



Bogotá D.C., septiembre de 2022

Doctor
AGMETH JOSÉ SCAF TIGERINO
Presidente Comisión Séptima Constitucional
Cámara de Representantes

ASUNTO: Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley No. 472 de 2022 Cámara - 076 de 2021 Senado.

Respetado presidente,

En cumplimiento al encargo que nos hiciera la Mesa Directiva de la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes, y en desarrollo de lo dispuesto en los artículos 150, 153 y 156 de la Ley 5 de 1992, nos permitimos rendir informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley 472 de 2022 Cámara – 076 de 2021 Senado **“POR MEDIO DE LA CUAL SE OTORGA CUOTA DE SOSTENIMIENTO CON CARGO A LA PENSIÓN DEL CONYUGÉ CULPABLE EN EL DIVORCIO, A FAVOR DEL INOCENTE”**.

La presente ponencia se desarrollará de la siguiente manera:

- I. Trámite de la Iniciativa
- II. Antecedentes del Proyecto de Ley
- III. Objeto y Contenido del Proyecto de Ley
- IV. Fundamentos Constitucionales y Legales
- V. Derecho Comparado
- VI. Consideraciones del Coordinador Ponente
- VII. Causales de impedimento
- VIII. Proposición

Cordialmente,

JUAN FELIPE CORZO ÁLVAREZ
Representante a la Cámara
Coordinador Ponente

LEIDER ALEXANDRA VÁSQUEZ OCHOA
Representante a la Cámara
Ponente



I. TRÁMITE DE LA INICIATIVA

El proyecto de ley fue radicado en la Secretaría General de Senado el 27 de julio de 2021 por los congresistas: MILLA PATRICIA ROMERO SOTO, RUBY HELENA CHAGÜI SPATH, HONORIO MIGUEL HENRÍQUEZ PINEDO, AMANDA ROCIO GONZALEZ RODRIGUEZ, JAVIER MAURICIO DELGADO MARTÍNEZ, PAOLA ANDREA HOLGUÍN MORENO, FABIAN GERARDO CASTILLO SUAREZ, y los honorables representantes a la Cámara JOHN JAIRO BERMÚDEZ GARCÉS, JUAN ESPINAL, ENRIQUE CABRALES BAQUERO y publicado en la gaceta 904 de 2021.

Esta iniciativa fue discutida y aprobada en la comisión séptima constitucional permanente del Honorable Senado de la República, en sesión ordinaria mixta (presencial y virtual) el miércoles 03 de noviembre de 2021, tal como consta en el acta N° 26, de la legislatura 2021-2022. El 10 de mayo de 2022 la plenaria del Senado de la República debatió y aprobó de manera unánime el presente proyecto de ley.

Mediante oficio CSCP 3.7 – 685-22 fui designado para rendir informe de ponencia en primer debate en la Comisión Séptima constitucional de la Cámara de Representantes

II. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY

El proyecto de ley en estudio fue presentado en una primera oportunidad el día 19 de marzo de 2019 en la Secretaría General del Senado y publicado en la gaceta 150 de 2019, en dicha oportunidad se sumaron a la autoría del proyecto del senador ÁLVARO URIBE VÉLEZ los Representantes a la Cámara: ERNESTO MACIAS TOVAR, PAOLA HOLGUIN MORENO, AMANDA ROCÍO GONZALEZ RODRIGUEZ, NICOLAS PEREZ VASQUEZ, MARÍA FERNANDA CABAL MOLINA, CARLOS FELIPE MEJÍA, MARÍA DEL ROSARIO GUERRA DE LA ESPRIELLA, CIRO RAMIREZ CORTES, SANTIAGO VALENCIA PINEDO, CARLOS MEISEL VERGARA, GABRIEL JAIME VELASCO OCAMPO, JHON HAROLD SUAREZ VARGAS, RUBY HELENA CHAGÜI, ALEJANDRO CORRALES ESCOBAR, JONATAN TAMAYO PÉREZ, JAIME USCATEGUI, ENRIQUE CABRALES BAQUERO, CESAR EUGENIO MARTINEZ RESTREPO, JUAN FERNANDO ESPINAL RAMIREZ, JUAN DAVID VELEZ TRUJILLO, JUAN MANUEL DAZA IGUARAN, RICARDO ALFONSO FERRO LOZANO.

Posteriormente, se repartió a la Comisión Séptima del Senado el 26 de marzo de 2019, en donde fue designado el senador ALVARO URIBE VELEZ como ponente único, quien radicó ponencia para primer debate. Este informe fue aceptado y puesto a consideración de los Honorables Senadores de la Comisión Séptima, y se recibieron conceptos del Ministerio del Trabajo, Fasecolda, Asofondos y Colpensiones, entre otros.

El día 14 de mayo de 2019, se le dio primer debate a la iniciativa que en su texto original constaba de 6 artículos, la mayoría de Senadores de la Comisión avalaron la iniciativa y la



creación de una subcomisión para mejorar el articulado, resolver algunas inquietudes que surgieron en el debate y enriquecer jurídicamente la iniciativa de gran impacto social.

Para ese entonces fueron designados como miembros de la Subcomisión al proyecto de ley 240 de 2019, los Senadores: JESUS ALBERTO CASTILLA SALAZAR, CARLOS FERNANDO MOTOA SOLARTE, VICTORIA SANDINO SIMANCA HERRERA, EDUARDO ENRIQUE PULGAR DAZA Y ÁLVARO URIBE VÉLEZ (COORDINADOR). Quienes, a través de las integrantes de sus Unidades de Trabajo Legislativo, analizaron cada una de las inquietudes.

