



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XVI - N° 346

Bogotá, D. C., jueves 26 de julio de 2007

EDICION DE 52 PAGINAS

DIRECTORES:

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

ANGELINO LIZCANO RIVERA
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

SENADO DE LA REPUBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NUMERO 31 DE 2007 SENADO

por la cual se definen normas sobre la Responsabilidad Social y medioambiental de las empresas y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto de la ley.* El objeto de la presente ley es la promoción de comportamientos voluntarios, socialmente responsables, por parte de las organizaciones aquí comprendidas, a partir del diseño, desarrollo y puesta en servicio de políticas, planes, programas, proyectos y operaciones, de tal manera que tiendan al logro de objetivos sociales y ambientales responsables basados en la prevención y la reparación de los daños ambientales.

Artículo 2°. *Campo de aplicación.* La presente ley se aplica a todas las empresas medianas y grandes a que se refiere el artículo 2° de la Ley 590 de 2000. Así como a las filiales, sucursales y subsidiarias tanto de capital privado como extranjero; a las sociedades de economía mixta; y las empresas industriales y comerciales del Estado, que cumplan los requisitos mencionados en el presente artículo.

Artículo 3°. *Empresas micro y pequeñas.* Las micro y pequeñas empresas que se acojan a lo dispuesto en la presente ley, tendrán los siguientes incentivos:

- Puntajes adicionales en Licitaciones públicas.
- Facilidades de acceso a créditos superiores a determinado monto.
- Acceso a programas de fomento micro y pequeñas empresas.
- Fomento de Innovación Tecnológica.
- Otros que se incorporen en el futuro por el Gobierno Nacional.

Parágrafo. Las empresas a que se refiere el artículo segundo podrán apadrinar a las micro y pequeñas empresas, con el fin de acompañarlas durante el proceso de incorporación de la Responsabilidad Social Empresarial, esto será acompañado por el Consejo de Responsabilidad Social Empresarial.

Artículo 4°. *La interpretación.* Las normas contenidas en la presente ley deberán interpretarse teniendo en cuenta su impacto social y ambiental, y sin gravar, el giro económico de las empresas en sus actividades.

Artículo 5°. *Informe anual.* Será obligación de cada empresa que se acoja a la presente ley en el mes de diciembre de cada año, preparar y publicar un informe anual en el cual se especifique lo siguiente:

1. Cualquier impacto significativo de índole medio ambiental, social, económico o financiero de sus actividades durante el año que termina.

2. Una valoración de los impactos significativos en materia medioambiental, social, económica y financiera de cualquier actividad que tenga programada para el año inmediatamente siguiente.

3. Las políticas de empleo y las prácticas laborales particulares de la empresa, en lo que debe incluirse una medición de sus efectos y la participación de los trabajadores, entre otras.

4. Las políticas, planes, programas, proyectos y operaciones adelantados por la empresa para cumplir la Responsabilidad Social Empresarial.

Este informe, no deberá contener información que al ser puesta a disposición del público perjudique seriamente a la empresa o viole la intimidad personal, de directivos, trabajadores o accionistas.

Parágrafo. Las empresas adoptarán las medidas necesarias para poner a disposición de sus accionistas, los órganos de inspección y vigilancia y en poder de cualquier persona interesada en los mismos, el informe a que se refiere este artículo.

Parágrafo transitorio. *Plazo de gracia.* El 31 de diciembre del año siguiente a la vigencia de la presente ley, las empresas a que se refiere el artículo 2° de esta ley, presentarán un informe provisional del año inmediatamente anterior de manera voluntaria. De allí en adelante, cada año, se presentará para el mes indicado el informe, a que se refiere este artículo.

Artículo 6°. *Actividad empresarial.* Las empresas deberán tener en cuenta en el giro de sus negocios una valoración del impacto ambiental, social, económico y financiero en cada una de sus actividades.

La opinión de los accionistas será consultada y deberá responderse cualquier opinión expresada por estos sobre un proyecto en particular.

