



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXVIII - N° 413

Bogotá, D. C., miércoles, 29 de mayo de 2019

EDICIÓN DE 24 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

INFORMES DE CONCILIACIÓN

INFORME DE CONCILIACIÓN AL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA NÚMERO 188 DE 2017 CÁMARA, 218 DE 2018 SENADO

por la cual se modifica parcialmente la Ley 1176 de 2007 en lo que respecta al sector de agua potable y saneamiento básico.

Doctor.

ERNESTO MACÍAS TOVAR

Presidente

Senado de la República

Doctor

ALEJANDRO CARLOS CHACÓN CAMARGO

Presidente

Cámara de Representantes

Referencia: Informe de conciliación al Proyecto de Ley Orgánica número 188 de 2017 Cámara, 218 de 2018 Senado

Señores Presidentes:

De acuerdo con la designación efectuada por las Presidencias del Honorable Senado de la República y de la honorable Cámara de Representantes, y de conformidad con los artículos 161 de la Constitución Política y 186 de la Ley 5ª de 1992, los suscritos Senadores y Representantes integrantes de la Comisión de Conciliación nos permitimos someter, por su conducto, a consideración de las Plenarias de Senado y de la Cámara de Representantes para continuar su trámite correspondiente, el texto conciliado del proyecto de ley orgánica de la referencia.

Cordialmente,

Cordialmente,

María del Rosario Guerra de la Espriella
Senadora de la República

Martha Villalba Hodwalkér
Representante a la Cámara

David Alejandro Banguil Azeis
Senador de la República

Ciro Antonio Rodríguez Pinzón
Representante a la Cámara

CONCILIACIÓN DE LOS TEXTOS
APROBADOS EN PLENARIA DE CÁMARA
DE REPRESENTANTES Y SENADO DE LA
REPÚBLICA PROYECTO DE LEY ORGÁNICA
NÚMERO 188 DE 2017 CÁMARA, 218 DE 2018
SENADO

Con el fin de dar cumplimiento a la designación, se decidió acoger en su totalidad el texto aprobado en segundo debate por la Plenaria del Honorable Senado de la República.

La Comisión Accidental de Conciliación concluyó que este texto recogía en mayor medida las observaciones, que respecto al proyecto habían presentado los diferentes interesados, incluidos el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, la Superintendencia de Servicios Públicos, el Ministerio de Hacienda y los entes territoriales. A continuación, se brinda una síntesis del contenido del proyecto.

En el artículo 1º del texto se propone el fortalecimiento de la estrategia de monitoreo, seguimiento y control al Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico, junto con la obligación del reporte de información por parte de los municipios y distritos en aquellos sistemas de información, que permitan

hacer seguimiento a los indicadores para la adecuada prestación del servicio.

En sus párrafos, el artículo busca que el Gobierno nacional y los departamentos brinden asistencia técnica a los municipios y distritos, en aras de prestar un adecuado servicio. De igual manera, y con el propósito de fortalecer los esquemas regionales para agua potable y saneamiento básico, se establece que los departamentos y la nación contribuirán con la coordinación del proceso y con apoyo financiero.

En el artículo 2° del texto se busca que los municipios y distritos que hayan sido descertificados con anterioridad a la fecha de expedición de la ley entren a un plan de gestión de agua potable y saneamiento con el apoyo del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio. Igualmente, se contará con el apoyo del Ministerio de Hacienda en caso de que haya incumplimientos y se requieran correctivos en aras de dar un buen manejo a los recursos.

En los párrafos, el artículo otorga prioridad a la revisión de los planes, de aquellos municipios con niveles altos niveles de riesgo. Igualmente, establece dar continuidad a los compromisos adquiridos por los departamentos, en virtud del proceso de certificación.



**TEXTO CONCILIADO DEL PROYECTO
DE LEY NÚMERO 218 DE 2018 SENADO,
188 DE 2017 CÁMARA**

por la cual se modifica parcialmente la Ley 1176 de 2007 en lo que respecta al sector de agua potable y saneamiento básico.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Modifíquese el artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, el cual quedará así:

Artículo 4°. Evaluación al uso y ejecución a los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico. Los distritos y municipios en el uso y ejecución de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico serán objeto de monitoreo, seguimiento y control, conforme a lo establecido en el Decreto ley 028 de 2008 y las normas que los modifiquen o adicionen.

Los distritos y municipios deberán reportar al Sistema Único de Información (SUI) y al Formulario Único Territorial (FUT) o los que hagan sus veces, la información que en su reglamentación exija el Gobierno nacional sobre los siguientes aspectos: cobertura y calidad de la prestación del servicio, tarifas, aplicación de las normas sobre calidad del

agua para consumo humano, y demás indicadores pertinentes para una buena prestación del servicio.

Parágrafo 1°. El Gobierno nacional y los departamentos en el marco de sus competencias darán asistencia técnica a los distritos y municipios, directamente o a través de un mecanismo que se diseñe para ello, para que puedan cumplir con la responsabilidad de proveer el servicio de acueducto, alcantarillado y aseo como garantes de la prestación del servicio.

Parágrafo 2°. Cuando haya proyectos de prestación del servicio de acueducto, alcantarillado y aseo de los municipios, los departamentos contribuirán a facilitar la coordinación del proceso.

La Nación y los departamentos podrán promover y apoyar financieramente proyectos regionales de prestación de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo que involucre dos o más municipios.

Artículo 2°. Adiciónese un artículo 4A a la Ley 1176 de 2007, el cual quedará así:

Artículo 4A. Planes de Gestión de Agua Potable y Saneamiento Básico. Los distritos y municipios que se encuentren descertificados con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley reasumirán las competencias previstas en el artículo 5° de la Ley 142 de 1994 y la de administrar los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico.

En un plazo máximo de 6 meses contados a partir de la fecha de expedición de la presente ley, cada municipio que reasuma su competencia definirá su plan de gestión de agua potable y saneamiento básico, de acuerdo con parámetros generales definidos por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

Los Departamentos revisarán los avances de dichos planes y propondrán correctivos cuando haya lugar, en el marco de la estrategia de monitoreo, seguimiento y control. Para este efecto, los departamentos podrán contar con el apoyo del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio. El Ministerio revisará los planes de gestión y podrá hacer sugerencias cuando vaya a cofinanciar proyectos de los municipios sobre agua potable y saneamiento básico.

El Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio comunicará al Ministerio de Hacienda y Crédito Público el incumplimiento del Plan de Gestión de Agua Potable y Saneamiento Básico, con base en los informes recibidos de las respectivas Gobernaciones y del propio Ministerio, con el fin de que se adopten las medidas correctivas a que haya lugar para evitar el constante incumplimiento de los planes de gestión y asegurar la buena prestación del servicio y buen manejo de los recursos en el marco de la estrategia de monitoreo, seguimiento y control definida por el Gobierno nacional.

Parágrafo 1°. En la revisión de los planes de gestión de agua potable y saneamiento básico se

priorizarán aquellos municipios con altos niveles de riesgo en la calidad para el consumo humano, con el fin de disminuir el riesgo y propender por niveles óptimos.

Parágrafo 2°. Los distritos y municipios darán continuidad a los compromisos que hubieren asumido y definido los departamentos en virtud del proceso de certificación.

Artículo 3°. *Vigencias y derogatorias.* La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas

las disposiciones que le sean contrarias, en especial deroga los numerales 3 y 4 del artículo 3° y el artículo 5° de la Ley 1176 de 2007.

Cordialmente,

Cordialmente,

 María del Rosario Guerra de la Esquiella
 Senadora de la República


 Martha Villalba Hodwalker
 Representante a la Cámara


 David Alejandro Bergull Ásis
 Senador de la República


 Ciro Antonio Rodríguez Pinzón
 Representante a la Cámara

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE DEL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA NÚMERO 95 DE 2018 SENADO

por medio del cual se introduce la figura de la experimentación, se adiciona la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, se adiciona la Ley 1437 de 2011 y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., mayo 28 de 2019

Presidente

CARLOS EDUARDO ENRÍQUEZ MAYA

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Referencia: Informe de ponencia para segundo debate del Proyecto de Ley Orgánica número 95 de 2018 Senado, por medio del cual se introduce la figura de la experimentación, se adiciona la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, se adiciona la Ley 1437 de 2011 y se dictan otras disposiciones.

Respetado Presidente:

En cumplimiento de la designación hecha por la Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República y de acuerdo con las disposiciones contenidas en la Ley 5ª de 1992, me permito rendir informe de ponencia para segundo debate del **Proyecto de Ley Orgánica número 95 de 2018 Senado, por medio del cual se introduce la figura de la experimentación, se adiciona la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, se adiciona la Ley 1437 de 2011 y se dictan otras disposiciones.**

I. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DEL PROYECTO

El 15 de agosto de 2018 fue radicado el **Proyecto de Ley Orgánica número 95 de 2018 Senado, por medio del cual se introduce la figura de la experimentación, se adiciona la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, se adiciona la Ley 1437 de 2011 y se dictan otras disposiciones**, de iniciativa de los Congresistas Rodrigo Lara Restrepo, Ana María Castañeda, Fabián Castillo, Carlos Abraham Jiménez, Jaime Rodríguez, Salim Villamil, Ángela Sánchez, Temístocles Ortega, Luis Eduardo Díaz y otros.

El proyecto de ley fue publicado en la *Gaceta del Congreso* número 602 de 2018 y remitido a la Comisión Primera Constitucional de Senado para su estudio correspondiente, porque en virtud de la Ley 3ª de 1992 esta Comisión es la competente para conocer la materia.

La Mesa Directiva de la Comisión Primera del Senado mediante Acta MD-02 del 21 de agosto del 2018 designó como ponente para primer debate al senador Rodrigo Lara Restrepo, lo cual fue comunicado mediante oficio de la misma fecha.

El 5 de diciembre de 2018 la Comisión Primera del Senado aprobó en primer debate el proyecto de ley orgánica, según consta en el Acta número 32 de 2018. El informe de ponencia, el articulado y el título fueron aprobados con la mayoría requerida para este tipo de ley: quince (15) votos por el sí y un (1) voto por el no. El articulado no fue modificado. En la misma sesión, se comunicó que el Senador Rodrigo Lara Restrepo continuará como el ponente para segundo debate.

II. OBJETO DEL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA

El propósito general de esta iniciativa legislativa es habilitar un procedimiento legal mediante el cual el Congreso de la República delega competencias a título experimental a determinadas entidades territoriales. Asimismo, el Gobierno nacional podrá seleccionar unas entidades territoriales, para poner a prueba una nueva institución, norma o política.

Con esta herramienta, el Congreso podrá delegar competencias por un tiempo determinado a ciertas entidades territoriales, a fin de evaluar y probar el ejercicio de las mismas. De esta forma, una vez termine el periodo de experimentación previsto en la ley y realizada una evaluación del ejercicio de la competencia experimental por parte del Gobierno nacional, el Congreso podrá optar por extenderla a todas las entidades territoriales de la misma categoría, prolongar la experimentación por un periodo determinado y realizar ajustes, o abandonarla y regresar al statu quo ex ante.

El estado actual del ordenamiento jurídico dispone que, cuando el Congreso de la República o el Gobierno nacional pretenden descentralizar competencias a las entidades territoriales, deben

realizarlo de manera definitiva y general con la esperanza de que los resultados sean óptimos. Por medio de la experimentación, se permitirá al Ejecutivo seleccionar algunas entidades territoriales que puedan encontrarle beneficios a la transferencia experimental y observar y ajustar dicha competencia, antes de que el legislativo tome la decisión de transferirla de manera definitiva y general en todo el territorio nacional, una vez se haya probado la efectividad de dichos programas de experimentación.

Así las cosas, por expresa habilitación del Congreso, una entidad territorial podrá adaptar la competencia transferida por la rama Ejecutiva del orden nacional a sus realidades locales. Esto equivale, en la práctica, a que la Asamblea Departamental y el Concejo Municipal en el caso de los distritos o municipios, deroguen o modifiquen aspectos de la competencia experimental.

Tal como está previsto en la Constitución Política y en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, Colombia es un Estado Unitario en el cual las entidades territoriales no pueden legislar y su facultad reglamentaria es subsidiaria a los parámetros generales que dicta el Congreso. Por lo tanto, este proyecto de ley tiene como objeto que las regulaciones normativas también encuentren sus fuentes en las iniciativas locales, sin que ello implique desconocer la univocidad legislativa del Congreso, pilar del modelo de Estado unitario previsto en nuestra Carta Política.