Posteriormente, los Senadores miembros de la subcomisión, dieron su visto bueno a las sugerencias presentadas al articulado de la iniciativa y realizaron las modificaciones al articulado presentado en la ponencia para primer debate de donde surgió el texto que se presenta para discusión y aprobación en esta ponencia con algunas modificaciones que surgieron del debate en la Plenaria del Senado de la República.

III. OBJETO Y JUSTIFICACIÓN DEL PROYECTO

La presente iniciativa, tiene por objeto la protección del cónyuge inocente y/o compañero(a) permanente que, por diferentes razones, no tuvo la oportunidad de ingresar formalmente en el mercado laboral, razón por la cual nunca realizó aportes al Sistema de Seguridad Social en pensiones, o los que en su momento pudo haber realizado, no fueron suficientes para acceder al beneficio de la pensión de vejez.

De acuerdo con los datos suministrados por la Cuenta Satélite de Economía del Cuidado, administrada por el DANE, las mujeres dedican – en promedio – 31 horas a la semana, al trabajo doméstico y de cuidado no remunerado (2,3 veces el número de horas que dedican los hombres). Esta cifra resulta alarmante puesto que representa 6,2 horas diarias de días hábiles, lo que pone a la mujer en una clara desventaja en el campo laboral. Adicionalmente, según el DANE, el 88,5% de las mujeres participan en este tipo de labores, sin desconocer que los hombres también realizan estas funciones, 58,4 % de hombres participan en labores domésticas, y de igual manera, si cumplen los requisitos, pueden ser beneficiarios de la presente iniciativa legislativa.

Según la Superintendencia de Notariado y Registro en los años 2017, 2018 y 2019 se ha mantenido un promedio de cerca del 40% de disoluciones frente al número de parejas que constituyen sociedad. Por ejemplo, en los primeros seis meses de 2017 se separaron 10.841 parejas mientras que en el 2018 lo hicieron 10.666, es decir un 2% menos.

Con este Proyecto de Ley se busca la protección y generación de oportunidades para las mujeres, quienes serían en su mayoría las beneficiadas de esta iniciativa, sin excluir de manera alguna a los hombres que cumplan los requisitos aquí establecidos; garantizar la subsistencia del cónyuge hombre o mujer, compañero o compañera permanente que se ha dedicado por más de 20 años al cuidado del hogar, labores domésticas o cuidado de los



hijos, y por ello no realizó aportes al sistema de seguridad social en pensiones, ni como dependiente ni independiente, y por ello no le es posible acceder a una pensión de vejez.

En la ley 1413 de 2010, por medio de la cual se regula la inclusión de la economía del cuidado en el sistema de cuentas nacionales para poder medir la contribución de la mujer al desarrollo económico y social del país y como herramienta fundamental para la definición e implementación de políticas públicas, se había enunciado la importancia de atribuir un valor cuantificable a las labores del hogar que a lo largo de la historia han sido asignadas o asumidas por las mujeres, pero que hoy en atención y reconocimiento de las nuevas masculinidades, deben ser reconocidas en atención al principio de igualdad tanto a las mujeres y a los hombres.

En dicha ley se define la economía del cuidado y trabajo de hogar no remunerado de la siguiente manera: “Economía del Cuidado: Hace referencia al trabajo no remunerado que se realiza en el hogar, relacionado con mantenimiento de la vivienda, los cuidados a otras personas del hogar o la comunidad y el mantenimiento de la fuerza de trabajo remunerado.

Esta categoría de trabajo es de fundamental importancia económica en una sociedad. Trabajo de Hogar no Remunerado: Servicios domésticos, personales y de cuidados generados y consumidos dentro del propio hogar por las que no se percibe retribución económica directa.”¹

De ahí la importancia que en el presente proyecto de ley las labores del hogar sean valoradas dentro del vínculo del matrimonio o del ánimo de constituir una familia, como el caso de la unión marital de hecho, para evitar que después de años de entrega de la mujer o el hombre al hogar, y al momento de un divorcio cuya culpabilidad no se le endilgue a éste, pueda garantizarse su subsistencia, siempre y cuando el cónyuge que ha dado lugar al divorcio, goce del beneficio de la pensión de vejez. Se trata pues de una ponderación de derechos, el derecho de subsistencia del cónyuge o compañero permanente que se dedicó al hogar por 20 años o más, quien después de un divorcio o disolución de la sociedad marital, quedará desprotegido y dicha ruptura le acarrearán perjuicios económicos afectando de tal manera su subsistencia y derecho fundamental al mínimo vital; frente al derecho a la pensión de vejez del cónyuge que si realizó aportes al sistema de seguridad social en pensiones y gracias a ello, pudo obtener una pensión de vejez o invalidez. Ambas personas tienen a la luz del derecho fundamental de igualdad, la posibilidad de manera equitativa de acceder a una remuneración por sus años de entrega al hogar y al campo laboral, y no por el hecho de que la pensión que se vaya a distribuir sea de un salario mínimo, se le debe sesgar o coartar ese derecho a la trabajadora o trabajador del hogar. Se debe entonces dar aplicación de manera analógica a la forma de repartición de la pensión de sobrevivientes cuando existen varios hijos, o convivencia simultánea entre compañera y cónyuge.

La Jurisprudencia de manera reiterada ha dividido la pensión, sin importar el monto, en el número de beneficiarios existentes. Tales argumentos entonces deben ser recogidos en la presente iniciativa y concederle una remuneración a la persona que se dedicó por más de



20 años al hogar y después de dicho tiempo se ve sometido(a) a una ruptura, dejando su subsistencia sin ninguna clase de garantía, soporte o fundamento.