Artículo definiciones. Para la presente ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

Artículo 7°. *Consejo de Responsabilidad Social Empresarial (CRSE).* Será potestativo del Gobierno la expedición de un reglamento para la puesta en marcha de un Consejo de Responsabilidad Social Empresarial que expida normas y evalúe el estado actual de la responsabilidad empresarial y medio ambiental en Colombia, integrado por:

- El Ministro de Comercio, Industria y Turismo o su delegado.
- El Ministro del Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Rural o su delegado.
- El Ministro de la Protección Social o su delegado.
- El Director del Departamento Nacional de Planeación o su delegado.

- El Director del SENA.
- Dos representantes de universidades del país.
- El Superintendente Nacional de Sociedades.
- El Superintendente de Industria y Comercio.
- El Superintendente Financiero.
- El Presidente de la Confederación Colombiana de Consumidores.
- Dos representantes de los gremios de la industria y de la producción.
- Un representante de la Oficina de Cooperación Internacional de la Presidencia de la República.

El Consejo de Responsabilidad Social Empresarial podrá:

1. Expedir directrices en cumplimiento de la presente ley, directrices que determinará teniendo en cuenta las características propias de cada sector productivo.
2. Proyectar los reglamentos necesarios para determinar el cumplimiento de los contenidos de la ley.
3. Fomentar la adopción de la Responsabilidad Social Empresarial en las empresas a que se refiere el artículo 2° de la presente ley.
4. Realizar un Plan de acompañamiento para las micro y pequeñas empresas en la incorporación de la responsabilidad social empresarial.
5. Publicar las acciones de las empresas socialmente responsables.
6. Citar a los representantes legales de las empresas y pedir a las mismas, las informaciones necesarias.
7. Divulgar, ante la comunidad las buenas y malas acciones de las compañías en materia sociales y medioambiental mediante anuncios publicitarios en medios masivos.
8. Hacer auditorías aleatorias, a las empresas sujetas a esta ley.
9. Recibir las quejas que le formulen los afectados por la violación de la presente ley.

Parágrafo 1°. Para garantizar el cumplimiento de los mencionados requisitos, el Consejo de Responsabilidad Social Empresarial se basará en indicadores de gestión diseñados de modo tal que permitan la objetiva valoración y evaluación de la sustentabilidad social, ambiental, económica y financiera de las organizaciones.

Parágrafo 2°. *Reglamentación.* El Gobierno Nacional contará con un término de seis (6) meses contados a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, para reglamentar la puesta en marcha y funcionamiento del CRSE.

Artículo 8°. *Acciones.* Sin perjuicio de los recursos ante el Consejo de Responsabilidad Social Empresarial a que se refieren los artículos anteriores, cualquier persona afectada por la violación de los preceptos de la presente ley podrá iniciar las Acciones de Cumplimiento a que se refiere el artículo 87 de la Constitución Política, a fin de lograr la eficacia de la presente ley.

Artículo 9°. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su publicación.

De los honorables Senadores,

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

EXPOSICION DE MOTIVOS

El proyecto de ley tiene por objeto hacer una regulación sobre la responsabilidad social de las empresas, para de esa manera desarrollar la función social de la propiedad y de los entes empresariales, prevista en la Carta Política de 1991 (artículos 58 y 333).

Este tema ha sido motivo de especial preocupación no solo a nivel interno sino también en el plano internacional. La etapa actual del capitalismo ha cambiado la naturaleza de las empresas que de simples organizaciones comprometidas en la producción y distribución de bienes y la multiplicación de la riqueza, cada día, en su operación requieren tener en cuenta bienes que le interesan a la sociedad entera, más allá de lo que hoy se considera sus objetivos primarios.

El tema empieza a moverse después de la segunda guerra mundial en varios países, y resulta, oportuno recordar el caso del Japón cuya destrucción casi total no solo le acarreo extremos niveles de pobreza, desocupación y

muerte, sino un estancamiento económico de las mayores proporciones. Y lo que se conoce como el milagro japonés fueron los resultados de una gestión empresarial privada responsable socialmente. Así se ha puesto de presente por autorizados analistas:

“Sin embargo, desde el sector privado, en la empresa, empezaba a gestarse lo que después pasó a llamarse: ‘el milagro japonés’: la participación directa del trabajador en las decisiones que afectarían el proceso de producción y en los órganos de dirección como ‘asesor’; el cumplimiento de estándares de calidad y la creación de un espíritu grupal (tan lejos del automatismo o fordismo) que no como seres aislados sino como grupo de individuos que trabajaban por algo percibido como suyo, hizo lo que Japón fuera lo que es hoy”¹.

