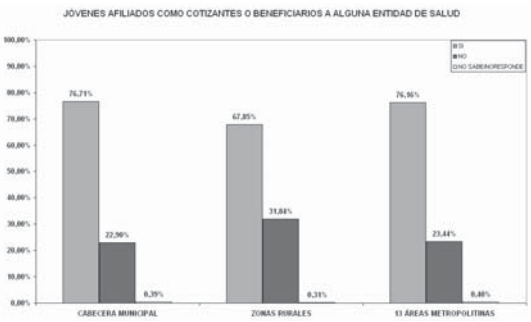
[3] Sentencias: C-406 de 1996, C-251 de 1997, T-568 de 1999, C-010 de 2000, T1319 de 2001, C-671 de 2002, T-558 de 2003 y T-786 de 2003, Op. Cit p. 31.

AÑOS	TASA DE DESEMPLEO	JÓVENES
23	10,63%	22.348
24	11,17%	19.129
25	10,47%	19.483
TOTAL	**11,04%**	**161.842**

Fuente: DANE, ECH 2006.

GRAFICA NUMERO 2

Jóvenes afilados como cotizantes o beneficiarios a alguna entidad de salud



Fuente: DANE, ECH 2006.

La gráfica anterior nos demuestra que los jóvenes en porcentajes significativos no gozan de su derecho de acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS, frente a lo cual, de conformidad con los criterios establecidos por el Alto Tribunal Constitucional en sentencias de constitucionalidad, el legislador debe actuar para resolver los problemas de inequidad.

7.2**. Características de las personas afiliadas como beneficiarias a alguna entidad de salud de 40 años y más.**

La situación de las personas de 40 años y más es también preocupante, dado que muchas de ellas en este rango de edad son todavía beneficiarias y muchas no gozan de este beneficio. Al respecto, las cifras proporcionadas por el DANE muestran la realidad en que se encuentra esta población.

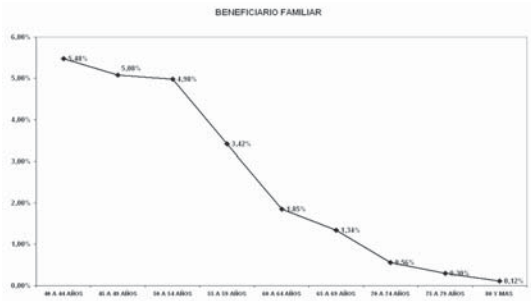
El cuadro número 2 muestra las cifras actuariales de las personas que gozan de este derecho como beneficiarios familiares en 13 áreas metropolitanas.

CUADRO NUMERO 2

EDADES	BENEFICIARIO FAMILIAR	BENEFICIARIO FAMILIAR %
40 A 44 AÑOS	129077	5,48%
45 A 49 AÑOS	119506	5,08%
50 A 54 AÑOS	117174	4,98%
55 A 59 AÑOS	80439	3,42%
60 A 64 AÑOS	43486	1,85%
65 A 69 AÑOS	31576	1,34%
70 A 74 AÑOS	13154	0,56%
75 A 79 AÑOS	6991	0,30%
80 Y MAS	2758	0,12%
TOTAL	**544161**	**23,11%**

Fuente: DANE, ECH 2006.

GRAFICA NUMERO 3



Fuente: DANE, ECH 2006.

La Gráfica número 3 muestra cómo a medida que avanza la edad, las personas aparecen menos como beneficiarias familiares, por cuanto sus hijos posiblemente han conformado un nuevo núcleo familiar, en razón de lo cual los padres del hijo cotizante son automáticamente retirados del sistema dejándolos sin la atención en seguridad social en salud.

El cuadro número 3, muestra claramente cuántas personas existen sin seguridad social en salud por rangos de edad.

CUADRO NUMERO 3

EDADES	NO AFILIADOS	
40 A 44 AÑOS	270.257	4,67%
45 A 49 AÑOS	206.279	3,57%
50 A 54 AÑOS	166.717	2,88%
55 A 59 AÑOS	90.584	1,57%
60 A 64 AÑOS	56.128	0,97%
65 A 69 AÑOS	40.983	0,71%
70 A 74 AÑOS	21.071	0,36%
75 A 79 AÑOS	11.404	0,20%
80 Y MAS	6.281	0,11%
TOTAL	**869.704**	**15,03%**

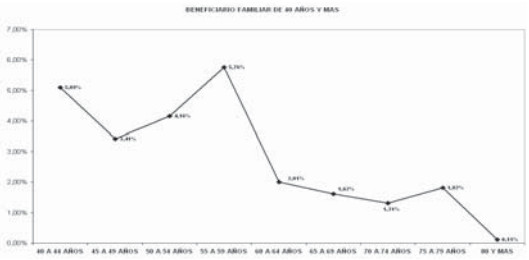
Fuente: DANE, ECH 2006.

El Cuadro número 4 nos muestra el porcentaje de beneficiarios familiares de 40 años y más, donde el 25.30% representan 86.947 personas que tienen beneficio familiar en el SGSSS, pero a la vez existe un 22.03% que no es están afiliados al sistema y que representan 452.391 personas.

CUADRO NUMERO 4

BENEFICIARIO FAMILIAR		
40 A 44 AÑOS	17502	5,09%
45 A 49 AÑOS	11732	3,41%
50 A 54 AÑOS	14301	4,16%
55 A 59 AÑOS	19791	5,76%
60 A 64 AÑOS	6895	2,01%
65 A 69 AÑOS	5569	1,62%
70 A 74 AÑOS	4519	1,31%
75 A 79 AÑOS	6255	1,82%
80 Y MAS	383	0,11%
TOTAL	**86947**	**25,30%**

Fuente: DANE, ECH 2006.



Fuente: DANE, ECH 2006.

V. **IMPACTO FISCAL**

La Corte Constitucional en Sentencia T-760 de 2008, M. P. doctor José Manuel Cepeda Espinosa, emitió una serie de órdenes al Ministerio de la Protección Social, a la Comisión Nacional de Regulación en Salud (CNRS), el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (Cnsss) y a la Superintendencia Nacional de Salud (Supersalud), tendientes a superar una serie de irregularidades que se han venido presentando de tiempo atrás en la aplicación de la Ley 100 de 1993, en razón de lo cual el alto tribunal ha reiterado que ***"El derecho fundamental a la salud, comprende, entre otros, el derecho a acceder a servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad"*** y fijó unos plazos perentorios a las órdenes impartidas, todo con el fin de que la cobertura en seguridad social en salud en Colombia sea una realidad.

Por estas y otras órdenes que se desprenden del fallo, y por no ser la cobertura en Salud prevista en este artículo financiada por el Estado, sino por los ciudadanos aportantes, se considera que esta iniciativa no genera impacto fiscal.

Así las cosas, por todas las consideraciones aquí expuestas es que ponemos a consideración de todos los honorables Congresistas para discusión y aprobación la presente iniciativa.

De los honorables Congresistas,

Gloria Stella Díaz Ortiz, Representante a la Cámara; *Alexandra Moreno Piraquive y Manuel Virgüez P.,* Senadores de la República.

CAMARA DE REPRESENTANTES

SECRETARIA GENERAL

El día 20 de julio del año 2009 ha sido presentado en este Despacho el Proyecto de ley número 020 con su correspondiente exposición de motivos por Bancada MIRA.

El Secretario General,

Jesús Alfonso Rodríguez Camargo.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 021 DE 2009 CAMARA

por la cual se modifica la ley 65 de 1993 y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. ***Objeto.*** La presente ley tiene por objeto consagrar de manera expresa, dentro del Régimen Penitenciario y Carcelario, la implementación de acciones afirmativas a favor de la Población Vulnerable que existe dentro de los centros de Reclusión y establecer medidas que permitan garantizar en su interior el ejercicio de derechos no restringidos por orden judicial, como expresión del respeto a su dignidad humana.

Artículo 2°. **El artículo 5° de la Ley 65 de 1993 quedará así:**

Artículo 5°. ***Respeto a la dignidad humana.*** En los establecimientos de reclusión prevalecerá el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos universalmente reconocidos. Se prohíbe toda forma de violencia síquica, física o moral.

En cumplimiento de lo anterior, no podrá la población carcelaria ser sometida a tratos inhumanos, degradantes, ni ser sometida a condiciones de hacinamiento.

Artículo 3°. **El artículo 16 de la Ley 65 de 1993 quedará así:**

Artículo 16. ***Creación y organización.*** Los establecimientos de reclusión del orden nacional serán creados, fusionados, suprimidos, dirigidos y administrados, sostenidos y vigilados por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. El mismo Instituto determinará los lugares donde funcionarán estos establecimientos.

Cuando por las anteriores circunstancias se requiera hacer traslado de internos, el Director del Instituto queda facultado para hacerlo dando aviso a las autoridades correspondientes, las que decidirán sobre el particular.

Parágrafo. Dentro de la creación y organización de los establecimientos de reclusión del orden nacional, se dará especial importancia al derecho que tienen los reclusos de ser ubicados en lugares higiénicos, con instalaciones sanitarias adecuadas y en un número proporcional a la población carcelaria que habite en cada centro de reclusión.

De igual modo, los centros de reclusión otorgarán facilidades a la población carcelaria para que pueda adelantar actividades culturales y ejercer sus derechos religiosos independientemente de la orientación o credo que profesen.

Artículo 4°. **El artículo 17 de la Ley 65 de 1993 quedará así:**

Artículo 17. ***Cárceles departamentales y municipales.*** Corresponde a los departamentos, municipios, Áreas Metropolitanas y al Distrito Capital de Bogotá, la creación, fusión o supresión, dirección, organización, administración, sostenimiento y vigilancia de las cárceles para las personas detenidas preventivamente y condenadas por contravenciones que impliquen privación de la libertad, por orden de autoridad policiva.

Mientras se expide la ley que atribuya a las autoridades judiciales el conocimiento de los hechos punibles sancionables actualmente con pena de arresto por las autoridades de policía, estas continuarán conociendo de los mismos. Los castigados por contravenciones serán alojados en pabellones especiales.

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario ejercerá la inspección y vigilancia de las cárceles de las entidades territoriales.

En los presupuestos municipales y departamentales, se incluirán las partidas necesarias para los gastos de sus cárceles, como pagos de empleados, raciones de presos, vigilancia de los mismos, gastos de remisiones y viáticos, materiales y suministros, compra de equipos y demás servicios.

Los gobernadores y alcaldes respectivamente se abstendrán de aprobar o sancionar, según el caso, los presupuestos departamentales y municipales que no llenen los requisitos señalados en este artículo.

La Nación y las entidades territoriales podrán celebrar Convenios de Integración de Servicios, para el mejoramiento de la infraestructura y el sostenimiento de los centros de reclusión del sistema penitenciario y carcelario.

Parágrafo. En la creación, fusión o supresión, dirección, organización, administración, sostenimiento y vigilancia de las cárceles departamentales y municipales para las personas detenidas preventivamente y condenadas por contravenciones que impliquen la privación de la libertad, por orden policiva, igualmente se dará especial importancia al derecho que tienen los reclusos de ser ubicados en lugares higiénicos con instalaciones sanitarias adecuadas y en un número proporcional a la población carcelaria que habite o transite en promedio en cada centro de reclusión.

De igual modo, los centros de reclusión otorgarán facilidades a la población carcelaria para que pueda adelantar actividades culturales y ejercer sus derechos religiosos independientemente de la orientación o credo que profesen.

Artículo 5°. **El artículo 22 de la Ley 65 de 1993 quedará así:**

Artículo 22. ***Penitenciarías.*** Las penitenciarías son establecimientos destinados a la reclusión de condenados, y en las cuales se ejecuta la pena de prisión, mediante un sistema gradual y progresivo para el tratamiento de los internos.

Los centros de reclusión serán de alta, media y mínima seguridad (establecimientos abiertos). Las especificaciones de construcción y el régimen interno establecerán la diferencia de estas categorías.

Las especificaciones de construcción de cualquier clase de centro de reclusión que se construya en el futuro, tendrán en cuenta las siguientes disposiciones:

• Construcción de instalaciones sanitarias, en proporción al número de población carcelaria.