IV. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES

El artículo 154 del Código Civil, modificado por la ley 25 de 1992 artículo 6, consagra como causales para invocar el divorcio las siguientes:

1. Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges.
2. El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres.
3. Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra.
4. La embriaguez habitual de uno de los cónyuges. 1 Ley 1413 de 2010 Artículo 2.
5. El uso habitual de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo prescripción médica.
6. Toda enfermedad o anormalidad grave e incurable, física o síquica, de uno de los cónyuges, que ponga en peligro la salud mental o física del otro cónyuge e imposibilite la comunidad matrimonial.
7. Toda conducta de uno de los cónyuges tendientes a corromper o pervertir al otro, a un descendiente, o a personas que estén a su cuidado y convivan bajo el mismo techo.
8. La separación de cuerpos, judicial o, de hecho, que haya perdurado por más de dos años.
9. El consentimiento de ambos cónyuges manifestado ante juez competente y reconocido por éste mediante sentencia.

Allí se diferencian unas causales objetivas y otras subjetivas, estas últimas las que interesan para los efectos del presente proyecto de ley. Las causales objetivas son las enlistadas en los numerales 6, 8 y 9 y las subjetivas las que están en los numerales 1, 2, 3, 4, 5 y 7.

Respecto de la diferenciación de estas causales de divorcio en objetivas y subjetivas, la Corte Constitucional se pronunció en Sentencia C-985 de 2010 en los siguientes términos: “Las causales del divorcio han sido clasificadas por la jurisprudencia y la doctrina en objetivas y subjetivas: Las causales objetivas se relacionan con la ruptura de los lazos afectivos que motivan el matrimonio, lo que conduce al divorcio “(...) como mejor remedio para las situaciones vividas”. Por ello al divorcio que surge de esta causal suele denominársele “divorcio remedio”.

Las causales pueden ser invocadas en cualquier tiempo por cualquiera de los cónyuges, y el juez que conoce de la demanda no requiere valorar la conducta alegada; debe respetar



el deseo de uno o los dos cónyuges de disolver el vínculo matrimonial. A este grupo pertenecen las causales de los numerales 6, 8 y 9 *ibidem*.

Por otra parte, las causales subjetivas se relacionan con el incumplimiento de los deberes conyugales y por ello pueden ser invocadas solamente por el cónyuge inocente dentro del término de caducidad previsto por el artículo 156 del Código Civil –modificado por el artículo 10 de la Ley 25 de 1992, con el fin de obtener el divorcio a modo de censura; por estas razones el divorcio al que dan lugar estas causales se denomina “divorcio sanción”. La ocurrencia de estas causales debe ser demostrada ante la jurisdicción y el cónyuge en contra de quien se invocan puede ejercer su derecho de defensa y demostrar que los hechos alegados no ocurrieron o que no fue el gestor de la conducta. Además de la disolución del vínculo marital, otras de las consecuencias de este tipo de divorcio son la posibilidad (i) de que el juez imponga al cónyuge culpable la obligación de pagar alimentos al cónyuge inocente –artículo 411-4 del Código Civil; y (ii) de que el cónyuge inocente revoque las donaciones que con ocasión del matrimonio haya hecho al cónyuge culpable – artículo 162 del Código Civil. Pertenecen a esta categoría las causales descritas en los numerales 1, 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo citado.”

Así las cosas y de conformidad con lo preceptuado en el artículo 160 del Código Civil, una vez ejecutoriada la sentencia que decreta el divorcio, queda disuelto el vínculo en el matrimonio civil y cesan los efectos civiles del matrimonio religioso, así mismo, se disuelve la sociedad conyugal, y si bien subsisten los deberes y derechos de las partes respecto de los hijos comunes, no sucede lo mismo con los deberes alimentarios de los cónyuges entre sí, toda vez que estos quedan al arbitrio del Juez que decretó el divorcio y solo proceden si son solicitados por el cónyuge inocente y debidamente probada o justificada su necesidad, de ahí la importancia de la presente propuesta legislativa, toda vez que la mesada pensional de unos de los cónyuges no ingresa a la sociedad conyugal como lo expondremos más adelante, y porque a pesar de los esfuerzos o aportes invisibles del cónyuge, compañero o compañera permanente que se abnegó al hogar y cuidado de los hijos y resulta inocente dentro de un proceso judicial de divorcio, no tiene participación alguna en dicha mesada pensional, habiendo aportado de manera indirecta en las cotizaciones que realizó el cónyuge culpable, por cuanto no tuvo que realizar labores en el hogar o dedicarse exclusivamente al cuidado de los hijos, entre otras, para poder dedicarse de lleno al mercado laboral y por ende realizar aportes y cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, para garantizar su subsistencia en la vejez. Misma suerte con la que el cónyuge inocente no puede contar, por no haber podido realizar aportes al sistema de seguridad social en pensiones.



De otro lado, las normas sobre la liquidación de la sociedad conyugal que se encuentran en el artículo 1781 del Código Civil, según el cual, conforman el haber de la sociedad conyugal, los siguientes bienes:

“1.) De los salarios y emolumentos de todo género de empleos y oficios devengados durante el matrimonio.

2.) De todos los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucros de cualquiera naturaleza que provengan, sea de los bienes sociales, sea de los bienes propios de cada uno de los cónyuges y que se devenguen durante el matrimonio.

