



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXXII - N° 484

Bogotá, D. C., martes, 16 de mayo de 2023

EDICIÓN DE 6 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO

SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

www.secretariasenado.gov.co

JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA

SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA

www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA NEGATIVA DE ARCHIVO PARA PRIMER DEBATE
PROYECTO DE LEY NÚMERO 288 DE 2023 SENADO

por la cual se establecen mecanismos de sujeción a la justicia ordinaria, garantías de no repetición y desmantelamiento de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto y se dictan otras disposiciones.

INFORME DE PONENCIA DE ARCHIVO PARA PRIMER DEBATE DEL PROYECTO DE LEY NO. 288 DE 2023 SENADO "POR LA CUAL SE ESTABLECEN MECANISMOS DE SUJECCIÓN A LA JUSTICIA ORDINARIA, GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN Y DESMANTELAMIENTO DE ESTRUCTURAS ARMADAS ORGANIZADAS DE CRIMEN DE ALTO IMPACTO Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

Bogotá D.C., 8 de mayo de 2023

Señor
FABIO RAÚL AMÍN SALEME
Presidente
COMISIÓN PRIMERA
SENADO DE LA REPÚBLICA
Ciudad.

Referencia: Informe de ponencia de archivo para primer debate del Proyecto de Ley No. 288 de 2023 Senado "Por la cual se establecen mecanismos de sujeción a la justicia ordinaria, garantías de no repetición y desmantelamiento de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto y se dictan otras disposiciones".

Respetado señor Presidente:

En cumplimiento del encargo hecho por la Honorable Mesa Directiva de la Comisión Primera del Senado de la República y de conformidad con lo establecido en el artículo 156 de la Ley 5ª de 1992, procedemos a rendir informe de ponencia de archivo para primer debate del Proyecto de Ley No. 288 de 2022 SENADO "Por la cual se establecen mecanismos de sujeción a la justicia ordinaria, garantías de no repetición y desmantelamiento de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto y se dictan otras disposiciones".

El Informe de Ponencia se rinde en los siguientes términos:

I. TRÁMITE DE LA INICIATIVA

- El Proyecto de Ley fue radicado el día 16 de marzo de 2023.
- El Proyecto de Ley fue publicado en la Gaceta del Congreso No. 164 de 2023 del 16 de marzo.
- La Mesa directiva de la Comisión Primera del Senado de la República nombró como ponentes a los senadores Ariel Ávila Martínez (coordinador), Julio Elías Chagúí Flórez, Alejandro Carlos Chacón Camargo, David Luna Sánchez, Roy

Barreras Montealegre, Julián Gallo Cubillos, Germán Blanco Álvarez, María Fernanda.

4. La senadora María Fernanda Cabal presenta ponencia negativa al Proyecto de Ley, la cual fue publicada en la Gaceta del Congreso No. 214 de 2023 de 24 de marzo.

II. OBJETO DEL PROYECTO

El Proyecto de Ley tiene por objeto "Crear mecanismos de sujeción a la justicia ordinaria, mediante la aplicación de procedimientos de investigación y judicialización".

III. JUSTIFICACIÓN DE LA SOLICITUD DE ARCHIVO DEL PROYECTO

Solicito a la Comisión Primera del Senado de la República archivar el proyecto de ley de la referencia en atención a que busca beneficiar a miembros de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto, en razón a dos argumentos.

- Se vulneran los convenios internacionales ratificados por Colombia en materia de lucha contra el narcotráfico y reparación integral a las víctimas.
- El proyecto contempla contenidos problemáticos que conducen a la impunidad, vulneran la separación de poderes, desconocen los derechos de las víctimas, fomentan el saneamiento de dineros ilícitos y establecen privilegios desproporcionados en favor de las estructuras armadas.
- 1. Vulnera los convenios internacionales ratificados por Colombia en materia de lucha contra el narcotráfico y reparación integral a las víctimas**

El proyecto de ley vulnera los convenios internacionales suscritos por Colombia en materia de lucha contra el narcotráfico y de manera particular, la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas.

De conformidad con el artículo 2 de la Convención "El propósito de la Convención es promover la cooperación entre las Partes a fin de que puedan hacer frente con mayor eficacia a los diversos aspectos del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas que tengan una dimensión internacional. En el cumplimiento de las obligaciones que hayan contraído en virtud de la presente Convención, las Partes adoptarán las medidas necesarias, comprendidas las de orden legislativo y administrativo, de conformidad con las disposiciones fundamentales de sus respectivos ordenamientos jurídicos internos".

