



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)
 IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
 www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXII - N° 648

Bogotá, D. C., lunes, 26 de agosto de 2013

EDICIÓN DE 8 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

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 64 DE 2013 SENADO

por medio de la cual se modifica el artículo 1° de la Ley 856 del 2003 y se dictan otras disposiciones legales.

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 1° de la Ley 856 del 2003, quedará así:

Artículo 1°. El artículo 7° de la Ley 1ª de 1991, quedará así:

Artículo 7°. Monto de la contraprestación. Periódicamente el Gobierno Nacional definirá, en los planes de expansión portuaria, la metodología para calcular el valor de las contraprestaciones que deben pagar quienes obtengan una concesión o licencia portuaria, por concepto del uso y goce temporal y exclusivo de las zonas de uso público y por concepto del uso de la infraestructura allí existente.

Las contraprestaciones por el uso y goce temporal y exclusivo de las zonas de uso público las recibirá la Nación a través del Instituto Nacional de Vías (Invías), o quien haga sus veces, incorporándose a los ingresos propios de dicha entidad, y los municipios o distritos donde opere el puerto. La proporción será de un cuarenta por ciento (40%) a la entidad Nacional, y un sesenta por ciento (60%) a los municipios o distritos, que lo destinarán a inversión social o para obras que complementen la competitividad portuaria. Las contraprestaciones por el uso de la infraestructura las recibirá el municipio o distrito en un sesenta por ciento (60%) para obras de infraestructura o inversión social y el Gobierno Nacional a través del Instituto Nacional de Vías (Invías), o quien haga sus veces recibirá el otro cuarenta por ciento (40%).

Parágrafo 1°. La contraprestación que reciba la Nación por concepto de zonas de uso público e infraestructura a través del Instituto Nacional de Vías (Invías), o quien haga sus veces, se destinará especialmente a la ejecución de obras y mantenimiento para la protección de la zona costera, dragado de mantenimiento y/o profundización, construcción y/o mantenimiento de estructuras hidráulicas de los canales de acceso a todos los puertos a cargo de la Nación, para el diseño, construcción, ampliación, rehabilitación y mantenimiento de las vías de acceso terrestre, férrea, acuático y fluvial a los puertos del respectivo distrito o municipio portuario y a las obras de mitigación ambiental en el área de influencia, tanto marítima como terrestre.

Parágrafo 2°. El canal de acceso del Puerto de Barranquilla y sus obras complementarias estarán a cargo de la Nación, para lo cual podrán destinar los recursos a que se refiere el presente artículo, sin perjuicio de que otras entidades incluida Corgmagdalena, concurren con financiación y realización de obras necesarias.

Parágrafo 3°. El canal de acceso al puerto de Cartagena, incluido el Canal del Dique, podrá invertir la contraprestación que reciba la Nación por concepto de zonas de uso público e infraestructuras en obras complementarias y de mitigación del impacto ambiental, de acuerdo con lo previsto en el parágrafo 1° del presente artículo.

Parágrafo 4°. El Distrito Portuario, Biodiverso, Industrial y Ecoturístico de Buenaventura, a partir de la sanción de la presente ley destinará el cincuenta por ciento (50%) de lo recaudado por concepto de contraprestación por uso de playas, bajamar y contraprestación por el uso de la infraestructura para la construcción del Malecón Bahía de la Cruz hasta que se construya la obra en Buenaventura. Para este efecto el distrito podrá firmar convenios con entidades privadas para la construcción, manejo y administración de la citada obra.

En el caso de San Andrés la contraprestación del sesenta por ciento (60%) por el uso y goce temporal y exclusivo de las zonas de uso público se pagará al departamento por no existir municipio en dicha isla.

Artículo 2°. La actividad pesquera desarrollada en muelles y embarcaderos es marítima y no portuaria.

Parágrafo. El municipio o distrito invertirá los recursos recibidos por los dividendos o los rendimientos financieros de las acciones cedidas en planes, programas y proyectos sociales o en obras de infraestructura.

Artículo 3°. La presente ley rige a partir de la fecha de su expedición y deroga las normas que se le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Autores:

 HERIBERTO ARRECHEA B. Representante	 JULIO EUGENIO GALLARDO A. Representante
 JOSE BERNARDO FLÓREZ Representante	
Autores:	
 EDINSON DELGADO RUIZ Senador	 HEMEL HURTADO ANGULO Senador
 TERESITA GARCIA ROMERO Senadora	 ASTRID SÁNCHEZ MONTES DE OCA Senadora
 GERMAN VILLEGAS VILLEGAS Senador	 DORIS CLEMENCIA VEGA Senadora
 JAIRO HINCAPIÉ SIMISTERRIA Representante	 HERIBERTO SANABRIA A. Representante

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El 10 de enero de 1991 el Gobierno Nacional expidió el Estatuto de Puertos Marítimos a través de la Ley 1ª de la misma fecha.