Por lo mismo, se prevé la facultad para que entidades territoriales suspendan provisionalmente leyes ordinarias, pero dicha suspensión debe ajustarse estrictamente a la expresa habilitación que para ello realice el Congreso de la República. Este proyecto también consagra un control administrativo de legalidad de las decisiones. Lo anterior implica que los actos administrativos que suspenden la ley en virtud de la ley experimental deben ser transferidos al Ministerio del Interior, una vez expedidos, para que este revise la legalidad de los mismos. Así, pues, la transferencia del acto administrativo al Gobierno nacional será requisito de validez del mismo acto.

En caso de ilegalidad del acto administrativo, se prevé una modificación al mecanismo de control de nulidad simple previsto en la Ley 1437 de 2011, adicionándose un artículo nuevo que prevé la “*revocación de actos administrativos expedidos en aplicación del procedimiento de experimentación*”, con el fin de que se pueda solicitar la suspensión del acto administrativo, el cual quedará automáticamente inaplicable por un periodo de cuatro (4) meses. Vencido dicho término, el juez de la causa podrá mantener indefinidamente la suspensión, hasta que tome una decisión de fondo sobre la nulidad del acto administrativo.

En suma, este proyecto de ley pretende profundizar el proceso de descentralización en mitad de camino entre un texto constitucional generoso y una realidad ambivalente. Puesto que tal

como lo hemos presenciado en los últimos años, se han recentralizado las competencias y las entidades territoriales que si bien reciben un porcentaje importante de recursos corrientes de la Nación de manera periódica y previsible, poco o nada pueden decidir respecto del destino de esos recursos, dado que vienen estrictamente desde el centro.

De esta manera, será posible contrarrestar la rigidez propia del Estado unitario, que no permite que en su seno convivan competencias diferenciadas, como tampoco que los municipios o departamentos se autoorganicen y menos que expidan sus propias normas de carácter legal.

III. CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA

El proyecto de ley está constituido por diez (10) artículos, cuyo contenido es el siguiente:

– Artículo 1° prevé el objeto del presente proyecto de ley.

– Artículo 2° adiciona un título nuevo a la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, la Ley 1454 de 2011 sobre la experimentación; en este se adiciona un artículo nuevo a la mencionada ley, en la cual se define y se establece el alcance de la figura de la experimentación.

– Artículo 3° adiciona un artículo nuevo a la Ley 1454 de 2011 y consagra la suspensión y extensión normativa realizada en virtud de la experimentación.

– Artículo 4° adiciona otro artículo nuevo a la Ley 1454 de 2011, por medio de la cual se señala el término de duración de los programas piloto de experimentación.

– Artículo 5° adiciona un artículo nuevo a la Ley 1454 de 2011 en el cual se establece el procedimiento necesario para participar de la experimentación.

– Artículo 6° adiciona un artículo nuevo en el cual se prevé la evaluación e informes de los programas piloto de experimentación.

– Artículo 7° igualmente adiciona un artículo nuevo a la Ley 1454 de 2011 en el cual señala cómo se realiza la generalización, prolongación, modificación o abandono de los programas piloto de experimentación.

– Artículo 8° adiciona un artículo a la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, que establece la remisión obligatoria de Ordenanzas y Acuerdos como requisito de validez que sean remitidos al Ministerio del Interior.

– Artículo 9° adiciona un artículo nuevo al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011–, sobre la revocación de actos administrativos expedidos en aplicación del procedimiento de experimentación.

– Y, por último, el artículo 10 establece la vigencia de la ley.

IV. CONSIDERACIONES

MARCO CONSTITUCIONAL

La Constitución Política establece en el artículo 1° que Colombia “*es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general*”.

Por su parte, el artículo 114 señala la facultad del Congreso de la República de, entre otras, hacer leyes, atribución que es desarrollada igualmente en el artículo 150 de la Carta. Así, en el numeral 5 del mencionado artículo señala que el Congreso tiene la función de “*conferir atribuciones especiales a las Asambleas Departamentales*”. A su vez, el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución faculta al Presidente de la República a “*ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes*”.

De la misma forma, la Carta Política otorga la potestad al Presidente de delegar ciertas funciones a las entidades descentralizadas, a los gobernadores y alcaldes (artículo 211 C. P.).

Por otra parte, el Título VI de la Constitución, referente a la **organización territorial del Estado colombiano**, señala que son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas (artículo 286 C. P.).

Las mencionadas entidades tienen autonomía para la gestión de sus intereses, tal como lo enuncia el artículo 287, dentro de los límites establecidos en la Constitución y en la ley, y las faculta para: “*1. Gobernarse por autoridades propias. 2. Ejercer las competencias que les correspondan. 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones. 4. Participar en las rentas nacionales*”.

Así las cosas, la Constitución prevé que la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales se realizará, conforme a una ley orgánica de ordenamiento territorial (artículo 288 C. P.), norma (Ley 1454 de 2011) que precisamente se pretende adicionar con el presente proyecto de ley.

En relación con el **régimen departamental**, la Constitución reitera que estos tendrán autonomía para administrar los asuntos seccionales, planificar y promocionar el desarrollo económico y social dentro de su territorio, según los límites de señalados en la Carta.

Las funciones administrativas ejercidas por los departamentos se realizarán de manera coordinada con la acción municipal y la intermediación de la Nación (artículo 298 C. P.). En virtud de ello, cada departamento tiene una corporación político-

administrativa de elección popular, como son las asambleas departamentales (artículo 299 C. P.), cuyas atribuciones se ejercen por medio de ordenanzas y estas consisten, entre otras, en: “*1. Reglamentar el ejercicio de las funciones y la prestación de los servicios a cargo del departamento. 2. Expedir las disposiciones relacionadas con la planeación, el desarrollo económico y social, el apoyo financiero y crediticio a los municipios, el turismo, el transporte, el ambiente, las obras públicas, las vías de comunicación y el desarrollo de sus zonas de frontera. 3. Adoptar de acuerdo con la Ley los planes y programas de desarrollo económico y social y los de obras públicas, con las determinaciones necesarias para impulsar su ejecución y asegurar su cumplimiento. 4. Decretar, de conformidad con la ley, los tributos y contribuciones necesarios para el cumplimiento de las funciones departamentales*” (artículo 300 C. P.). Atribuciones que, también, podrán ser delegadas a los concejos municipales y distritales (artículo 301 C. P.).

Por otra parte, en el **régimen municipal** previsto en la Constitución señala que los municipios tienen la obligación “*de prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes*” (artículo 311 C. P.).

En razón a ello, cada municipio cuenta con una corporación político-administrativa denominada concejo municipal (artículo 312 C. P.) y sus competencias consisten, entre otras, en: “*1. Reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio. 2. Adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas. 3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro t mpore precisas funciones de las que corresponden al Concejo. 4. Votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales. 5. Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos*” (artículo 313 C. P.).

Igualmente, la Constitución Política consagra una atribución relevante en el régimen económico y de hacienda pública (Título XII), en la cual otorga al Congreso, las asambleas departamentales y concejos municipales y distritales, de imponer contribuciones fiscales o parafiscales, debiendo fijar directamente los sujetos activos y pasivos, las bases gravables y las tarifas de los impuestos (artículo 338 C. P.), con lo cual se consagra el principio de legalidad del tributo fruto de la representación popular, siendo uno de los objetivos democráticos y de autonomía esenciales en el Estado Social de Derecho¹.

¹ La Corte Constitucional en la Sentencia C-227 de 2002, M. P. Jaime Córdoba Trivi no, record  que “en la jurisprudencia de esta Corporación se ha sealado que la Constitución Política no le otorga al Congreso de la

• CONTEXTO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

Tal como se mencionó anteriormente, el artículo 1° de la Constitución señala que Colombia es un Estado organizado en forma de República unitaria, descentralizada y con autonomía de sus entidades territoriales. Por ello, la Corte Constitucional colombiana ha señalado que la autonomía de la que gozan las entidades territoriales no solo se ejerce para la dirección política de estas, sino también para gestionar sus propios intereses, para lo cual cuentan con un poder de dirección administrativa a la luz del artículo 287 C. P. Sin embargo, también ha especificado la Corte que en virtud del carácter unitario de la República de Colombia (artículo 1° C. P.), debe existir una ponderación entre los principios de unidad y autonomía, garantizándose el manejo de los intereses locales de los municipios y departamentos y ser garantizados sin desconocer la supremacía del ordenamiento unitario.

En este orden de ideas, el principio de autonomía de las entidades territoriales tiene como límites naturales aquellos que señalen la Constitución y ley, y debe ejercerse en una relación de armonía con las regulaciones del Estado unitario. Sin embargo, la normativa nacional debe respetar el núcleo esencial de la autonomía territorial.

En palabras de la Corte Constitucional, una *“República unitaria implica que existe un solo legislador; descentralización consiste en la facultad que se otorga a entidades diferentes del Estado para gobernarse por sí mismas, a través de la radicación de ciertas funciones en sus manos y autonomía significa la capacidad de gestión independiente de los asuntos propios. Etimológicamente, autonomía significa autonomarse, y de ella se derivan las siguientes consecuencias: a) Capacidad de dictar normas; b) Capacidad de la comunidad de designar sus órganos de gobierno; c) Poder de gestión de sus propios intereses y d) Suficiencia financiera para el desempeño de sus competencias”*² (Negrillas fuera de texto).

Así las cosas, la presente iniciativa busca profundizar la democracia, al permitir que las personas más cercanas a la aplicación de la ley sean partícipes activas de su promulgación, sin que por ello se ponga en tela de juicio la naturaleza de nuestro Estado unitario. La posibilidad de que las entidades

territoriales tengan una facultad autonormativa facilita el ejercicio de su autonomía e incrementa la descentralización, al tiempo que garantiza el pluralismo político y permite que, en aplicación de un trato igual entre los iguales y desigual entre los desiguales, aquellas corporaciones públicas que están más cerca de las realidades sociales, políticas y económicas de una región puedan gobernarse a sí mismas en pro de regular sus propios intereses. Esta mayor autonomía, sinónima de libertad, cuenta con la garantía de ser vigilada paso a paso, tanto por el Gobierno nacional como por el Congreso, además del control que podrá realizar con posterioridad la Rama Judicial.

Por último, esta iniciativa se debe surtir por medio de una ley orgánica, pues a la luz del artículo 288 de la Constitución Política a través de normas de esta naturaleza se distribuyen las competencias entre la Nación y las entidades territoriales.

• JUSTIFICACIÓN DEL PROYECTO

El elemento esencial más característico del Estado unitario es la existencia de un único centro de creación legislativa, que en el caso colombiano es el Congreso de la República. En contraste, en el Estado federal, cada Estado, en ejercicio de una soberanía a la cual nunca renuncia en su totalidad, ostenta una Constitución y un Congreso que expide leyes. En los Estados regionales como España e Italia, el nivel territorial intermedio goza de un fuero que le otorga facultades legislativas, mediante las cuales las asambleas regionales expiden normas sobre el funcionamiento administrativo y político de sus territorios.

La univocidad legislativa del Estado unitario se traduce, a nivel territorial, en un marco uniforme de competencias descentralizadas. Al existir una sola fuente del derecho, existe por consiguiente un régimen único de organización y administración de las entidades territoriales, es decir una misma manera de organizar, desde el punto de vista de sus estructuras administrativas, para las alcaldías, las gobernaciones y sus respectivas corporaciones administrativas. Todos se visten con un mismo ropaje administrativo, por el fundamental motivo de que las entidades territoriales no cuentan con facultades de autoorganización, tal como lo pueden hacer las regiones españolas o los Estados federados, en virtud de sus facultades legislativas.

En cuanto a las competencias que ejercen las entidades territoriales en un Estado unitario, estas provienen del centro, del órgano legislativo. En el Estado federal, las competencias de los Estados les son inherentes, y son estos los que otorgan competencias al Estado federal, el cual se encarga de un ejercicio taxativo de funciones previstas en la Constitución. En el Estado regional, las cosas no son tan claras como en el federal; en permanente construcción y ajuste, el Estado regional se distingue por la cohabitación de dos fuentes de producción normativa paralelas, la regional y la nacional.

República la facultad exclusiva y excluyente para establecer los elementos de todo tributo del orden departamental, distrital o municipal, pues en aplicación del contenido del artículo 338 Superior, en concordancia con el principio de autonomía de las entidades territoriales y con las funciones asignadas a las autoridades territoriales, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales disponen de competencia, tanto para determinar los elementos del tributo no fijados expresamente en la ley de autorización como para establecer las condiciones específicas en que operará el respectivo tributo en cada departamento, distrito o municipio”.