<p>De esa manera, del artículo 2 de la Convención se deriva la responsabilidad internacional del Estado de hacer frente al tráfico ilícito de estupefacientes, actividad criminal cometida por las estructuras armadas organizadas de alto impacto con las que se pretende adelantar el procedimiento de sujeción.</p> <p>A pesar de que en el artículo 8 del Proyecto de Ley se establece que el "procedimiento judicial previsto en esta (esa) Ley se interpretará y aplicará de manera que sea compatible con las obligaciones de Colombia en virtud del derecho internacional humanitario", ello es solo un contenido retórico, sin sustento en las medidas que se pretenden establecer en el proyecto.</p> <p>Así, mientras que la Convención establece en su artículo 3 (numeral 4) que se aplicarán sanciones proporcionadas a la gravedad de los delitos", lo cierto es que el proyecto está estructurado para dejar de imponer sanciones a criminales que cometen graves delitos. En ese sentido, el artículo 2 del proyecto señala que las estructuras armadas a las que se les aplicará esta ley son organizaciones criminales plurales, que operan en red, que ejecutan conductas de forma permanente o continua, que someten a la población civil y que cumplen funciones en una o más economías ilícitas. De esa manera, las medidas que se plantean, entre las que se encuentran la suspensión de la pena, no son proporcionales a la gravedad de los delitos cometidos.</p> <p>En el mismo sentido, mientras que la Convención establece en su artículo 3 (numeral 6) que las facultades legales de derecho interno de los Estados deben ejercerse para dar la máxima eficacia a las medidas de detección y represión; el proyecto de ley incentiva la idea de que el crimen "paga", en la medida en que, a pesar de la gravedad de las conductas cometidas, no se adoptan medidas adecuadas para sancionar a sus responsables; estableciendo mecanismos laxos que favorecen la impunidad.</p> <p>La sujeción de la que habla el proyecto de ley no es más que un eufemismo para los acuerdos que se pretenden establecer con estos grupos criminales; pues si bien la sujeción, según su definición en el diccionario de la real academia, indica una "acción de poner debajo", el proyecto de ley presentado por el gobierno nacional lo que consagra es una serie de prerrogativas a favor de actores criminales, entre las que se encuentra la suspensión de la ejecución de la pena e incluso la renuncia a la persecución penal. La primera, tiene como efecto práctico, la libertad de criminales antes de que cumplan las condenas establecidas por los jueces de la República y la segunda; la extinción de la acción penal, de la responsabilidad penal y de la responsabilidad administrativa o disciplinaria derivada del delito.</p> <p>En el mismo sentido, no se explican las razones por las cuales, si el objetivo del proyecto es la "sujeción", se apliquen las prerrogativas a personas ya capturadas. Es decir, personas que ya están bajo disposición de las autoridades; y en algunos casos ya condenadas.</p>	<p>Por otro lado, el artículo 5 de la Convención establece que las partes adoptarán las medidas necesarias para autorizar el decomiso del producto derivado de los delitos o de los bienes cuyo valor equivaiga al de ese producto; sin embargo, el artículo 41 del proyecto de ley contempla la figura del "beneficio por la entrega anticipada de bienes", que permite que los delinquentes puedan mantener un porcentaje de los bienes producto de las actividades ilícitas.</p> <p>Sobre este beneficio hay que señalar, además, que si bien es cierto ya se aplica en otros procesos; en el proyecto de ley que aquí se discute es que el beneficio patrimonial se aumenta. Al pasar de un 5% en la norma vigente sobre extinción de dominio a un 6% y de un límite de (2.500) SMLMV a (10.000) SMLMV, se introduce un cambio cualitativo importante. A pesar de que el porcentaje de 5% al 6% podría parecer irrisorio, el gran cambio se evidencia en el límite fijado en la ley en términos de salarios mínimos. Así, de acuerdo con la redacción que se propone se "sanearán" por persona hasta \$ 11,600,000,000.00 pesos colombianos.</p> <p>Por otro lado, el Proyecto de Ley vulnera el derecho a la reparación integral reconocido por el artículo 63.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Señala el artículo: "Artículo 63.1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada".</p> <p>La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado el contenido del artículo 63.1 y ha señalado que el derecho de reparación no solo se limita a la indemnización económica; sino que se extiende a garantizar la verdad, la justicia, la satisfacción y las garantías de no repetición.</p> <p>El proyecto cuyo archivo se solicita no responde a los estándares de garantías de reparación a las víctimas. No se garantiza plenamente el deber de reparar a cada persona considerada individualmente. Así, el sistema de voceros que contempla el proyecto limita la reparación integral individual.</p> <p>A su vez, el incidente de reparación es posterior a la sentencia. Es decir, no se ha reparado efectivamente a las víctimas y ya se han otorgado los beneficios. En esa medida, se debe propender por un sistema en el cual no se otorguen beneficios hasta que no se repare de forma integral y previa a las víctimas individualmente consideradas.</p> <p>Finalmente, el proyecto de ley no otorga garantías de no repetición. El hecho de otorgar beneficios a miembros de unas estructuras no garantiza que posteriormente otras ocupen esos lugares y se inicie un proceso de revictimización.</p>
<p>A nivel de responsabilidad internacional, también es importante traer a colación la responsabilidad internacional del Estado en el marco del Estatuto de Roma. En ese sentido, la Corte Penal Internacional decidió en el año 2021 archivar la investigación preliminar en contra de Colombia por la comisión de crímenes de lesa humanidad en el país. Sin embargo, de conformidad con el procedimiento ante la Corte, este archivo no es definitivo y puede haber lugar a una reapertura de la investigación en caso de que se considere que en el Estado no se están adelantando los procedimientos judiciales adecuados, incluyendo investigaciones y juzgamientos que esclarezcan los hechos, sancionen debidamente a los responsables y se reparen a las víctimas.</p> <p>La expedición de leyes que favorezcan la impunidad, a partir de sanciones irrisorias y la no reparación debida a las víctimas, puede ser una causal para la reapertura de la investigación en contra de Colombia por parte de la Corte Penal Internacional. De esa manera, esta ponencia de archivo es un llamado al Congreso de la República a que evalúe las consecuencias jurídicas internacionales que puede provocar para el Estado colombiano, leyes como la que aquí se pretende aprobar.</p> <p>2. El proyecto contempla contenidos problemáticos que conducen a la impunidad, vulneran la separación de poderes, desconocen los derechos de las víctimas, fomentan el saneamiento de dineros ilícitos y establecen privilegios desproporcionados en favor de las estructuras armadas</p> <p>Además de las consideraciones con respecto a las obligaciones internacionales del Estado, ponemos de presente los siguientes aspectos particulares, advertidos por quienes suscriben la ponencia, así como por la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación, en diferentes declaraciones, que, en nuestra opinión, conllevan a la necesidad de archivo del proyecto:</p> <p>1. Tratamiento penal y aplicación del principio de oportunidad constituye un indulto disfrazado (Artículos. 12, 15 y 16). La aplicación del principio de oportunidad, en los términos propuestos en el proyecto, constituye un mecanismo propio de un proceso de justicia transicional desarrollado con una organización de carácter político. No obstante, el proyecto busca otorgar las mismas condiciones bajo la óptica de una ley ordinaria. Además, la propuesta de regulación elimina las potestades y competencias constitucionales y legales de la Fiscalía General de la Nación en materia de aplicación del principio de oportunidad, el cual es optativo del ente acusador cuando se cumplan las condiciones de su aplicación, mientras que el proyecto conmina a la Fiscalía General de la Nación a aplicarlo en forma irrestricta.</p> <p>Al respecto, particularmente se observa que el artículo 15 prevé la aplicación del principio de oportunidad en modalidad de concierto para delinquir simple o agravado,</p>	<p><i>utilización ilegal de uniformes e insignias, utilización ilícita de equipos transmisores o receptores, y porte ilegal de armas de fuego o municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas o de defensa personal, o cuando se trate de la hipótesis prevista en el numeral 1 del artículo 324 de la Ley 906 de 2004. Esta previsión continúa siendo problemática, en tanto, como se sostiene, se puede asemejar a un indulto, si se tiene en cuenta las siguientes razones:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>Habilita la aplicación del principio de oportunidad para eventos del inciso segundo del artículo 340 del CP, esto es, cuando el concierto para delinquir se comete para graves delitos contra los derechos humanos como tráfico de personas, terrorismo o financiación del terrorismo, entre otros. Adicionalmente, aún no se indica bajo que causal del artículo 324 del CPP se aplicará el principio de oportunidad.</i> - <i>El inciso 2 del artículo 340 contempla delitos graves que deben estar excluidos de forma expresa de este beneficio, como, por ejemplo, conductas delictivas graves como el tráfico de estupefacientes, tráfico de niños, niñas y adolescentes, lavado de activos o testaferrato, entre otros.</i> - <i>Por otra parte, las obligaciones que deben observar los beneficiarios del principio de oportunidad (artículo 12) son inconclusas y no cuentan con mecanismos objetivos para su verificación. Esto constituye un escenario de inseguridad jurídica tanto para las personas sometidas como para las víctimas y la sociedad.</i> <p><i>Adicional a lo anterior, la aplicación del principio de oportunidad mediante la causal 1 del artículo 324 como lo propone el proyecto de ley, permite que el principio de oportunidad se aplique en delitos como contrabando de hidrocarburos y sus derivados, instigación a delinquir, constreñimientos, lesiones, así como más de 217 tipos penales que se encuentran amparados por el mencionado numeral, los cuales pudieron ser cometidos como actos sistemáticos de control territorial por parte de las estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto (EAOCAI). De esta manera, cuando el PL establece que a todos los sometidos que cometan delitos establecidos en el numeral 1 del artículo 324, se ampara un indulto general para muchas conductas graves que afectan a la población civil.</i></p> <p>2. No podrán ser beneficiarios de libertad provisional condicionada, quienes hayan cometido delitos de lesa humanidad, genocidio ni graves violaciones de derechos humanos (Artículo 18). El artículo 18 del proyecto regula la libertad provisional condicionada, como parte del tratamiento penal. Al respecto dispone que podrán acceder a ella, después de la firma del acta individual de sujeción y garantías de no repetición, "quienes hayan incurrido en delitos que no sean objeto de la renuncia a la persecución penal y hayan estado privados de la libertad, en condición de condenados o con medida de aseguramiento, por un periodo igual o superior a ocho (8) años" hasta tanto se profiera la sentencia colectiva. Una vez se produzca, quienes hayan accedido al</p>