3.) Del dinero que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio, o durante él adquiriere, obligándose la sociedad a la restitución de igual suma.

4.) De las cosas fungibles y especies muebles que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio, o durante él adquiriere <sic>; quedando obligada la Sociedad a restituir su valor según el que tuvieron al tiempo del aporte o de la adquisición.

Pero podrán los cónyuges eximir de la comunión cualquiera parte de sus especies muebles, designándolas en las capitulaciones, o en una lista firmada por ambos y por tres testigos domiciliados en el territorio.

5.) De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso.

6.) De los bienes raíces que la mujer aporta al matrimonio, apreciados para que la sociedad le restituya su valor en dinero.”

De ahí que, al no encontrarse la pensión de uno de los cónyuges incluida dentro del haber de la sociedad conyugal, o dentro de la sociedad marital de hecho, el cónyuge que no percibe pensión por no haber realizado los aportes al Sistema de Seguridad Social en

Pensiones, no podrá acceder a una pensión, ni siquiera a suma alguna de dinero sobre la mesada pensional del otro cónyuge en caso de un eventual divorcio. A pesar de que su aporte a la sociedad conyugal, consistente en el cuidado de los hijos o las labores del hogar permitió los aportes del otro cónyuge o compañero o compañera permanente al sistema de pensiones, al encargarse de los asuntos del hogar permitiendo que la otra persona trabajara y realizara aportes al sistema.

El objeto de la iniciativa es garantizar el mínimo vital del cónyuge inocente cuando no existiendo bienes a liquidar dentro de la sociedad conyugal, de los que se pueda beneficiar económicamente y de ellos derivar su sustento, exista una pensión en cabeza del otro cónyuge culpable o que diere lugar al divorcio, de conformidad con las causales ya enunciadas con anterioridad contempladas en el artículo 154 del Código Civil. Se pretende entonces, que la mujer o el hombre que, al paso de los años, y luego de haberse dedicado de manera exclusiva al hogar, se vea sometido a un trámite de divorcio, sin que exista algún



tipo de bien social que permita la retribución económica de su sacrificio y entrega durante los años de matrimonio o unión y de esta manera se pueda ver afectado su mínimo vital.

La iniciativa legislativa, no tiene norma similar o semejante en el ordenamiento jurídico colombiano. Se basa en las normas del Código Civil respecto de las causales de divorcio, contempladas y ya transcritas del Artículo 154 del Código Civil, así mismo de las normas del mismo código que regula lo concerniente a la liquidación de la sociedad conyugal, artículo 1781 de la misma norma.

En la convención americana de derechos humanos, ratificada por Colombia mediante ley 16 de 1972, se estipula:

Artículo 17. Protección a la Familia

- 1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.*
- 2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.*
- 3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.*
- 4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.*
- 5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.*

Llamando la atención del numeral 4 el cual es base fundamental de esta iniciativa, en tanto que se otorga la obligación a los estados parte, entre ellos Colombia, de legislar para asegurar la igualdad de los derechos de los cónyuges, no solo durante su vida matrimonial sino en caso de disolución de la unión. La iniciativa entonces, promueve este mandato que integra el bloque de constitucionalidad en nuestra jerarquía legislativa y propende por la equivalencia de los beneficios para los cónyuges o compañeros permanentes, luego de la disolución del vínculo.

En el Código Civil se encuentran los ya mencionados artículos 154, 156 y 1781 como ante sala y soporte o punto de partida de la propuesta. Sin dejar de lado el artículo 160 que enuncia los efectos del divorcio:

“ARTICULO 160. EFECTOS DEL DIVORCIO. Artículo modificado por el artículo [11](#) de la Ley 25 de 1992. Ejecutoriada la sentencia que decreta el divorcio, queda disuelto el vínculo en el matrimonio civil y cesan los efectos civiles del matrimonio religioso, así mismo, se disuelve la sociedad conyugal, pero subsisten



los deberes y derechos de las partes respecto de los hijos comunes y, según el caso, los derechos y deberes alimentarios de los cónyuges entre sí.”

En donde nada se dice al respecto, al igual que en el artículo 1781 del mismo código, sobre el derecho que debe tener a la mesada pensional del cónyuge que ha dado lugar al divorcio, el cónyuge que lo invoca, o cónyuge inocente como se le conoce jurisprudencial y doctrinariamente.

Por su parte las normas sobre el otorgamiento de la pensión de vejez ¹ nada dicen respecto de la compatibilidad de la pensión de vejez, se establecen los requisitos, cuales son, cotizar más de 1300 semanas al fondo de pensiones del régimen de prima media con prestación definida, administrado hoy en día por COLPENSIONES y cumplir la edad de 57 años si es mujer y 62 años si es hombre. En el caso del régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS) administrado hoy en día por los fondos privados y de conformidad con lo establecido en el artículo 64 de la ley 100 de 1993², se requiere reunir el capital necesario en la cuenta de ahorro individual que le permita obtener una pensión mensual equivalente al 110% el Salario Mínimo. Pero nada se dice de algún beneficio que pudiese tener el o la cónyuge, compañero (a) permanente, sobre dicha mesada pensional, a pesar de su aporte al hogar a través del cuidado del mismo o de los hijos. Situación esta última que es la que se pretende suplir a través de esta iniciativa legislativa.

Quienes se beneficiarían en mayor proporción de esta iniciativa serían las mujeres, y en tal sentido, el proyecto de ley desarrolla la **CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER “CONVENCION DE BELEM DO PARA” Ratificada por Colombia mediante la LEY 248 DE 1995.**

Que en su artículo 4 sostiene:

*“Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros:
(...)*

¹ Artículo 33 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la ley 797 de 2003.

² REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. Los afiliados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta Ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE. Para el cálculo de dicho monto se tendrá en cuenta el valor del bono pensional, cuando a éste hubiere lugar. Cuando a pesar de cumplir los requisitos para acceder a la pensión en los términos del inciso anterior, el trabajador opte por continuar cotizando, el empleador estará obligado a efectuar las cotizaciones a su cargo, mientras dure la relación laboral, legal o reglamentaria, y hasta la fecha en la cual el trabajador cumpla sesenta (60) años si es mujer y sesenta y dos (62) años de edad si es hombre.



e) *el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia;*

f) *El derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley”*

Estos últimos literales se desarrollan en el presente proyecto de ley, por cuanto, a través del reconocimiento del incentivo económico que está plasmado en la iniciativa, a favor del cónyuge que no da origen al divorcio se está promoviendo:

- 1) El respeto a la dignidad de la persona que se dedicó al hogar por 20 años o más.
- 2) La igualdad, toda vez que, se le está valorando su aporte al desarrollo económico del hogar y del país, en voces del artículo 1 de la ley 1413 de 2010.

Respecto de los aportes a salud, una vez ordenada la repartición de la pensión del cónyuge culpable por parte del Juez, que fue uno de los aspectos que más se debatió y analizó jurídicamente en la Comisión Séptima del Senado de la República, en la discusión surtida en 2019, se resuelve con la aplicación del artículo 1 de la Ley 1250 de 2008 y la resolución 2388 de 2016 de Ministerio de salud, así como el Concepto Jurídico 201511201241271 de 2015 de esa misma entidad, que clarifica los aportes a salud por debajo del salario mínimo, para aquellas personas que perciben, por división de una pensión equivalente a un salario mínimo, menos de ésta última suma, sin embargo para esta iniciativa se ha modificado la vinculación al régimen de salud del cónyuge, compañero o compañera permanente inocente o beneficiario de esta iniciativa, en el sentido de que subsistirá su vinculación al régimen de salud en las mismas condiciones que tenía antes de la disolución del vínculo matrimonial o de la sociedad marital, de hecho ese aspecto es lo que pretendía clarificar la, en hora buena, proposición del HS CARLOS FERNANDO MOTOA SOLARTE, que fue acogida e integrada al texto que se somete a consideración.

De esta forma, no hay lugar a ninguna clase de confusión respecto de los aportes al sistema, por cuanto siguen siendo causados a la mesada pensional en su totalidad y después de realizadas estas deducciones de ley, se distribuirá según criterio, o del juez, o acuerdo entre los ex cónyuges o ex compañeros.

V. DERECHO COMPARADO

ESPAÑA

En España encontramos el Artículo 97 del Código Civil Español que sostiene:

“El cónyuge al que la separación o el divorcio produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, tendrá derecho a una compensación que podrá consistir en una pensión temporal o por tiempo indefinido, o en una prestación única, según se determine en el convenio regulador o en la sentencia. A falta de acuerdo de los cónyuges, el Juez, en sentencia, determinará su importe.”

Nótese que se sanciona el desequilibrio económico que le puede llegar a causar un divorcio a uno de los cónyuges, y le corresponde al juez determinar el valor de la pensión a cargo del otro cónyuge y en favor del afectado, cuando no exista entre ellos un acuerdo al respecto.

Se define como **pensión compensatoria** y más que una sanción es un derecho que se le otorga al cónyuge que por la ruptura del vínculo civil, enfrenta una crisis de carácter económico.

“Se constituye como un supuesto de resarcimiento de un daño objetivo, el desequilibrio económico, provocado por la separación y el divorcio, sin que pueda considerarse como un mecanismo igualador de economías (jurisprudencia).”

La pensión compensatoria es un mecanismo corrector del perjuicio económico que la separación o el divorcio ocasionan en el nivel de vida de uno de los esposos frente al que conserva el otro y en función del que venía disfrutando constante el matrimonio en el tiempo inmediatamente anterior al cese de la convivencia conyugal.

De conformidad con el artículo 97 del Código Civil, el primer presupuesto para la existencia del derecho a pensión compensatoria es el desequilibrio económico que sufre uno de los cónyuges como consecuencia de la separación o el divorcio, que implica un empeoramiento en su situación económica en relación con la que tenía constante matrimonio.

No habrá derecho a la pensión compensatoria cuando ambos dispongan de bienes propios o ingresos suficientes para continuar con un nivel de vida similar al que venía disfrutando en el matrimonio, aunque exista una notable diferencia entre patrimonios o ingresos; o cuando tienen una capacidad económica equivalente; o, en fin, si el solicitante de la pensión ha alcanzado un nivel de vida superior al que tuvo durante el matrimonio”.

ALEMANIA

Las causales de divorcio en este país europeo, no difieren mucho de las ya existentes en Colombia, cuando la pareja cesa en su convivencia o no tienen ánimo de continuar en ella, o llevan separados más de un año, solicitan ante el Juez la declaratoria del divorcio aportando las pruebas de la finalización de la convivencia. A diferencia de nuestra legislación en el país referido, no se contemplan lo que acá denominamos causales subjetivas del divorcio.