Estos primeros pasos, hoy en día han elaborado un verdadero concepto **la responsabilidad social de la empresa**, que la compromete en ser proactiva en el entorno donde se desarrollan sus actividades, y especialmente el respeto y consideración a los destinatarios de sus bienes y servicios. Ese concepto, no tiene un carácter uniforme y pueden decirse que existen sobre el particular varias conceptualizaciones. Para algunos tiene un carácter de alguna manera confesional, por lo que la responsabilidad consiste “en dar ayuda a la comunidad humana y a toda creación”².

Por otra parte, oímos hablar de la Responsabilidad Social de la Empresa, que “se relaciona con las partes interesadas, tanto dentro como fuera de una determinada empresa. Los consumidores deben considerarse como una importante parte interesada, y deben velar para que las empresas adopten comportamientos socialmente responsables que tomen plenamente en cuenta los derechos y las expectativas de los consumidores, especialmente los derechos a la seguridad, a la información, a la elección, a la reparación y a un medio ambiente saludable”².

La corporate responsibility que a veces se relaciona con la accountability nos remite a “asumir la esencia social de las organizaciones empresariales, como un conjunto de personas que interactúan en el marco de la sociedad, tanto desde un punto de vista de su propia composición elemental como desde la óptica de miembro integrante de un sistema social (ciudadano corporativo).

La responsabilidad social corporativa, como enfoque de gestión ética, induce comportamientos responsables hacia todas las personas y grupos que interactúan en la empresa, de forma tal que se alcanzan la confianza de todos ellos, y la reputación necesaria para legitimarse ante la sociedad”³.

El Libro Verde de la Unión Europea define la Responsabilidad Social de la Empresa cómo “concepto por el cual las empresas deciden contribuir voluntariamente a mejorar la sociedad y a preservar el medio ambiente. A través suyo, las empresas se concientizan del impacto de su acción sobre todos los stakeholders y expresan su compromiso de contribuir al desarrollo económico, a la vez que a la mejora de la calidad de vida de los trabajadores y sus familias, de la comunidad local donde actúan y de la sociedad en su conjunto”.

El concepto de Responsabilidad Social de la Empresa, se ajusta sobre todo a lo que en términos anglosajones se entiende como Corporate Governance⁴. La RSE la entenderemos como la acción conjunta de toda la empresa concienciada (trabajadores, directivos y dueños) del papel que tiene esta como unidad de negocio que crea valor y que pervive en un espacio del que se lucra. Concientización en el plano social (de ayuda a los más desfavorecidos y de respeto a los consumidores), ambiental (de sostenibilidad y responsabilidad con el medio ambiente) y económico (de prácticas leales, transparentes en el manejo de sus finanzas y de inversiones socialmente responsables). Es decir, la Empresa Buena”.

Para concluir que: “Vemos la **Responsabilidad Social de la Empresa** desde 4 ámbitos bien definidos:

- **Aspecto laboral:** cumplimiento de las normas de trabajo, respeto al trabajador en todos los niveles jerárquicos y puesta en marcha de códigos de conducta y principios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

- **Aspecto económico:** elaboración de cuentas transparentes y públicas, e inversiones socialmente responsables (utilizando criterios éticos y de exclusión, a la hora de invertir).

¹ Alexandra Ospina – Analista IIGC.

² Principios de responsabilidad corporativa global: indicadores (Bench Marks) para medir el funcionamiento de negocios (2003).

• *Aspecto ambiental: respetando el medio ambiente y usando sellos de calidad ecológica, o alusión directa al consumidor de cómo se obtuvo el producto, o se prestó el servicio.*

Aspecto social: invertir un porcentaje de las ganancias en proyectos que ayuden a mejorar el nivel de vida de personas sin recursos. O tener proyectos de vinculación a colectivos desfavorecidos”.