En el estatuto quedó contemplado que los terminales marítimos que administraba y operaba la estatal Empresa Puertos de Colombia pasaban a ser administrados por las Sociedades Portuarias y operadas por empresas privadas llamadas Operadores Portuarios.

Tanto las Sociedades Portuarias como los Operadores Portuarios han venido realizando inversiones sustanciales para mejorar no solo la infraestructura portuaria, sino también para incrementar la eficiencia y eficacia.

De lo anterior hay que indicar que los terminales funcionan y están localizados al interior de los municipios o distritos y que la modernización que alcanzan los terminales *deben ser complementada por inversiones que hacen los municipios y los distritos*. Las vías públicas, el servicio público de aseo, el alumbrado, el servicio público domiciliario de alcantarillado, el servicio público de acueducto, el equipamiento municipal y demás aspectos complementarios son responsabilidad de los municipios y distritos, por lo tanto deben atenderlos con sus propios recursos, indistintamente del pago que por los servicios públicos hagan los administradores portuarios.

La pregunta es: ¿cómo hacen los municipios y distritos portuarios para atender esas nuevas necesidades de inversión?

Con la expedición de las disposiciones legales vigentes tanto las que fortalecen ingresos como las que especifican el gasto se puede evidenciar que en ninguna de estas disposiciones y las que actualmente cursan en el Congreso de la República se crean nuevos ingresos para los municipios y distritos.

El Gobierno Nacional le gira a los distritos y municipios recursos para que atiendan la salud, la educación, el deporte, la cultura, el saneamiento básico. Los otros temas los deben cubrir los municipios y distritos con sus propios recursos entre ellos las inversiones que son necesarias para aumentar la competitividad de los terminales portuarios.

El 21 de diciembre del año 2003 el Congreso de la República expidió la Ley 856 y en un acto de justicia legisló para que los recursos de contraprestación se invirtieran en obras en el mismo puerto.

De acuerdo con la misma norma, los municipios y los distritos donde operan puertos solo tienen derecho a percibir el 20% de la contraprestación por el uso de las playas y los bajamares.

Es claro, entonces, que con el monto de esos recursos no es posible atender las inversiones complementarias que requieren los terminales y no parece justo que las autoridades locales deban sacrificar inversión social para realizar las obras que eleven la competitividad de la infraestructura portuaria.

La propuesta

El artículo 7º de la Ley 1ª del 10 de enero de 1991 establece que periódicamente el Gobierno Nacional definirá, por vía general, en los planes de expansión portuaria la metodología para calcular el valor de las contraprestaciones que deben pagar quienes se beneficien con las concesiones portuarias.

Esta contraprestación se otorgará a la Nación y a los municipios o distritos en donde opere el puerto, en proporción de un 80% a la primera y un 20% a los segundos. Para efecto de la metodología, el Gobierno deberá tener en cuenta escasez de los bienes públicos utilizables, los riesgos y costos de contaminación, los usos alternativos y las condiciones físicas y jurídicas que deberían cumplirse para poner en marcha y funcionamiento el terminal portuario.

El mismo artículo establece que todas las sociedades portuarias pagarán una contraprestación por las concesiones portuarias.

Por otra parte y en cumplimiento de las disposiciones legales vigentes, la Superintendencia General de Puertos en su momento firmó los contratos de concesión portuaria, donde se establecen las siguientes obligaciones para las sociedades portuarias:

a) Las Sociedades Portuarias Regionales pagarán por la utilización en forma temporal y exclusiva de las playas, terrenos de bajamar y zonas accesorias una contraprestación en proporción de un 80% para la Nación y un 20% para los municipios, de acuerdo con lo establecido en el artículo 7° de la Ley 1ª del 10 de enero de 1991, el Decreto 2147 del 13 de septiembre de 1991 y la Resolución 040 de 1992, expedida por la Superintendencia de Puertos;

b) Por los activos de la empresa Puertos de Colombia que recibieron en concesión, las Sociedades Portuarias pagarán durante 20 años una contraprestación por el uso de las Instalaciones Portuarias, pagaderas por anualidades en cuatro (4) cuotas iguales, a cancelar por trimestre anticipado.