<p>mecanismo, deberán cumplir con el periodo de cuatro (4) años de componente restaurativo.</p> <p>Esta disposición permitiría que cualquier condenado por delitos graves, con pena de incluso 40 o 50 años, recupere la libertad de manera inmediata, así aún no exista una sentencia colectiva. Incluso, podrían acceder a la libertad provisional condicionada quienes hayan cometido delitos lesa humanidad, genocidio y graves violaciones de derechos humanos. De ser así, se desconocerían las obligaciones internacionales del Estado en materia de investigar y judicializar las graves violaciones a los derechos humanos, e incluso, se contraría el propio proyecto, que en el artículo 8 consagra la obligación de interpretar el procedimiento judicial de sometimiento, de manera que sea compatible con las obligaciones de Colombia en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, incluido el derecho sobre lucha contra la impunidad de crímenes atroces y otras graves violaciones a los derechos humanos.</p> <p>En ese sentido, se considera oportuno excluir expresamente la aplicación de la libertad provisional condicionada de manera anticipada, pues solo hasta que se expida una sentencia en el marco de este proceso, los condenados o investigados deberían poder recuperar su libertad. En todo caso, se deberá excluir de este beneficio a quienes hayan cometido crímenes graves, como lo son el genocidio, delitos de lesa humanidad o delitos contra niños, niñas y adolescentes.</p> <p>3. Entrega de información reservada al OACP vulnera el principio de separación de poderes (Artículo 29). El artículo 29 en su literal b establece como obligación de la Fiscalía General de la Nación aportar "información a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz sobre las indagaciones, investigaciones y procesos penales en curso contra los integrantes de la estructura armada organizada de crimen de alto impacto". Esto implica que de forma irrestricta la Fiscalía General de la Nación entregue información procesal reservada de procesos penales que no han superado la etapa de indagación e investigación, a terceros, solo para la exploración y acercamiento sin certeza sobre la solidez del eventual acuerdo de sometimiento. Al respecto, es importante recordar que la información procesal es reservada en salvaguarda del debido proceso y habeas data. Además, por el principio de separación de poderes, el Ejecutivo no puede interceder en la labor judicial de la Fiscalía General de la Nación.</p> <p>4. La constatación por parte de la Fiscalía General de la Nación de hechos no confesados debe llevar a la exclusión del proceso (Artículo. 25). El artículo 25 dispone que la Fiscalía General de la Nación imputará de manera colectiva ante los Jueces de la República a los integrantes de las EAOCAI "según lo contenido de las actas individuales y el acta colectiva de sujeción y de garantías de no repetición, y sus anexos". Sin embargo, es preocupante que en aquellos eventos donde se constate que las personas beneficiarias del sometimiento han</p>	<p>omitido de forma dolosa la responsabilidad por graves hechos delictivos, no tenga como consecuencia la exclusión del procesado del beneficio planteado en este proyecto, si no que, por el contrario, el proyecto proponga que simplemente se ajuste la imputación. Al respecto, se debe considerar que los beneficios punitivos se aplican con independencia de la cantidad total de delitos o gravedad de los mismos. Por tanto, la condición mínima de acceder al proceso debería ser la verdad. De lo contrario, se está incentivando a que los miembros de los grupos armados omitan confesar hechos esperando a que el Ente Acusador no alcance, en los breves tiempos procesales establecidos, a imputar otros no reconocidos.</p> <p>5. Persisten los términos procesales cortos, lo cual no tiene en cuenta las capacidades insuficientes de la Rama Judicial para el cumplimiento del proceso propuesto. El esquema de procesamiento establecido en el artículo 34 y 35 es corto, teniendo en cuenta que el proyecto de ley no prevé disposiciones suficientes para garantizar que, tanto la Fiscalía General de la Nación como la Judicatura, cuenten con funcionarios suficientes para el trámite y conocimiento de este procedimiento especial dentro de la jurisdicción ordinaria.</p> <p>Específicamente, se resalta que la Fiscalía General de la Nación tendrá un plazo de 6 meses prorrogables para presentar la imputación colectiva a partir de la recepción del acta colectiva e individual de sometimiento, este término resulta insuficiente para cumplir con la carga probatoria indicada en el parágrafo 3 del artículo 34, que incluye todos los elementos materiales probatorios y evidencia "que sustenta el escrito de imputación colectiva, y contrastar la información suministrada por la estructura armada organizada de crimen de alto impacto". Así mismo, el Ente Acusador solo contará con 30 días para presentar escrito con allanamiento, sobre el cual deberá verificar que contenga todos los requisitos de información, bienes, terceros, entre otros.</p> <p>6. El "beneficio patrimonial" podría ser una forma de enriquecerse por causas delictivas por lo que es indispensable armonizar los topes máximos en consonancia con el Código de Extinción de Dominio (Artículo 41). El artículo 41 del proyecto establece un "beneficio patrimonial" para los sometidos que entreguen voluntariamente la totalidad de los bienes cuando estos se relacionen directa o indirectamente con actividades ilícitas, beneficio que excede los establecidos en el Código de Extinción de Dominio. El reconocimiento lo hará el juez en la sentencia colectiva y corresponderá al (6%) del valor de los bienes que efectivamente sean entregados y que sean monetizables o tengan en sí mismos capacidad para la restauración de las víctimas, sin exceder los diez mil salarios mínimos mensuales legales vigentes (10.000) SMLMV, límite que supera considerablemente el tope establecido en el Código de Extinción de Dominio. A pesar del espíritu loable de la propuesta, podría ser entendida como una forma para que los sometidos legalicen sus bienes obtenidos ilícitamente en perjuicio de los derechos de las víctimas. Así, es necesario armonizar esta norma con el Código de Extinción del Derecho de Dominio, limitando el beneficio al cinco (5%) del valor de los bienes que efectivamente sean entregados y que</p>