• Construcción de espacios para capacitación y funcionamiento de bibliotecas y escenarios deportivos.

• De igual modo los centros de reclusión deberán habilitar espacios en donde la población carcelaria pueda adelantar actividades culturales y ejercer sus derechos religiosos independientemente de la orientación o credo que profesen.

Las autoridades judiciales competentes podrán ordenar o solicitar respectivamente, al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, que los detenidos o condenados sean internados o trasladados a un determinado centro de reclusión en atención a las condiciones de seguridad.

Artículo 6°. **El artículo 34 de la Ley 65 de 1993 quedará así:**

Artículo 34. ***Medios mínimos materiales.***

Cada establecimiento de reclusión deberá funcionar en una planta física adecuada a sus fines, a la población de internos y personal directivo, administrativo y de vigilancia que alberga y contar con los medios materiales mínimos para el cumplimiento eficaz de sus funciones y objetivos.

Se requiere autorización del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, para toda obra de construcción o modificación estructural de los centros de reclusión y de los inmuebles que estén bajo la administración del Instituto.

El Instituto elaborará un manual de construcciones con las debidas especificaciones, según su clasificación legal y niveles de seguridad, efectividad y dignidad de su cometido, detención, resocialización o rehabilitación; el clima y terreno de su ubicación, su capacidad, espacios de alojamiento, trabajo, educación, recreación, materiales indicados y cuanto se requiera para el control económico y el acierto estructural y funcional de estas edificaciones.

El manual de construcciones deberá tener en cuenta, dentro de las especificaciones locativas para la construcción de los centros, los derechos que tienen los reclusos a ser ubicados en lugares higiénicos y dignos; a contar con instalaciones sanitarias adecuadas a sus necesidades y al decoro propio de su dignidad humana; a capacitarse y practicar actividades deportivas; y a contar con espacios como bibliotecas. De igual manera, el manual consagrará especificaciones en materias locativas que le permitan a la población discapacitada cumplir con la pena impuesta de manera digna.

Artículo 7°. **El artículo 38 de la Ley 65 de 1993 quedará así:**

Artículo 38. ***Ingreso y formación.*** Para ejercer funciones de custodia y vigilancia penitenciaria y carcelaria, es necesario haber aprobado los cursos de formación y capacitación, en áreas de vigilancia, seguridad, psicología, prevención y detección de abuso sexual, y derechos humanos, entre otros, que, para este efecto, dictará la Escuela Penitenciaria Nacional.

Para desempeñar el cargo de Director de Cárcel o Penitenciaría, se requerirá título universitario, en áreas que incluyan conocimientos en materias criminológicas, penales, carcelarias, de seguridad, psicología y derechos humanos. Además adelantará el curso que organice la Escuela Penitenciaria Nacional y que, una vez aprobado, permitirá el ingreso al servicio mas no a la carrera penitenciaria, la cual será regida por las normas especiales que para el efecto se dicten.

El personal que preste sus servicios en el INPEC sólo podrá pertenecer a la carrera penitenciaria, previo el cumplimiento de los requisitos que se establezcan.

Ningún funcionario, exceptuando el director del INPEC, podrá desempeñar sus funciones sin que previamente haya recibido instrucción específica. Mientras se adelanta esta capacitación, el nombramiento será de carácter interino, situación esta que en todo caso no podrá exceder el término de seis (6) meses.

Artículo 8°. **El artículo 44 de la Ley 65 de 1993 quedará así:**

Artículo 44. ***Deberes de los guardianes.*** Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional tienen los siguientes deberes especiales, además de los que señalen su estatuto y los reglamentos general e interno:

a) Observar una conducta seria y digna;

b) Cooperar con la Dirección en todo lo que tienda a la resocialización de los reclusos, suministrando los informes que estime convenientes para esta finalidad;

c) Custodiar y vigilar constantemente a los internos en los centros penitenciarios y carcelarios, en las remisiones, diligencias judiciales, hospitales y centros de salud, conservando en todo caso la vigilancia visual;

d) Requisar cuidadosamente a los detenidos o condenados conforme al reglamento;

e) Custodiar a los condenados o detenidos que vayan a trabajar fuera del establecimiento y emplear todas las precauciones posibles para impedir violencias, evasiones y conversaciones o relaciones de ellos con los extraños, exceptuando los casos previstos en el Código de Procedimiento Penal;

f) Realizar los ejercicios colectivos que mejoren o mantengan su capacidad física; participar en los entrenamientos que se programen para la defensa, orden y seguridad de los centros de reclusión; tomar parte en las ceremonias internas o públicas para realce de la Institución; asistir a las conferencias y clases que eleven su preparación general o la específica penitenciaria;

g) Mantener la disciplina con firmeza, pero sin más restricciones de las necesarias, para conservar el orden en el establecimiento penitenciario o carcelario;

h) Denunciar abusos y conductas de funcionarios o compañeros de guardia constitutivos de violación de los derechos humanos de la población carcelaria;

Artículo 9°. **La Ley 65 de 1993 tendrá un capítulo I que se incorporará en el Título VI, del siguiente tenor:**

CAPITULO I

Definición Población Carcelaria Vulnerable, Clasificación

Artículo 10. **La Ley 65 de 1993 tendrá un artículo nuevo que se incorporará al capítulo I del Título VI, del siguiente tenor:**

Artículo 51 A. ***Reclusos vulnerables.*** Son Reclusos vulnerables aquellos quienes, por su edad, género, etnia, enfermedad, discapacidad, condición legal o política, encaran un mayor riesgo de que se pueda atentar o desconocer su seguridad e integridad personal, bienestar y protección, como resultado del encarcelamiento.

Artículo 11. La Ley 65 de 1993 tendrá un artículo nuevo que se incorporará al Capítulo I del Título VI, del siguiente tenor:

Artículo 51B. ***Población en debilidad manifiesta.*** Hacen parte de la población carcelaria en debilidad manifiesta: las mujeres lactantes, en estado de gestación y madres; personas internas con alguna discapacidad; enfermos que padezcan patologías mentales, ruinosas y/o catastróficas y los extranjeros.

Adicionalmente, se considerarán en esta categoría las personas que por razones étnicas o religiosas sean sujetos de amenaza o persecución.

Artículo 12. **La Ley 65 de 1993 tendrá un artículo nuevo que se incorporará al Capítulo I del Título VI, del siguiente tenor.**

Artículo 51C. Se prohíbe toda forma de discriminación y trato desigual al interior de los centros carcelarios, en contra de las mujeres en estado de gestación, lactantes y madres. Las autoridades les brindarán especial protección de toda forma de violencia y/o explotación.

Parágrafo 1°. En los Centros Penitenciarios y Carcelarios para Mujeres, deberá haber alojamiento especial para todo el cuidado y tratamiento Prenatal y postnatal.

Parágrafo 2°. Los infantes lactantes que convivan en prisión con sus madres, deberán contar con provisiones especiales, tales como una guardería y personal calificado que los cuiden cuando no se encuentren con sus madres.

Parágrafo 3°. La atención de la población femenina privada de la libertad será llevada a cabo preferiblemente por personal femenino; sin embargo, esto no impedirá que el personal masculino, particularmente los médicos o maestros, lleven a cabo sus deberes profesionales en instituciones o partes de estas destinadas para mujeres.

Parágrafo 4°. Cuando el personal femenino y masculino privado de la libertad, se encuentre cumpliendo con la sanción penal en una penitenciaría ubicada en una ciudad distinta a la del domicilio de su familia, las autoridades penitenciarias dispondrán la extensión de la visita familiar hasta por 24 horas.

Parágrafo 5°. En los Centros Penitenciarios y Carcelarios, como mecanismo de resocialización, se habilitarán espacios que deberán funcionar como unidades de visita familiar que faciliten la integración del recluso (a) a ese núcleo social.

Parágrafo 6°. Las autoridades penitenciarias y carcelarias, al momento de efectuar la distribución del personal tanto femenino como masculino privado de la libertad, tendrá en cuenta los siguientes criterios:

• La edad.

• La naturaleza del delito.

• El tiempo de duración de la sentencia.

Parágrafo 7°. El personal que tenga bajo su cuidado la custodia de personal femenino privado de la libertad deberá ser especializado en prevención del abuso sexual, derechos humanos, violencia intrafamiliar, prevención de consumo de sustancias psicoactivas, nutrición y psicología.

Artículo 13. **La Ley 65 de 1993 tendrá un artículo nuevo que se incorporará al Capítulo I del Título VI, del siguiente tenor:**

Artículo 51D. ***Reclusos que padecen enfermedad mental.*** La población penitenciaria y carcelaria que, como consecuencia de su estadía en un centro carcelario y penitenciario, padezca un menoscabo importante en la capacidad de pensar, que afecte su juicio, conducta y capacidad de reconocer la realidad o de manejar las exigencias propias de la vida en prisión, deberá ser trasladada a instituciones especializadas para que se les brinde el tratamiento respectivo.

Parágrafo 1°. En los casos en que el uso del confinamiento cerrado o la restricción física de reclusos que padecen algún tipo de desorden mental no pueda ser evitado, este deberá ser reducido al mínimo, y será permanentemente monitoreado por personal especializado en psiquiatría forense y psicología clínica, que evaluará constantemente todo riesgo vital, en especial el de ocurrencia de suicidio.

Con esta población las autoridades penitenciarias y carcelarias deberán desarrollar e implementar métodos físicos para evitar lesiones autoinfligidas.

Parágrafo 2°. ***Capacitación.*** La guardia penitenciaria encargada de custodiar reclusos que sufren o padecen enfermedades mentales debe recibir capacitación especial sobre técnicas básicas para cuidarlos.

Así mismo deberá recibir información básica relacionada con los tipos de enfermedad mental que pueden encontrar con mayor probabilidad, sus síntomas, y maneras de manejarlas.

Artículo 14. **La Ley 65 de 1993 tendrá un artículo nuevo que se incorporará al Capítulo I del Título VI, del siguiente tenor:**

Artículo 51E. Reclusos que padecen enfermedades infecciosas, ruinosas y/o catastróficas.

Serán reconocidos como población vulnerable los reclusos que padezcan Enfermedades infecciosas, Ruinosas y/o Catastróficas, también conocidas como enfermedades transmisibles, causadas por virus, bacterias, parásitos, hongos y otros microbios, tales como VIH, Neumonía, Influenza, malaria, cólera, tuberculosis y hepatitis viral.

Parágrafo. El tratamiento médico para este tipo de enfermedades que presente la población carcelaria será prioritario.

Artículo 15. **La Ley 65 de 1993 tendrá un artículo nuevo que se incorporará al Capítulo I del Título VI, del siguiente tenor:**

Artículo 51F. ***Extranjeros.*** Los Extranjeros constituyen una categoría de prisioneros vulnerables en razón de su lenguaje, cultura y costumbres, razón por la que se les proporcionarán facilidades razonables para que se comuniquen con los representantes diplomáticos de sus países de origen.

Parágrafo 1°. Se proporcionará a los reclusos que sean nacionales de Estados que carecen de representación diplomática o consular en nuestro país, o refugiados, o personas sin patria, las mismas facilidades para comunicarse con representantes diplomáticos de aquel Estado que acepte responsabilidad por sus intereses, o con cualquier autoridad nacional o internacional cuya misión sea la protección de tales personas.

Parágrafo 2°. Las autoridades penitenciarias y carcelarias deberán implementar métodos y medidas para reducir las barreras del idioma.

Los reclusos extranjeros deberán ser informados de todos los aspectos del régimen penitenciario a su ingreso, incluyendo sus derechos y las reglas y reglamentos de la prisión en idioma o lenguaje que comprendan.

El acceso a la asesoría legal, los mecanismos de quejas y los servicios de terapia deberán facilitarse en idioma o lenguaje que comprendan.

Parágrafo 3°. Para facilitar su condición de vida en prisión, los reclusos extranjeros podrán recibir cursos de capacitación gratuita en el idioma español.