Se estipula igualmente que el valor de la contraprestación será en su totalidad a favor de la Nación.

Propuesta

1. Que los municipios y distritos donde funcionan puertos reciban el 60% de la contraprestación por el uso temporal de las playas y bajamares y, de igual manera, el 60% de la contraprestación por el uso de la infraestructura.

Artículo 1°. El artículo 7° de la Ley 1ª de 1991 quedará así:

Artículo 7°. Monto de la contraprestación. Periódicamente el Gobierno Nacional definirá, en los planes de expansión portuaria, la metodología para calcular el valor de las contraprestaciones que deben pagar quienes obtengan una concesión o licencia portuaria, por concepto del uso y goce temporal y exclusivo de las zonas de uso público y por concepto del uso de la infraestructura allí existente.

Las contraprestaciones por el uso y goce temporal y exclusivo de las zonas de uso público las recibirá la Nación a través del Instituto Nacional de Vías (Invías), o quien haga sus veces, incorporándose a los ingresos propios de dicha entidad, y los municipios o distritos donde opere el puerto.

La proporción será de un cuarenta por ciento (40%) a la entidad Nacional, y un sesenta por ciento (60%) a los municipios o distritos, que lo destinarán a inversión social o para obras que complementen la competitividad portuaria y obras de infraestructura que potencien el desarrollo económico y social de los municipios en donde estén los terminales portuarios. Las contraprestaciones por el uso de la infraestructura las recibirá el municipio o distrito en un sesenta por ciento (60%) para obras de infraestructura o inversión social y el Gobierno Nacional a través del Instituto Nacional de Vías (Invías), o quien haga sus veces recibirá el otro cuarenta por ciento (40%).

En el caso de San Andrés la contraprestación del sesenta por ciento (60%) por el uso y goce temporal y exclusivo de las zonas de uso público se pagará al departamento por no existir municipio en dicha isla.

Para el caso del Distrito Portuario, Biodiverso, Industrial y Ecoturístico de Buenaventura reglamentado en la Ley de Distrito 1617 del 5 de febrero de 2013, se le da especial atención en razón al demostrado atraso de desarrollo que tiene por la poca inversión social que el Estado colombiano ha realizado.

El Gobierno Distrital ha presentado una propuesta ambiciosa para la construcción de un Malecón en Buenaventura; una obra de Renovación Urbana, con el objeto de promover el desarrollo planificado y la competitividad territorial con áreas de servicio, recreación y esparcimiento urbano y su desarrollo turístico; esta propuesta está fundamentada en el documento Conpes 3410 de febrero 20 de 2006 que define la "Política de Estado a fin de mejorar las condiciones de vida de la población de Buenaventura".

Esta obra se financiará con los recursos de la contraprestación por uso de las playas, bajamar e infraestructura que pagan los terminales marítimos de Buenaventura; es decir, que de manera temporal hasta que se construya la obra se asignará el cincuenta por ciento (50%) de estos recursos.

Con esta propuesta los municipios y distritos recibirán ingresos que les permitirán contribuir con las inversiones complementarias que las Sociedades Portuarias necesitan, especialmente Buenaventura que presenta un marcado atraso con los otros entes territoriales del país.

Atentamente,

 EDINSON DELGADO RUIZ Senador	 HEMEL HURTADO ANGULO Senador
 TERESITA GARCIA ROMERO Senadora	 ASTRID SANCHEZ MONSTES DE OCA Senadora
 GERMAN VILLEGAS VILLEGAS Senador	 DORIS CLEMENCIA VEGA Senadora
 JAIRO HINCSTROSA SINISFERRA Representante	 HERIBERTO SANABRIA ASPRILLA Representante
 HERIBERTO ARRECHEA B. Representante	 JULIO EUGENIO GALLARDO A. Representante
 JOSE BERNARDO LÓREZ Representante	

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 22 de agosto de 2013

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de ley número 64 de 2013**, por medio de la cual se modifica el artículo 1° de la Ley 856 del 2003 y se dictan otras disposiciones legales, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General por los honorables Senadores Édinson Delgado, Hemel Hurtado, Astrid Sánchez, Germán Villegas y los honorables Representantes Jairo Hines-troza, Heriberto Sanabria, Heriberto Arrechea y José Bernardo Flórez. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Tercera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPÚBLICA

Agosto 22 de 2013

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

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Juan Fernando Cristo Bustos.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

INFORME DE OBJECIONES PRESIDENCIALES

INFORME DE OBJECCIÓN PRESIDENCIAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 105 DE 2011 CÁMARA, 179 DE 2012 SENADO

por la cual se autoriza la emisión de la Estampilla Pro Universidad del Pacífico Ómar Barona Murillo, y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 6 de agosto de 2013

Doctor

JUAN FERNANDO CRISTO

Presidente

Senado de la República

Ciudad

Asunto: Informe de la Comisión Accidental para estudio de las Objeciones al **Proyecto de ley número 105 de 2011 Cámara, 179 de 2012 Senado**, por la cual se autoriza la emisión de la Estampilla Pro Universidad del Pacífico Ómar Barona Murillo, y se dictan otras disposiciones.