Respecto de los efectos jurídicos del divorcio en esa nación, y en lo que compete al proyecto de ley que nos ocupa, por medio de la cual se otorga un porcentaje de la pensión del cónyuge culpable en el divorcio, a favor del inocente. En Alemania, ante una situación de divorcio, es necesario que uno de los ex cónyuges le suministre una cuota de manutención o pensión al otro, en los siguientes eventos:

- Si uno de los cónyuges no pudo hacer vida laboral, o prestar servicios externos, en atención a la dedicación de tiempo que invierte en el cuidado de un menor.

- Cuando no puede optar a un trabajo debido a su edad al momento del divorcio.
- Cuando uno de los cónyuges, padece de una enfermedad mental o física que lo incapacite laboralmente al momento del divorcio.
- A causa de los estudios que éste cursando algún miembro de la pareja, por no haber podido estudiar, a causa del matrimonio. En este evento, el beneficio económico o cuota de manutención es temporal, durante el tiempo que dure la formación académica necesaria para lograr su propia subsistencia.
- Ante la situación de desempleo que pueda tener una de las partes, y hasta que logre su vinculación laboral.
- Cuando alguno de los cónyuges no genera ingresos suficientes por su profesión u oficio, para cubrir sus gastos necesarios de manutención.

El monto de la suma que debe pagar uno de los cónyuges a favor del otro, que es el sentido del proyecto de ley que nos ocupa en esta ponencia; en Alemania se determina inicialmente de mutuo acuerdo, y solo cuando esto no es posible, el Juez la impone. La cuantificación de la misma se determina en función del nivel de vida que gozaba la pareja dentro del matrimonio, durante su convivencia y con cargo a esta cuota o pensión, dependiendo del origen de los mismos se debe cubrir los gastos del seguro de salud y pensión, si es del caso.

Si el cónyuge que está obligado al pago de esta manutención, no tiene la capacidad económica para ello, o se puede ver afectada en su propia subsistencia, no se le exime del pago, sino que se ajusta el monto de la pensión de manera razonable teniendo en cuenta las necesidades y capacidad económica de ambas partes.

Nótese que no se deja sin ingresos a ninguno de los cónyuges, sino que se distribuye de manera equitativa los ingresos de uno de ellos, valorando como lo pretende la iniciativa, el aporte al hogar que hizo durante más de 20 años uno de los cónyuges o miembro de la unión marital de hecho.

VI. CONSIDERACIONES Y POSIBLES BENEFICIOS DEL PROYECTO

- ✓ La iniciativa no hace relación a una nueva pensión, por cuanto no hay contribución del Estado, sino del cónyuge culpable o que haya incidido en el divorcio.
- ✓ El trabajo del cuidado debe ser valorado, por tanto, la iniciativa legislativa propuesta responde a este clamor, aunque no se logra satisfacer la totalidad de la remuneración que merece este factor, es apenas un comienzo.
- ✓ En España hay una figura jurídica similar pero no se trata de una sanción sino de una compensación.
- ✓ Se debe atender dentro de la iniciativa los principios de universalidad y progresividad.



- ✓ Es necesario hacer una ponderación de derechos, y en el proyecto de ley, se pretende darle un trato equitativo a las personas que se dedicaron al hogar por más de 20 años.
- ✓ Con la iniciativa, las personas y la rama judicial, se economizarían dos procesos judiciales, el de fijación de cuota alimentaria y el ejecutivo de alimentos, que según COLPENSIONES asciende a 5170 procesos al 2018.
- ✓ Se deben tener en cuenta los dos años de convivencia que se exigen en la unión marital de hecho, situación que ya está incluida dentro de la iniciativa en el artículo de los requisitos, por cuanto el proyecto de ley establece una exigencia de 20 años de convivencia como mínimo.
- ✓ Se debe extender el beneficio al divorcio por mutuo acuerdo, es decir, que en el evento de que el divorcio se tramite bajo la causal de mutuo acuerdo, se pueda disponer con fundamento en la libre autonomía de la voluntad de las partes, por el titular del derecho a la pensión que se aplique el beneficio de este proyecto de ley.
- ✓ Se debe incluir los criterios o elementos que debe valorar el juez para fijar el monto.
- ✓ Se propone agregar un artículo dando facultades al juez para que, en el trámite de todo divorcio, pueda interrogar las partes para adquirir elementos de juicio para fijar el monto, no solo como deber del juez sino como una facultad ultra y extra petita.
- ✓ Se sugiere que no se pierda el derecho al beneficio cuando el cónyuge inocente ha salido beneficiario de una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o devolución de aportes.
- ✓ Si el ingreso de la persona beneficiaria del porcentaje de la pensión del cónyuge culpable no supera la línea de pobreza, se puede hacer concurrente con otros beneficios o auxilios.

- ✓ Si una persona se benefició de la liquidación de la sociedad conyugal, que eso no excluya la posibilidad de participar como beneficiario de este porcentaje de la pensión cuando los bienes adjudicados no le proporcionan un mínimo vital o un ingreso permanente.

Una vez recopiladas las propuestas, sugerencias e inquietudes es necesario resaltar que lo que se busca con el presente proyecto de ley, es contribuir, como un primer paso, a morigerar la pobreza de los colombianos, así entonces se identifican claramente tres objetivos:

- 1) Eliminar pobreza absoluta.
- 2) Disminuir los índices de pobreza.
- 3) Crear equidad distributiva.



VII. CAUSALES DE IMPEDIMIENTO

Con base en el artículo 3º de la Ley 2003 de 2019, según el cual “El autor del proyecto y el ponente presentarán en el cuerpo de la exposición de motivos un acápite que describa las circunstancias o eventos que podrían generar un conflicto de interés para la discusión y votación del proyecto, de acuerdo con el artículo 286. Estos serán criterios guías para que los otros congresistas tomen una decisión en torno a si se encuentran en una causal de impedimento, no obstante, otras causales que el Congresista pueda encontrar”.