² Corte Constitucional, Sentencia C-790 de 2002 M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

Es así como todos los municipios y departamentos de nuestro Estado unitario se rigen por competencias homogéneas. La ley que transfiere competencias en salud o educación es la misma para todas las entidades territoriales. La uniformidad en materia de competencias no sólo se explica por la razón práctica de que el Estado unitario cuenta con una única fuente de la ley; también, por una razón de principio, y es que el Estado no puede pesar más en una región que en otra. En el trato igualitario y uniforme, reposa en gran parte la legitimidad del Estado unitario. Un Estado unitario debe ser ecuánime con sus regiones, no puede pesar más en unas que en otras; es decir, no puede otorgarles más libertades a unas y menos a otras. La ley no puede significar tutela en algunas regiones y libertad en otras.

Por otro lado, además de estar desprovistas de facultades legislativas, las entidades territoriales en un Estado unitario cuentan con facultades reglamentarias bastante precarias. De manera más concreta, la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional advierten que “potestad reglamentaria” o “poder reglamentario” es diferente de la función reglamentaria que cumplen las entidades territoriales en el ámbito de sus competencias. La “**potestad reglamentaria**”, definida como la “(...) *capacidad de producir normas administrativas de carácter general, reguladoras de la actividad de los particulares y fundamento para la actuación de las autoridades públicas (...)*”³, está a cargo del Presidente de la República. Su fundamento constitucional está en el artículo 189 numeral 11 de la C. P., con base en el cual corresponde al Presidente de la República “*Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes*”⁴. La facultad que tienen las entidades territoriales para reglamentar los asuntos que son de su competencia hace parte de sus funciones reglamentarias y viene dada expresamente por la Constitución Política y por la ley⁵.

En las materias relacionadas con el ejercicio de las funciones autónomas de los entes territoriales,

³ Corte Constitucional, Sentencia C- 384 de 2003. M. P.: Clara Inés Vargas.

⁴ Según el Consejo de Estado, “El poder reglamentario lo otorga directamente la Constitución al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, con la finalidad de que expida normas de carácter general para la correcta ejecución de la ley. Por ser una atribución propia que le confiere la Carta Política, no requiere de una norma legal que expresamente la conceda y se caracteriza además por ser atribución inalienable, intransferible e inagotable; no tiene un plazo para su ejercicio y es irrenunciable (...)”. (Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 8 de febrero de 2000. Radicación número: S-761 C.P. Javier Díaz Bueno).

⁵ Ver: Corte Constitucional, Sentencia C-738 de 2001. M. P.: Eduardo Montealegre Lynett; y Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 8 de febrero de 2000. Radicación número: S-761, C. P.: Javier Díaz Bueno.

se debe aplicar en forma estricta un sistema jerárquico de fuentes de derecho, de manera tal que, por el solo hecho de expedir actos en ejercicio de función administrativa (y no legislativa), los entes territoriales están siempre sujetos a las regulaciones generales que trace el legislador nacional⁶.

En resumidas cuentas, las entidades territoriales tienen una facultad reglamentaria subsidiaria y subordinada, cuyo propósito es el ejercicio que le ha otorgado el legislador y, en contadas excepciones, aquellas directamente otorgadas por el texto constitucional.

Ahora bien, ¿cuál podría ser el margen de acción del legislador para profundizar el proceso de descentralización en un Estado unitario? De acuerdo con el numeral 5 del artículo 150 C. P., se pueden transferir competencias a las entidades territoriales, suprimiendo facultades de la Rama Ejecutiva del orden nacional y otorgando mayores libertades a las regiones para expedir leyes y ejercer la potestad de autoorganizarse administrativamente, sin que ello implique abandonar el molde del Estado unitario.

Por lo tanto, la experimentación pretende entregar a las entidades territoriales la facultad de la **experimentación**, la cual las autoriza a solicitarle al legislador, o al poder reglamentario de la Rama Ejecutiva del orden nacional, la posibilidad de experimentar sobre una competencia nueva, no con el fin de instaurar una suspensión de la ley, sino de desarrollar una normativa más acorde con sus realidades y necesidades específicas, a la vez que se abre la posibilidad de generalizar a futuro esta competencia experimental al conjunto de entidades territoriales.

En ese orden de ideas, la fuente de la experimentación es la ley. La autorización de experimentación de una competencia en determinado territorio del país le corresponde al legislador o al Gobierno nacional, dependiendo de que la experimentación tenga por objeto una competencia local de tipo legislativo o reglamentario.

Para ello se prevé la necesidad de una “**ley de habilitación**”, promulgada por el Congreso de la República, la cual podrá ofrecer a las entidades territoriales la posibilidad de ejercer a título experimental, una determinada competencia o suspender aspectos de la ley general. Posteriormente, el Gobierno nacional habrá de verificar que se reúnan las condiciones legales y de conveniencia pública para la experimentación y, por medio de un decreto, señalará las entidades territoriales que son admitidas para realizarla.

Los actos de las entidades territoriales que suspenden la ley general deberán ser publicados en el **Diario Oficial**. La entrada en vigor de estas normas queda sujeta a la transmisión del acto al Ministerio del Interior y a su publicación en el **Diario Oficial**. En el marco de la acción de nulidad, procede un procedimiento especial suspensivo de

⁶ *Ibid.*

control de legalidad ante la jurisdicción Contencioso Administrativa, que debe ser solicitado por el Ministerio del Interior.

Dicha *ley de habilitación* señalará un plazo en el cual las entidades territoriales podrán presentar al Ministerio del Interior una solicitud motivada por la corporación pública respectiva –entiéndase Concejo Municipal, Asamblea Departamental o Concejo Distrital–, en la que expresará su voluntad de beneficiarse de los programas piloto de experimentación.

Antes de la expiración prevista para los programas de experimentación, los cuales no podrán exceder los ocho (8) años, el Gobierno nacional deberá transmitir al Congreso de la República – Comisiones Primeras Constitucionales y Comisión de Ordenamiento Territorial– un informe con fines de evaluación, una vez se recojan las observaciones de las entidades territoriales experimentales. Este informe deberá contener los siguientes elementos:

- Efectos de la experimentación en términos de costo y calidad del servicio ofrecido al ciudadano
- Efecto de la experimentación en términos de organización administrativa de las entidades territoriales
- Incidencias financieras y fiscales de la experimentación.

El Gobierno nacional presentará un siguiente informe sobre el conjunto de solicitudes de experimentación presentadas y del tratamiento que se les haya otorgado.

El último acto del proceso experimental consiste en la expedición de una ley de ratificación del programa piloto de experimentación. El Gobierno nacional deberá intervenir antes del final del programa, a través de la presentación de un proyecto de ley, mediante la cual se podrá prolongar un año más la experimentación. Esta ley deberá contener lo siguiente:

- Las condiciones de prolongación de la experimentación.
- Su modificación por un periodo que no puede ser superior a tres (3) años.
- Mantener y generalizar las decisiones tomadas a título experimental.
- El abandono de la experimentación: retorno al statu quo ex ante.

Sin embargo, es importante recalcar que la experimentación cuenta con límites previstos en (i) el reconocimiento de Colombia como un Estado unitario (artículo 1° C. P.); (ii) las disposiciones constitucionales; (iii) que la experimentación no puede tener por objeto derogatorias de la ley que pongan en entredicho el ejercicio de competencias propias del principio de autonomía de las entidades

territoriales; (iv) restrinjan derechos fundamentales o (v) sobrepasen las competencias asignadas por la Constitución exclusivamente al órgano legislativo. Tampoco (vi) podrán introducir discriminaciones injustificadas ni afectar el ejercicio de una libertad⁷.

En este sentido, como el procedimiento legislativo de aprobación de la experimentación, en sí, es un control al contenido material de los programas piloto de experimentación, que serán aprobados mediante una ley, esta se encuentra sometida al control de constitucionalidad previsto en el artículo 241 C. P.

Por último, se establece un control administrativo de legalidad en cabeza del Ministerio del Interior, con el fin de encuadrar jurídicamente la acción pública local y para velar que los actos administrativos que suspenden la ley general sean siempre conformes a la Constitución y la ley. Con esta herramienta se reitera y garantiza el carácter unitario del Estado colombiano. Este control permite asegurar la preeminencia de los intereses nacionales sobre los intereses locales y hacer prevalecer la unidad del orden jurídico colombiano, sin desconocer la autonomía de la que gozan las entidades territoriales.

En ese contexto, es claro que la conformidad jurídica de los actos derogatorios que involucra el presente proyecto de ley en el plano orgánico (forma) exige que estos sean expedidos con las formalidades legales y constitucionales exigidas y por la autoridad competente de acuerdo con las normas de procedimiento vigentes.

En lo que respecta a plano material (fondo), la Constitución, la ley y en general el ordenamiento jurídico vigente forman el bloque normativo que encuadra el actuar de la entidad territorial, de la autoridad administrativa involucrada o de la entidad descentralizada correspondiente.

De esta manera, los desarrollos normativos de un programa de experimentación no podrán ser contrarios a los intereses nacionales definidos a nivel gubernamental, lo que permite subrayar la importancia de establecer el control administrativo de legalidad que se introduce en el presente proyecto de ley.

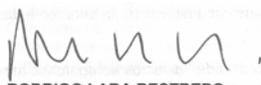
PROPOSICIÓN

Con fundamento en las anteriores consideraciones, en cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 5ª de 1992, presento ponencia favorable y, en consecuencia, solicito a los miembros de la Plenaria del Senado de la República dar segundo debate al **Proyecto de Ley Orgánica número 95 de 2018 Senado**, por medio del cual se introduce la figura de la experimentación, se adiciona la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, se adiciona la Ley 1437

⁷ Corte Constitucional. Sentencias C-313 de 2009, M. P.: Mauricio González Cuervo, C-768 de 2010 M. P.: Juan Carlos Henao; C-524 de 2003 M. P.: Jaime Córdoba Triviño, C-790 de 2002 M. P.: Clara Inés Vargas Hernández.

de 2011 y se dictan otras disposiciones, conforme al texto aprobado en la Comisión Primera del Senado.

De los honorables Senadores,


RODRIGO LARA RESTREPO
Senador de la República

De conformidad con el inciso segundo del artículo 165 de la Ley 5ª de 1992, se autoriza la publicación del presente informe.

Presidente,


EDUARDO ENRIQUEZ MAYA

Secretario,


GUILLERMO LEÓN GIRALDO GIL

TEXTO APROBADO EN PRIMER DEBATE DEL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA NÚMERO 95 DE 2018 SENADO

por medio del cual se introduce la figura de la experimentación, se adiciona la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, se adiciona la Ley 1437 de 2011 y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. Objeto. Introduce el procedimiento de experimentación para otorgar competencias a las entidades territoriales, de manera que puedan suspender la aplicación temporal de una norma de carácter nacional y poner a prueba una nueva institución, norma o política pública o desarrollar planes, programas y proyectos en función de necesidades específicas de cada entidad territorial. Igualmente, se establece una remisión obligatoria de los actos administrativos generales expedidos por las entidades territoriales –entiéndase ordenanzas y acuerdos– en aplicación de los programas piloto de experimentación al Gobierno nacional, como requisito de validez de los mismos.

Artículo 2º. Adiciónese un título nuevo a la Ley 1454 de 2011, el cual quedará así:

TÍTULO IV A

DE LA EXPERIMENTACIÓN

Artículo 36A. Definición y alcance. *La experimentación es un procedimiento legislativo mediante el cual se transfieren temporalmente competencias con un objeto expresamente delimitado, a entidades territoriales seleccionadas por el Gobierno nacional, mediando los requisitos establecidos en la presente ley.*

Las leyes y decretos reglamentarios podrán contener disposiciones que autoricen programas piloto de carácter experimental, los cuales podrán ser transferidos a las entidades territoriales por un

periodo máximo de ocho (8) años, a fin de poner a prueba una nueva institución, norma o política pública.

Dichas leyes y decretos reglamentarios deberán contener de manera taxativa las características de los programas piloto de experimentación, tales como el objeto, la población a beneficiar, la financiación, entre otros.

Artículo 3º. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 1454 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 36B. Suspensión y extensión normativa. *Con fundamento en el artículo 150 numeral 5 de la Constitución Política, las entidades territoriales podrán suspender y/o extender la aplicación de normas de carácter general en su territorio, a título experimental, de disposiciones normativas que regulan el ejercicio de competencias transferidas por la Nación.*

El Congreso de la República por medio de una ley presentada por el Ministerio del Interior, señalará las normas en las que autoriza experimentar, el objeto de la experimentación, la duración y los requisitos mínimos que la experimentación deberá cumplir para continuar con el ejercicio permanente de las facultades transferidas. Dichas facultades podrán ser reasumidas por la Nación en cualquier momento, cuando no se cumpla con el objeto del programa piloto de la experimentación.