Señor Presidente:

Dando cumplimiento a la designación hecha por la Mesa Directiva del honorable Senado de la República, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 167 de la Constitución Política y los artículos 66 y 199 de la Ley 5ª de 1992, de manera atenta nos permitimos rendir el presente informe a la objeción de inconveniencia e inconstitucionalidad que el Gobierno Nacional consideró pertinente someter a consideración del Congreso, respecto del **Proyecto de ley número 105 de 2011 Cámara, 179 de 2012 Senado**, por la cual se autoriza la emisión de la Estampilla Pro Universidad del Pacífico Ómar Barona Murillo, y se dictan otras disposiciones.

Antecedentes del trámite legislativo surtido en el honorable Senado de la República y la honorable Cámara de Representantes:

El proyecto de ley tiene su origen en la Cámara de Representantes, sus autores los honorables Senadores Édinson Delgado Ruiz, Hemel Hurtado y los honorables Representantes Heriberto Arrechea, Jaime Hines-troza, Jaír Ignacio Acuña, Carlos Julio Bonilla, Libardo García, Carlos Escobar, Bernardo Flórez, Yensy Alfonso Acosta, Jack Housin Jaller, Víctor Moreno, Roberto Ortiz, Julio Eugenio Gallardo. Cursó sus respectivos debates, en la Cámara bajo el número 105 de 2011 aprobado en Plenaria el 5 de diciembre de 2012 y los ponentes los honorables Representantes Heriberto Arrechea, Heriberto Escobar, Nancy Castillo. Así mismo, en el Senado de la República con el número 179 de 2012 y sus ponentes los honorables Senadores Aurelio Iragorri Hormaza y Rodrigo Villalba Mosquera, se aprobó el 11 de junio de 2013.

Por presentarse diferencias entre los textos aprobados en las Plenarias de Senado y Cámara, se integró una Comisión conformada por los Senadores Aurelio Iragorri Hormaza, Édinson Delgado Ruiz, Hemel Hurtado Angulo, y los Representantes Heriberto Arrechea Banguera, Jairo Hines-troza Sinisterra y Jhon Jairo Cárdenas Morán, quienes rindieron su Informe de Conciliación, que fue votado y aprobado en las Plenarias el 20 de junio de 2013.

Cumplido su trámite en el Congreso de la República, es enviado para Sanción Presidencial, pero fue devuelto a la Cámara de Representantes, por considerar el Gobierno Nacional, que el proyecto de ley en su artículo 3° presenta vicios de inconstitucionalidad y conlleva a inconveniencias en el momento de la aplicación de la ley.

Dicho artículo establece los hechos y actividades económicas sobre los cuales se hace obligatorio el uso de la estampilla, entre otros la producción, comercialización, y consumo de licores,

cervezas y aperitivos las cuales actualmente se encuentran gravados con el impuesto al consumo, disposición que reñiría con la Ley 223 de 1995, en sus artículos 192 y 214 que prohíben gravar los productos que tienen impuestos al consumo con otros impuestos, tasas, sobretasas o contribuciones; de la misma manera con el numeral 5 del artículo 71 del Decreto-ley 1222 de 1986, que prohíbe a las Asambleas Departamentales “Imponer gravámenes sobre objetos o industrias gravados por la ley”. Así mismo, gravar con tributos del orden territorial las actividades relacionadas con juegos de suerte y azar, constituye una prohibición legal, según lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley 643 de 2001.

El Gobierno Nacional considera además que es el artículo 336 de la Carta Magna el que define tanto la producción y consumo de licores, como los juegos de suerte y azar, dentro de las actividades que se encuentran sujetas a los monopolios ahí consagrados y determina que “La organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un régimen propio, fijado por la ley de iniciativa gubernamental”, razón por la cual siendo este proyecto de ley una iniciativa parlamentaria, se estaría violando lo Consagrado en nuestra Constitución Política.