Por considerar del mayor interés para mostrar las dimensiones actuales y el significado que se ha dado a nivel mundial a RSE, vamos a transcribir en estas motivaciones un grupo de documentos de distintos orígenes todos altamente calificados que permiten una visión aproximada de la materia de que se ocupa el proyecto:

“2. Formativa sobre RSE en el ámbito mundial Naciones Unidas: Pacto Mundial (Global Compact) <http://www.unglobalcompact.org>

El Pacto Mundial intenta promover, mediante la fuerza de la acción colectiva, el civismo empresarial responsable a fin de que el mundo de los negocios pase a formar parte de la solución de los retos que plantea la globalización. Esta iniciativa internacional está encaminada a reunir a empresas, organismos de las Naciones Unidas, trabajadores y representantes de la sociedad civil, para apoyar nueve principios universales (ver anexo) en materia de derechos humanos, trabajo y medio ambiente.

Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) Directrices para empresas multinacionales.

http://www.oecd.org/document/1/0,2340,en_2649_33765_1897921_1_1_1_00.html

Las directrices son recomendaciones a empresas multinacionales sobre su conducta en los negocios en áreas como el trabajo, el medioambiente, la protección al consumidor y la lucha contra la corrupción.

Las recomendaciones son hechas por los 33 gobiernos adheridos a la OCDE y aunque ellas no sean obligatorias, los gobiernos son instados a la promoción de su observancia. Igualmente su contenido abarca varios ámbitos de la responsabilidad social de las empresas, tales como el trabajo infantil y forzado, las relaciones sociales, la protección del medio ambiente, la protección de los consumidores, la transparencia y la publicación de información reservada, la lucha contra la corrupción, las transferencias de tecnología, la competencia y la fiscalidad.

En este orden de ideas recomendamos revisar los principios para la Gobernanza Corporativa, publicados por la OCDE en 1998, sobre el derecho de los accionistas, la transparencia y las cuentas públicas, y las responsabilidades de los directivos. Disponible en:

<http://www.worldbank.org/html/tpd/privatesector/cg/docs/oecd-principles.pdf>

Organización Internacional del Trabajo: Declaración tripartita de la OIT sobre las empresas multinacionales y la política social (ILO's Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy):

<http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/gb/docs/gb280/mne-1-1.htm>

El grupo que llevó a cabo la investigación subraya la importancia de la consulta y la cooperación entre gobiernos, las empresas multinacionales, y los sindicatos, por medio de leyes, políticas, medidas y otras acciones, con la idea de realzar las contribuciones positivas de las que empresas pueden progresar económica y socialmente, y reducir al mínimo las dificultades a las que sus operaciones puedan dar lugar. Buenas prácticas sociales basadas en el respeto de las normas internacionales del trabajo y los principios fundamentales y derechos del trabajo, reflejados en la Declaración sobre Principios Fundamentales y Derechos en Trabajo.

Para hacer un seguimiento de los avances también se propuso un estudio de las contribuciones hechas por las multinacionales dentro de áreas desarrollo, políticas internas, etc. Igualmente, la investigación sobre la relación entre la concentración de poder económico y las estrategias multinacionales de la empresa.

Resolución de 10/01/2003 relativa a la responsabilidad Social de las Empresas

En esta resolución el Consejo busca fomentar la RSE a partir de cada país dentro de Europa, paralelamente a lo que la Comunidad Europea realiza,

procurando que las empresas sean conscientes de su responsabilidad y del diálogo que debe existir entre la sociedad, el gobierno y ellas.

Además, se da un paso adelante en cuanto a la sugerencia que se dan a las administraciones nacionales de regular lo atinente a la RSE, en cada país ya que hay singularidades y características específicas que difieren de país en país.

“En los países anglosajones, los indicadores sociales más importantes acostumbran a estar relacionados con la discriminación o el trabajo infantil, mientras que en Francia o en Alemania se le concede mayor peso a los indicadores que evalúan las políticas de empleo y las condiciones de trabajo”⁵.