Parágrafo. *Los programas piloto de experimentación en ningún caso podrán versar sobre temas que involucren el ejercicio de una libertad fundamental o de un derecho fundamental. En todo caso, no se podrá suspender la aplicación de disposiciones de orden constitucional, leyes estatutarias y orgánicas en virtud de ningún programa piloto de experimentación.*

Artículo 4º. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 1454 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 36C. Duración de los programas piloto de experimentación. *El Congreso de la República por ley fijará el plazo en el cual la entidad territorial o entidades territoriales que cumplan las condiciones previstas por el Legislador puedan solicitar su participación en programas piloto de experimentación. En principio, los programas, planes y/o proyectos durarán hasta ocho (8) años.*

Los programas piloto de experimentación podrán prolongarse o modificarse, hasta un periodo de cuatro (4) años más, de conformidad con los artículos subsiguientes.

Artículo 5º. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 1454 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 36D. Procedimiento para participar de la experimentación.

a) *Las entidades territoriales, previa votación favorable del Concejo Municipal, Distrital o de la Asamblea Departamental podrán solicitar, al Ministerio del Interior, la participación en programas piloto de experimentación.*

b) Por decreto, el Gobierno nacional establecerá la lista de las entidades territoriales autorizadas a participar en programas piloto de experimentación, con el fin de que este verifique si se cumplen las disposiciones legales correspondientes.

c) El Congreso de la República, mediante ley, señalará las normas para las cuales se autoriza experimentar, el objeto de la experimentación, la duración y los requisitos mínimos que debe cumplir cada programa piloto de experimentación.

Artículo 6°. Adiciónese artículo nuevo a la Ley 1454 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 36E. Evaluación e informes de los programas piloto de experimentación. Treinta días hábiles antes de la expiración del plazo establecido en esta ley para la experimentación, el Gobierno nacional, a través del Ministerio del Interior, presentará a la Comisión Primera Constitucional y a la Comisión de Ordenamiento Territorial de cada Cámara, un informe de evaluación y de resultados de la experimentación a partir de las observaciones y experiencias de cada entidad territorial que ha participado en los programas piloto, así como los objetivos logrados.

Este informe expondrá los efectos y resultados de las medidas adoptadas por las entidades territoriales. Se realizarán estudios de impacto social, financiero y fiscal de la implementación de los programas piloto de la experimentación.

Igualmente, cada marzo, el Gobierno nacional, a través del Ministerio del Interior, presentará un informe al Congreso de la República. En este informe también incluirá solicitudes de programas piloto de experimentación a realizarse de manera futura.

Artículo 7°. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 1454 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 36F. Generalización, prolongación, modificación o abandono de los programas piloto de experimentación. Antes de la expiración del plazo fijado para los programas piloto de experimentación y a partir de su evaluación, el Congreso de la República, por medio de una ley, determinará según el caso:

a) Si el programa piloto de experimentación se prolonga o modifica, caso en el cual no podrá exceder una duración de cuatro (4) años más.

b) Si el programa piloto de experimentación adquiere carácter permanente o se generalizan las medidas tomadas a título experimental, para todas aquellas entidades territoriales que tengan la misma categoría.

Para ello, se presentará una proposición o de un proyecto de ley, con el fin de prorrogar la experimentación hasta la aprobación de la ley que la establezca como definitiva, en un límite de tiempo no superior a un año contado a partir de la fecha de expiración establecida en la ley que autorizó la experimentación.

c) El abandono de la experimentación.

Parágrafo. Por fuera de los casos señalados anteriormente, la experimentación no podrá continuar más allá del plazo fijado por la ley que la autorizó y organizó.

Artículo 8°. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 1454 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 36G. Remisión obligatoria de ordenanzas y acuerdos. Los actos administrativos de carácter general e impersonal expedidos por una entidad territorial que versen sobre la suspensión o extensión de la aplicación de normas de carácter general, en utilización de la figura de la experimentación, deben precisar su duración y validez y deberán ser publicados por la entidad territorial. Dichos actos deberán ser remitidos al Ministerio del Interior de manera obligatoria, con todos los antecedentes y documentos que los soportan. La remisión obligatoria es requisito de validez de dichos actos administrativos.

Parágrafo. El procedimiento de la remisión obligatoria de los actos administrativos, sus efectos y alcance se regirán por lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Artículo 9. Adiciónese un artículo nuevo 97A a la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 97A. Revocación de actos administrativos expedidos en aplicación del procedimiento de experimentación. El Ministro del Interior podrá, por motivos de inconstitucionalidad o de ilegalidad, dentro de los dos meses siguientes al recibo de la remisión obligatoria del acto administrativo general e impersonal que verse sobre la suspensión y extensión de las disposiciones normativas correspondientes, expedidos en utilización del procedimiento de experimentación, solicitar a dicha entidad, la revocatoria directa del acto o de los actos administrativos, exponiendo, mediante carta de observaciones, las razones jurídicas que soportan tal solicitud.

Frente a dicha solicitud la entidad territorial podrá, dentro del mes siguiente a su recibo, revocar directamente el acto administrativo o negarse a revocarlo, y continuar ejecutando el acto administrativo previa comunicación al Ministro del Interior de su decisión debidamente motivada, dentro del mismo mes que le fue conferido para tomar su decisión de retiro o no del acto administrativo.

En caso de no retiro del acto administrativo del ordenamiento jurídico por parte de la entidad territorial, el Ministro del Interior podrá solicitar la nulidad del acto o de los actos administrativos, dentro del mes siguiente al recibo de la comunicación de no retiro del ordenamiento jurídico de la decisión.

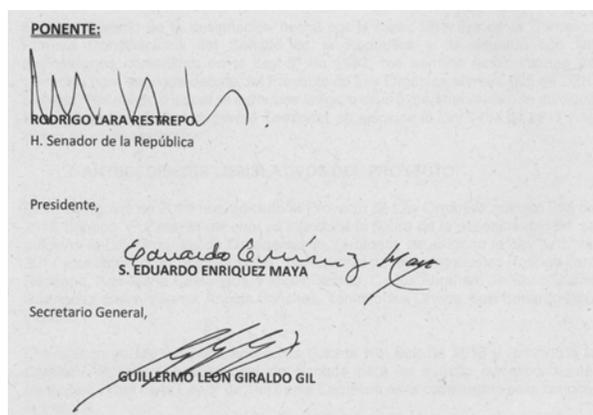
La presentación de la demanda de nulidad suspenderá los efectos de los actos administrativos por un término máximo de cuatro (4) meses; si vencido ese tiempo, el juez no se ha pronunciado de fondo sobre la nulidad del acto administrativo general o impersonal, la suspensión del acto administrativo quedará sin efectos, salvo que el

juez que esté conociendo el asunto de oficio, decida mantener la suspensión del acto administrativo hasta que se pronuncie de fondo sobre la nulidad del acto.

En todo caso, cualquier persona podrá en cualquier tiempo solicitar la nulidad de los actos administrativos a los que se refiere este artículo por las causales señaladas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 144 con relación a la protección de derechos e intereses colectivos.

Artículo 10. La presente ley rige a partir del momento de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

En los anteriores términos fue aprobado el **Proyecto de ley número 95 de 2018 Senado**, por medio del cual se introduce la figura de la experimentación, se adiciona la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, se adiciona la Ley 1437 de 2011 y se dictan otras disposiciones, como consta en la sesión del día 5 de diciembre de 2018, Acta número 33.



* * *

INFORME DE PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 112 DE 2017 SENADO

por medio de la cual se adiciona un artículo nuevo a la Ley 4ª de 1992.

Bogotá, D. C., 21 de mayo de 2019

Honorable Senador

HONORIO MIGUEL HENRÍQUEZ PINEDO

Presidente Comisión Séptima

Senado de la República de Colombia

Ciudad

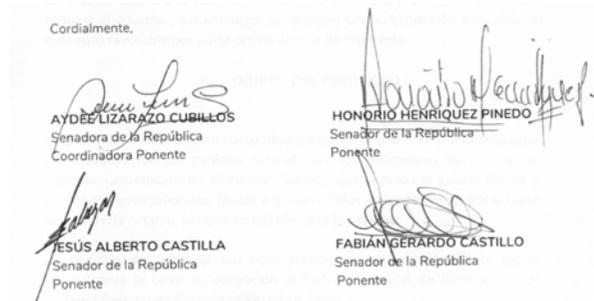
Referencia: Informe de Ponencia para segundo debate Proyecto de ley número 112 de 2017 Senado.

Respetado Presidente:

Atendiendo la honrosa designación que se ha hecho y en cumplimiento del mandato constitucional y de lo dispuesto en la Ley 5ª de 1992 “por la cual se expide el reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes”, atentamente me permito rendir informe de ponencia para segundo

debate al **Proyecto de ley número 112 de 2017 Senado**, por medio de la cual se adiciona un artículo nuevo a la Ley 4ª de 1992.

Cordialmente,



INFORME DE PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE PROYECTO DE LEY NÚMERO 112 DE 2017 SENADO

por medio de la cual se adiciona un artículo nuevo a la Ley 4ª de 1992.

I. ORIGEN DEL PROYECTO

La primera vez fue presentado por 78 representantes en octubre de 2016 y retirado en diciembre con Proyecto de ley número 187 de 2016 Cámara.

Luego, la iniciativa fue presentada al Congreso de la República por el Senador Ángel Custodio Cabrera y el Representante Germán Alcides Blanco Álvarez, correspondiéndole el número 112 de 2017 Senado, y por la materia sobre la que versa la iniciativa fue remitida a la honorable Comisión Séptima Constitucional Permanente de dicha Corporación.

Para primer debate, la honorable Mesa directiva designó como ponentes a los honorables Senadores Jesús Alberto Castilla Salazar, Yamina Pestana Rojas, Honorio Miguel Henríquez Pinedo y a Antonio José Correa Jiménez como ponente coordinador, quienes rindieron ponencia positiva, y esta fue puesta en consideración y votación el 24 de abril de 2018. En dicha sesión el **Proyecto de ley número 112 de 2017 Senado**, por medio de la cual se adiciona un artículo nuevo a la Ley 4ª de 1992, se aprobó la proposición con la que termina el informe, sin embargo, se designó una subcomisión para obtener concepto favorable por parte del Ministerio de Hacienda.

II. OBJETO DEL PROYECTO

La presente iniciativa tiene como objeto establecer una bonificación mensual por equiparación sin carácter salarial para los defensores de familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que sumada al salario básico y demás ingresos laborales, iguale a los percibidos en su totalidad por un juez de categoría circuito, sin que en ningún caso los supere.

La bonificación mensual por equiparación constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

III. MARCO JURÍDICO DEL PROYECTO DE LEY

De acuerdo a lo contemplado en el artículo 154 de la Constitución Política se establece que:

Artículo 154. Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros, del Gobierno nacional, de las entidades señaladas en el artículo 156, o por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución.

No obstante, sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes a que se refieren los numerales 3, 7, 9, 11 y 22 y los literales a, b y e, del numeral 19 del artículo 150; las que ordenen participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales.

Las Cámaras podrán introducir modificaciones a los proyectos presentados por el Gobierno.

Los proyectos de ley relativos a los tributos iniciarán su trámite en la Cámara de Representantes y los que se refieran a relaciones internacionales, en el Senado.

De acuerdo con el literal e del inciso 19 del artículo 150, establece que es competencia del Congreso de la República:

e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública;

Sin embargo, la iniciativa a lo largo de su trámite legislativo ha buscado aval por parte del Gobierno nacional debido al impacto fiscal de la presente iniciativa, razón por la cual el Ministerio de Hacienda emitió concepto a través del doctor Andrés Pardo, Viceministro General quien emitió concepto formal el 5 de septiembre de 2018.

El concepto emitido por parte del Ministerio de Hacienda establece que de acuerdo al precedente judicial de la Corte Constitucional en la Sentencia C-177 de 2007, los proyectos de esta naturaleza deben contar con el “aval del Gobierno”, el cual puede ser dado por el Presidente de la República o “...ser otorgado por el ministro titular de la cartera que tienen relación con los temas materia del proyecto...”¹.

El Ministerio de Hacienda ha realizado la estimación del impacto fiscal, el cual establece que la inclusión de la prima especial de servicios, a que se refiere la propuesta ajustada, generaría un costo anual de \$14.786 millones, con un valor presente neto de \$441.346 millones², razón por la cual el

Ministerio se abstiene de emitir concepto favorable frente a la iniciativa.

Sin perjuicio de lo anterior, se considera que el Congreso de la República es pertinente para legislar en materia salarial y prestacional de los empleados públicos, más aún si se tiene en cuenta las disparidades que hay entre los servidores públicos que tienen funciones o responsabilidades similares.

Teniendo en cuenta el concepto emitido por parte del Ministerio de Hacienda se solicita que la postura sea reconsiderada por parte del jefe de la cartera para que en su trámite legislativo se pueda conseguir el aval por parte del gobierno para que se pueda convertir en Ley de la República.