En lo atinente a las inconveniencias se pueden inferir las que se presentarían en el marco de los tratados de libre comercio suscritos por Colombia con diversas naciones, en donde se prohíbe el establecimiento de tratamientos diferenciales entre productos nacionales y productos importados, considerando el Gobierno que con la autorización que se les da a las Asambleas Departamentales definidas en el proyecto de ley, decidieran gravar la comercialización de productos importados mas no la producción, en aras de proteger sus industrias licoreras; contrariando así las cláusulas de tratado nacional pactadas dentro de los TLC. De otra parte, se extienden al hecho de que por ser las estampillas un tributo de carácter documental puesto que la forma de materializar la estampilla consiste en adherirla a un documento, el proyecto de ley pretende imponer el alcance de un tributo con vocación claramente documental a actividades que no necesariamente constan en documentos ya que frente a la producción o consumo y en los juegos de azar, no es claro a qué acto se adheriría la estampilla o en qué momento cumplirían los funcionarios su obligación de adherirla y anularla como lo estipula el artículo 5° del proyecto.

Por último el Gobierno Nacional explica que el Consejo de Estado ha decretado la nulidad de actos administrativos en los que se gravan con estampillas a actividades desarrolladas exclusivamente entre particulares, en los cuales no se existe ninguna intervención de funcionarios públicos, tales como la comercialización de productos, o la celebración de contratos entre personas particulares, situaciones que en el desarrollo de la ley se podrían presentar.

De acuerdo con los argumentos esbozados por el Gobierno Nacional y en coherencia con la necesidad de regírnos por los postulados emanados de nuestra Constitución Política y de la legislatura existente, nos permitimos manifestar que acogemos las objeciones que el Gobierno Nacional ha considerado.

Proposición

Con base en las anteriores consideraciones expuestas, nos permitimos solicitar a la Plenaria del honorable Senado de la República, aprobar el siguiente texto del **Proyecto de ley número 105 de 2011 Cámara, 179 de 2012 Senado**, por la cual se autoriza la emisión de la Estampilla Pro Universidad del Pacífico Ómar Barona Murillo; y se dictan otras disposiciones, donde se tienen en cuenta las objeciones presentadas por el Gobierno Nacional y así continúe su correspondiente trámite:

TEXTO DEFINITIVO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 179 DE 2012 SENADO, 105 DE 2011 CÁMARA

por la cual se autoriza la Emisión de la Estampilla Pro Universidad del Pacífico Ómar Barona Murillo; y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. Autorízase a las Asambleas de los departamentos del Cauca, Chocó, Nariño y Valle del Cauca para que expidan el acuerdo que ordene la emisión, distribución y recaudo de la contribución parafiscal Estampilla “Pro Universidad del Pacífico en memoria de Ómar Barona Murillo”, hasta por la suma de trescientos mil millones de pesos (\$300.000.000.000), su recaudo se establece a precios constantes de 2011, con un término para su recaudo de diez (10) años.

Artículo 2°. Los recursos recaudados por la Estampilla “Pro Universidad del Pacífico Ómar Barona Murillo”, se orientarán a asegurar el mejoramiento de la calidad educativa, la ampliación de nuevas carreras profesionales, tecnologías y diplomados; la estabilidad de un cuerpo docente altamente competente, la modernización tecnológica, la ampliación de cobertura y mejoramiento de la planta física, en el marco de un plan estratégico decenal. Un lugar especial lo deberá ocupar lo concerniente al proceso de regionalización de la Universidad, mediante el fortalecimiento de las Sedes de Guapi y Tumaco.

Las actividades de:

- a) Investigación en ciencia y tecnología;
- b) Publicaciones científicas;
- c) Comunicaciones y educación a distancia;
- d) Formación continua de personal docente y administrativo;
- e) Becas a talentos de estudiantes egresados de las diferentes carreras;
- f) Diplomados, estarán a cargo del Centro de Estudios del Pacífico y para ello se garantizará del total de los recursos recaudados, el apoyo suficiente para su correcto desempeño por parte de la Universidad.

Parágrafo 1°. La administración y distribución de los recursos recaudados por la emisión de la Estampilla Pro Universidad del Pacífico en memoria de Omar Barona Murillo, estará en cabeza del Consejo Superior Universitario, de conformidad con lo establecido por la presente ley.

Artículo 3°. Dentro de los hechos y actividades económicas sobre los cuales se obliga el uso de la estampilla, las Asambleas de los departamentos del Cauca, Chocó, Nariño y del Valle podrán incluir actividades deportivas o recreativas; contratos de obras públicas y de suministro de bienes y servicios; actividades comerciales o industriales que se realicen en los municipios donde haya sede de la Universidad del Pacífico con utilización o aprovechamiento de sus recursos naturales o su posición estratégica; y demás hechos y actividades permitidos por la ley. En todo caso la estampilla no podrá superar el valor máximo contemplado en esta ley.