En este mismo orden de ideas la Unión Europea publicó hace poco el Informe Winter que aconseja no implantar un código único de buen gobierno para toda la Unión. Los temas del informe se relacionan con la protección del inversor, la transparencia, la responsabilidad de los directivos, el papel de los consejeros independientes, etc.

Respecto a su relación con los países en vías de desarrollo, el 15 de enero de 1999, el Parlamento Europeo aprobó una “Resolución sobre la adopción de normas por la Unión Europea para las empresas europeas que operan en países en desarrollo: Hacia un código de conducta europeo”.

Disponible en:

<http://www.multinationals.law.eur.nl/documents/cmp/coc99.txt>, que insta a establecer un código de conducta europeo, basado en las normas internacionales, que contribuya a estandarizar en mayor medida los códigos de conducta voluntarios y a crear una plataforma de seguimiento europea, e incluya disposiciones sobre los procedimientos de denuncia y las medidas correctoras.

España: El Informe Aldama sobre Buen Gobierno y Transparencia en las Empresas.

Este informe ha sido el punto de referencia para la reforma de la Ley de Sociedades Anónimas y la Ley del Mercado de Valores. Se busca, entre otros, aumentar la responsabilidad de los administradores, la protección al pequeño accionista, obligaciones de transparencia (hacer públicos los pactos entre socios de compañías que coticen o la obligación de informar anualmente al gobierno sobre prácticas y estructura de “buen gobierno”).

Pretende abordar el problema de aumentar la participación del inversor; regula las asociaciones de accionistas y la participación en las juntas de los inversores institucionales (Fondos de Inversión y Pensiones).

La Ley de Mecenazgo (Ley 4/2002)

Sobre el régimen fiscal de las entidades sin ánimo de lucro e incentivos fiscales al mecenazgo. Es interesante en cuanto se pone de presente la importancia de obtener logros de interés general.

Igualmente hay leyes que favorecen las buenas prácticas e indirectamente la RSE, son entre otras la Ley de Asociaciones, la de Fundaciones y la de La nueva Empresa.

También es importante resaltar las reformas de la Ley Financiera, Ley de OPAS, el Libro Blanco sobre la Contabilidad de la Empresa y otros que sobre todo desde el plano financiero ayudan a la implementación de la RSE. Igualmente en el plano del Trabajo, el acatamiento de normas que garantizan derechos al trabajador se aúna a las buenas prácticas que se demandan de las empresas, sin embargo no lo hacen directamente como RSE y por eso no se tratan por separado.

Otros países en el ámbito Europeo

• Suecia: apoyó expresamente el Global Compact de las Naciones Unidas. Cuenta con el Partenariado sueco para la responsabilidad global en el que participan empresas que se ajusten a los lineamientos de la OCDE y el Global Compact.

• Austria: en el plano laboral tiene bastantes incentivos para comulgar vida laboral y familiar, además de la seguridad en el trabajo.

• Bélgica: Ha implementado una “cláusula social” en los contratos federales públicos. Igualmente tiene un reglamento sobre inversiones socialmente responsables (para los fondos de pensiones). Es bastante activa en cuanto a exclusión financiera.

• Dinamarca: Tiene varios premios para incentivar la RSE: un premio para los lugares de trabajo socialmente responsables, otro para integrar minoría étnicas, etc. Además varios Ministerios han realizado estudios para implementar la RSE: Min. Asuntos Sociales: directrices para la realización de

los Informes Sociales y Éticos; Min. del Empleo: Directrices sobre Informes Sociales para Pymes; Min. de Comercio: Base de Datos Ética.

- **Finlandia:** Existen premios a empresas que provean informes sociales y medioambientales.

- **Francia:** La ley sobre fondos de reserva para los fondos de pensiones requiere que se discrimine la información de inversión siguiendo criterios éticos y respecto a multinacionales francesas (grupo de empresas) el deber de presentar informes sociales y medioambientales.

- **Alemania:** Ha creado una página web www.eco-fair-trade-net.de que informa al consumidor sobre buenas prácticas en las empresas, además de comercio justo. Todos los fondos de pensiones deben presentar informes relativos a inversiones socialmente responsables. Ha implementado una estrategia nacional de desarrollo sostenible y la incorporación de los objetivos del Protocolo de Kyoto en la industria alemana antes del 2012.