<p>sean monetizables o tengan en sí mismos capacidad para la restauración de las víctimas, sin exceder los dos mil quinientos (2.500) SMLMV.</p> <p>7. Sentencias complementarias posiblemente violan el principio de cosa juzgada (Artículo 43). El artículo 43 del proyecto contempla que podrán ser incorporados hechos atribuibles a los integrantes de la EAOCAI que no hayan sido considerados al momento de emitir la sentencia colectiva. La forma en que está redactado el enunciado da a entender que la sentencia colectiva no es inmutable, sino que puede ser adicionada indiscriminadamente. Esto abriría la puerta para que cualquier hecho cometido por los miembros de la estructura y no reconocido al momento del sometimiento también tenga un beneficio penal, generando impunidad y falta de verdad en el proceso. Esto vulnera el principio de cosa juzgada en tanto que "no podría predicarse el valor de inmutabilidad ni vinculatoriedad de las sentencias ni mucho menos su definitividad, lo que desaparecería por completo la institución de la cosa juzgada y con ella, la perdurabilidad de los remedios judiciales". Luego, hechos que sean conocidos con posterioridad a la sentencia colectiva pueden tener un tratamiento jurídico distinto, so pena de vulnerar el principio de cosa juzgada en cuanto a la inmutabilidad de la sentencia colectiva.</p> <p>8. Las víctimas aún están desprotegidas y no se atienden sus intereses individuales. En lo atinente a la reparación en su dimensión individual, el proyecto no plantea medidas dirigidas a (i) restituir plenamente a las víctimas al estado anterior al hecho de la violación, (ii) ni a rehabilitarlas por el daño causado. En esa medida, la indeterminación alrededor del esquema de reparación a las víctimas supone una violación a los derechos convencionales y constitucionales de las víctimas –individual y colectivamente consideradas– al no consagrar "la posibilidad real de acceder a un recurso judicial² para que la autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante (...) para restituir al interesado en el goce de su derecho y repararlo"³.</p> <p>9. No hay claridad sobre cuántas personas se beneficiarían con el proyecto (Artículo 10). Ni en el articulado del proyecto ni en la exposición de motivos se deja claro, ni siquiera a título de estimativo, cuántas personas se beneficiarían del Proyecto de Ley. Esta indeterminación puede dar lugar a que durante una eventual aplicación de la Ley se "cuelen" personas que no cumplan con los requisitos que se han determinado.</p> <p>A su vez, en el artículo 10 del proyecto no se establece un porcentaje mínimo de integrantes del grupo que deberán someterse. Ello abre la puerta a disidencias.</p>	<p>De igual manera, esta indeterminación plantea dudas con relación al propósito real de este proyecto. Si el fin es la consecución de la "Paz total" como se ha querido argumentar, y no hay claridad si con el proyecto se "sujetarán" a todas las estructuras armadas organizadas; el propósito podría ser beneficiar a unos pocos; con el efecto colateral que otros actores ocupen el lugar en el delito de los pocos o muchos que se sometan a este procedimiento especial.</p> <p>10. No hay claridad sobre qué autoridades determinarán qué grupos pueden ubicarse dentro de la categoría de estructura armada organizada (Artículo 2, parágrafo 1). No se establece en el articulado quiénes integrarán la instancia de alto nivel encargada de caracterizar y calificar la estructura armada organizada. Lo enunciado en la Ley de orden público debió desarrollarse claramente en este proyecto, pues se entiende que el propósito de esta ley es precisamente, desarrollar la Ley de orden público.</p> <p>11. Da cabida a que disidencias de grupos guerrilleros puedan beneficiarse, luego de haber incumplido a los Acuerdos (Artículo 3). En el proyecto se señala que la ley excluye "a grupos y organizaciones armadas rebeldes que poseen carácter político con las cuales el Gobierno Nacional adelanta procesos de diálogo o conversaciones de paz". Sin embargo, en nuestra opinión, debió señalarse expresamente también que excluía a disidencias de grupos con los cuales se hayan pactado acuerdos en el pasado, como producto de diálogos o conversaciones de paz. No es respetuoso con el país ni con las víctimas, volver a otorgar beneficios a quienes incumplieron previamente acuerdos.</p> <p>12. Suspende la ejecución de la pena, aun en eventos en los que se continúa delinquiendo (Artículo 7). El proyecto permite que se suspenda la ejecución de la pena, incluso en delitos continuados que se continúen desarrollando posterior a la suscripción del acta individual de sujeción. Se señala: "Para los delitos continuados, el primer día que se consumó la conducta debe ser anterior a la firma del acta, sin que sea necesario su agotamiento". Así, en el caso de un secuestro: si se secuestró el día antes de la firma del acta de sujeción; esta persona podrá ser beneficiaria de la Ley aunque la conducta delictiva del secuestro continúe.</p> <p>Cabe señalar que esto es contradictorio con lo establecido posteriormente en el artículo 11, literal f, en donde se contempla como obligación colectiva la entrega de secuestrados.</p> <p>13. Beneficios desproporcionados (Artículos 14 y 44). En el artículo 14 del proyecto no se establece qué porcentaje de la pena será carcelario y qué porcentaje será restaurativo. Estos criterios deberían establecerse por parte del legislador. Por su parte, en el artículo 44 se plantea la creación de pabellones especiales para la ejecución de penas de prisión privativas de la libertad. Esto puede afectar el principio de igualdad y crea privilegios desproporcionados.</p>