Artículo 4°. De conformidad con el inciso 2° del artículo 338 de la Constitución Política, autorízase a las Asambleas de los departamentos del Cauca, Chocó, Nariño y Valle del Cauca para que determinen las características, tarifas y todos los demás asuntos referentes al uso obligatorio de la estampilla en las actividades y operaciones que se deban realizar en la jurisdicción del departamento.

Parágrafo. Las ordenanzas que expidan las Asambleas de los departamentos del Cauca, Chocó, Nariño y del Valle del Cauca, en desarrollo de lo

dispuesto en la presente ley, serán llevadas a conocimiento del Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Artículo 5°. La obligación de adherir y anular la estampilla a que se refiere esta ley queda a cargo de los funcionarios departamentales y municipales que intervengan en los actos y hechos económicos que sean sujetos al gravamen que se autoriza por la presente ley.

Artículo 6°. La tarifa contemplada en esta ley, no podrá exceder el dos por ciento (2%) del valor del hecho sujeto al gravamen.

Artículo 7°. El control fiscal del recaudo, el traslado de los recursos a la Universidad del Pacífico y la inversión de los fondos provenientes del cumplimiento de la presente ley estará a cargo de las Contralorías Territoriales y General de la Nación, según sus competencias.

Artículo 8°. La Universidad del Pacífico se llamará a partir de la vigencia de la presente ley, Universidad del Pacífico Ómar Barona Murillo, en reconocimiento a su primer rector y fundador.

Artículo 9°. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación.

De los señores Senadores,

Aurelio Iragorri Hormaza,

Rodrigo Villalba Mosquera,

Édinson Delgado R.

CONCEPTOS JURÍDICOS

CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 11 DE 2012 SENADO

por medio de la cual se modifica el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 “por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales” y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 15 de agosto de 2013

Doctor

GREGORIO ELJACH PACHECO

Secretario General

Senado de la República

Carrera 7ª N° 8-68

Ciudad

Asunto: Concepto sobre el **Proyecto de ley número 11 de 2012 Senado**, *por medio de la cual se modifica el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, “por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones, previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales” y se dictan otras disposiciones.*

Señor Secretario:

Teniendo presente que la iniciativa de la referencia está pendiente de surtir debate en la Plenaria del

Senado de la República, se hace procedente y necesario emitir el concepto institucional a partir de la perspectiva del Sector de la Salud y Protección Social. Para tal cometido, se toma como fundamento el texto propuesto para segundo debate, publicado en la *Gaceta del Congreso* número 453 de 2013.

Este Ministerio, en ejercicio de las competencias constitucionales y legales que se le han reconocido, en especial las previstas en el inciso 2° del artículo 208 de la Constitución Política y el numeral 3 del artículo 59 de la Ley 489 de 1998, establece los siguientes puntos a tener en cuenta:

1. CONTENIDO DEL PROYECTO

El proyecto de ley *sub examine* tiene por objeto modificar el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, adicionando un literal f) en el sentido de introducir un nuevo beneficiario de la pensión de sobreviviente, esto es, el “*cónyuge inocente*”, siempre que reúna ciertos requerimientos, a saber:

[...] f) En el evento de divorcio judicialmente decretado, también tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes, el **cónyuge inocente**, que reúna las siguientes condiciones de manera concurrente, al momento de la muerte del causante:

1. Que estuviera recibiendo alimentos por parte del causante.

2. Que dentro del proceso de sucesión del causante no se hubiera deducido de los bienes relictos la asignación alimentaria forzosa a favor del cónyuge inocente.

3. Que tenga cincuenta (50) años o más de edad en caso de ser mujer y cincuenta y cinco (55) años o más de edad en caso de ser hombre y nunca haya cotizado al Sistema de Seguridad Social en Pensión.

La pensión de sobrevivientes le será reconocida al cónyuge inocente de manera vitalicia en proporción al número de semanas que el causante hubiera cotizado durante el tiempo de convivencia con aquel [...] (Negrilla fuera del texto).

2. CONSIDERACIONES

El artículo 48 de la Constitución Política consagra la Seguridad Social como un servicio público “[...] de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley [...]”.