- **Grecia:** Este país lo enfoca básicamente desde el aspecto laboral, la mejora de las condiciones de trabajo a través de las buenas prácticas.

- **Irlanda:** La “Enterprise Ireland” que como agencia de desarrollo empresarial busca implementar entre sus socios criterios medioambientales. Igualmente la fundación para la inversión en las comunidades anima a las empresas a incorporar la RSE.

- **Italia:** El Min. de Bienestar social está trabajando para incorporar unos estándares mínimos en materia de RSE, promocionando la RSE entre las empresas y cofinanciando proyectos de inclusión social por parte de las empresas. Igualmente se han implementado el uso de “sellos” o “etiquetas” para los que cumplan determinados criterios sobre todo de calidad.

- **Países Bajos:** El Min. de Asuntos Económicos tiene un programa de investigación sobre la RSE. Además de contar con la “Inversión Verde” que es el apoyo para financiar proyectos respetuosos con el medio ambiente.

Más iniciativas a nivel mundial

- **Reino Unido:** Tiene un departamento de partenariado empresarial que publica informes sobre la RSE. Desde el gobierno se impulsan investigaciones e iniciativas para implementar la RSE en todos los sectores. Además tiene la “Corporate Responsibility Act” (Disponible en: www.parliament.the-stationeryoffice.co.uk/pa/cm200102/cmbills/145/2002145.pdf), que determina nuevas obligaciones en materia de transparencia informativa con la elaboración de “triples cuentas de resultados”.

- (Económicos, sociales y medioambientales) para todas las empresas que trabajen en el Reino Unido. Además tienen un ministro competente en el ámbito de la responsabilidad social de las empresas (Minister for Corporate Social Responsibility).

- **Estados Unidos:** Ley Sarbanes Oxley (<http://www.sarbanes-oxley.com>) que busca “proteger a los inversionistas mejorando la exactitud y fiabilidad de las cuentas corporativas realizadas de conformidad con las leyes de valores”. Además, establece la posibilidad de retener registros o documentos para auditorías, la ley ha creado una tabla de “descuidos” para firmas de contabilidad que revisan empresas públicamente negociadas.

- Está dirigida básicamente a la independencia del auditor, a la responsabilidad corporativa, a los descubiertos financieros en las empresas que coticen en bolsa, y a los conflictos de intereses de los analistas financieros. Esta ley también protege “soplones” que denuncien malos manejos e impone penas criminales que se relacionan con el fraude, la conspiración y la interferencia en investigaciones. También hay que destacar los nuevos estándares de “Corporate Governance” del NASDAQ (<http://www.nasdaq.com/about/ProposedRules.stm>).

- **Canadá:** La Bolsa de Valores de Toronto cuenta con una “Políticas de Responsabilidad Corporativa”, o la Ley de las Corporaciones de Negocios en Canadá⁶ que amplía las posibilidades de los accionistas socialmente responsables presentando propuestas y dialogando con la dirección empresarial. Facilita, además, las posibilidades de que los pequeños accionistas presenten propuestas, eliminándose la cláusula que permitía a la Dirección excluir propuestas por razones económicas, políticas y sociales.

- **Sudáfrica:** tienen el Reporte King II (http://www.ecgi.de/codes/country_documents/south_africa/executive_summary.pdf), que es un código de gobierno corporativo de obligado cumplimiento para las empresas sudafricanas que cotizan en bolsa. El reporte va dirigido desde los propietarios, consejeros y directores, la auditoría, la contabilidad, la revisión de cuentas y la transparencia, los asuntos sociales y su cumplimiento y ejecución.

- **Australia:** El Parlamento en Sidney ha publicado las “Prácticas del Buen Gobierno” en el sector público (<http://www.audit.nsw.gov.au/crpg2-97/crpg2-97.pdf>), que examina y recomienda cómo directivos de compañías y en general las empresas tiene que reforzar mecanismos de transparencia, responsabilidad y “accountability”.