A continuación, se pondrán de presente los criterios que la Ley 2003 de 2019 contempla para hacer el análisis frente a los posibles impedimentos que se puedan presentar en razón a un conflicto de interés en el ejercicio de la función congresional, entre ellas la legislativa. “Artículo 1º. El artículo 286 de la Ley 5 de 1992 quedará así:

(...) a) Beneficio particular: aquel que otorga un privilegio o genera ganancias o crea indemnizaciones económicas o elimina obligaciones a favor del congresista de las que no gozan el resto de los ciudadanos. Modifique normas que afecten investigaciones penales, disciplinarias, fiscales o administrativas a las que se encuentre formalmente vinculado.

b) Beneficio actual: aquel que efectivamente se configura en las circunstancias presentes y existentes al momento en el que el congresista participa de la decisión.

c) Beneficio directo: aquel que se produzca de forma específica respecto del congresista, de su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

Para todos los efectos se entiende que no hay conflicto de interés en las siguientes circunstancias:

a) Cuando el congresista participe, discuta, vote un proyecto de ley o de acto legislativo que otorgue beneficios o cargos de carácter general, es decir cuando el interés del congresista coincide o se fusione con los intereses de los electores.

b) Cuando el beneficio podría o no configurarse para el congresista en el futuro.

c) Cuando el congresista participe, discuta o vote artículos de proyectos de ley o acto legislativo de carácter particular, que establezcan sanciones o disminuyan beneficios, en el cual, el congresista tiene un interés particular, actual y directo. El voto negativo no constituirá conflicto de interés cuando mantiene la normatividad vigente.

d) Cuando el congresista participe, discuta o vote artículos de proyectos de ley o acto legislativo de carácter particular, que regula un sector económico en el cual el congresista



tiene un interés particular, actual y directo, siempre y cuando no genere beneficio particular, directo y actual.

e) Cuando el congresista participe, discuta o vote artículos de proyectos de ley o acto legislativo que tratan sobre los sectores económicos de quienes fueron financiadores de su campaña siempre y cuando no genere beneficio particular, directo y actual para el congresista. El congresista deberá hacer saber por escrito que el artículo o proyecto beneficia a financiadores de su campaña. Dicha manifestación no requerirá discusión ni votación.

f) Cuando el congresista participa en la elección de otros servidores públicos mediante el voto secreto. Se exceptúan los casos en que se presenten inhabilidades referidas al parentesco con los candidatos (...). (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De lo anterior, y de manera meramente orientativa, se considera que para la discusión y aprobación de este Proyecto de Ley no existen circunstancias que pudieran dar lugar a un eventual conflicto de interés por parte de los Honorables Representantes, pues es una iniciativa de carácter general, impersonal y abstracta, con lo cual no se materializa una situación concreta que permita enmarcar un beneficio particular, directo ni actual.

En suma, se considera que este proyecto se enmarca en lo dispuesto por el literal a del artículo primero de la Ley 2003 de 2019 sobre las hipótesis de cuando se entiende que no hay conflicto de interés. En todo caso, es pertinente aclarar que los conflictos de interés son personales y corresponde a cada Congresista evaluarlos.

VIII. PROPOSICIÓN

De conformidad con las anteriores consideraciones, solicito a la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes dar primer debate al Proyecto de Ley 472 de 2022 Cámara, 076 de 2021 Senado, - ***“POR MEDIO DE LA CUAL SE OTORGA CUOTA DE SOSTENIMIENTO CON CARGO A LA PENSIÓN DEL CÓNYUGE CULPABLE EN EL DIVORCIO, A FAVOR DEL INOCENTE”*** con el texto propuesto a continuación.

Atentamente,

JUAN FELIPE CORZO ÁLVAREZ
Representante a la Cámara
Coordinador Ponente

LEIDER ALEXANDRA VÁSQUEZ OCHOA
Representante a la Cámara
Ponente



TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE PROYECTO DE LEY 472 DE 2022 CAMARA, 076 DE 2021 SENADO, - “POR MEDIO DE LA CUAL SE OTORGA CUOTA DE SOSTENIMIENTO CON CARGO A LA PENSIÓN DEL CÓNYUGE CULPABLE EN EL DIVORCIO, A FAVOR DEL INOCENTE”.

El Congreso de Colombia

Decreta:

Artículo 1. OBJETO. Garantizar el derecho al mínimo vital y manutención, del cónyuge o compañero (a) permanente que se ha dedicado por 20 años o más al cuidado del hogar, labores domésticas o cuidado de los hijos, y por ello no realizó aportes al sistema de seguridad social en pensiones, ni como dependiente ni como independiente.

ARTÍCULO 2. CUOTA DE SOSTENIMIENTO CON CARGO A LA PENSIÓN DEL CÓNYUGE CULPABLE EN EL DIVORCIO, A FAVOR DEL INOCENTE. El o la cónyuge o compañero (a) permanente que haya incidido o generado causal de divorcio y que sea declarado judicialmente culpable, dentro del trámite de divorcio o declaración y disolución de la unión marital de hecho y perciba una pensión de vejez o invalidez o asignación de retiro a cargo del régimen solidario de prima media con prestación definida, o del régimen de ahorro individual con solidaridad, o de alguna de las cajas de retiro de las fuerzas armadas, deberá reconocer al cónyuge inocente o compañero (a) permanente, que no haya incidido en la causal de divorcio o disolución de la sociedad marital de hecho, una suma equivalente hasta del 50% de su mesada pensional por vejez o invalidez o asignación de retiro; fijada por el juez competente, a petición de parte o de manera oficiosa conforme a las pruebas que obren en el proceso.