De ahí que, en desarrollo de este mandato constitucional, el legislador mediante la Ley 100 de 1993 haya estructurado el Sistema de Seguridad Social Integral, cuyo objeto consiste en:

[...] garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten [...] El sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, materia de esta ley, u otras que se incorporen normativamente en el futuro.

En estas condiciones, y conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la citada Ley 100, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica que se reconoce a favor del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que fallece, y tiene por finalidad proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto antes del deceso dependían económicamente de aquel. De esta manera, con la pensión de sobrevivientes se pretende garantizar a la familia del causante el acceso a los recursos necesarios para garantizarse una existencia digna y continuar con un nivel de vida similar al que poseían antes de su muerte, tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en Sentencia C-1035 de 2008, en la cual, frente al carácter y finalidad de dicha prestación, indicó:

[...] 9.3. Desde sus primeros fallos, la Corte reconoció que la pensión de sobrevivientes es un derecho revestido por el carácter de cierto, indiscutible e irrenunciable, y que constituye para sus beneficiarios un derecho fundamental¹. Lo anterior, “*por estar contenido dentro de valores tutelables: el derecho a la vida, a la seguridad social, a la salud, al trabajo. Es inalienable, inherente y esencial. Y, hay una situación de indefensión del beneficiario respecto a quien debe pagarle la mesada*”².

¹ El carácter de derecho fundamental ha sido sostenido en las Sentencias T-553 de 1994 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) y T-827 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

² Sentencia T-173 de 1994, (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

9.4. En la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado también se ha descrito la finalidad de la sustitución pensional y sus criterios han sido empleados por esta Corporación. Por ejemplo, este Tribunal citó³ la sentencia de la Corte Suprema de Justicia que reconoció que el propósito central de la pensión de sobrevivientes es el de dar apoyo económico a los familiares del pensionado o del afiliado fallecido, frente a las necesidades que surgen como consecuencia de su deceso:

“*Adicionalmente, no puede hacerse abstracción del sentido mismo y finalidad de la institución de la pensión de sobrevivientes que busca precisamente impedir que quien haya convivido permanente, responsable y efectivamente, y prestado apoyo afectivo a su pareja al momento de su muerte, se vea abocado a soportar aisladamente las cargas, tanto materiales como espirituales, que supone su desaparición*”. (Corte Suprema de Justicia. 17 de abril de 1998, Radicación 10406).

En el mismo sentido, la Sentencia C-1255 de 2001⁴ señaló que la pensión de sobrevivientes es una de las prestaciones consagradas en el sistema general de pensiones (Libro 1 de la Ley 100 de 1993), que tiene por finalidad proteger a la familia del trabajador de las contingencias generadas por su muerte. Esta sentencia citó el criterio de la Corte Suprema, según el cual el pago de la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad evitar “*que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección*”⁵.

De igual forma, en la Sentencia C-081 de 1999 esta Corte trajo a colación la Sentencia de julio 1° de 1993, del honorable Consejo de Estado, Sección Segunda, al referirse al tema de la sustitución pensional:

“(...) puesto que el espíritu que orienta las normas que rigen la sustitución pensional a cargo de los empleadores particulares es el de proteger a la persona que en realidad prestó asistencia y compañía al trabajador o a la persona pensionada hasta el momento de su fallecimiento, claro está, que sin perjuicio del cónyuge que no lo pudo hacer por culpa del causante”. (Consejo de Estado, Sección Segunda, Sent. julio 1°/93). (Subrayado fuera del texto).

Como se puede observar de la aplicación de la disposición, el propósito perseguido por la ley al establecer la pensión de sobrevivientes ha sido el de ofrecer un marco de protección a los familiares del afiliado o del pensionado que fallece, frente a las contingencias económicas derivadas de su muerte⁶.

³ Sentencia C-1176 de 2001. (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y C-1094 de 2003. (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

⁴ M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, 2 de noviembre de 1981, Gaceta Judicial número 2406, pág. 518.

⁶ Sentencia C-1176/01 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra). En el mismo sentido, ver C-1094 de 2003 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Por su parte, esta Corte ha desarrollado una serie de principios que definen el contenido constitucional de la pensión de sobrevivientes como prestación asistencial:

1. *Principio de estabilidad económica y social para los allegados del causante:* Desde esta perspectiva, ha dicho la Corte que “la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar en no pocos casos, reducido a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria”⁷. Por ello la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartían con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades⁸.