¹Corte Constitucional, sentencia SU-055 de 2018.

²El literal b), del numeral 2 del artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que los Estados Parte deben "desarrollar las posibilidades de recurso judicial".

³Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman vs. México. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Párr. 100

En conclusión y por todo lo expuesto, solicitamos el archivo de esta iniciativa.

IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA COMPETENCIA DEL CONGRESO PARA DESARROLLAR LA MATERIA

CONSTITUCIONAL:

“...ARTÍCULO 114. Corresponde al Congreso de la República reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer control político sobre el gobierno y la administración.

El Congreso de la República, estará integrado por el Senado y la Cámara de Representantes...”

“...ARTÍCULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

1. Interpretar, reformar y derogar las leyes.
2. Expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones.
3. Aprobar el plan nacional de desarrollo y de inversiones públicas que hayan de emprenderse o continuarse, con la determinación de los recursos y apropiaciones que se autoricen para su ejecución, y las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos.
4. Definir la división general del territorio con arreglo a lo previsto en esta Constitución, fijar las bases y condiciones para crear, eliminar, modificar o fusionar entidades territoriales y establecer sus competencias (...)

LEGAL:

LEY 3 de 1992 “por la cual se expiden normas sobre las comisiones del Congreso de Colombia y se dictan otras disposiciones”.

“...ARTÍCULO 2º Tanto en el Senado como en la Cámara de Representantes funcionarán Comisiones Constitucionales Permanentes, encargadas de dar primer debate a los proyectos de acto legislativo o de ley referente a los asuntos de su competencia.

Las Comisiones Constitucionales Permanentes en cada una de las Cámaras serán siete (7) a saber:

Comisión Primera.

Compuesta por diecinueve (19) miembros en el Senado y treinta y cinco (35) en la Cámara de Representantes, conocerá de: reforma constitucional; leyes estatutarias; organización territorial; reglamentos de los organismos de control; normas generales sobre contratación administrativa; notariado y registro; estructura y organización de la administración nacional central; de los derechos, las garantías y los deberes; rama legislativa; estrategias y políticas para la paz; propiedad intelectual; variación de la residencia de los altos poderes nacionales; asuntos étnicos.” (Subrayado por fuera del texto).

V. SITUACIONES QUE PUEDEN LLEGAR A CONFIGURAR CONFLICTO DE INTERÉS

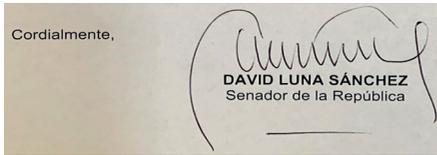
Siguiendo lo dispuesto por el artículo 3 de la Ley 2003 de 2019, que modifica el artículo 291 de la Ley 5 de 1992, que dispone el incluir “(...) un acápite que describa las circunstancias o eventos que podrían generar un conflicto de interés para la discusión y votación del proyecto, de acuerdo al artículo 286” y lo establecido en la Sentencia C-302 de 2021 de la Corte Constitucional que declaró inconstitucional el literal e) del artículo 1 de la Ley 2003 de 2019, que consagraba que los congresistas no incurrían en conflicto de interés cuando participan, discuten o votan artículos que beneficien a los sectores económicos de los financiadores de su campaña electoral, me permito manifestar que considero que el presente proyecto es de carácter general y no implica un conflicto de interés de carácter particular.