Artículo 16. **La Ley 65 de 1993 tendrá un artículo nuevo que se incorporará al Capítulo I del Título VI, del siguiente tenor:**

Artículo 51G. ***Discapacitados.*** Los reclusos discapacitados mental y/o físicamente tendrán derecho a las mismas garantías de derechos humanos y protecciones que los otros reclusos; no obstante, requerirán protección adicional del personal penitenciario para garantizar que sus derechos sean protegiLa población carcelaria con alguna discapacidad física será ubicada en espacios en donde su limitación no se constituya en impedimento para cumplir la pena de manera digna.

Artículo 17. **El artículo 58 de la Ley 65 de 1993 quedará así:**

Artículo 58. ***Derecho de petición, información y queja.*** Todo interno recibirá a su ingreso, información apropiada sobre el régimen del establecimiento de reclusión, sus derechos y deberes, las normas disciplinarias y los procedimientos para formular peticiones y quejas.

Ningún interno desempeñará función alguna, que implique el ejercicio de facultades disciplinarias, de administración o de custodia y vigilancia.

Parágrafo. Todo interno al momento de ingresar al centro penitenciario o carcelario al que haya sido remitido, deberá ser enterado del reglamento que rige en la institución, bien mediante entrega personal de copia del reglamento al que deberá someterse, o mediante la publicación del mismo en los lugares comunes del centro penitenciario y carce-

lario tales como comedores, escenarios deportivos, bibliotecas y espacios en los que ejerza sus derechos religiosos.

Artículo 18. ***Vigencia***. La presente ley deroga todas las disposiciones que le sean contrarias y rige a partir de la fecha de su promulgación.

De los honorables Congresistas,

Gloria Stella Díaz Ortiz, Representante a la Cámara por Bogotá; *Alexandra Moreno Piraquive, Manuel Virgüez P.* (sin firma)*,* Senadores de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

Los Derechos Humanos en Prisión.

Las personas que son legalmente detenidas o encarceladas, pierden transitoriamente el Derecho a la Libertad, y como consecuencia padecen una limitación al ejercicio de otros derechos fundamentales, tales como el derecho a la privacidad, la libertad de locomoción, comunicación, intimidad completa y el ejercicio de los Derechos Políticos. No obstante, los Derechos Humanos que tienen íntima relación con la dignidad humana que les es reconocida, son mantenidos.

Los abusos generalizados de Derechos Humanos en los años 1930, y las atrocidades de la Segunda Guerra Mundial en Europa y otros lugares, llevaron a un esfuerzo internacional para evitar que tales cosas sucedieran de nuevo. De allí que en 1945, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) fuera creada, "para promover y alentar el respeto por los Derechos Humanos y las libertades fundamentales […] sin distinción de raza, sexo, lenguaje o religión."

En desarrollo de esos compromisos con la humanidad, la Asamblea General de la ONU, adoptó los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos, en diciembre de 1990, e indicó que todos los reclusos serían tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos.

La realidad de nuestros centros penitenciarios y carcelarios y el marco jurídico internacional aplicable a personas privadas de la libertad, imponen el ajuste de nuestra legislación. Como ejemplos de ese contexto normativo internacional se encuentran los siguientes documentos:

• Carta de las Naciones Unidas.

• Declaración Universal de los Derechos Humanos.

• Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966).

• Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).

• Pacto Internacional de DESC (1976).

• Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (1984).

• Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1985).

• Reglas Mínimas y Principios acordadas por las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos 1990.

Las normas internacionales, especifican que como mínimo y sin excepción, todos los reclusos gozan de los Derechos Humanos que se conceden a otros reclusos, incluyendo un entorno de vida limpio e higiénico, comida apropiada, atención de salud adecuada, tratamientos de salud mental y acceso a programas de rehabilitación.

De igual manera, las normas internacionales especifican que algunos privados de libertad se deberían considerar vulnerables y podrían tener derecho a las siguientes consideraciones adicionales: instalaciones médicas especializadas, separación de la población penitenciaria general, servicios de interpretación, y mayor vigilancia por parte del personal penitenciario especializado.

La crisis carcelaria no depende solamente de quienes administran la prisión. Una serie de factores inciden en la problemática. Entre estos, está la ausencia de una política criminal que aborde mejor las circunstancias que tienden a producir diferentes formas de la criminalidad.

Los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, la Constitución Política de Colombia y las leyes del país, constituyen límites precisos al ejercicio de la autoridad, como también obligaciones ineludibles para el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales, y es en atención a esas obligaciones que se hace necesario modificar el actual Código Penitenciario y Carcelario, de tal manera que podamos hacer de él una mejor herramienta jurídica, a la que apele la población carcelaria y, en especial, aquellos reclusos que se encuentren en situación vulnerable o de debilidad manifiesta.

Consideraciones Generales.

Las constantes denuncias de violaciones a los derechos fundamentales de la población carcelaria, bien sea que se encuentren de manera transitoria en calidad de sindicados algunos y otros en calidad de condenados, han motivado la presentación de esta iniciativa que persigue que en Colombia sea cada vez más cercano el ideal de obtener el fin resocializador de la pena en una realidad.

Nuestra Carta Política, y además las convenciones internacionales, establecen que los reclusos siguen siendo titulares de derechos y obligaciones. Aún en ausencia de su libertad, gozan del reconocimiento pleno de su dignidad humana, razones estas, que obligan al Estado a velar por el buen trato que se les debe dar, así como garantizar que las condiciones de la infraestructura carcelaria, sean respetuosas de los derechos fundamentales.

En sentencia T-265 de 1999 , la Corte Constitucional, precisó que: "Si bien la situación de las prisiones del país es bastante precaria, la violación de los derechos humanos de las personas allí confinadas como presos, no se puede justificar alegando la grave situación carcelaria, pues el Estado, como responsable del funcionamiento de las prisiones y del desarrollo y aplicación del régimen peniten-

ciario vigente, debe garantizar su legal y correcto funcionamiento, lo cual implica, suministrar un tratamiento digno y humano a los reclusos, y propender por su reinserción en la comunidad como ciudadanos de bien"

De igual manera, ha manifestado nuestra Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, que es responsabilidad directa de nuestro Estado velar por la integridad, seguridad, salud y vida de los reclusos frente a posibles agresiones de la misma autoridad penitenciaria o de los propios reclusos como consecuencia de la convivencia misma que al interior de las cárceles y penitenciarías se da.

Nuestro ordenamiento jurídico en esta materia, presenta un ostensible rezago con respecto a los estándares internacionales.

El trato humano en prisión, al que debe aspirar el sistema penitenciario de nuestro País, depende de las garantías estatales y en particular de las acciones legislativas y de su ejecución.

La labor de las autoridades penitenciarias y carcelarias, va más allá de custodiar a los reclusos para que cumplan las penas y medidas de seguridad, y para la preservación de la vida e integridad de esta población. Los centros carcelarios y penitenciarios tienen a su cargo la función de velar por los derechos de los reclusos –cuya indefensión es manifiesta, dada precisamente la circunstancia de estar privados de libertad–.

Es en razón de esa función, que se hace necesario consagrar de manera expresa dentro de la ley, la importancia del respeto a los Derechos Humanos de esta población, que sólo será posible, si nuestro régimen penitenciario y carcelario consagra el tratamiento penitenciario de manera especializada, con el fin de respetar los derechos de esta población y en especial brindar garantías de protección a la población carcelaria y penitenciaria en situación de debilidad manifiesta.

El respeto a los Derechos Humanos de la población carcelaria y penitenciaria, también se evidencia cuando en la construcción de estos centros penitenciarios y carcelarios se tiene en cuenta la generación de espacios que influyan positivamente en el desarrollo del recluso, como escenarios deportivos, bibliotecas y espacios en los que pueda ejercer sus derechos religiosos independientemente de la tendencia que en esta materia tenga.

Estos espacios también son necesarios, teniendo en cuenta los derechos de la población carcelaria en situación de discapacidad, con el fin de que cumplan la pena de manera digna, sin que se les violen derechos fundamentales que no son necesariamente objeto de limitación como consecuencia de una sentencia condenatoria.

Las relaciones de especial sujeción existentes entre los reclusos y el Estado.

La jurisprudencia Constitucional ha señalado, de manera reiterada, que el hecho de que una persona sea recluida en un establecimiento penitenciario como consecuencia del ejercicio del poder punitivo del Estado, implica el surgimiento de una *relación especial de sujeción*, en virtud de la cual, en los términos de esta Corte, el recluso *"queda enteramente cobijado por la organización administrativa carcelaria o penitenciaria"*.

Se trata, específicamente, del nacimiento de un vínculo en el que, de un lado, el recluso se sujeta a las determinaciones que se adopten en relación con las condiciones del centro carcelario o penitenciario respectivo, lo que incluye la restricción en el ejercicio de ciertos derechos, y, del otro, el Estado asume la responsabilidad por la protección y cuidado del interno durante su tiempo de reclusión.

"De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, los rasgos distintivos de este vínculo son, fundamentalmente, los siguientes:

En primer lugar, en razón del deber que le asiste al interno de cumplir la orden de reclusión emitida por la autoridad judicial respectiva o por el órgano investigador, se genera una relación de subordinación entre el recluso y el Estado;

Desde el punto de vista del individuo puesto en prisión y como consecuencia de dicha relación, *"el interno está sometido a un régimen jurídico especial, el cual incluye controles disciplinarios y administrativos y la posibilidad de limitar[12] el ejercicio de derechos, incluso de algunos catalogados como fundamentales"*;

Sin embargo, cualquier limitación de los derechos de los internos debe tener como objetivos los de *"garantizar el ejercicio de los demás derechos de los internos (con medidas dirigidas a garantizar disciplina, seguridad y salubridad) y lograr el cometido principal de la pena: la resocialización"*;

Por último, desde la perspectiva del Estado, esa relación especial de sujeción lo hace responsable por la protección de los derechos de los reclusos. De igual forma, el Estado se obliga a brindarle a los internos las condiciones necesarias para su digna subsistencia, particularmente, en asuntos como la provisión de alimentos, la asignación de un lugar digno para la habitación y el goce de los servicios públicos, entre otros.

En conclusión, la reclusión de una persona en un centro penitenciario o carcelario genera una especial relación con el Estado, en la que cada una de las partes asume unos derechos y unas obligaciones específicas, en aras de lograr los fines del ejercicio de la potestad punitiva, los cometidos de la pena, la protección de la comunidad en general y el respeto por las garantías y derechos de los reclusos." (Sentencia T – 615 de 2008, Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil).

Los derechos de los reclusos en los centros penitenciarios o carcelarios.

En el mismo fallo citado, emitido por la Corte Constitucional se señala:

"Ahora bien, como se anotó, la reclusión del individuo en un centro penitenciario o carcelario implica que ciertos derechos de los que es titular sean objeto de limitación por parte del Estado.

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, existen unos derechos cuyo ejercicio

queda limitado de manera absoluta por razón de la reclusión, como es el caso, por ejemplo, de la libertad de locomoción; otros que, a pesar de ser objeto de una fuerte limitación, no pueden ser suspendidos de forma absoluta, como es el caso de los derechos de reunión, asociación, a la intimidad familiar, etc. y, por último, un grupo de prerrogativas en el que se encuentran aquellos derechos que, independientemente de las condiciones o circunstancias en las que se encuentre el individuo y en razón de su estrecha relación con las condiciones materiales de existencia, no pueden ser objeto de restricción durante el tiempo de reclusión. En este último grupo se encuentran, por ejemplo, los derechos a la vida, a la integridad personal o a la libertad de conciencia.

Frente a los derechos de los reclusos, surge para el Estado el deber especial de garantizar que estos puedan ejercer plenamente los derechos fundamentales que no les han sido suspendidos, y parcialmente aquellos que les han sido restringidos. Ello implica, no solamente que el Estado no deba interferir en la esfera de desarrollo de estos derechos, sino también que debe ponerse en acción para asegurarle a los internos el pleno goce de los mismos.

La necesidad de que el Estado asuma acciones positivas para la protección de los derechos de los reclusos, en particular de aquellos que se mantienen incólumes a pesar de la privación de la libertad, se funda en el hecho de que la persona que es internada en un centro penitenciario o carcelario, se encuentra en una situación de indefensión, en la medida en que su condición de reclusión le imposibilita para lograr la satisfacción de sus propias necesidades".