- **México:** En este país existen algunos esfuerzos desde la sociedad civil como AliaRSE que es una alianza de organizaciones empresariales de México, formada con el objetivo de promover la RSE.

- **Brasil:** Cuenta con un Instituto muy dinámico respecto a la RSE: Ethos (<http://www.ethos.org.br>), creado para ayudar a los empresarios a comprender e incorporar el concepto de responsabilidad social en su gestión.

La RSE en países en vías de desarrollo tuvo su oportunidad de cimentarse en la tabla redonda sobre “La Responsabilidad Social Corporativa en los países en vías de desarrollo” (<http://www.cicr.net/csr/bali/files/finalreport.pdf>) celebrada en Indonesia el año pasado (mayo 2002).

“La Responsabilidad Social Corporativa se consolida en el Pacto Mundial que es propuesto por la ONU, como iniciativa para tratar los temas de Derechos Humanos, medio ambiente, Trabajo y Lucha contra la corrupción. Los principios son basados en:

- La Declaración Universal de Derechos Humanos.

- La Declaración de Principios de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los derechos fundamentales en el trabajo.

- La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo.

- La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

Los principios planteados son:

Derechos Humanos

Principio 1 Las empresas deben apoyar y respetar la protección de los Derechos Humanos fundamentales internacionalmente reconocidos dentro de su ámbito de influencia; y

Principio 2 Deben asegurarse de no ser cómplices en la vulneración de los derechos humanos.

Relaciones laborales

Principio 3 Las empresas deben apoyar la libertad de afiliación y el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva;

Principio 4 La eliminación de toda forma de trabajo forzoso o realizado bajo coacción;

Principio 5 La erradicación del trabajo infantil; y

Principio 6 La abolición de las prácticas de discriminación en el empleo y la ocupación.

Medio ambiente

Principio 7 Las empresas deben mantener un enfoque preventivo orientado al desafío de la protección medioambiental;

Principio 8 Adoptar iniciativas que promuevan una mayor responsabilidad ambiental; y

Principio 9 Favorecer el desarrollo y la difusión de tecnologías respetuosas con el medio ambiente.

Lucha contra la corrupción

Principio 10 Las empresas deben luchar contra la corrupción en todas sus formas, incluidas la extorsión y el soborno¹.

El objetivo de la RSC, es crear políticas que se enfoquen hacia el mejoramiento de la calidad de vida de toda la población, promoviendo el desarrollo humano, debido que nos encontramos en un mundo globalizado se ve la necesidad de estar totalmente actualizado, para poder ser más competitivos y en parte poder ser más productivos en lo laboral.

La RSC está relacionada con “Ciudadanía Corporativa” y “Sostenibilidad”; se relaciona con personas, ya sean estudiantes, trabajadores, a quienes se le pretende respetar sus derechos en sus lugares de ejercicio, garantizando la calidad de vida y a su vez adquiriendo desarrollo humano.

También se encuentra a la Unión Europea con sus objetivos planteados en el libro verde: Fomentar un Marco Europeo para la Responsabilidad Social de las Empresas, firmado en julio de 2001, el cual hace referencia a la integración voluntaria de las empresas, teniendo en cuenta los problemas

sociales y medioambientales que se están llevando a cabo por medio de las operaciones comerciales.

Colombia formó una asociación llamada Consejo Empresarial Colombiano para el Desarrollo Sostenible (Cecodes), conformado por trece empresas, que se están capacitando para la promoción y ejecución de proyectos de Responsabilidad Empresarial, fomentando el desarrollo sostenible. Las Empresas asociadas son:

- | | |
|------------------------------------|----------------------|
| – Agrosolidad | – Alianza Team |
| – Alpina | – A.B.B |
| – Asocaña | – Asocolflores |
| – Argos | – Banco de Occidente |
| – Bancolombia | – BASF |
| – Carvajal S. A. | – Cerro Matoso |
| – Corona | – Constructora OCSAL |
| – Corredores Asociados | – Fiducor |
| – Fernando Mazuera y Cía. | – Holcim |
| – Federación Nacional de Cafeteros | – Indupalma |
| – Fiduciaria Davivienda | – Pavco S. A- |
| – Hoteles Estelar | – Refocosta S. A. |
| – Jhonson & Jhonson | – Seguros Bolívar |
| – Price Water House Coopers | – Shell |
| – Smurfit Cartón de Colombia | – Suleasing |
| – Suramericana | – Telefónica |
| – Tecnoquímicas | |