En todo caso, el congresista que así lo considere, puede manifestar las razones por las cuales pueda encontrarse incurso en un conflicto de interés.

VI. PROPOSICIÓN

Considerando los argumentos expuestos y en cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 5 de 1992, presentamos **ponencia NEGATIVA** y, en consecuencia, solicitamos a los miembros de la **Comisión Primera del Senado de la República ARCHIVAR** el Proyecto de Ley No. 288 de 2023 Senado “Por la cual se establecen mecanismos de sujeción a la justicia ordinaria, garantías de no repetición y desmantelamiento de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto y se dictan otras disposiciones”.

Cordialmente,



DAVID LUNA SÁNCHEZ
Senador de la República

CONCEPTOS JURÍDICOS

CONCEPTO JURÍDICO DE LA ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE CAPITAL PRIVADO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 293 DE 2023 SENADO

por medio del cual se establece el Sistema de Protección Social Integral para la Vejez.

Bogotá D.C., 15 de mayo de 2023

Honorables Senadores de la República
Comisión Séptima del Senado
Bogotá.

Asunto: Proyecto de Ley No. 293 de 2023 – Por medio del cual se establece el Sistema de Protección Social Integral para la Vejez.

Honorables Senadores de la República,

Reciban un cordial saludo por parte de la Asociación Colombiana de Capital Privado ColCapital. Por medio del presente documento y de la manera más atenta, nos permitimos presentar el análisis de la industria de capital privado y capital emprendedor a la propuesta de reforma pensional con el fin de que sea tenido en cuenta en el análisis y en la construcción de un texto que brinde las mejores condiciones y oportunidades para todos los colombianos.

En primer lugar celebramos que el proyecto de reforma pensional radicado en el congreso de la república el pasado 22 de marzo y que actualmente adelanta su debate en la comisión séptima del senado, este orientado a reducir los subsidios a las pensiones altas y que tenga como objetivo “garantizar el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte mediante el reconocimiento de los derechos (..) a través de un sistema de pilares, fundamentado en los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia” con base en los mandatos fundamentales de la constitución política.

Así mismo, celebramos la inclusión de criterios como la igualdad y la solidaridad en este tipo de reformas, las cuales sin duda avanzan en el camino adecuado hacia la protección de las poblaciones vulnerables y la inclusión social.

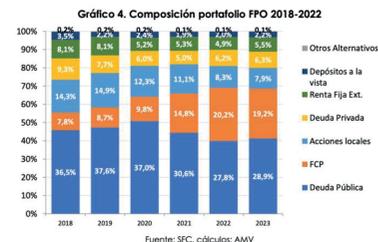
Ahora bien, es importante tener en cuenta que si bien el objetivo de la reforma es generar el acceso de los colombianos a una pensión digna, una reforma al sistema, especialmente en los términos propuestos no solamente tiene impacto en los derechos de las personas a recibir las prestaciones, sino que también impacta en el desarrollo empresarial, económico y social de todos los colombianos. Lo anterior, debido a que los recursos de los trabajadores son administrados por diferentes actores del sistema, tales como Administradoras de Fondos de Pensiones (en adelante AFP), entidades aseguradoras, fondo público y otros fondos de naturaleza privada, con regímenes de inversión y administración diferentes que contribuyen al desarrollo de otros actores de la economía en la cual se incluye sin lugar a dudas la inversión social.

Así las cosas, en el presente documento se expondrá el impacto que puede generar la aprobación de la reforma pensional en los términos propuestos, especialmente para la industria de capital privado en el país y por ende para varios sectores productivos que movilizan la economía colombiana.

• **Inversión en Fondos de Capital Privado**

En primer lugar, es importante tener en cuenta que debido al régimen de inversión establecido en el decreto 1393 de 2020 y la ley 2112 de 2021, actualmente las AFP son los inversionistas institucionales con mayor diversificación de su portafolio, lo que les permite hacer inversiones en diferentes tipos de activos como lo son la inversión en Fondos de Capital Privado (FCP), deuda pública y en acciones que se negocien a través del mercado de valores colombiano.

A continuación se presenta una gráfica de la AMV¹, en la cual se ilustra la distribución del portafolio de las AFP durante los años 2018- 2022 demostrando su impacto en todos los sectores económicos.



Como se puede observar en la gráfica, en el año 2022 el 20.2% del portafolio de las AFP fue invertido en FCP, y en lo corrido del 2023 esta cifra corresponde al 19.2%. Esto, representa un motor importante a la economía colombiana si se tiene en cuenta que los fondos de capital privado son fondos de inversión colectiva cerrados que deben destinar al menos las dos terceras partes de los aportes de sus inversionistas a la adquisición de activos o derechos diferentes valores, lo que significa que sus inversiones están destinadas a fomentar el crecimiento de pequeñas y medianas empresas en los diferentes sectores económicos.

¹ Impactos de la reforma pensional en el mercado de capitales. Análisis AMV No. 3, 27 de marzo de 2023.