PARAGRAFO. Esta cuota de sostenimiento con cargo a la pensión de uno de los cónyuges, en favor del otro, también podrá ser acordada entre éstos, al momento del divorcio o disolución de la unión marital de hecho, cuando exista mutuo acuerdo entre las partes. Para el efecto, la escritura pública contentiva del acuerdo de divorcio o disolución de la sociedad marital, reemplazará la orden judicial o sentencia, que contiene la orden de pago al fondo de pensiones o caja de retiro.

ARTÍCULO 3. NATURALEZA JURIDICA. La cuota de sostenimiento con cargo a la pensión del cónyuge culpable en el divorcio, de que trata esta ley, es de naturaleza civil, no concurrente con la cuota alimentaria pactada entre cónyuges o decretada por el juez, dentro de algún otro proceso contencioso. No es transmisible, ni sustituible por causa de muerte, y en caso de fallecer el cónyuge inocente, acrece al titular de la pensión de vejez, o invalidez, o asignación de retiro del cónyuge culpable. Es concurrente con subsidios o auxilios estatales que perciba el cónyuge inocente, así como con los ingresos que pueda percibir por BEPS.



PARAGRAFO. En caso de fallecer el cónyuge culpable, titular de la pensión de vejez o invalidez, se extingue para el cónyuge inocente, el beneficio de que trata esta ley.

ARTÍCULO 4. REQUISITOS. Para acceder a la cuota de sostenimiento con cargo a la pensión del cónyuge culpable en el divorcio, de que trata esta ley, el cónyuge o compañero (a) permanente inocente, deberá cumplir los siguientes requisitos:

- 1) No haber dado lugar o incurrido en una de las causales contempladas en el Artículo 154 del Código Civil o la norma que lo complemente o modifique.
- 2) No haber realizado aportes al sistema de seguridad social en pensiones, o éstos sean insuficientes para acceder a una pensión de vejez, invalidez o pensión familiar y en caso de haber recibido una indemnización sustitutiva o devolución de saldos, ésta sea insuficiente para generar ingresos mensuales por debajo de la línea de pobreza.
- 3) Haberse dedicado a labores propias del hogar, cuidado del hogar y de los hijos, durante 20 años o más, durante la vigencia del matrimonio o la unión marital de hecho con el cónyuge culpable.
- 4) Haberse iniciado por cualquiera de las dos partes el trámite de divorcio o declaración y disolución de la unión marital de hecho, en los términos establecidos en el Artículo 156 del Código Civil, o el Artículo 7º de la ley 54 de 1990, o en la norma que los modifique o regule, dentro del tiempo establecido para ello.
- 5) No poseer rentas o pensiones adicionales que le generen ingresos superiores al salario mínimo legal mensual vigente.
- 6) En caso de salir beneficiado en la liquidación de la sociedad conyugal, o de la sociedad patrimonial, con la adjudicación de bienes o gananciales en su favor, éstos sean insuficientes para garantizarle ingresos mensuales superiores al indicador de la línea de pobreza que informe oficialmente el Departamento de Planeación Nacional de Estadística – DANE o a la entidad que haga sus veces.
- 7) Figurar como beneficiario del cónyuge culpable en el sistema de seguridad social en salud.

ARTÍCULO 5. ORDEN JUDICIAL. Una vez ejecutoriada la sentencia de divorcio o declaración y disolución de la unión marital de hecho, el juez oficiará a la entidad correspondiente, del régimen solidario de prima media con prestación definida o del régimen de ahorro individual con solidaridad, o de alguna de las cajas de retiro de las fuerzas armadas, para que proceda al pago mensual de la cuota de sostenimiento con cargo a la pensión del cónyuge culpable, ordenada por el juez a favor del cónyuge inocente.

Para fijar el monto del porcentaje sobre la pensión de que trata esta ley, el juez de manera oficiosa o a petición de parte, podrá hacer uso de los medios de prueba establecidos en el Código General del Proceso, a efecto de constatar las condiciones económicas del cónyuge que no ha incidido en el divorcio.



ARTÍCULO 6. APORTES A SALUD. La cotización mensual el régimen de salud del pensionado y del beneficiario de esta ley, se calculará en consideración del monto total de la mesada a dividir. Los descuentos correspondientes se efectuarán sobre la suma ordenada por el juez a cada uno, en forma proporcional.

PARAGRAFO. Para efectos de los beneficios en salud, el cónyuge o compañero(a) permanente inocente, beneficiario de esta ley, no podrá incluir nuevos beneficiarios con cargo a esta cotización, ni recibir pago por prestaciones económicas.

En todo caso, subsiste el derecho del pensionado divorciado, de afiliar un nuevo beneficiario en calidad de cónyuge o compañero o compañera permanente como afiliado adicional de los establecidos en el régimen contributivo, siempre que dicho beneficiario no cumpla con las condiciones para inscribirse como cotizante y se garantice el pago del valor de la UPC correspondiente a su grupo de edad.

ARTÍCULO 7°. VIGENCIA. La presente ley empezará a regir a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Atentamente,

JUAN FELIPE CORZO ÁLVAREZ
Representante a la Cámara
Coordinador Ponente

LEIDER ALEXANDRA VÁSQUEZ OCHOA
Representante a la Cámara
Ponente