IV. JUSTIFICACIÓN DE LA INICIATIVA

Los Defensores de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en términos de su dimensión funcional, las que realizan y ante quien la realiza (autoridad judicial) merecen, con base en lo devengado por otros servidores estatales que desarrollan su función en similares condiciones, una equiparación salarial. El punto de partida es el reconocimiento de una notoria desigualdad frente a otros servidores públicos. En consecuencia, estamos ante a una situación en la que se vulnera el principio de protección al derecho fundamental de igualdad de trato y al derecho a recibir un salario proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, lo que impone un restablecimiento de la situación en consideración a los elementales principios de equidad y justicia (artículos 2° y 53 de la C. N.).

A efectos de justificar el problema de inequidad que afrontan los Defensores de Familia, resultó ser oportuno y necesario efectuar un paralelo en cuanto a sus calidades, funciones y remuneración con la de otros servidores del Estado como los Procuradores Judiciales y los Fiscales Delegados, quienes ejercen la mayor parte de sus atribuciones ante Funcionarios de la Rama Judicial del Poder Público en contraste con los Defensores de Familia que ejercen un gran número de funciones, que no solamente se circunscriben a asuntos de índole administrativo, sino también jurisdiccional, de intervención y de asesoría, correspondiendo su ejercicio mayoritariamente ante funcionarios de la Rama Judicial del Poder Público también como lo son los Jueces de Familia y Jueces Penales del Circuito para Adolescentes.

V. IMPACTO FISCAL DEL PROYECTO DE LEY

Para el desarrollo del aspecto del impacto fiscal del proyecto de ley en cuestión tenemos como sustento los diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional, entre ellos la **Sentencia C-911 de 2007** en la cual puntualizó que el impacto fiscal de las normas no puede constituirse en óbice para que las corporaciones públicas ejerzan su función legislativa y normativa:

¹ Sentencias C-266 de 1995; C-032 de 1996; C-370 de 2004; C-177 de 2007; C-838 de 2008.

² Concepto emitido por el Ministerio de Hacienda el 5 de septiembre de 2018.

“En la realidad, aceptar que las condiciones establecidas en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003 constituyen un requisito de trámite que le incumbe cumplir única y exclusivamente al Congreso **reduce desproporcionadamente la capacidad de iniciativa legislativa que reside en el Congreso de la República**, con lo cual se vulnera el principio de separación de las Ramas del Poder Público, en la medida en que se lesiona seriamente la autonomía del Legislativo”.

“Precisamente, los obstáculos casi insuperables que se generarían para la actividad legislativa del Congreso de la República conducirían a concederle una forma de poder de veto al Ministro de Hacienda sobre las iniciativas de ley en el Parlamento”.

“Es decir, el mencionado artículo debe interpretarse en el sentido de que su fin es obtener que las leyes que se dicten tengan en cuenta las realidades macroeconómicas, pero **sin crear barreras insalvables en el ejercicio de la función legislativa ni crear un poder de veto legislativo en cabeza del Ministro de Hacienda**” (Negrilla fuera del texto).

V. ESTRUCTURA DEL PROYECTO

La estructura del proyecto de ley inicial consta de dos (2) artículos, así:

El artículo 1° adiciona un artículo nuevo a la Ley 4ª de 1992, señalando que:

Artículo 14A. El Gobierno nacional establecerá una bonificación mensual por equiparación sin carácter salarial para los defensores de familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que sumada al salario básico y demás ingresos laborales, iguale a los percibidos en su totalidad por un juez de categoría circuito, sin que en ningún caso los supere.

En el párrafo 1°, se plantea que la bonificación mensual por equiparación será factor salarial para la base de cotización al Sistema de Seguridad Social en Salud y Pensiones.

El párrafo 2° por su parte señala que dicha prestación se creará y hará efectiva a partir de la vigencia fiscal siguiente a la promulgación de esta ley.

El artículo 2° establece la vigencia de la presente ley la cual será a partir de la fecha de su publicación.

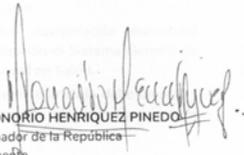
VI. PROPOSICIÓN

Haciendo uso de las facultades conferidas por la Ley 5ª de 1992, de conformidad con las consideraciones expuestas, me permito rendir informe de **ponencia positiva** y respetuosamente propongo a los Honorables Senadores de la Comisión Séptima de Senado, dar informe de ponencia para segundo debate **Proyecto de ley número 112 de 2017 Senado**, por medio de la cual se adiciona un

artículo nuevo a la Ley 4ª de 1992. De conformidad al texto propuesto.

De los honorables Congressistas,


AYDEE LIZARAZO CUBILLOS
Senadora de la República
Coordinadora Ponente


HONORIO HENRÍQUEZ PINEDO
Senador de la República
Ponente


JESÚS ALBERTO CASTILLA
Senador de la República
Ponente


FABIÁN GERARDO CASTILLO
Senador de la República
Ponente

VII. TEXTO PROPUESTO PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 112 DE 2017 SENADO

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. Adiciónese un artículo nuevo a la Ley 4ª de 1992, el cual quedará así:

Artículo 14A. El Gobierno nacional establecerá una bonificación mensual por equiparación sin carácter salarial para los defensores de familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que sumada al salario básico y demás ingresos laborales, iguale a los percibidos en su totalidad por un juez de categoría circuito, sin que en ningún caso los supere.

Parágrafo 1°. La bonificación mensual por equiparación constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Parágrafo 2°. La prestación de que trata el presente artículo debe crearse y hacerse efectiva a partir de la vigencia fiscal siguiente a la promulgación de la presente ley.

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


AYDEE LIZARAZO CUBILLOS
Senadora de la República
Coordinadora Ponente


HONORIO HENRÍQUEZ PINEDO
Senador de la República
Ponente


JESÚS ALBERTO CASTILLA
Senador de la República
Ponente


FABIÁN GERARDO CASTILLO
Senador de la República
Ponente

LA COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., a los veintiocho (28) días del mes de mayo del año dos mil diecinueve (2019). En la presente fecha se autoriza la **publicación, en la Gaceta del Congreso de la República**, del siguiente informe de ponencia para segundo debate y texto propuesto para segundo debate.

Número del proyecto de ley: número 112 de 2017 Senado.

Título del proyecto: “*por medio del cual se adiciona un artículo nuevo a la Ley 4ª de 1992*”.

El Secretario,



JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA
SECRETARIO GENERAL
Comisión Séptima del H. Senado de la República

* * *

PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 41 DE 2018 SENADO

por medio del cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil.

Bogotá, D. C., mayo de 2019

Honorable Senador

EDUARDO ENRÍQUEZ MAYA

Presidente Comisión Primera

Senado de la República

Ciudad

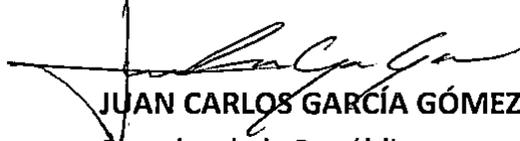
Asunto: Ponencia para Segundo Debate al Proyecto de ley número 41 de 2018 Senado, *por medio del cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil.*

Respetado señor Presidente:

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 174 y 175 de la Ley 5ª de 1992 y en atención a la designación efectuada por la Mesa Directiva de la Comisión Primera del Senado de la República, me permito presentar el informe de ponencia para segundo debate al Proyecto de ley número 41 de 2018 Senado, *por medio del cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397,*

403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil.

Cordialmente,



JUAN CARLOS GARCÍA GÓMEZ
Senador de la República

PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 41 DE 2018 SENADO

por medio del cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 174 y 175 de la Ley 5ª de 1992 y en atención a la designación efectuada por la Mesa Directiva de la Comisión Primera del Senado de la República, me permito presentar el informe de ponencia para segundo debate al Proyecto de ley número 41 de 2018 Senado, *por medio del cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil.*

1. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY

El proyecto de ley fue radicado por los honorables Senadores Myriam Alicia Paredes Aguirre, Juan Carlos García, David Barguil, Laureano Acuña, Juan Diego Gómez, Miguel Ángel Barreto, Nora García Burgos y Efraín Cepeda el día 25 de julio de 2018 el cual se publicó en la **Gaceta del Congreso** número 552 de 2018.

El proyecto es remitido a la Comisión Primera por tratarse de asuntos de su competencia y la Mesa Directiva, mediante comunicación del día 10 de agosto de 2018, designó como ponente para primer debate al honorable Senador Juan Carlos García Gómez.

La ponencia para primer debate fue radicada en la Comisión Primera del Senado el día 13 de septiembre de 2018 y se encuentra publicada en la **Gaceta del Congreso** número 671 de 2018. Una vez efectuado el anuncio correspondiente del proyecto, la Comisión Primera aprueba esta iniciativa el día 26 de marzo de 2019 con las mayorías requeridas por la Constitución y la ley. Lo anterior consta en el Acta de Comisión Primera del Senado de la República número 36 de 2018, publicada en la **Gaceta del Congreso** número 230 de 2019.

En la mencionada Acta de Comisión se encuentran las intervenciones que precedieron la aprobación de esta iniciativa:

Consideración y votación de proyectos en primer debate

Proyecto de ley número 41 de 2018 Senado, “por medio del cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil”.

La Secretaría da lectura a la proposición positiva con que termina el informe de ponencia:

La Presidencia abre la discusión de la proposición leída y concede el uso de la palabra al ponente honorable Senador Juan Carlos García Gómez:

Muchas gracias señor Presidente, agradecer la deferencia, señor Presidente, Honorables Senadores de la Comisión Primera, que han tenido el día de hoy con el fallecimiento de mi señor abuelo, a nombre mío y de mi familia gratitud inmensa.

En el día de hoy, me permito rendir informe de ponencia del Proyecto de ley número 41 Senado, por medio del cual se eliminan tres artículos del Código Civil y se modifican 23 artículos.

El proyecto de ley, de autoría de la Senadora Miriam Paredes del Partido Conservador, paisana de nuestro querido Presidente, que tiene por objeto hacer una actualización constitucional, de la evolución que ha tenido el marco constitucional en nuestro país, con respecto al Código Civil.

Código que día a día, luego de la Constitución de 1991, debe ser actualizado y debe estar acorde o lo que nuestra Constitución venera y protege, en cuanto, en este caso, a los niños.

Por eso lo autora tiene a bien hacer una adecuación normativa, en el Código Civil, para suprimir la palabra legítimo y hemos visto que a través de la historia y de la evolución jurídica del Código Civil, en materia de la familia, encontramos que, frente a la implementación de la Constitución de 1991, el Constituyente brinda una protección esencial a la niñez, brinda una protección esencial a la familia y equipara en igualdad, a todos los hijos habidos o no habidos en el matrimonio.

En este orden de ideas, la Corte Constitucional ha venido en distintas sentencias haciendo claridad sobre el término legítimo que encontramos en el antiguo Código Civil, actual, que todavía garantiza.

Y manifiesta que la palabra legítimo, es discriminatoria, es desigual y va en contra de la protección y de la diferencia de los niños y las niñas de nuestro país, que va en contravía de ese artículo 42 de la Constitución Política, que nos enmarca en el núcleo fundamental como lo es la familia, por vínculos jurídicos, naturales, por decisión libre, un hombre, una mujer, pueden contraer matrimonio por voluntad responsable y conformarla.

Es por eso que creen el autor y el ponente, que es necesario y justo, que, así como la Corte

Interamericano de Derechos Humanos, tiene la protección de los derechos de los niños, de los derechos de la familia, de ese proceso legislativo que hoy salvaguardan normas nacionales e internacionales y constitucionales, en nuestra propia Constitución, que ha venido evolucionando desde que eran los hijos matrimoniales, hasta los hijos extramatrimoniales, a los hijos adoptivos.

Creemos que esta adecuación, que esta modernización del Código Civil, como en una ocasión lo hizo usted señor Presidente, en esa ley en donde suprimimos varias leyes, que ya no operan en él en la normatividad colombiana.

Y yo creo que es necesario, que adecuemos no solamente estos artículos de Código Civil, sino de igual manera, otros artículos de otras leyes que ya se encuentran en contravía, a lo que son los preceptos constitucionales.

En este orden de ideas, se presenta la eliminación de tres artículos del Código Civil y la modificación de 23 artículos, en donde la palabra legítimo, pues crearía esta discriminación, que iría en contravía nuestra Constitución.