Impacto Fiscal

La presente iniciativa no ordena gasto adicional ni tampoco otorga beneficios tributarios, por lo tanto, no genera impacto fiscal.

Es en razón de estas consideraciones que el legislador debe promover mediante iniciativas legislativas el respeto de los derechos fundamentales de los reclusos, por lo cual nos permitimos presentar a consideración de ustedes Honorables congresistas el presente proyecto de ley para su discusión y aprobación.

De los honorables Congresistas,

Gloria Stella Díaz Ortiz, Representante a la Cámara por Bogotá; *Alexandra Moreno Piraquive, Manuel Virgüez P.* (sin firma), Senadores de la República.

CAMARA DE REPRESENTANTES

SECRETARIA GENERAL

El día 20 de julio del año 2009 ha sido presentado en este Despacho el Proyecto de ley número 021 con su correspondiente exposición de motivos por Bancada MIRA.

El Secretario General,

Jesús Alfonso Rodríguez Camargo.

PROYECTO DE LEY NUMERO 022 DE 2009 CAMARA

por la cual se reglamenta la actividad del vendedor informal y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. ***Definición de Vendedor Informal.*** Para los efectos de la presente ley, las personas que se dediquen voluntariamente al comercio de bienes o servicios en el espacio público, como medio básico de subsistencia, se denominarán vendedores informales.

Artículo 2º. ***Clasificación de Vendedores Informales.*** Para los efectos de la presente ley, los vendedores informales se clasifican de la siguiente manera:

a) *Vendedores Informales Ambulantes.* Los que realizan su labor recorriendo las vías y demás espacios de uso público, sin estacionarse temporal o permanentemente en un lugar específico, utilizando un elemento móvil portátil o su propio cuerpo para transportar las mercancías.

b) *Vendedores Informales Semiestacionarios.* Los que realizan su labor recorriendo las vías y demás espacios de uso público, estacionándose de manera transitoria en un lugar, con la facilidad de poder desplazarse a otro sitio distinto en un mismo día, utilizando elementos tales como carretas, carretillas, tapetes, telas, maletas, cajones rodantes o plásticos para transportar las mercancías.

c) *Vendedores Informales Estacionarios.* Son las personas que para ofrecer sus bienes o servicios se establecen de manera permanente en un lugar determinado del espacio público, previamente definido por la respectiva autoridad municipal o distrital, mediante la utilización de kioscos, toldos, vitrinas, casetas o elementos similares.

d) *Vendedores informales periódicos.* Realizan sus actividades en días específicos de la semana o del mes, o en determinadas horas del día en jornadas que pueden llegar a ser inferiores a las ocho horas.

e) *Vendedores informales ocasionales o de temporada.* Realizan sus actividades en temporadas o períodos específicos del año, ligados a festividades, o eventos como conmemoraciones especiales o temporadas escolares o de fin de año"[1].

Artículo 3º. ***Organización de los vendedores informales.*** Los vendedores informales podrán organizarse en cooperativas, asociaciones, fundaciones, empresas comunitarias, organizaciones no gubernamentales e instituciones privadas que propendan por su desarrollo y por el mejoramiento de su nivel de vida.

Artículo 4°. ***Registro del Vendedor Informal.*** Para ejercer la actividad de vendedor informal, se requiere registro en el respectivo Municipio o Distrito.

---

[1] Definiciones tomadas de sentencias de la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia.

Para acreditar el cumplimiento de este requisito, los Alcaldes distritales o municipales, o los funcionarios a quienes estos deleguen, expedirán la certificación correspondiente.

El Gobierno Nacional dentro de los 6 meses siguientes a la vigencia de la presente ley, diseñará un formulario único para la solicitud, trámite, aprobación y certificación del Registro, teniendo en cuenta por lo menos los siguientes aspectos: Requisitos de Inscripción por parte de quienes a la entrada en vigencia de la presente ley realicen la actividad de vendedores informales; restricciones para el ejercicio de la venta informal; documentos que deba adjuntar el solicitante, y requisitos para la comercialización ambulante de productos alimenticios.

Las autoridades municipales y distritales promoverán capacitaciones para divulgar las normas vigentes sobre ventas informales y los requisitos para el ejercicio de esta actividad, así como los derechos, deberes y obligaciones de los vendedores informales. Así mismo, promoverán campañas, incentivos y desarrollarán políticas, programas y proyectos para que los vendedores informales superen su condición y pasen a vincularse a empleos y actividades económicas formales.

De igual manera, las autoridades municipales y distritales procurarán la vinculación económica del sector privado al fortalecimiento presupuestal del Fondo Especial de Cooperación de Vendedores Informales, de que trata el artículo 13 de la presente ley y podrán instituir programas de reconocimiento a la responsabilidad social de las empresas, cuando estas vinculen, entre de sus empleados, a personas que se encuentren registradas como vendedores informales.

Los registros expedidos con anterioridad por autoridades municipales y distritales tendrán vigencia hasta su fecha de expiración.

Los vendedores informales que, siendo amparados bajo fallos judiciales, o con la calidad de jefes o jefas cabezas de hogar, o en condición de discapacidad, o que tengan a su cuidado personas con limitaciones físicas, síquicas y sensoriales, o enfermas terminales o afectadas por enfermedades ruinosas y/o catastróficas, que, a la entrada en vigencia de la presente ley estén dedicados a las ventas informales, gozarán de especial prioridad en el otorgamiento del registro respectivo y en el acceso a los programas para la superación de sus condiciones de informalidad económica.

El registro es personal e intransferible, expresará la clase de mercancías o servicios que podrá vender su beneficiario y le permitirá al vendedor informal ejercer libremente su actividad.

Artículo 5°. ***Requisitos para acceder al Registro.*** Para acceder al registro, el vendedor informal deberá cumplir con los siguientes requisitos:

1. Acreditar la propiedad de la mercancía, de conformidad con lo consagrado en la legislación civil y comercial colombiana.2. Acreditar que no se tiene otro empleo, mediante una declaración extrajuicio realizada ante notario o ante la alcaldía local o municipal, y que en ningún caso tendrá costo alguno.

Las autoridades municipales y distritales encargadas de expedir el registro podrán solicitar, de oficio, al Ministerio de la Protección Social autorizar la consulta oficial de la Base de Datos Única de Afiliados (BDUA) y, a cualquier otro organismo público o privado, la certificación del vendedor informal que va a ser sujeto de registro para establecer si se encuentra o no afiliado al sistema de seguridad social.

Parágrafo. La inscripción en el registro de vendedor informal no dará lugar a indemnización ni reparación por el uso del espacio público con fines de explotación económica.

Artículo 6°. ***Organización del Registro de Vendedores Informales.*** Las alcaldías municipales y distritales formarán el registro de los vendedores informales, detallando claramente el nombre, documento de identidad, la clase de mercancías o servicios que vende y la clasificación a la que corresponda el ejercicio de su actividad y en este último caso el lugar de ejercicio.

A partir de la vigencia de la presente ley, las alcaldías municipales y distritales iniciarán la formación del registro de los vendedores informales que al momento desarrollen la actividad en cualquiera de sus clasificaciones. El registro será actualizado anualmente de acuerdo con los registros que se cancelen o se supriman de conformidad con lo señalado en el artículo 7° de la presente ley. Así mismo en él se incluirán todas las novedades correspondientes a los vendedores informales, tales como las sanciones impuestas, de acuerdo con lo previsto en los artículos 8° y 9° de esta ley o la incorporación del vendedor informal a una actividad comercial formal.

Para la formación e implementación del registro, las autoridades municipales y distritales podrán celebrar convenios interadministrativos.

Artículo 7°. ***Permisos transitorios de ventas informales ocasionales.*** Los alcaldes distritales y municipales podrán expedir permisos transitorios para ventas informales ocasionales.

Los permisos transitorios para ventas ocasionales no se incorporarán al registro de vendedores informales y podrán generar el cobro de los derechos que por uso del espacio público tengan establecidos los distritos y municipios.

Artículo 8º. ***Deberes y responsabilidades de los vendedores informales.*** El ejercicio de la venta informal genera, entre otros, los siguientes deberes y responsabilidades a cargo de los vendedores informales:

a) Ejercer la actividad de conformidad con lo establecido en el registro.

b) Mantener limpio y ordenado el sitio o los sitios en los que ejerce su labor y su zona adyacente.

c) Portar copia del registro en todo momento en que ejerce la actividad.

d) Abstenerse de anunciar sus productos o servicios mediante la utilización de altavoces, bocinas u otros medios visuales o auditivos que alteren la tranquilidad ciudadana.

e) No ocupar mayor espacio del autorizado y registrado por las autoridades.

f) Garantizar que las mercancías comercializadas sean de procedencia lícita y portar las facturas o documentos de origen de las mismas. Cuando se trate de bienes de procedencia ilícita, podrán ser aprehendidos por las autoridades de policía y puestos a disposición de la autoridad competente.

g) Garantizar que los alimentos comercializados, ya sean producidos por el mismo vendedor informal o por terceros, cumplan con todos los requisitos de salubridad, higiene e inocuidad, y dar estricto cumplimiento a las normas sobre manipulación de alimentos.

h) No permitir el uso de su registro a terceras personas.

artículo 9º. ***Sanciones por infracción a los deberes y responsabilidades de los Vendedores Informales.*** Las siguientes serán las sanciones por aplicar a los vendedores informales, por violación a sus deberes y responsabilidades:

1. Amonestación privada: Consiste en el llamado de atención acerca de la conducta irregular y en la instrucción sobre la manera adecuada de comportamiento, para lo cual el vendedor informal deberá cursar una capacitación organizada por las autoridades de policía.

2. Suspensión del registro hasta por el término de un (1) mes, en caso de reincidencia, con la consecuente imposibilidad temporal de ejercer su actividad.

3. Cancelación definitiva del registro, sin perjuicio de las acciones penales a que hubiere lugar cuando la infracción cometida esté relacionada con las siguientes faltas:

a) Comercialización de alimentos en mal estado de conservación, o que no cumplan con las normas de higiene, salubridad e inocuidad establecidas legal y reglamentariamente;

b) Comercialización de sustancias estupefacientes o alucinógenas;

c) Comercialización de bienes comprometidos en delitos de hurto, favorecimiento, receptación, contrabando, falsedad marcaria u otros delitos contra los derechos de autor;

d) Ejercicio de la actividad a pesar de haber sido vinculado a los programas indicados en el artículo 13.

Estas sanciones se aplicarán sin perjuicio de las demás derivadas de las previsiones legales o reglamentarias relativas a seguridad, salubridad y manipulación de alimentos, y serán impuestas por los alcaldes municipales o distritales, o sus delegados, de conformidad con lo dispuesto por el procedimiento contravencional sancionatorio establecido en el Código Nacional de Policía.

Artículo 10. ***Garantías del vendedor informal.*** Las autoridades de policía, sin que medie orden de autoridad competente, no podrán suspender las actividades de los vendedores informales que cuenten con registro vigente, levantar puestos de ventas autorizados ni aprehender sus mercancías, salvo cuando encontraren sustancias o bienes ilícitos o cuando se viole cualquier norma penal, caso en el cual procederán a su aprehensión inmediata de conformidad con las normas vigentes.

En ningún caso las autoridades de policía podrán retener transitoriamente a los vendedores informales, ni tratarlos de manera cruel o denigrante, ni inferir maltrato físico, verbal o psicológico, por el solo hecho de estar desempeñando sus labores. Lo anterior, sin perjuicio de que puedan aplicarse las disposiciones penales, cuando de la conducta del vendedor pueda derivarse su aplicación.

Cuando exista orden formal de decomiso y levantamiento de un puesto de venta, la autoridad de policía encargada de ejecutarla elaborará un acta por triplicado, en la cual se detallará la orden impartida; fecha, hora y lugar del operativo; funcionarios participantes, con indicación clara de sus cargos, rangos e identificación; los datos generales del vendedor informal; la relación de mercancías decomisadas con indicación clara y precisa de su estado actual.