Así, a través de la inversión en Fondos de Capital Privado se fortalecen sectores como (i) el sector inmobiliario que representa un 35% de toda la industria; (ii) el sector de capital emprendedor, que representa un 28% de la industria en donde se encuentran las empresas emergentes y que cada día esta creciendo más; (iii) el sector de crecimiento que representa un 17% de la industria con una importancia exponencial en el desarrollo de empresas emergentes; (iv) el sector de infraestructura, con el 9% de la industria, a través de la cual se logran desarrollar proyectos a largo plazo que impactan directamente en la calidad de vida de todos los colombianos; y por último (v) la inversión de impacto que representa un 9% de toda la industria en la cual se concentran inversiones en activos enfocados al crecimiento social de la población, mitigando riesgos como el cambio climático y apoyando la diversidad de género entre otros.

Ahora bien, teniendo en cuenta que los Fondos de Capital Privado reciben aproximadamente el 40% de sus recursos de los fondos de pensiones, la limitación en los recursos administrados por este tipo de inversionistas institucionales, y la ausencia en el nuevo proyecto de un régimen de inversión claro para administrar los recursos provenientes de las cotizaciones afectaría una industria que, según cifras de ColCapital a diciembre de 2022, ha impactado a empresas y proyectos con operaciones en el país en 28 de los 32 departamentos de Colombia, por medio de USD 14.085 millones en inversiones en diferentes sectores, con un aproximado de USD 19.325 millones disponibles para nuevas inversiones en activos en el país.

La industria de capital privado y capital emprendedor no sólo ha generado un impacto como motor de desarrollo económico, sino también un impacto social relevante para Colombia. Se estima que el número de empleos representados en los activos de los portafolios de los fondos o vehículos de inversión asciende a una cifra de más de 264.000 empleos directos. Además de ser generadores de nuevos empleos, promueven la adopción de buenas prácticas en temas ambientales, sociales y de gobierno corporativo, potencian la gestión y modelos de negocio de las compañías, entre otras.

Ahora bien, como se mencionó la industria de capital privado es tan diversa, que no solamente impacta pequeñas y medianas empresas del sector productivo, sino que también aporta al desarrollo y a la financiación de proyectos de gran impacto social a largo plazo como lo son los proyectos de infraestructura, lo cual además permite que el gobierno pueda financiar sus programas y proyectos a largo plazo e invertir en mejorar las condiciones de vida de las poblaciones vulnerables.

La AMV en su artículo "Impacto de la reforma pensional en el mercado de capitales, análisis AMV No. 3. 27 de marzo de 2023" establece lo siguiente:

"De acuerdo con datos de Asofondos (2020), entre 2012 y 2020 la inversión de recursos de fondos de pensiones obligatorias en proyectos de infraestructura se duplicó. En efecto, de acuerdo con el gremio para 2012 estas inversiones ascendían a 12 billones de pesos, y para 2020 la inversión alcanzó los 24 billones de pesos. Dichas inversiones se realizaron a través de fondos de capital privado, de acciones y de títulos emitidos para el desarrollo de este tipo de proyectos" (subraya fuera de texto)

Según el informe final de la Misión del Mercado de Capitales 2019 "Los inversionistas de los FCP se encuentran altamente concentrados en los fondos de pensiones y cesantías, las cuales representan cerca del 41.5% del total. Del monto total del capital levantado por los FCP, las AFP participan en el 64% de los recursos que se invierten en infraestructura y el 51% de los fondos cuyo objetivo de inversión se dirige a adquisiciones/crecimiento con 51%."

En este sentido, tal y como se ha indicado a lo largo de este texto, el esquema propuesto en la reforma pensional trae como consecuencia que las empresas y los proyectos productivos tengan menos acceso a financiación lo que podría generar una reducción en determinados sectores productivos y por lo tanto disminuir el crecimiento económico y aumentar el desempleo.

• **Ahorro individual**

Por otro lado, consideramos que el esquema propuesto en el proyecto desincentiva el ahorro individual. Esto teniendo en cuenta que más del 90% de la población colombiana no supera el umbral de un índice base cotización de 3 smmlv, por lo que sus recursos obligatoriamente deberán irse al pilar contributivo en el componente de prima media que, como ya se mencionó, corresponde a un fondo único sin un régimen de inversión o diversificación de su portafolio claro, disminuyendo así el universo de los recursos que pueden ser administrados en cuentas individuales a través de AFPs o las demás sociedades de servicios financieros autorizadas por el Gobierno Nacional.

Al respecto, la AMV establece en su informe "Impacto de la reforma pensional en el mercado de capitales, análisis AMV No. 3. 27 de marzo de 2023" lo siguiente:

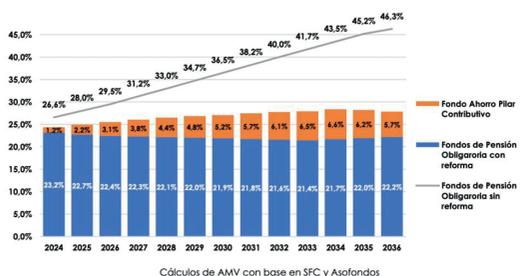
"Según estimaciones de AMV, bajo el proyecto de reforma el 83% de los aportes nuevos de los actuales afiliados al RAIS irían a financiar el RPM, mientras el 26% de los aportes de los actuales afiliados al RPM pasarían al RAIS (personas que ganan más de 3 SMMLV). De esta manera, en neto los aportes al RAIS caerían 67% en términos anuales, lo que impactaría de forma inmediata en la tasa de ahorro nacional.

Teniendo que los análisis las cifras demográficas a nivel mundial evidencian que se presenta un acelerado envejecimiento de la población, los aportes de la población laboralmente activa son insuficientes para cubrir los ingresos pensionales de las personas que ya tienen la calidad de pensionados. Así, para garantizar dicho ingreso el gobierno debe: i) asumir un gasto fiscal elevado, lo que implica que no puede destinar recursos para cubrir otras necesidades de la población como educación o salud; ii) reducir los ingresos pensionales de las nuevas personas que adquieren la condición de pensionados, lo que disminuye la capacidad adquisitiva de la población; o iii) incrementar aceleradamente la edad de pensión(...)