Por el rigor de tantos artículos, señor Presidente y en sí, este es el objetivo primordial de este proyecto de ley de la Senadora Miriam Paredes, estar acorde el Código Civil con la Constitución colombiana, yo creería importante, que pudieran hacer un análisis artículo por artículo, en los que puedan concebir en esta actualización constitucional, podamos nosotros darle trámite en el día de hoy, en este primer debate, si así a bien lo tiene la Comisión Primera, en esta supresión del término legítimo, en contravía de la discriminación, de algunos hijos o miembros de la familia.

Y podamos nosotros, en una ponencia para segundo debate, poder tener la posibilidad de ampliar el número de artículos, si a bien lo tienen los congresistas, o de poder delimitar algunos artículos, que no puedan tener un cambio drástico en la estructura normativa del orden jurídico colombiano.

Hemos hecho un análisis profundo de los artículos y creemos que va de la vía y de la mano, de lo que ha venido la Corte Constitucional, la Corte Interamericana de Derechos y el nuevo ordenamiento jurídico, a partir de la Constitución de 1991.

En donde coincidimos, que llamar al hijo legítimo, representa una discriminación, una desigualdad y representa para algunas personas, hoy, en este derecho, donde los derechos hereditarios, son iguales para los hijos, y la igualdad de los hijos se concibe en todos los aspectos de la filiación en nuestro país, señor Presidente.

De esta manera, rendimos informe positivo al Proyecto de ley número 41 del 2018.

La Presidencia cierra la discusión de la proposición positiva con que termina el informe de ponencia y abre la votación

	SI	NO
Amin Sáleme Fabio Raúl	X	
Andrade de Osso Esperanza	X	
Cabal Molina María Fernanda	X	
Enríquez Maya Eduardo	X	
García Gómez Juan Carlos	X	
Guevara Villabón Carlos	X	
Lozano Correa Angélica	X	
Name Vásquez Iván	X	
Ortega Narváez Temístocles	X	
Pinto Hernández Miguel Angel	X	
Rodríguez Rengifo Rossvelt	X	
Valencia González Santiago	X	
TOTAL	12	00

La Presidencia cierra la votación y por Secretaría se informa el resultado:

Total votos: 12

Por el sí: 12

Por el NO: 00

En consecuencia, ha sido aprobada la proposición positiva con que termina el informe de ponencia.

La Presidencia abre la discusión del articulado formulado en el pliego de modificaciones y concede el uso de la palabra al ponente honorable Senador Juan Carlos García Gómez.

Sí, hasta el momento, señor Presidente, creo que no hay ninguna modificación o proposición de modificación del articulado.

Articulado que consta de 30 artículos, incluyendo la vigencia, de los cuales, si es posible, en la medida votarlos en bloque, para poder proceder en la agenda del día de hoy.

La Presidencia cierra la discusión del articulado en el texto del pliego de modificaciones y abre la votación:

	SI	NO
Amin Sáleme Fabio Raúl	X	
Andrade de Osso Esperanza	X	
Cabal Molina María Fernanda	X	
Enríquez Maya Eduardo	X	
García Gómez Juan Carlos	X	
Guevara Villabón Carlos	X	
Lara Restrepo Rodrigo	X	
Lozano Correa Angélica	X	
Name Vásquez Iván	X	
Ortega Narváez Temístocles	X	
Pinto Hernández Miguel Angel	X	
Rodríguez Rengifo Rossvelt	X	
Valencia González Santiago	X	
Total	13	00

La Presidencia cierra la votación y por Secretaría se informa el resultado:

Total votos: 13

Por el SÍ: 13

Por el NO: 00

En consecuencia, ha sido aprobado el articulado en el texto del pliego de modificaciones.

Atendiendo instrucciones de la Presidencia por Secretaría se da lectura al título del proyecto.

“por medio de la cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil”.

La Presidencia abre la discusión del título leído y cerrada esta, pregunta si cumplidos los trámites constitucionales y legales ¿quieren los Honorables Senadores presentes que el proyecto de ley aprobado sea ley de la República? y abre la votación.

	SI	NO
Amin Saleme Fabio Raúl	X	
Andrade de Osso Esperanza	X	
Cabal Molina María Fernanda	X	
Enríquez Maya Eduardo	X	
García Gómez Juan Carlos	X	
Guevara Villabón Carlos	X	
Lara Restrepo Rodrigo	X	
Lozano Correa Angélica	X	
Name Vásquez Iván	X	
Ortega Narváez Temístocles	X	
Pinto Hernández Miguel Ángel	X	
Rodríguez Rengifo Rossvelt	X	
Valencia González Santiago	X	
TOTAL	13	00

La Presidencia cierra la votación y por Secretaría se informa el resultado:

Total, votos: 13

Por el SÍ: 13

Por el NO: 00

En consecuencia, ha sido aprobado el título y la pregunta.

La Presidencia designa como ponente para segundo debate al honorable Senador Juan Carlos García Gómez.

2. OBJETO DEL PROYECTO

El presente proyecto de ley tiene como objeto suprimir la expresión “Legítimo”, del Código Civil Colombiano, toda vez que se considera discriminatoria y violatoria de los principios constitucionales de igualdad y no discriminación, así como de la protección a la familia, niños, niñas y adolescentes.

3. MARCO JURÍDICO DEL PROYECTO DE LEY

El Proyecto de ley número 41 de 2018 Senado a que se refiere la presente ponencia cumple con lo establecido en los artículos 140 numeral 1 de la Ley 5ª de 1992.

Cumple además con los artículos 154, 157, 158 y 169 de la Constitución Política referentes a la Iniciativa Legislativa, formalidades de Publicidad, Unidad de Materia y título de la ley. Así mismo, con el artículo 150 de la Carta Política que manifiesta

que dentro de las funciones del Congreso está la de hacer las leyes.

4. COMENTARIOS DEL PROYECTO DE LEY

Dado que los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes, conforme lo establece la Constitución, por lo que la legislación debe propender por garantizarlos.

En 1991, se promulgó en Colombia una nueva Carta Política que operó el tránsito de un Estado de Derecho clásico a un Estado Social y Democrático de Derecho, pluralista y participativo, fundado en la dignidad humana, y que no solo regula la forma de Estado, su organización y fines específicos, sino que además consagra un gran catálogo de derechos, como aquellos clásicos de libertad e igualdad, y los denominados económicos, sociales y culturales, garantizando la protección y efectividad de todos aquellos principios, derechos y deberes que le sirven de fundamento, otorgándole de tal manera fuerza vinculante a todas sus disposiciones y frente a todos los poderes del Estado¹.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana han reiterado el deber que tienen los Estados de proteger a sus ciudadanos, respetar sus derechos y libertades, así como garantizar su libre y pleno ejercicio, sin discriminación², garantizar a todas las personas el acceso y la protección en igualdad ante la ley³ y adoptar las disposiciones del Derecho Interno si en el ejercicio de los derechos y libertades no estuvieren ya garantizadas por disposiciones legislativas o de otro carácter⁴.

La aplicación del Código Civil y la normatividad vigente vulnera los derechos de los hijos, niñas, niños y adolescentes, es una norma que directamente discrimina a partir de su articulado a una parte de la población que tiene especial protección.

En la evolución de las normativas del Código Civil se encuentra que la Ley 45 de 1936 restableció la definición de hijo natural del Código Civil, como aquel nacido de padres que al tiempo de la concepción no estaban casados entre sí. También, siguiendo la pauta de la ley francesa de 1911 se acogió como causales de declaración judicial de la paternidad: el rapto o la violación, la seducción y las relaciones sexuales notorias y estables a la época en que pudo tener lugar la concepción, el escrito o carta contentivos de confesión inequívoca de la

paternidad, a más de la posesión notoria del estado civil de hijo⁵.

Adicionalmente las leyes han permitido el reconocimiento del derecho herencial del hijo natural en la sucesión paterna como la mitad de lo que le corresponde a un hijo legítimo, y su condición de asignatario forzoso, en calidad de legitimario⁶.

La Ley 75 de 1968 reformó íntegramente la materia de filiación, a partir del reconocimiento de hijo natural, que puede hacerse antes de su nacimiento, la impugnación de la filiación legítima. Así mismo, la Ley 29 de 1982 sustituyó la calificación de hijos “naturales” por la de “extramatrimoniales”, y otorgó “igualdad de derechos herenciales a los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos”, con lo cual se amplió el derecho de representación a toda la descendencia⁷.

A su vez, la Corte Constitucional ha declarado inexecutable parcialmente los artículos que contienen el término “ilegítimo” o “legítimo”. Por ejemplo, en la Sentencia C-105 de 1994, M. P. Jorge Arango Mejía, declaró inexecutable la palabra “legítimos” en los artículos 61, que aparece en los ordinales 1, 2 y 3, en el artículo 222, el artículo 244 inciso segundo, el artículo 1253, que aparecía dos (2) veces en el inciso primero, en el artículo 1259 que aparece en los incisos primero y segundo, el artículo 260, el 422, el artículo 457, el 537, el 550, el 1016, 1025, 1226, 1236, 1242, 1261, 1266 y el 1277.

El soporte de los argumentos de la Corte fue el principio de igualdad, en la medida que en Colombia se consideran iguales los hijos, sean matrimoniales, extramatrimoniales o adoptivos, en lo relativo a los derechos y obligaciones, aspecto que ha sido protegido en el artículo 42 constitucional así: “Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes”.

Anteriormente se tenía entendido que los hijos podían ser⁸:

1. Naturales: habidos entre dos personas que no estaban casadas, pero que podían contraer el matrimonio. La celebración del matrimonio, permitía la legitimación.
2. Adulterinos: concebidos por hombres y mujeres casados con parejas diferentes. Condición condenada por la legislación civil.
3. Expósitos: hijos abandonados por sus padres.

¹ Clara Inés Vargas Hernández. La incidencia de la Constitución de 1991 sobre el Código Civil Colombiano. Universidad Externado de Colombia. En <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/603/568>.

² Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 1°. Obligación de respetar los derechos.

³ Supra nota 2. Artículo 24. Igualdad ante la ley.

⁴ Supra nota 2. Artículo 2°. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno.

⁵ Hinestrosa, Fernando. El Código Civil de Bello en Colombia. Revista de Derecho Privado, núm. 10, enero-junio, 2006, pp. 5-27. Universidad Externado de Colombia.

⁶ Supra nota 5.

⁷ Supra nota 5.

⁸ Vélez, Fernando (1898). Estudio sobre el Derecho Civil colombiano. Medellín: Imprenta Departamental. p. 368.

4. Espurios: aquellos hijos de padre no conocido.

Estas categorías discriminatorias afectaron a los nacidos bajo el régimen del derecho civil colombiano del siglo XIX, hasta el siglo XX, cuando la legislación y la Corte Constitucional dieron primacía a los derechos de los menores reconociendo que la categorización afectaba sus derechos.

La Corte se ha pronunciado en reiteradas oportunidades con el fin de declarar la inexecutable de diferentes artículos del Código Civil, pero también de las normas específicas por contemplar aún términos contrarios al principio de igualdad y no discriminación. Ha señalado que “(...) ya no puede hablarse en Colombia de hijos “legítimos” o “ilegítimos”, ni catalogar en forma alguna a las personas por su origen familiar; ni cabe relacionar derecho alguno de un individuo con el hecho (...) consistente en haber sido concebido o nacido dentro del matrimonio, o –por el contrario– fuera de él”⁹.

Reiterando la jurisprudencia, en la Sentencia C-451/16, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, se estableció que “corresponde al Estado garantizar la protección integral a la familia, independientemente de su constitución por vínculos jurídicos o naturales, lo cual es consecuencia lógica de la igualdad de trato que debe existir entre las diferentes formas del nacimiento de la familia heterosexual o diversa. Por lo mismo, la honra y dignidad de la familia son inviolables, independientemente del origen familiar de la misma. De allí que la igualdad se predique frente a los derechos y las obligaciones que tienen los miembros de la misma”. En este sentido, es el Estado quien debe garantizar los derechos de los hijos matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos con el fin de que puedan realizar plenamente su proyecto de vida.

En apoyo de lo consagrado en el artículo 13 de la Carta Política, ha propendido por garantizar la igualdad en los derechos de los hijos, lo que hace extensible el reconocimiento de igualdad a sus descendientes, sean estos extramatrimoniales o adoptivos, considerando que toda norma que establezca una discriminación basada en el origen familiar, es contraria a la Constitución.

La expresión de la palabra “legítimos” es para la Corte, un límite de los derechos y obligaciones para los hijos concebidos dentro del matrimonio de sus progenitores, y esto desconoce claramente el postulado de igualdad material que debe existir entre los hijos, dado que fija un parámetro de exclusión para aquellos cuyo lazo filial tiene su cimiento extramatrimonial o adoptivo, razón por la cual, los modos de filiación no pueden ser tenidos en cuenta como parámetros para perpetuar un trato discriminatorio¹⁰.