2. *Principio de reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados:* En el mismo sentido, la Corte ha concluido que la sustitución pensional busca impedir que sobrevenga la muerte de uno de los miembros de la pareja, el otro se vea obligado a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales, por lo cual “el factor determinante para establecer qué persona tiene derecho a la sustitución pensional en casos de conflicto entre el cónyuge supérstite y la compañera o compañero permanente es el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte de uno de sus integrantes”⁹ [...] ¹⁰

De acuerdo con lo expresado por la reiterada Jurisprudencia, puede colegirse de forma meridiana que la finalidad de la pensión de sobrevivientes en el Sistema General de Pensiones, se ha concebido como la protección de la familia, donde la convivencia con el causante, entendida como el compromiso de apoyo efectivo y de comprensión mutua entre la pareja al momento de la muerte del causante, se constituye en un elemento determinante para la procedencia del reconocimiento de dicha prestación; por lo tanto, en los casos de divorcio, al no haber convivencia efectiva, entre el pensionado fallecido y el cónyuge divorciado que recibe alimentos, no resultaría procedente el reconocimiento de dicha prestación.

Por otro lado, con base en la legislación civil y conforme a lo manifestado por la Jurisprudencia de la Corte Constitucional en Sentencia T-506 de 2011, respecto del deber de alimentos entre cónyuges, es pertinente precisar:

[...] la obligación alimentaria, por regla general se mantiene por toda la vida del alimentado mientras se conserven las condiciones que dieron origen a ella, es decir, en tanto subsista la necesidad del alimentario y la capacidad del alimentante [...] En

⁷ Sentencia C-002 de 1999. (M.P. Antonio Barrera Carbo-nell).

⁸ Sentencia C-080 de 1999. (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

⁹ Sentencia T-190 de 1993, (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). En el mismo sentido ver Sentencia T-553 de 1994, (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), C-617 de 2001, M.P. (Alvaro Tafur Galvis), etc.

¹⁰ **CORTE CONSTITUCIONAL**, Sentencia C-1035 de 22 de octubre de 2008, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

caso de divorcio o separación, se requiere además que, el cónyuge inocente no inicie vida marital con otra persona, pues en este caso se extinguirá el derecho [...] los alimentos hacen parte del pasivo sucesoral y, como tal, el estudio de los mismos, en caso de muerte del alimentante, se debe dar dentro del proceso de sucesión, en el cual se definirá el futuro de ellos y la posible confusión que se presente en el alimentario, quien en virtud del fallecimiento del causante, puede ser deudor y acreedor de la masa sucesoral [...] ¹¹. (Subrayado fuera del texto).

Bajo esta perspectiva, y entendida la pensión de sobrevivientes como un derecho de carácter prestacional en el Sistema de Seguridad Social para la protección de la familia, no es dable equiparar o sustituir dicha prestación con un derecho (alimentos) que se deriva de fuentes formales como lo son el derecho civil y de familia, pues se trata de dos instituciones diferentes, donde el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes originada en la muerte del causante se enmarca en el Sistema de Seguridad Social con una finalidad específica, por lo que al incluirse como beneficiario de la pensión de sobrevivientes al cónyuge divorciado del pensionado que fallece, se estaría desdibujando dicha finalidad, con la consecuente disminución de la protección a los familiares que sí convivían y dependían de este al momento de su deceso.

Con el presente concepto, se deja plasmada la posición del Ministerio de Salud y Protección Social en lo relativo a la iniciativa legislativa de la referencia, poniendo de relieve su inconveniencia y; por ende, recomienda solicitar el archivo de la misma.

Atentamente,

El Ministro de Salud y Protección Social

Alejandro Gaviria Uribe.

¹¹ **CORTE CONSTITUCIONAL**, Sentencia T-506 de 30 de junio de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

CONTENIDO

Gaceta número 648 - Lunes 26 de agosto de 2013

SENADO DE LA REPÚBLICA

Págs.

PROYECTOS DE LEY

Proyecto de ley número 64 de 2013 Senado, por medio de la cual se modifica el artículo 1° de la Ley 856 del 2003 y se dictan otras disposiciones legales. 1

INFORME DE OBJECIONES PRESIDENCIALES

Informe de objeción presidencial y Texto definitivo al Proyecto de ley número 105 de 2011 Cámara, 179 de 2012 Senado, por la cual se autoriza la emisión de la Estampilla Pro Universidad del Pacífico Ómar Barona Murillo, y se dictan otras disposiciones. 4

CONCEPTOS JURÍDICOS

Concepto Jurídico del Ministerio de Salud y Protección Social al Proyecto de ley número 11 de 2012 Senado, por medio de la cual se modifica el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 “por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales” y se dictan otras disposiciones. 6