Las mercancías decomisadas serán trasladadas con el acta original a los sitios de almacenamiento dispuestos por las autoridades municipales o distritales, los cuales deberán estar acondicionados para evitar el deterioro de los bienes. La autoridad competente decidirá, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, el destino de los bienes decomisados y tomará en consideración su condición de perecedero o no perecedero, para priorizar su destinación.

Artículo 11. ***Traslado de vendedores informales.*** Cuando las autoridades locales, en ejercicio del deber constitucional de preservar el espacio público, adopten decisiones administrativas que puedan afectar el derecho al trabajo de vendedores informales estacionarios que hayan ejercido su actividad de manera voluntaria con el consentimiento tácito o expreso de las autoridades, estas deberán establecer medidas adecuadas, necesarias y suficientes que permitan su reubicación o el otorgamiento de medidas alternativas económicas que garanticen su subsistencia.

Artículo 12. ***Amoblamiento Urbano.*** Los concejos distritales y municipales podrán definir mediante acuerdo, con observancia de las normas superiores en esta materia, los tipos de amoblamiento urbano de los que se deberán dotar sus respectivos territorios para ejercer la actividad de ventas informales estacionarias, garantizando la conservación, mantenimiento y disfrute del espacio público por parte de todos los ciudadanos, así como las condiciones, requisitos y tarifas para su explotación económica; esto último si así lo estimaren conveniente.

Artículo 13. ***Superación de la actividad informal.*** Con el propósito de superar gradualmente la actividad de las ventas informales en todo el terri-

torio nacional, las autoridades nacionales y territoriales podrán disponer de recursos para la capacitación de vendedores informales en diversas artes u oficios a través del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA; propiciar su vinculación a la actividad formal mediante contratos de aprendizaje; implementar programas de financiamiento a microempresas constituidas por vendedores informales y crear y construir concentraciones comerciales con el fin de involucrar en la actividad comercial formal a las personas que se registren.

Los vendedores informales que logren vincularse a la actividad formal de la economía o empleos laborales no podrán seguir ejerciendo la actividad de vendedor informal en cualquiera de sus modalidades en el espacio público.

Además de lo dispuesto en el inciso primero, los entes territoriales podrán desarrollar planes especiales para contribuir a la atención de las necesidades básicas insatisfechas de los vendedores informales, en materia de vivienda y educación.

Artículo 14. ***Fondo Especial de Cooperación de Vendedores Informales.*** En los municipios y distritos, se creará por parte del Concejo un Fondo Especial de Cooperación de Vendedores Informales.

El Fondo estará integrado por los recursos generados por la explotación económica del uso del suelo destinado a las ventas informales; los aportes de las organizaciones de vendedores informales de que trata el artículo 3º de esta ley; los aportes del sector privado y de los gremios económicos que se vinculen a los programas indicados en los artículos anteriores.

Los concejos municipales y distritales fijarán los principios, actividades, funciones y la administración de dicho Fondo, que en todo caso revertirá en beneficio de los vendedores informales, promoverá y procurará la afiliación al Régimen General de Seguridad Social en Salud de manera transitoria de los vendedores informales, mientras son incorporados a la actividad económica formal del país.

Parágrafo 1°. En la administración del Fondo Especial de Cooperación de Vendedores Informales, tendrán participación los beneficiarios del mismo, en la forma que disponga el reglamento.

Parágrafo 2°. Las entidades territoriales podrán asignar partidas presupuestales con destino al fondo, con el objetivo de que a través del mismo se pueda garantizar de forma transitoria el derecho a la seguridad social en salud de los vendedores informales.

Los aportes que se autorizan en este parágrafo no podrán ser superiores a los ingresos generados anualmente para el ente territorial, por concepto de la autorización de explotación del espacio público, de conformidad con las normas ya existentes sobre la materia.

Parágrafo 3°. El acuerdo municipal del que trata el presente artículo podrá ser adoptado a iniciativa del alcalde, de cualquiera de los concejales o del personero municipal, sin perjuicio de los mecanismos de participación ciudadana regulados en la respectiva ley estatutaria.

Artículo 15. ***Vigencia y derogatoria.*** Esta ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Congresistas,

Gloria Stella Díaz Ortiz, Representante a la Cámara; *Alexandra Moreno Piraquive y Manuel Virgüez P.,* Senadores de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

Aspectos Generales

La presente iniciativa pretende establecer los parámetros que permitan lograr la reconciliación y la armonización entre la protección del espacio público y el derecho al trabajo de los vendedores informales, así como garantizar el disfrute pleno de los derechos fundamentales y procurar la inclusión económica en el mercado laboral y económico de esta población vulnerable.

La población objeto de este proyecto realiza el trabajo por cuenta propia o independiente, mediante una actividad comercial en el espacio público, la cual se constituye en una alternativa para hacerle frente al problema de desempleo y a las dificultades derivadas de pertenecer al sector formal de la economía en Colombia. Sin embargo y por las razones de legalidad que enfrenta esta población para desarrollar su actividad, el Estado debe concebir un marco jurídico y definir políticas que permitan ofrecer soluciones de manera gradual en todo el País a esta alternativa de subsistencia.

Es en consideración a lo anterior, y en desarrollo del derecho fundamental al trabajo, consagrado en la Constitución Política en el artículo 25, y del artículo 54 (obligación del Estado de habilitar profesional y técnicamente a sus conciudadanos y propiciar su ubicación laboral) del mismo estatuto, se presenta este proyecto encaminado a regular las condiciones en que podrán ejercer su actividad los vendedores informales.

Para ello, se brindarían garantías mínimas para la realización de su labor, y se generan mecanismos para la paulatina transición de la actividad a través de la inserción de este grupo poblacional a actividades formales de la economía.

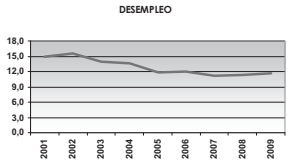
Los colombianos vemos cómo en el día a día se incrementa el número de vendedores informales, lo cual permite concluir que en el país miles de personas se ven obligadas a acudir a la coloquialmente llamada "cultura del rebusque" para garantizar su subsistencia y la de sus familias.

Al analizar el siguiente concepto: *"el empleo informal es aquel que no se rige bajo las leyes del salario mínimo y no está cubierto por la seguridad social"*[2], se deduce que las personas que desarrollan el trabajo informal o subempleo son grupos marginados, desempleados, pobres y, en general, población vulnerable.

---

2 Empleo Informal y Evasión Fiscal en Colombia - Serie Archivos de Economía DNP.

Los indicadores laborales del DANE[3] permiten analizar una realidad concreta en el mercado laboral: en el 2008 la tasa de desempleo llegó a un índice del 11.3%, 2 millones 216 mil personas se encontraban desocupadas, 17 millones 448 mil personas se encuentran ocupadas, la tasa de subempleo objetivo fue de 9.6% y Tasa de subempleo subjetivo 29.1%. Es necesario recalcar que las ventas informales hacen parte del subempleo.



Concepto	2008
% población en edad de trabajar	77,8
TGP	58,5
TO	51,9
TD	11,3
T.D. Abierto	10,4
T.D. Oculto	0,8
Tasa de subempleo subjetivo	29,1
Tasa de subempleo objetivo	9,6

El último informe de Mercado Laboral del DANE (mayo de 2009) revela que el desempleo alcanzó el 11.7% en el nivel nacional, esta cifra es mayor en 0.9% a la reportada en el mismo mes del año 2008 que fue 10,8%.

Para el caso de las tasas de desempleo subjetivo y objetivo se presentó la siguiente tendencia, en comparación con el mismo mes del año anterior, la tasa de *subempleo subjetivo* disminuyó en 0.5% llegando al 30.3% mientras que la tasa de *subempleo objetivo* aumentó en 1.9% pasando del 9.7% al 11.6%.

Sin embargo, la cifra que presenta mayor preocupación en estos reportes es el aumento del desempleo en los jefes de hogar ya que viene en aumento. Para el trimestre móvil marzo –mayo 2009 fue de 6,4% mientras que en el mismo periodo del 2008 se encontraba en 5.3%, este aumento es significante y requiere mayor atención en tanto que representa el ingreso del hogar.

El último informe especial sobre Informalidad en Colombia[4], publicado por el DANE en febrero de 2009, presenta un incremento en las cifras de informalidad durante el trimestre móvil octubre – diciembre de 2008. Entre las principales conclusiones que arroja el informe se tiene:

*"**Total 13 áreas** Según los resultados de la Gran Encuesta Integrada de Hogares, para el trimestre móvil octubre – diciembre de 2008, en el total de las trece áreas metropolitanas, el 57,7% de la población ocupada se encontraba en el sector informal.*

Los informales se ocupaban principalmente como trabajadores por cuenta propia (55,0%) y como obreros, empleados particulares (26,3%).

La rama de actividad con mayor proporción de ocupados informales fue comercio, restaurantes y hoteles con un 39,7%; mientras que los servicios comunales, sociales y personales fue la rama con mayor proporción de ocupados formales con 31,0%.

Para el total de las trece áreas metropolitanas, en el período octubre – diciembre de 2008, del total de población subempleada, el 66,7% eran informales y el 33,3% formales.

En el período octubre – diciembre de 2008, el 80,4% de la población ocupada informal estaba afiliado al Sistema de Seguridad Social en Salud, igual valor al registrado en el mismo período de 2007; el 16,0% de la población ocupada informal estaba afiliado a pensiones, aumentando en 1,7 puntos porcentuales con respecto al mismo período del 2007 (14,3%).

Las ciudades con mayor proporción de población ocupada en el sector informal fueron Cúcuta (75,0%), Montería (71,4%) e Ibagué (68,5%) y las de menor proporción fueron Manizales (50,5%), Medellín (52,4%), y Bogotá (54,4%)".

En cifras concretas el informe y su anexo señalan que:

De los 8 millones 664 mil personas que conforman el grupo de los **Ocupados** en las principales 13 ciudades:

- 4 millones 999 mil personas son ***Informales*** lo que representa el ***57.7%*** y

- 3 millones 665 mil personas son ***Formales*** es decir el ***42.3%***.

El mismo informe señala el número de hombres y mujeres que hacen parte de la informalidad:

- ***Mujeres:*** 2.298.987

- ***Hombres:*** 2.701.344

Ahora bien, el informe destaca que la población en informalidad tiene las siguientes características sociales en el nivel educativo y de afiliación al Sistema de Seguridad Social.

En educación se observa un incremento en el número de personas que no tienen ninguna educación y de aquellas con formación en educación superior con respecto al mismo periodo del año pasado. Para este periodo vemos que del total de personas en informalidad el 31% no tienen ninguna educación o solo la primaria y el 52.8% secundaria.

La cobertura en salud se incrementó en uno punto dos, alcanzando un 80.4% de cobertura en los informales. De este 80.4%, el 34% de los informales pertenece al régimen subsidiado y el 45% al contributivo, indicando un incremento en el régimen subsidiado, esto muestra que, con relación a las cifras del 2007, el contributivo descendió en 0.5% que pasó al subsidiado y 1.2% de nuevos informales que también pasaron a formar parte de los informales. En pensiones se presentó un incremento del 16%.

Régimen de salud

Informal	*4.999*	*100*
Salud	4.019	80,4
R. Contributivo	2.273	45,5
R. Subsidiado	1.745	34,9
No sabe	1	0,0
Pensiones	800	16,0

Educación

Concepto	2008	Part %
Informales	*4.999*	*100*
Ninguno	135	2,7
Primaria	1.417	28,3
Secundaria	2.641	52,8
Superior	805	16,1
No informa	2	0,0

De los 8 millones 664 mil personas ocupadas:

R. Subsidiado	*2.046*	*100*
Informal	1.745	**85,3**
Formal	278	**13,6**

R. Contributivo	*5.603*	*100*
Informal	2.273	**40,6**
Formal	3.164	**56,5**

Posición ocupacional: más de la mitad de la población informal se ocupa por cuenta propia, le

[3] DANE Mercado Laboral - Anexos - 2009 (Mayo).