⁹ Sentencia C-1298/01 Magistrada Ponente doctora Clara Inés Vargas Hernández. Sentencia C-310/04 Magistrado Ponente: doctor Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁰ Sentencia C-046/17. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Lo expuesto justifica la procedencia de las modificaciones presentadas en el proyecto de ley en la medida que se busca una adecuación normativa que permita el fortalecimiento de la familia y el principio de igualdad y no discriminación en los hijos.

Marco constitucional

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.

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

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

Artículo 42. *La familia es el núcleo fundamental de la sociedad.* Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable.

La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes.

Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley.

Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progeneración responsable.

La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos.

Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil.

Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley. Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil.

También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley.

La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes.

5. PLIEGO DE MODIFICACIONES

El informe de ponencia para primer debate del presente proyecto de ley presentó un pliego de modificaciones que fueron atendidas y aprobadas por los miembros de la Comisión Primera del Senado.

Ninguno de los Honorables Senadores presentó nuevas proposiciones de modificación, por lo que el texto de la iniciativa de ley se mantiene tal y como fue propuesto para primer debate.

TEXTO APROBADO EN PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 41 DE 2018 SENADO

por medio del cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene como objeto eliminar los artículos 36, 40 y el 53 del Código Civil y modificar parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil.

Artículo 2°. Elimínese en su totalidad el artículo 36 del Código Civil.

Artículo 3°. Modifíquese el artículo 38 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 38. Parentesco de consanguinidad. Parentesco de consanguinidad es aquel en que todas las generaciones de que resulta, han sido autorizadas por la ley; como el que existe entre dos primos hermanos, hijos de dos hermanos, que han sido también hijos del abuelo común.

Artículo 4°. Elimínese en su totalidad el artículo 40 del Código Civil.

Artículo 5°. Elimínese en su totalidad el artículo 53 del Código Civil.

Artículo 6°. Modifíquese el artículo 55 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 55. Hermanos extramatrimoniales. Son entre sí hermanos naturales los hijos naturales de un mismo padre o madre, y tendrán igual relación con los hijos extramatrimoniales y adoptivos del mismo padre o madre.

Artículo 7°. Modifíquese el artículo 61 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 61. Orden en la citación de parientes. En los casos en que la ley dispone que se oiga a los parientes de una persona, se entenderá que debe oírse a las personas que van a expresarse y en el orden que sigue:

1. Los descendientes.
2. Los ascendientes, a falta de descendientes.
3. El padre y la madre naturales que hayan reconocido voluntariamente al hijo, o este a falta de descendientes o ascendientes.
4. El padre y la madre adoptantes, o el hijo adoptivo, a falta de parientes de los números 1°, 2° y 3°.
5. Los colaterales hasta el sexto grado, a falta de parientes de los números 1°, 2°, 3° y 4°.
6. Los hermanos naturales, a falta de los parientes expresados en los números anteriores.
7. Afines que se hallen dentro del segundo grado, a falta de los consanguíneos anteriormente expresados.

Si la persona fuere casada, se oirá también en cualquiera de los casos de este artículo a su cónyuge; y si alguno o algunos de los que deben oírse, no fueren mayores de edad o estuvieren sujetos a potestad ajena, se oirá en su representación a los respectivos guardadores, o a las personas bajo cuyo poder y dependencia estén constituidos.

Artículo 8°. Modifíquese el artículo 100 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 100. Herederos presuntivos del desaparecido. Se entienden por herederos presuntivos del desaparecido los testamentarios que lo eran a la fecha de la muerte presunta. El patrimonio en que se presume que suceden comprenderá los bienes, derechos y acciones del desaparecido, cuales eran a la fecha de la muerte presunta.

Artículo 9°. Modifíquese el artículo 149 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 149. Efectos de la nulidad respecto de los hijos. Los hijos procreados en un matrimonio que se declara nulo serán alimentados y educados a expensas de él y de la madre, a cuyo efecto contribuirán con la porción determinada de sus bienes que designe el juez.

Artículo 10. Modifíquese el Título X del Capítulo III del Código Civil, el cual quedará así:

DE LOS HIJOS CONCEBIDOS EN MATRIMONIO

Artículo 11. Modifíquese el artículo 233 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 233. Derechos de la madre. La madre tendrá derecho para que de los bienes que han de corresponder al póstumo, si nace vivo y en el tiempo debido, se le asigne lo necesario para su subsistencia y para el parto; y aunque el hijo no nazca vivo, o resulte no haber habido preñez, no será obligada a restituir lo que se le hubiere asignado; a menos de probarse que ha procedido de mala fe o pretendiéndose embarazada.

Artículo 12. Modifíquese el Título XI del Capítulo III del Código Civil, el cual quedará así: De los hijos.

Artículo 13. Modifíquese el artículo 236 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 236. Hijos. Son también hijos los concebidos fuera de matrimonio, según las reglas y bajo las condiciones que van a expresarse.

Artículo 14. Modifíquese el artículo 245 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 245. Derechos de los hijos. Los hijos extramatrimoniales son iguales a todos los hijos concebidos en matrimonio.

Artículo 15. Modifíquese el artículo 250 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 250. Obligaciones de los hijos. Los hijos deben respeto y obediencia a sus padres.

Los hijos son matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos y tendrán iguales derechos y obligaciones.

Artículo 16. Modifíquese el artículo 254 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 254. Cuidado de los hijos por terceros. Podrá el juez, en el caso de inhabilidad física o moral de ambos padres, confiar el cuidado personal de los hijos a otra persona o personas competentes.

En la elección de estas personas se preferirá a los consanguíneos más próximos, y sobre todo a los ascendientes.

Artículo 17. Modifíquese el artículo 257 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 257. Crianza, educación y establecimiento. Los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos, pertenecen a la sociedad conyugal, según las reglas que, tratando de ella, se dirán.

Si el marido y la mujer vivieren bajo estado de separación de bienes, deben contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades.

Pero si un hijo tuviere bienes propios, los gastos de su establecimiento, y, en caso necesario, los de su crianza y educación, podrán sacarse de ellos, conservándose íntegros los capitales en cuanto sea posible.

Artículo 18. Modifíquese el artículo 335 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 335. Impugnación de la maternidad. La maternidad, esto es, el hecho de ser una mujer la verdadera madre del hijo que pasa por suyo, podrá ser impugnada probándose falso parto, o suplantación del pretendido hijo al verdadero. Tienen el derecho de impugnarla:

1. El marido de la supuesta madre y la misma madre supuesta, para desconocer la maternidad.
2. El verdadero padre y madre del hijo para conferírle a él, o a sus descendientes, los derechos de familia en la suya.
3. La verdadera madre para exigir alimentos al hijo.

Artículo 19. Modifíquese el artículo 397 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 397. Posesión notoria del estado de hijo. La posesión notoria del estado de hijo consiste en que sus padres le hayan tratado como tal, proveyendo a su educación y establecimiento de un modo competente, y presentándole en ese carácter a sus deudos y amigos; y en que estos y el vecindario de su domicilio, en general, le hayan reputado y reconocido como hijo de tales padres.

Artículo 20. Modifíquese el artículo 403 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 403. Legítimo contradictor. Legítimo contradictor en la cuestión de paternidad es el padre contra el hijo, o el hijo contra el padre, y en la cuestión de maternidad, el hijo contra la madre, o la madre contra el hijo.

Siempre que en la cuestión esté comprometida la paternidad del hijo deberá el padre intervenir forzosamente en el juicio, so pena de nulidad.

Artículo 21. Modifíquese el artículo 411 del Código Civil, el cual quedará así:

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

1. Al cónyuge.
2. A los descendientes.
3. A los ascendientes.
4. A cargo del cónyuge culpable, al cónyuge divorciado o separado de cuerpo sin su culpa.
5. A los hijos naturales, su posteridad y a los nietos naturales.
6. A los ascendientes naturales.
7. A los hijos adoptivos.
8. A los padres adoptantes.
9. A los hermanos.
10. Al que hizo una donación cuantiosa si no hubiere sido rescindida o revocada.

La acción del donante se dirigirá contra el donatario.

No se deben alimentos a las personas aquí designadas en los casos en que una ley se los niegue.

Artículo 22. Modifíquese el artículo 1045 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1045. Primer orden hereditario - los hijos.

Los hijos matrimoniales, adoptivos y extramatrimoniales, excluyen a todos los otros herederos y recibirán entre ellos iguales cuotas, sin perjuicio de la porción conyugal.

Artículo 23. Modifíquese el artículo 1165 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1165. Legado nulo de cosa ajena. El legado de especie que no es del testador, o del asignatario a quien se impone la obligación de darla, es nulo; a menos que en el testamento aparezca que el testador sabía que la cosa no era suya o del dicho

asignatario; o a menos de legarse la cosa ajena a un descendiente o ascendiente del testador, o a su cónyuge; pues en estos casos se procederá como en el del inciso 1° del artículo precedente.

Artículo 24. Modifíquese el artículo 1240 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1240. Legitimarios. Son legitimarios:

1. Los hijos matrimoniales, adoptivos y extramatrimoniales personalmente, o representados por su descendencia.

2. Los ascendientes.

3. Los padres adoptantes.

4. Los padres de sangre del hijo adoptivo de forma simple.

Artículo 25. Modifíquese el artículo 1258 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1258. Resolución de donación a título de legítima. Si se hiciera una donación revocable, o irrevocable, a título de legítima, a una persona que no fuere entonces legitimaria del donante, y el donatario no adquiere después la calidad de legitimario, se resolverá la donación.

Lo mismo se observará si se hubiere hecho la donación a título de legítima al que era entonces legitimario, pero después dejó de serlo, por incapacidad, indignidad, desheredación o repudiación, o por haber sobrevenido otro legitimario de mejor derecho.

Si el donatario, descendiente, ha llegado a faltar de cualquiera de esos modos las donaciones imputables a su legítima se imputarán a la de sus descendientes.

Artículo 26. Modifíquese el artículo 1262 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1262. Estipulación de no donar o asignar. Si el difunto hubiere prometido por escritura pública entre vivos, a un descendiente, que a la sazón era legitimario, no donar ni asignar por testamento parte alguna de la cuarta de mejoras, y después contraviniera a su promesa, el dicho descendiente tendrá derecho a que los asignatarios de esa cuarta le entreguen -lo que le habría valido el cumplimiento de la promesa, a prorrata de lo que su infracción les aprovechara.

Cualesquiera otras estipulaciones sobre la sucesión futura, entre un legitimario y el que le debe la legítima, serán nulas y de ningún valor.

Artículo 27. Modifíquese el artículo 1468 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1468. Aceptación de donaciones. Nadie puede aceptar sino por sí mismo, o por medio de una persona que tuviere poder especial suyo al intento, o poder general para la administración de sus bienes, o por medio de su representante legal.

Pero bien podrá aceptar por el donatario, sin poder especial ni general, cualquier ascendiente o descendiente suyo, con tal que sea capaz de contratar y de obligarse.

Las reglas dadas sobre la validez de las aceptaciones y repudiaciones de herencias o legados, se extienden a las donaciones.

Artículo 28. Modifíquese el artículo 1481 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1481. Resolución de la donación entre vivos. La donación entre vivos no es resoluble porque después de ella le haya nacido al donante uno o más hijos, a menos que esta condición resolutoria se haya expresado en escritura pública de la donación.

Artículo 29. Modifíquese el artículo 1488 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1488. Donante impedido para ejercer la acción revocatoria. Cuando el donante, por haber perdido el juicio, o por otro impedimento, se hallare imposibilitado de intentar la acción que se le concede por el artículo 1485, podrán ejercerla a su nombre mientras viva, y dentro del plazo señalado en el artículo anterior, no solo su guardador, sino cualquiera de sus descendientes o ascendientes o su cónyuge.

Artículo 30. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias.

PROPOSICIÓN

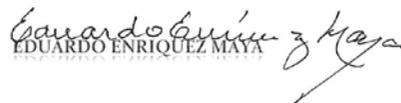
Con fundamento en las razones expuestas, nos permitimos rendir **ponencia positiva** y en consecuencia solicitarle a la Plenaria del Senado de la República **dar segundo debate** al Proyecto de ley número 41 de 2018 Senado, *por medio del cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil*, en el texto aprobado por la comisión.

De los honorables Congressistas,


JUAN CARLOS GARCÍA GÓMEZ
Senador de la República

De conformidad con el inciso segundo del artículo 165 de la Ley 5ª de 1992, se autoriza la publicación del presente informe.

Presidente,


EDUARDO ENRIQUEZ MAYA

Secretario,


GUILLERMO LEÓN GIRALDO GIL

**TEXTO APROBADO POR LA COMISIÓN
PRIMERA DEL HONORABLE DEL
SENADO DE LA REPÚBLICA AL
PROYECTO DE LEY NÚMERO 41 DE 2018
SENADO**

por medio de la cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. Objeto. La presente ley tiene como objeto eliminar los artículos 36, 40 y el 53 del Código Civil y modificar parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil.