(...) es importante resaltar que la reforma pensional que se está discutiendo puede tener un efecto importante en la estabilidad macroeconómica colombiana. Lo anterior, ya que el ahorro nacional podría conllevar a que el país se vea en la necesidad de aumentar fuertemente su dependencia de flujos externos para financiar la inversión nacional, se incremente el déficit de cuenta corriente y que la economía colombiana sea cada vez más vulnerable a choques externos, tales como subidas de tasas de interés por parte de países desarrollados"

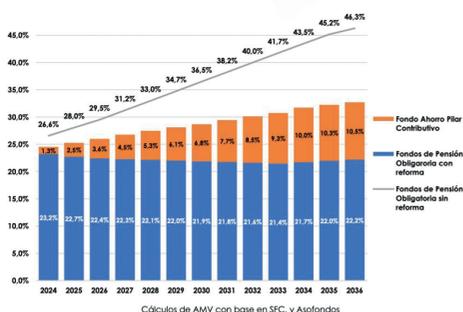
A continuación se presenta el ahorro proyectado con y sin reforma y con y sin el cubrimiento del excedente hasta el 2036 según la AMV²

Gráfico 16. Comparativo del ahorro pensional sobre porcentaje del PIB, con y sin reforma en caso cubrir excedente.



² Impacto de la reforma pensional en el mercado de capitales, análisis AMV No. 3. 27 de marzo de 2023.

Gráfico 17. Comparativo del ahorro pensional sobre porcentaje del PIB, con y sin reforma en caso de no cubrir excedente.



Así las cosas, se observa como, con el texto propuesto es evidente que el ahorro pensional disminuye generando un impacto en todos los sectores económicos del país disminuyendo la posibilidad de crecimiento económico y por ende limitando las oportunidades de desarrollar una vida digna.

• **Comentarios adicionales**

Si bien se destacan los aspectos positivos del proyecto de reforma, es importante analizar el texto propuesto bajo una óptica integral, con el fin de lograr un sistema sostenible, que perdure en el tiempo, que no aumente el gasto fiscal sino que por el contrario lo reduzca, y que permita garantizar los derechos de todos los colombianos, no solamente a tener una pensión digna, sino también a tener acceso a oportunidades laborales y al crecimiento de sus ahorros.

Para lograr lo anterior, adicional a los comentarios generales ya presentados solicitamos considerar las siguientes propuestas:

En primer lugar, sugerimos incluir en el texto disposiciones que establezcan que la administración de los recursos derivados de los aportes a pensiones, debe estar en cabeza de una o varias entidades con dedicación exclusiva a estas funciones, con experiencia y conocimiento suficiente en el tema, cuyo régimen de inversión le permita, a través de un análisis riguroso de los riesgos, invertir en diferentes proyectos productivos en Colombia, esto tal y como están hoy las disposiciones de la ley 2112 de 2021.

Adicionalmente, sugerimos que en el texto se incluyan disposiciones rígidas de gobierno corporativo y que los recursos administrados deban ser utilizados estrictamente bajo los parámetros claros del régimen de inversión, el cual reiteramos deberá obedecer a un análisis de riesgos riguroso.

Por último, consideramos importante tener en cuenta la reducción del umbral de los 3 smmlv para el régimen de prima media, lo anterior debido a la importancia de fomentar la sana competencia entre diferentes entidades que administran los recursos, lo cual no solamente genera eficiencias en el mercado, sino que también permite un control directo por parte de los afiliados a poder escoger la entidad que pueda administrar sus recursos.

De antemano agradecemos el espacio y la atención prestada a estas observaciones, y nos ponemos a disposición en lo que sea necesario para ampliar o aclarar la información suministrada con el fin de que se pueda generar un texto que proteja los derechos de todos los colombianos a tener prestaciones sociales a través de un sistema justo y equitativo con todos los sectores, y sostenible en el tiempo.

Cordialmente,



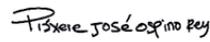
Paola Andrea García Barreneche
Directora Ejecutiva
ColCapital
www.colcapital.org

Comisión Séptima Constitucional Permanente
LA COMISION SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA. - Bogotá D.C., a los Dieciséis (16) días del mes de mayo del año dos mil veintidós (2023) - En la presente fecha se autoriza la publicación en Gaceta del Congreso de la República, las siguientes: consideraciones.

CONCEPTO: DIRECTORA EJECUTIVA DE COLCAPITAL
REFRENDADO POR: PAOLA ANDREA GARCIA BARRENECHE.
NÚMERO DEL PROYECTO DE LEY: PROYECTO DE LEY No. 293/2023.
TÍTULO DEL PROYECTO: "POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECE EL SISTEMA DE PROTECCIÓN SOCIAL INTEGRAL PARA LA VEJEZ".
NÚMERO DE FOLIOS: 7
RECIBIDO EL DÍA: 16 DE MAYO DE 2023
HORA: 9:04 A.M

Lo anterior, en cumplimiento de lo ordenado en el inciso 5º del artículo 2º de la Ley 1431 de 2011.

El Secretario,



PRAXERE JOSÉ OSPINO REY
Secretario General Comisión Séptima
H. Senado de la República.

CONTENIDO

Gaceta número 484 - Martes, 16 de mayo de 2023

SENADO DE LA REPÚBLICA

PONENCIAS

Págs.

Informe de ponencia negativa de archivo para primer debate al Proyecto de ley número 288 de 2023 Senado, por la cual se establecen mecanismos de sujeción a la justicia ordinaria, garantías de no repetición y desmantelamiento de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto y se dictan otras disposiciones. 1

CONCEPTOS JURÍDICOS

Concepto jurídico de la Asociación Colombiana de Capital Privado AL Proyecto de ley número 293 de 2023 Senado, por medio del cual se establece el Sistema de Protección Social Integral para la Vejez. 4