[4] Principales Indicadores del Mercado Laboral – INFORMALIDAD - Trimestre móvil octubre - diciembre de 2008 - Bogotá D. C., febrero 18 de 2009.

sigue el empleado particular, el patrón o empleador y los que se ocupan como empleados domésticos.

Población informal según posición ocupacional (en miles)	Oct - Dic (%)		
	2006	2007	2008
Cuenta propia	49,4	51,4	55,0
Emp. particular	31,7	27,7	26,2
Patron o empleador	7,2	8,1	7,7
Emp. domestico	7,5	8,0	6,7
Trabajador familiar sin remuneración	3,6	4,2	3,9
Trabajador sin remuneración en empresas de otros hogares	0,4	0,4	0,3
Jornalero o Peón	0,2	0,1	0,1
Otro	0,0	0,0	0,0

Ramas de actividad: El mayor número de informales se encuentra ocupado en el comercio, restaurantes y hoteles y los servicios comunales, sociales y personales

Población informal según rama de acitividad (en miles)	2008
Comercio, hoteles y restaurantes	39,7
Servicios, comunales, sociales y personales	16,1
Industria Manufacturera	15,8
Transporte, almacenamiento y comunicaciones	11,0
Actividades inmobiliarias, empresariales y de alquiler	8,5
Construcción	7,2
Agricultura, pesca, ganadería, caza y silvicultura	0,9
Intermediación financiera	0,6
No informa	0,1
Explotación de minas y canteras	0,0
Suministro de electricidad, gas y agua	0,0

Subempleo: el informe indica que el *"66,7% de la población subempleada se encontraba en el sector informal, 1 655 miles de personas. Esta población presentó una variación negativa frente al mismo trimestre móvil de 2007 de 15,7%."* En su mayoría ocupados por cuenta propia y obreros o empleados particulares.

Lugar de trabajo: Los informales trabajan en su mayoría en un local fijo, seguido por otras viviendas como lugar de trabajo. El 24% de los informales trabajan en sitio descubierto, en un vehículo, puerta a puerta o en un kiosco o caseta. La mayor variación en relación con el 2007 se presentó en quienes trabajan en un local fijo (8.1%) seguido por los que trabajan en sitio descubierto en la calle que aumentó en 7.8% y puerta a puerta (6.5%); decrecieron como lugar de trabajo minas o canteras (-50.7%), en su vivienda (-10.2) y el campo o área rural en -1.7% en las 13 ciudades.

Concepto	2008
Informal	***100***
Local fijo	39,8
En otras viviendas	16,5
En su vivienda	16,2
Sitio al descubierto en la calle	10,0
En un vehículo	8,0
De puerta en puerta	5,7
En una obra en construcción	2,4
En el campo o área rural	0,7
En kiosco-Caseta	0,4
Otro	0,2
En una mina o cantera	0,0

Recientemente la Universidad Externado[5] realizó un análisis a la informalidad colombiana que nos resulta interesante para ser incluido en el debate de este importante tema y el cual la misma institución sintetiza de la siguiente manera:

"El recién lanzado "Plan de Choque contra el Desempleo" no aporta ningún elemento nuevo de acción: además de un plan de inversiones en obras de infraestructura, que no agrega nada a lo que ya estaba presupuestado y del cual se desconoce el efectivo impacto en términos ocupacionales, de una disminución marginal de la tasa de impuesto a la renta ya programada y de unos 4.200 nuevos empleos prometidos por las Cajas de Compensación, el resto de medidas previstas se fundamenta en buenos propósitos y en acciones concertadas.

En el último trimestre de 2008 casi 25.000 trabajadores asalariados de la industria manufacturera formal perdieron sus trabajos y se destruyeron un total de aproximadamente 440.000 empleos dependientes, en todos los sectores. El 92.7% de los trabajadores por cuenta propia en Colombia realizan oficios técnicos o son informales "puros", mientras el 7.3% son profesionales. Estos tipos de trabajadores independientes poseen diferentes lógicas de acumulación, inversión y ahorro, y por lo tanto las coberturas de riesgo de la seguridad social deben ser ajustadas según una política flexible que contemple dichas diferencias.

Antes que la crisis económica mundial, el mercado laboral colombiano ha sido afectado por el modelo de desarrollo adoptado y por los efectos perversos nocivos de perjudiciales una mal llamada flexibilidad laboral, indica el Observatorio del Mercado de Trabajo y la Seguridad Social.

Las estadísticas del DANE sobre fuerza de trabajo muestran un preocupante y progresivo deterioro de las condiciones en el mercado laboral colombiano desde principios de 2008, y antes de que explotara la crisis económica mundial. Las dificultades en los mercados financieros internacionales y la caída de los precios de los bienes que exporta nuestro país y la reducción en la demanda de bienes Nacionales por nuestros principales socios comerciales (Estados Unidos, Ecuador y Venezuela) contribuyeron a agravar el *comportamiento negativo, que el estudio del Observatorio resume así: ingresos reales a la baja, un sector informal y un desempleo, ambos en aumento, y un empleo asalariado fuertemente golpeado y decreciente.*

Variaciones anuales de los ingresos laborales reales en Colombia. Enero–diciembre 2008 La debilidad del mercado laboral colombiano se debe fundamentalmente a factores de orden estructural, tales como: sectores más dinámicos demandan poca mano de obra, distorsión en la relación de precios entre trabajo y capital, anemia técnica y poca iniciativa del ministerio encargado de las políticas de empleo y la elección de un modelo laboral flexible falto de protección social efectiva y universal

[5] Aportado por Universidad Externado de Colombia a http://www.universia.net.co - "Gobierno, responsable por las dificultades del mercado laboral", indica investigación del Externado lunes, 02 marzo 2009.

que multiplica el número de desempleados y trabajadores informales en un ciclo económico menos favorables.

El estudio del Observatorio también revela que el rasgo más impactante de la reciente coyuntura laboral es el aumento exponencial del número de trabajadores por cuenta propia que ocupa el 40% de la fuerza de trabajo colombiano y cuyas características y condiciones lo excluyen del sistema de seguridad social.

El trabajo independiente no es de naturaleza homogénea en su composición, por el contrario, presenta tipologías internas que deberían ser consideradas en el diseño de las políticas sobre protección y seguridad social. Para buena parte de los trabajadores les resulta difícil su vinculación a la seguridad social prueba de ello los problemas presentados con la implementación de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes –PILA- desde mediados de año pasado".

ASPECTOS CONSTITUCIONALES

Constitución Política

Artículo 13. *"Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica".*

Artículo 54. *"Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud".*

Artículo 82. *"Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular […]"*

Al respecto se puede concluir que el artículo 82 señala el deber del Estado de proteger el espacio público, así como la premisa superior de que el interés particular debe ceder ante el interés general, lo cual debe ponderarse de cara al derecho fundamental al trabajo y al deber estatal de promover la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar.

A pesar de tratarse de derechos constitucionales que ameritan la intervención estatal para su eficaz protección, la problemática de los vendedores informales se encuentra distante de alcanzar una solución acorde con los postulados enunciados, ante las posibilidades restringidas de acceder a la economía.

Adicionalmente, la ausencia de reglamentación clara para el ejercicio de las ventas informales, ha generando confusión e incluso problemas de orden público, debiendo las autoridades locales desplegar permanentes operativos para la recuperación del espacio, que no sólo constituyen un desgaste de la gestión pública sino sobre todo una ruptura con la realidad social y comunitaria de quienes se ven obligados a hacer parte de la informalidad.

El trabajo informal se ha convertido en la única posibilidad de subsistencia diaria para miles de personas y sus familias, y en términos más generales, en un paliativo para las deficiencias del mercado laboral en nuestro país, por lo cual el Estado debe otorgar un estatus de dignidad a esta actividad, mientras se generan las condiciones para su superación mediante la inserción a la economía formal y a la fuerza laboral del país.

ASPECTOS JURISPRUDENCIALES

¿Cómo conciliar entonces los derechos fundamentales al trabajo y la vida digna, con el también fundamental derecho al disfrute del espacio público?

Respecto de la coexistencia pacífica de los derechos al trabajo y al espacio público, fundamental el primero y colectivo el segundo, la Corte Constitucional, en sentencia T-372-93, se pronunció de la siguiente manera:

"El conflicto entre el deber del Estado de recuperar y proteger el espacio público y el derecho al trabajo, ha sido resuelto en favor del primero de estos, por el interés general en que se fundamenta, pero se ha reconocido, igualmente, que el Estado en las políticas de recuperación de dicho espacio, debe poner en ejecución mecanismos para que las personas que se vean perjudicadas con ellas, puedan reubicar sus sitios de trabajo en otros lugares...". (El subrayado es nuestro)

De lo anterior se puede deducir que el Estado es el encargado de buscar mecanismos acordes que permitan garantizar la coexistencia de estos derechos; esta circunstancia justifica la necesidad de legislar para permitir el pleno ejercicio de estos derechos constitucionales.

La Sentencia T-772 de 2003 consagra elementos esenciales que sirven como fundamento jurisprudencial para la presentación de este proyecto de ley. Entre ellos encontramos la definición del Estado Social de Derecho, de pobreza, del mínimo vital, la facultad que tiene el legislador de ordenar políticas que permitan a las personas el control de su propia existencia, la controversia jurídica entre estos dos derechos constitucionales (trabajo y espacio público) y la solución al respecto. Por tal motivo, a continuación transcribiremos algunos apartes de esta Sentencia, que recoge jurisprudencia de años anteriores y permite concluir la capacidad del Congreso de la República para reglamentar esta materia y garantizar el ejercicio efectivo de los derechos constitucionales a este grupo poblacional:

"El principio del Estado Social de Derecho se adoptó como respuesta a una realidad inocultable: la marginación de grandes masas poblacionales en situación de notoria pobreza, frente al bienestar económico de una minoría, por tal motivo el Constituyente de 1991 erigió este principio como uno de los ejes organizadores del sistema político colombiano. Define ***la pobreza*** *como "la carencia*

de las condiciones materiales mínimas necesarias para garantizar la conservación física de la persona en condiciones acordes con su dignidad inherente–, para concluir que ***constituye una negación integral de los supuestos básicos para el goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales de quienes se ven aquejados por ella.*** *Sus efectos negativos tienden a perpetuarse, ya que quien no dispone de alimentación, vestido, educación, etc., no podrá acceder a las oportunidades económicas, laborales y sociales existentes con la misma facilidad que quien tiene sus necesidades básicas satisfechas, reproduciendo así el patrón de marginación. Tales efectos nocivos no se restringen al individuo, ni a su respectivo núcleo familiar: afectan a la sociedad en su conjunto". En ese sentido, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha dicho que "la democracia, la estabilidad y la paz no pueden sobrevivir por mucho tiempo en condiciones crónicas de pobreza, desposeimiento y abandono"*[6] *–sin que ello signifique que la pobreza genera necesariamente violencia–. (El subrayado es nuestro).*

Ese es, precisamente, el fundamento último del reconocimiento y promoción del derecho al mínimo vital, entendido como una pre-condición básica para el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales de la persona; tal reconocimiento, ampliamente acogido por la jurisprudencia constitucional colombiana, también se encuentra plasmado en ***la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuyo artículo 25 dispone que "toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios...".*** *Lo anterior justifica, así mismo, la existencia de un deber estatal de luchar contra la pobreza, que en el caso colombiano, se enmarca en el contexto del Estado Social de Derecho, el cual "no es ajeno a las condiciones de vida de los estratos más pobres del país". (El subrayado es nuestro).*

De igual manera señala la Corte que el Congreso juega un rol central, puesto que es el encargado de formular en leyes, decisiones de políticas sociales que serán adelantadas por el Estado en su conjunto, dentro de los parámetros trazados por la Constitución: ***"le corresponde al Legislador, en primer término, ordenar las políticas que considere más adecuadas para ofrecer a las personas que se encuentren en esa situación, medios que les permitan asumir el control de su propia existencia.*** *Las leyes en este campo suelen imponer al Estado la asunción de prestaciones a su cargo. La distribución de bienes y la promoción de oportunidades para este sector de la población, por representar erogaciones de fondos del erario, se inserta en la órbita del legislador"*[7]*. (El subrayado es nuestro).*