Artículo 2º. Elimínese en su totalidad el artículo 36 del Código Civil.

Artículo 3º. Modifíquese el artículo 38 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 38. Parentesco de consanguinidad. *Parentesco de consanguinidad es aquel en que todas las generaciones de que resulta, han sido autorizadas por la ley; como el que existe entre dos primos hermanos, hijos de dos hermanos, que han sido también hijos del abuelo común.*

Artículo 4º. Elimínese en su totalidad el artículo 40 del Código Civil.

Artículo 5º. Elimínese en su totalidad el artículo 53 del Código Civil.

Artículo 6º. Modifíquese el artículo 55 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 55. Hermanos extramatrimoniales. *Son entre sí hermanos naturales los hijos naturales de un mismo padre o madre, y tendrán igual relación con los hijos extramatrimoniales y adoptivos del mismo padre o madre.*

Artículo 7º. Modifíquese el artículo 61 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 61. Orden en la citación de parientes. *En los casos en que la ley dispone que se oiga a los parientes de una persona, se entenderá que debe oírse a las personas que van a expresarse y en el orden que sigue:*

1. Los descendientes.
2. Los ascendientes, a falta de descendientes.
3. El padre y la madre naturales que hayan reconocido voluntariamente al hijo, o este a falta de descendientes o ascendientes.
4. El padre y la madre adoptantes, o el hijo adoptivo, a falta de parientes de los números 1º, 2º y 3º.
5. Los colaterales hasta el sexto grado, a falta de parientes de los números 1º, 2º, 3º y 4º.

6. Los hermanos naturales, a falta de los parientes expresados en los números anteriores.

7. Los afines que se hallen dentro del segundo grado, a falta de los consanguíneos anteriormente expresados.

Si la persona fuere casada, se oirá también en cualquiera de los casos de este artículo a su cónyuge; y si alguno o algunos de los que deben oírse, no fueren mayores de edad o estuvieren sujetos a potestad ajena, se oirá en su representación a los respectivos guardadores, o a las personas bajo cuyo poder y dependencia estén constituidos.

Artículo 8º. Modifíquese el artículo 100 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 100. Herederos presuntivos del desaparecido. *Se entienden por herederos presuntivos del desaparecido los testamentarios que lo eran a la fecha de la muerte presunta. El patrimonio en que se presume que suceden comprenderá los bienes, derechos y acciones del desaparecido, cuales eran a la fecha de la muerte presunta.*

Artículo 9º. Modifíquese el artículo 149 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 149. Efectos de la nulidad respecto de los hijos. *Los hijos procreados en un matrimonio que se declara nulo serán alimentados y educados a expensas de él y de la madre, a cuyo efecto contribuirán con la porción determinada de sus bienes que designe el juez.*

Artículo 10. Modifíquese el Título X del Capítulo III del Código Civil, el cual quedará así:

**DE LOS HIJOS CONCEBIDOS EN
MATRIMONIO**

Artículo 11. Modifíquese el artículo 233 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 233. Derechos de la madre. *La madre tendrá derecho para que de los bienes que han de corresponder al póstumo, si nace vivo y en el tiempo debido, se le asigne lo necesario para su subsistencia y para el parto; y aunque el hijo no nazca vivo, o resulte no haber habido preñez, no será obligada a restituir lo que se le hubiere asignado; a menos de probarse que ha procedido de mala fe o pretendiéndose embarazada.*

Artículo 12. Modifíquese el Título XI del Capítulo III del Código Civil, el cual quedará así:

DE LOS HIJOS

Artículo 13. Modifíquese el artículo 236 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 236. Hijos. *Son también hijos los concebidos fuera de matrimonio, según las reglas y bajo las condiciones que van a expresarse.*

Artículo 14. Modifíquese el artículo 245 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 245. Derechos de los hijos. *Los hijos extramatrimoniales son iguales a todos los hijos concebidos en matrimonio.*

Artículo 15. Modifíquese el artículo 250 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 250. Obligaciones de los hijos. *Los hijos deben respeto y obediencia a sus padres.*

Los hijos son matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos y tendrán iguales derechos y obligaciones.

Artículo 16. Modifíquese el artículo 254 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 254. Cuidado de los hijos por terceros. *Podrá el juez, en el caso de inhabilidad física o moral de ambos padres, confiar el cuidado personal de los hijos a otra persona o personas competentes.*

En la elección de estas personas se preferirá a los consanguíneos más próximos, y sobre todo a los ascendientes.

Artículo 17. Modifíquese el artículo 257 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 257. Crianza, educación y establecimiento. *Los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos, pertenecen a la sociedad conyugal, según las reglas que, tratando de ella, se dirán.*

Si el marido y la mujer vivieren bajo estado de separación de bienes, deben contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades.

Pero si un hijo tuviere bienes propios, los gastos de su establecimiento, y, en caso necesario, los de su crianza y educación, podrán sacarse de ellos, conservándose íntegros los capitales en cuanto sea posible.

Artículo 18. Modifíquese el artículo 335 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 335. Impugnación de la maternidad. *La maternidad, esto es, el hecho de ser una mujer la verdadera madre del hijo que pasa por suyo, podrá ser impugnada probándose falso parto, o suplantación del pretendido hijo al verdadero. Tienen el derecho de impugnarla:*

1. *El marido de la supuesta madre y la misma madre supuesta, para desconocer la maternidad.*

2. *El verdadero padre y madre del hijo para conferirle a él, o a sus descendientes, los derechos de familia en la suya.*

3. *La verdadera madre para exigir alimentos al hijo.*

Artículo 19. Modifíquese el artículo 397 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 397. Posesión notoria del estado de hijo. *La posesión notoria del estado de hijo consiste en que sus padres le hayan tratado como tal, proveyendo a su educación y establecimiento de un modo competente, y presentándole en ese carácter a sus deudos y amigos; y en que estos y el vecindario de su domicilio, en general, le hayan reputado y reconocido como hijo de tales padres.*

Artículo 20. Modifíquese el artículo 403 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 403. Legítimo contradictor. *Legítimo contradictor en la cuestión de paternidad es el padre contra el hijo, o el hijo contra el padre, y en la cuestión de maternidad, el hijo contra la madre, o la madre contra el hijo.*

Siempre que en la cuestión esté comprometida la paternidad del hijo deberá el padre intervenir forzosamente en el juicio, so pena de nulidad.

Artículo 21. Modifíquese el artículo 411 del Código Civil, el cual quedará así:

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

1°. *Al cónyuge.*

2°. *A los descendientes.*

3°. *A los ascendientes.*

4°. *A cargo del cónyuge culpable, al cónyuge divorciado o separado de cuerpo sin su culpa.*

5°. *A los hijos naturales, su posteridad y a los nietos naturales.*

6°. *A los ascendientes naturales.*

7°. *A los hijos adoptivos.*

8°. *A los padres adoptantes.*

9°. *A los hermanos.*

10. *Al que hizo una donación cuantiosa si no hubiere sido rescindida o revocada.*

La acción del donante se dirigirá contra el donatario.

No se deben alimentos a las personas aquí designadas en los casos en que una ley se los niegue.

Artículo 22. Modifíquese el artículo 1045 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1045. Primer orden hereditario - los hijos.

Los hijos matrimoniales, adoptivos y extramatrimoniales, excluyen a todos los otros herederos y recibirán entre ellos iguales cuotas, sin perjuicio de la porción conyugal.

Artículo 23. Modifíquese el artículo 1165 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1165. Legado nulo de cosa ajena. *El legado de especie que no es del testador, o del asignatario a quien se impone la obligación de darla, es nulo; a menos que en el testamento aparezca que el testador sabía que la cosa no era suya o del dicho asignatario; o a menos de legarse la cosa ajena a un descendiente o ascendiente del testador, o a su cónyuge; pues en estos casos se procederá como en el del inciso 1° del artículo precedente.*

Artículo 24. Modifíquese el artículo 1240 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1240. Legitimarios. *Son legitimarios:*

1°. *Los hijos matrimoniales, adoptivos y extramatrimoniales personalmente, o representados por su descendencia.*

2°. *Los ascendientes.*

3°. *Los padres adoptantes.*

4°. *Los padres de sangre del hijo adoptivo de forma simple.*

Artículo 25. Modifíquese el artículo 1258 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1258. Resolución de donación a título de legítima. *Si se hiciera una donación revocable, o irrevocable, a título de legítima, a una persona que no fuere entonces legitimaria del donante, y el donatario no adquiere después la calidad de legitimario, se resolverá la donación.*

Lo mismo se observará si se hubiere hecho la donación a título de legítima al que era entonces legitimario, pero después dejó de serlo, por incapacidad, indignidad, desheredación o repudiación, o por haber sobrevenido otro legitimario de mejor derecho.

Si el donatario, descendiente, ha llegado a faltar de cualquiera de esos modos las donaciones imputables a su legítima se imputarán a la de sus descendientes.

Artículo 26. Modifíquese el artículo 1262 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1262. Estipulación de no donar o asignar. *Si el difunto hubiere prometido por escritura pública entre vivos, a un descendiente, que a la sazón era legitimario, no donar ni asignar por testamento parte alguna de la cuarta de mejoras, y después contraviniera a su promesa, el dicho descendiente tendrá derecho a que los asignatarios de esa cuarta le entreguen lo que le habría valido el cumplimiento de la promesa, a prorrata de lo que su infracción les aprovechara.*

Cualesquiera otras estipulaciones sobre la sucesión futura, entre un legitimario y el que le debe la legítima, serán nulas y de ningún valor.

Artículo 27. Modifíquese el artículo 1468 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1468. Aceptación de donaciones. *Nadie puede aceptar sino por sí mismo, o por medio de una persona que tuviere poder especial suyo al intento, o poder general para la administración de sus bienes, o por medio de su representante legal.*

Pero bien podrá aceptar por el donatario, sin poder especial ni general, cualquier ascendiente o descendiente suyo, con tal que sea capaz de contratar y de obligarse.

Las reglas dadas sobre la validez de las aceptaciones y repudiaciones de herencias o legados, se extienden a las donaciones.

Artículo 28. Modifíquese el artículo 1481 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1481. Resolución de la donación entre vivos. *La donación entre vivos no es resoluble porque después de ella le haya nacido al donante uno o más hijos, a menos que esta condición resolutoria se haya expresado en escritura pública de la donación.*

Artículo 29. Modifíquese el artículo 1488 del Código Civil, el cual quedará así:

Artículo 1488. Donante impedido para ejercer la acción revocatoria. *Cuando el donante, por haber perdido el juicio, o por otro impedimento, se hallare imposibilitado de intentar la acción que se le concede por el artículo 1485, podrán ejercerla a su nombre mientras viva, y dentro del plazo señalado en el artículo anterior; no solo su guardador; sino cualquiera de sus descendientes o ascendientes o su cónyuge.*

Artículo 30. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias.

En los anteriores términos fue aprobado el Proyecto de ley número 41 de 2018 Senado, por medio de la cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil, como consta en la sesión del día 26 de marzo de 2019, Acta número 36.

PONENTE:


JUAN CARLOS GARCÍA GÓMEZ

Presidente,


S. EDUARDO ENRIQUEZ MAYA

Secretario General,


GUILLERMO LEÓN GIRALDO GIL

CONTENIDO

Gaceta número 413 - miércoles 29 de mayo de 2019

SENADO DE LA REPÚBLICA

INFORMES DE CONCILIACIÓN

Págs.

Informe de conciliación al proyecto de ley orgánica número 188 de 2017 Cámara, 218 de 2018 Senado, por la cual se modifica parcialmente la Ley 1176 de 2007 en lo que respecta al sector de agua potable y saneamiento básico..... 1

PONENCIAS

Informe de ponencia texto aprobado para segundo debate del Proyecto de Ley Orgánica número 95 de 2018 Senado, por medio del cual se introduce la figura de la experimentación, se adiciona la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, se adiciona la Ley 1437 de 2011 y se dictan otras disposiciones. 3

Informe de ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 112 de 2017 Senado, por medio de la cual se adiciona un artículo nuevo a la Ley 4ª de 1992..... 11

Ponencia para segundo debate texto aprobado al proyecto de ley número 41 de 2018 Senado, por medio del cual se eliminan los artículos 36, 40 y el 53 de Código Civil y se modifican parcialmente los artículos 38, 55, 61, 100, 149, 233, 236, 245, 250, 254, 257, 335, 397, 403, 411, 1045, 1165, 1240, 1258, 1262, 1468, 1481 y 1488 del Código Civil..... 14