En virtud del artículo 82 de la Constitución, el Estado tiene el deber de "velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular...". La consagración de este deber constitucional es reflejo de la importancia otorgada por el Constituyente a la preservación de espacios urbanos abiertos al uso de la colectividad, que satisfagan las diversas necesidades comunes derivadas de la vida en las ciudades y poblados y contribuyan, igualmente, a mejorar la calidad de vida de sus habitantes, permitiendo la confluencia de los diversos miembros de la sociedad en un lugar común de interacción. Por su destinación al uso y disfrute de todos los ciudadanos, los bienes que conforman el espacio público son "inalienables, imprescriptibles e inembargables" (artículo 63, C. P.); esta es la razón por la cual, en principio, nadie puede apropiarse del espacio público para hacer uso de él con exclusión de las demás personas, y es deber de las autoridades desalojar a quienes así procedan, para restituir tal espacio al público en general. Este último deber ha sido desarrollado por varias disposiciones legales, de los órdenes tanto nacional como distrital:

i) el Decreto-ley 1421 de 1993 obliga al Alcalde Mayor de Bogotá, en su artículo 38-16, a "velar porque se respete el espacio público y su destinación al uso común", y a los alcaldes locales, en su artículo 86-7, a "dictar los actos y ejecutar las operaciones necesarias para la protección, recuperación y conservación del espacio público… con sujeción a la ley, a las normas nacionales aplicables, y a los acuerdos distritales y locales";

ii) el Código Nacional de Policía faculta a los Alcaldes, en su artículo 132, para tomar las medidas necesarias para la restitución de bienes de uso público, tales como "vías públicas urbanas o rurales o zona para el paso de trenes"; y

iii) el Acuerdo 18 de 1989, Código Distrital de Policía de Bogotá vigente al momento de los hechos, establece en su artículo 119 que "la policía velará por la conservación de las vías públicas para que no sean deterioradas, ni indebidamente ocupadas, ni su comodidad y ornato menoscabados, ni la libertad y seguridad del tránsito limitadas"; en el artículo 120 prohíbe a las autoridades conceder permisos "para encerrar u ocupar porción alguna de la vía pública con carácter habitual"; y en el artículo 122 ordena que "quien ocupe vía o zona de uso público, quedará obligado a su restitución".

Es indiscutible, así, la existencia de un deber constitucional y legal en cabeza de las autoridades, consistente en preservar la integridad del espacio público, para cuyo cumplimiento la ley les ha provisto de ciertos instrumentos jurídicos de carácter policivo. Pero la delimitación del alcance de este

---

[6] Mensaje del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas a la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Documento ONU E/1993/22, Anexo III (traducción informal del original: *"...Democracy, stability and peace cannot long survive in conditions of chronic poverty, dispossession and neglect."*)

[7] Sentencia SU-225 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

deber, y la determinación de los medios necesarios para cumplirlo frente a situaciones concretas de ocupación indebida, se deben efectuar en forma tal que se respeten plenamente los demás mandatos constitucionales, en particular aquellos que protegen los derechos fundamentales de las personas, e imponen a las autoridades deberes sociales de imperativo cumplimiento (artículo 2°, C. P.). Por lo tanto, cualquier política, programa o medida adelantados por las autoridades para dar cumplimiento a su deber constitucional y legal de preservar el espacio público, que conlleven el desalojo de quienes se encuentren ocupando tal espacio, o limitaciones similares de los derechos de las personas, deberán adelantarse con plena observancia de la totalidad de los imperativos constitucionales precisados por la jurisprudencia constitucional.

La Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples oportunidades sobre el alcance y los límites propios del citado deber estatal, señalando ciertos requisitos constitucionales que deben respetar las autoridades al momento de darle cumplimiento; pero únicamente lo ha hecho respecto de la situación específica de quienes se encuentran ocupando tal espacio como vendedores informales amparados por la confianza legítima. **En estos casos, reconociendo que existe un conflicto entre el cumplimiento del deber estatal de preservar el espacio público y el derecho al trabajo de los vendedores informales que lo ocupan, se ha dado prevalencia a la promoción del interés general reflejada en la ejecución de las medidas pertinentes de desalojo, siempre y cuando estas vayan acompañadas de una alternativa de reubicación para los afectados. Tal posición jurisprudencial, reflejada en la sentencia SU-360 de 1999**[8], busca dar una respuesta constitucional a la situación de múltiples vendedores informales que han ocupado el espacio público durante largos períodos de tiempo bajo la tolerancia expresa o tácita de las autoridades, y que han visto defraudada su buena fe con la adopción intempestiva de decisiones policivas de desalojo; así, se logra armonizar sus intereses y derechos con el deber coexistente de las autoridades de preservar tal espacio para el disfrute colectivo". (El Subrayado es nuestro)

Al analizar la Sentencia número T-772 de 2003 y demás jurisprudencias complementarias (T 372/93; C251/97; SO 559/97; 069/68; T 155/98, T225/93: T207/95; y la Sentencia 617/95, en donde la honorable Corte Constitucional unificó su jurisprudencia sobre el espacio público, basados en criterios sobre la confianza legítima en la protección de los derechos, protección de los menores y una vivienda digna, ratificados por la sentencia 360/99 sobre el derecho al trabajo, al empleo y comercio informal) emitidas por la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia, concluimos que existen suficientes argumentos para presentar la presente iniciativa legislativa.

Al respecto se debe reiterar que la Corte ha enfatizado en la obligación del Estado de proteger el derecho al trabajo y al empleo, y señala:

"La verdad es que el vendedor desalojado, se halla de repente en el desempleo total, con franco deterioro para su forma de vivir, lo cual implica la propagación de la pobreza, que según la O.I.T. es normalmente inadmisible y económicamente irracional". (Sent. SU-360/99)

El Estado tiene la responsabilidad de dignificar la vida de sus ciudadanos y por ende debe comenzar garantizando que cada persona pueda obtener los ingresos necesarios para cubrir sus necesidades y alcanzar sus anhelos, sin depender del asistencialismo estatal, privado o no gubernamental.

Los vendedores Informales constituyen una parte de la población vulnerable de nuestro país que procura que se les generen oportunidades de inclusión social para poder cuidar de sí mismos y de sus familias.

Para finalizar, es necesario precisar que en la anterior Legislatura, presentamos esta misma iniciativa a consideración del Congreso de la República, la cual obtuvo ponencia favorable por parte del honorable Representante Eduardo Benítez Maldonado; habiendo sido la misma aprobada en primer debate. Cuando hizo su tránsito por la plenaria se designó una subcomisión integrada por varios honorables Representantes quienes hicieron sus aportes, sin embargo por vencimiento de términos no se generó la discusión en la plenaria para segundo debate; sin embargo sus aportes así como los de las autoridades del Distrito Capital fueron tenidos en cuenta en la nueva presentación de la iniciativa.

Consideramos que el Congreso de la República debe emprender el liderazgo de conciliar por vía legislativa derechos de rango constitucional, de tal manera que permitan garantizar el respeto al espacio público de un lado, y a la vez procurar el bienestar a este grupo poblacional vulnerable, mediante el diseño de reglas de juego claras que les permitan a los entes territoriales propender por la inserción laboral o económica gradual de esta población.

Impacto Fiscal

La presente iniciativa no ordena gasto adicional ni tampoco otorga beneficios tributarios, por lo tanto no genera impacto fiscal.

En atención a las anteriores consideraciones es que solicitamos a los honorables Congresistas acoger la presente iniciativa.

De los honorables Congresistas,

Gloria Stella Díaz Ortiz, Representante a la Cámara; *Alexandra Moreno Piraquive y Manuel Virgüez P.,* Senadores de la República.

---

8 M. P. Alejandro Martínez Caballero.

CAMARA DE REPRESENTANTES

SECRETARIA GENERAL

El día 20 de julio del año 2009 ha sido presentado en este Despacho el Proyecto de ley número 022 con su correspondiente exposición de motivos por Bancada MIRA.

El Secretario General,

Jesús Alfonso Rodríguez Camargo.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 023 DE 2009 CAMARA

por la cual se adiciona la Ley 599 de 2000 o Código Penal.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. **La Ley 599 de 2000 tendrá un artículo nuevo, del siguiente tenor:**

Artículo 230B. ***Maltrato Físico en Persona Mayor de 60 Años.*** El que mediante maltrato físico empuje, propine bofetadas, puños, patadas, inmovilice, sujete mecánicamente, suministre por la fuerza medicamentos sin prescripción médica, o emplee otra forma de agresión física en contra de Persona Mayor de 60 años, incurrirá en pena de 16 a 32 meses de prisión y multa de 10 a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 2°. **La Ley 599 de 2000 tendrá un artículo nuevo, del siguiente tenor:**

Artículo 230C. ***Maltrato Emocional o Psicológico en Persona Mayor de 60 Años.*** El que, mediante maltrato verbal, profiera insultos, burlas, rechazo, amenazas de aislamiento, abandono o institucionalización, así como intimidación en contra de Persona Mayor de 60 años, incurrirá en arresto de 6 a 8 meses y en multa de 5 a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 3°. **La Ley 599 de 2000 tendrá un artículo nuevo, del siguiente tenor:**

Artículo 230D. ***Maltrato por Descuido, Negligencia o Abandono en Persona Mayor de 60 Años.*** El que por negligencia someta a condición de abandono y descuido a Persona Mayor de 60 años, que genere afectación en sus necesidades de higiene, vestuario, alimentación y salud, incurrirá en arresto de 8 a 12 meses y en multa de 10 a 15 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La anterior sanción de arresto será incrementada en doce meses cuando el cuidador, tutor, guardador, por prejuicio o descuido deje de proveer a la Persona Mayor los cuidados necesarios, a sabiendas de que este, por sí mismo, no es capaz de proveérselos.

Parágrafo. El abandono de una Persona Mayor por parte de la institución a la que le corresponde su cuidado por haberlo asumido, será causal de la cancelación de los permisos o conceptos favorables de funcionamiento y multa de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 4°. **La Ley 599 de 2000 tendrá un artículo nuevo, del siguiente tenor:**

Artículo 230E. ***Maltrato Económico, Financiero y Patrimonial en Persona Mayor de 60 Años.*** El que mediante la fuerza o engaño y aprovechándose de la condición de Persona Mayor de 60 años, dé mal uso, explotación o apropiación, que le genere daño, pérdida, transformación, sustracción, destrucción, retención o falsificación de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes valores, derechos o recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades, incurrirá en prisión de 24 a 32 meses y en multa de 100 salarios mínimos legales mensuales.

La anterior sanción se incrementará en la mitad cuando para la materialización de la conducta la Persona Mayor haya sido inducida a firmar documentos como testamentos o autorizaciones.

Artículo 5°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las que le sean contrarias.

De los honorables Congresistas,

Gloria Stella Díaz Ortiz, Representante a la Cámara; *Alexandra Moreno Piraquive y Manuel Virgüez P.,* Senadores de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

1. **Aspectos Generales.**

El objeto de la presente ley, es señalar de manera expresa las conductas constitutivas de maltrato a la Persona Mayor, con el fin de garantizar la protección, restablecimiento, defensa y garantía de los derechos de este sector de la población en Colombia.

A medida que nuestra sociedad Envejece, el porcentaje de personas mayores aumenta aceleradamente, y los temas que les atañen deben ser objeto de ocupación nacional.

Las concepciones, prejuicios y comportamientos sociales frente a la vejez, hacen de la Persona Mayor un ser vulnerable y propenso al maltrato y al abuso.

En nuestra sociedad existen actitudes negativas frente al proceso de envejecimiento y, por ende, frente a la Persona Mayor de 60 años o Adulto Mayor.

Estas actitudes van desde la sobreprotección hasta el maltrato en todas sus formas, que por lo general no es denunciado por las víctimas, en tanto que significa un enfrentamiento con los agresores que usualmente son familiares de los que dependen afectiva y/o económicamente.

Se propone que las conductas cometidas en contra de la persona mayor sean sancionadas con arresto y multa, con el fin de que la sociedad en general y en especial el grupo familiar al que pertenece el adulto mayor, logren comprender la importancia de respetar los derechos fundamentales de este. De otro lado, se busca brindar la oportunidad al infractor, de restablecer las relaciones familiares y personales con la persona o adulto mayor, pues las sanciones son de menor entidad sin que por ello se pueda concluir que no son drásticas.

2. **Diagnóstico Sociofamiliar del Adulto Mayor.**

La violencia contra las personas adultas mayores, es un problema del cual nuestro País no es ajeno, y se deriva de la escasa vinculación de la población mayor a la vida social, económica, política y cultural de nuestra sociedad.

Hoy en Colombia, muchas de nuestras Personas Mayores son consideradas y tratadas como menores de edad o como minusválidos, y otras son irrespetadas mediante el maltrato verbal, físico, o el abandono.

En muchos de los casos, se presenta abuso físico como agresión, desatención de necesidades e incumplimiento de las obligaciones por parte de los hijos; abuso material o económico como asignación de cargas y labores, chantaje para la repartición de sus bienes o dineros; y abusos contra la libertad obligándolos, por ejemplo, a vivir en hogares de sus familiares o en hogares geriátricos.

3. **Casos de Violencia contra Persona Mayor.**

• Violencia Intrafamiliar y Abuso Sexual.

En el año 2008 la tendencia de agresión intrafamiliar a los adultos mayores se incrementó y siguen siendo los hijos (as) los principales victimarios, según Medicina Legal[1], siendo en total 1.175 casos de los cuales 588 en mujeres y 587 en hombres.

4. **Marco Constitucional.**

Nuestra Carta Política consagra en el artículo 46 que ***"El Estado, la Sociedad y la Familia concurrirán para la protección y asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria. El Estado garantizará los servicios y el subsidio alimentario en caso de indigencia".***

Quiere decir lo anterior, que le corresponde al Estado dar un tratamiento de protección y asistencia especial a las personas de la tercera edad, lo cual está en concordancia con el artículo 13 de la Constitución Política: ***"Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.***

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas a favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

Estas circunstancias convocan al Legislativo, para materializar en una ley de la República, la función que el Estado Colombiano se encuentra obligado a cumplir en pro de los menos favorecidos, y en especial de nuestras Personas Mayores, quienes por su condición económica, física o mental se encuentran generalmente en circunstancias de debilidad manifiesta.

5. **Legislación Internacional.**

La Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobó, en 1991, los "Principios de las Naciones Unidas a favor de las Personas de Edad". [2]

Para efectos de esta exposición, resulta útil destacar apartes de los principios de Independencia y Dignidad previstos por ese organismo internacional: *"...Las personas de edad deberán tener la oportunidad de trabajar o de tener acceso a otras posibilidades de obtener ingresos...",* ***"...Las personas de edad deberán recibir un trato digno...y han de ser valoradas independientemente de su contribución económica...".***

En 1996, el Congreso de Colombia aprobó la Ley 319, por medio de la cual **fue ratificado el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", suscrito en San Salvador el 17 de noviembre de 1988.**

Esta ley plantea la protección a las Personas Mayores, y, entre otras, la obligación de adoptar medidas necesarias, tanto de orden interno, y mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el Protocolo.

La situación de la Persona Mayor ha ido adquiriendo cada vez más importancia en distintos países del mundo; ya en 1986, se realizaron las primeras reuniones multidisciplinarias en Israel, donde se trabajó en torno al estrés, conflictos y abusos sobre el adulto mayor.

En Estados Unidos, según estudios realizados en la Universidad de Hampshire, cada año, alrededor de 1.000.000 de americanos de edad avanzada, son lesionados físicamente o sufren apremio psicológico o abandono por algún miembro de la familia"[3].

En nuestro país, se teme que a Medicina Legal, no llega la información exacta de la cifra de adultos que son maltratados por sus familiares, ya que para ello, debe existir de por medio una denuncia, y es de público conocimiento el temor que a los adultos les produce el denunciar, bien por represalias de sus familiares o por incapacidad.

El maltrato produce una variedad de patologías no evidentes a primera vista. También se puede asociar a varias condiciones muy comunes en los pacientes geriátricos, como inanición, problemas de dinero, lesiones, aislamiento, deshidratación e insomnio, así como con la depresión y otros tipos de manifestaciones psiquiátricas.

---

1 Forenses 2008. datos para la vida – Instituto Colombiano de Medicina Legal.

2 (Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1991 - Resolución 46/91).

3 Estudios realizados en la Universidad de Hampshire.

6. ***"Tipos de Maltrato.*** A continuación se exponen los distintos tipos de maltrato detectados en contra de la persona mayor:

"Maltrato Emocional o Psicológico. *Cualquier acción que produzca o genere angustia, pena, estrés, sentimientos de inseguridad, baja autoestima, y/o agresión a la identidad, dignidad y respeto de la autonomía de una persona mayor. Se manifiesta a través de insultos y agresiones verbales, amenazas de aislamiento, abandono o institucionalización, intimidaciones, humillaciones, infantilización, ridiculización o burla, silencios ofensivos, no respeto a sus creencias, rechazo a sus deseos y falta de respuesta a sus consultas en forma intencionada.*

Se incluye en la tipología de maltrato psicológico, cualquier otra acción que suponga el confinamiento o cualquier otra interferencia en la libertad personal del adulto mayor, por ejemplo: negación en la toma de decisiones, encierro de la persona mayor, aislamiento social de amigos y familiares"[4].

Maltrato Físico. *Todo uso de fuerza física en contra de Persona Mayor que dañe su integridad corporal provocando dolor, lesión y/o discapacidad temporal o permanente llegando incluso a causar la muerte. El maltrato físico en Persona Mayor se manifiesta, entre otros, mediante empujones, bofetadas, puños, patadas, golpes con objetos, pellizcos, quemaduras, inmovilización, sujeción mecánica o uso inapropiado de medicación por la fuerza"*[5].

Maltrato por Descuido, Negligencia o Abandono. *Cualquier acción que conlleve el incumplimiento en las funciones propias del cuidado para satisfacer las necesidades vitales de una persona mayor (higiene, vestuario, alimentación, administración de medicamentos, cuidados médicos).*

La negligencia puede ser activa o pasiva:

a) Negligencia activa. Ocurre cuando el cuidador por prejuicio o descuido deja de proveer a la persona mayor los cuidados necesarios para su condición, cuando por sí mismo no es capaz de proveérselos. Es un descuido intencional y deliberado.

b) Negligencia pasiva. Cuando el cuidador no provee los cuidados necesarios a una persona mayor. Ocurre por ignorancia o porque es incapaz de realizarlos. Es un descuido involuntario.

c) Auto-negligencia: Comportamiento de una persona mayor que amenaza su salud o seguridad. Se manifiesta por negarse a proveerse de una adecuada alimentación, vestuario, vivienda, seguridad, higiene personal y medicación.

El abandono ocurre cuando una persona o institución no asume la responsabilidad que le corresponde en el cuidado de la Persona Mayor, o que habiendo asumido su cuidado o custodia lo desampara de manera voluntaria.

Maltrato Económico, Financiero y Patrimonial. *Todo mal uso, explotación o apropiación, sin consentimiento o con consentimiento viciado, fraude o estafa de dinero o de posesiones y propiedades de la Persona Mayor, así como el bloqueo a su acceso, por parte de sus parientes consanguíneos o cualquier persona, y que a la Persona Mayor le genere daño, pérdida, transformación, sustracción, destrucción, retención o falsificación de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes valores, derechos o recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades.*

A menudo supone la realización de actos ilegales: firma de documentos, donaciones, testamentos. Es posible también que, existiendo una relación de poder, una persona mayor permita a un tercero que actúe en su nombre pese a la evidencia de perjuicio.

Ejemplos comunes de este tipo son la apropiación de la jubilación o pensión como también de bienes muebles e inmuebles, entre otros.

Son las cifras aportadas por el Instituto Colombiano de Medicina Legal, se presentaron más de cuatro mil (4.000) casos de violencia intrafamiliar hacia Persona Mayor en 2005.

Estos datos y consideraciones, evidencian la necesidad de consagrar medidas que sancionen y castiguen de manera ejemplarizante el maltrato a la persona mayor, que se viene presentando al interior de las familias, pues el mismo no sólo se da como consecuencia directa del estado de vulnerabilidad que acompaña a nuestros adultos y que se refleja en la fragilidad física, psíquica, la edad avanzada, el género femenino, el patrimonio, (bienes-ingresos), aislamiento, viudez, deterioro de la salud, demencia, baja autoestima o aislamiento social, sino que también se contribuye al maltrato a Persona Mayor, cuando no se crean herramientas de carácter jurídico que permitan su sanción y erradicación"[6].

CONVENIENCIA DE LA INCIATIVA

El Censo General 2005 Colombia – DANE, registra una población mayor adulta (65 años y más) correspondiente al 6.3%. Esto quiere decir, que de un total aproximado de 42 millones de habitantes, 2.617.240 son personas mayores de 65 años. Ahora bien, si a esta cifra se proyecta con el estimativo de indigencia (24,5%) revelado por los estudios del PNUD, se calcula que en nuestro País más de 600 mil "abuelos" viven en las condiciones sociales más vulnerables.

En la Colombia de hace más de medio siglo, las personas mayores, independientemente del estrato social al cual pertenecieran, estaban protegidas por sus familiares y eran respetadas por la sociedad en general"[7].

Hoy, con los altos índices de desintegración de la familia, se ha perdido el respeto por los mayores, al punto en que muchos de ellos padecen dificultades para conseguir los bienes necesarios para su subsistencia y otros han terminado por constituirse en personas dependientes que padecen maltrato no denunciado por temor.

---

4 Serie de documentos técnicos –Ministerio Trabajo y Asuntos Sociales de España.

5 Serie de documentos técnicos –Ministerio Trabajo y Asuntos Sociales de España.

6 Serie de documentos técnicos –Ministerio Trabajo y Asuntos Sociales de España.

7 Pronunciamiento HR. Gloria Stella Díaz Foro Adulto Mayor año 2007-Congreso de la República.

Dado que ni la sociedad, ni el Estado colombiano, pueden seguir admitiendo comportamientos de menosprecio y abuso hacia la persona mayor, se hace obligatorio concluir que la presente iniciativa es conveniente e indispensable, para contribuir a la dignidad humana y a la calidad de vida de las personas mayores.

Impacto Fiscal

La presente iniciativa no ordena gasto adicional ni tampoco otorga beneficios tributarios; por lo tanto, no genera impacto fiscal.

Por las anteriores consideraciones, presentamos a ustedes honorables Congresistas, esta iniciativa para su consideración y aprobación.

De los honorables Congresistas, *Gloria Stella Díaz Ortiz,* Representante a la Cámara por Bogotá; *Alexandra Moreno Piraquive y Manuel Virgüez P.,* Senadores de la República.

CAMARA DE REPRESENTANTES
SECRETARIA GENERAL

El día 20 de julio del año 2009 ha sido presentado en este Despacho el Proyecto de ley número 023 con su correspondiente exposición de motivos por Bancada MIRA.

El Secretario General,

Jesús Alfonso Rodríguez Camargo.

CONTENIDO

Gaceta número 605 - Jueves 23 de julio de 2009

CAMARA DE REPRESENTANTES **Págs.**

PROYECTOS DE LEY

Proyecto de ley número 020 de 2009 Cámara, por la cual se modifica el artículo 163 de la Ley 100 de 1993, ampliando la cobertura familiar del régimen de seguridad social en salud. 1

Proyecto de ley número 021 de 2009 Cámara, por la cual se modifica la ley 65 de 1993 y se dictan otras disposiciones. 6

Proyecto de ley número 022 de 2009 Cámara, por la cual se reglamenta la actividad del vendedor informal y se dictan otras disposiciones. 12

Proyecto de ley número 023 de 2009 Cámara, por la cual se adiciona la Ley 599 de 2000 o Código Penal. 21

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - 2009