Colombia tiene participación en:

Colombia se une al Pacto Mundial por la responsabilidad social de las empresas y por la paz”

De los honorable congresistas,

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

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General (Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 24 del mes de 07 del año 2007 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 31, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por Bancada MIRA.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de leyes

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 31 de 2007 Senado, por la cual se definen normas sobre la responsabilidad social y medioambiental de las empresas y se dictan otras disposiciones, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley, es competencia de la Comisión Quinta Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

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

Cumplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PROYECTO DE LEY NUMERO 32 DE 2007 SENADO

por la cual se dictan normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno para modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al Régimen de Aduanas.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Sujeción a la ley.* El Gobierno Nacional, al modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas no podrá exceder los términos establecidos en la presente ley, ni regular aspectos o materias que correspondan privativamente al Congreso de la República.

Artículo 2°. *Regulación.* Los decretos que dicte el Gobierno para desarrollar esta ley marco serán reglamentados por medio de resoluciones generales proferidas por el Director General de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

El Director General de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales no podrá delegar esta función reglamentaria, ni podrá ejercerla por medio de actos administrativos diferentes a las resoluciones generales.

Parágrafo. Los decretos y las resoluciones que se expidan para el desarrollo o la reglamentación de la presente ley, por seguridad jurídica se otorgará para su entrada en vigencia, un plazo de (15) días o (1) mes para su adecuada divulgación y conocimiento; a menos que por circunstancias especiales se requiera la inmediata vigencia del decreto o resolución en cuyo caso la autoridad correspondiente debe exponer las razones de la decisión.

Artículo 3°. *Objetivos.* Al modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas, el Gobierno Nacional deberá tener en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

a) Facilitar el desarrollo y la aplicación de los Convenios y Tratados Internacionales, y la participación en procesos de integración económica;

b) Adecuar la legislación y las normas de valoración aplicables en Colombia, a los cambios y requerimientos del Comercio Internacional, a las Recomendaciones de la Organización Mundial de Aduanas, y los convenios de carácter regional y subregional que se suscriban vinculando procesos de simplificación y armonización de regímenes aduaneros, como a las normas y directrices del Acuerdo del Valor del Gatt, o Acuerdo de Valoración de la Organización Mundial de Comercio (OMC), el Convenio Internacional de Kyoto y las Decisiones de la Comunidad Andina de Naciones (CAN). En todo caso deberán respetarse las prácticas, usos y costumbres comerciales internacionalmente aceptadas;

c) Facilitar y agilizar las operaciones de comercio exterior, para garantizar la dinámica del intercambio comercial, el acceso de los productos y servicios del país a los mercados externos y la competitividad de los productos colombianos en el mercado internacional.

Artículo 4°. *Principios generales.* Todas las normas que en desarrollo de esta ley expida el Gobierno Nacional y los Agentes encargados del Comercio Exterior y de la Función Pública Aduanera, al igual que todas las Actuaciones Administrativas y Procedimientos, deberán ajustarse a los siguientes principios:

a) Sólo podrán ser tipificadas como infracción administrativa aduanera las conductas, y los errores, omisiones o inexactitudes de requisitos formales, que efectivamente puedan causar un perjuicio real a los intereses del Estado, o que puedan ocasionar un beneficio indebido a un particular;

b) La descripción de la mercancía se considerará como un conjunto de elementos que se examinarán de manera integral, incluyendo la declaración y los documentos soporte, para la definición de la situación jurídica y para el decomiso por errores, inexactitudes u omisiones en la descripción;

c) El importador será siempre responsable del pago de los tributos aduaneros causados por la importación;

d) El Gobierno Nacional podrá establecer mediante decreto la solidaridad de los declarantes en el pago de los tributos de importación, pero en todo caso los declarantes tendrán acción de repetición contra los importadores para obtener el reembolso de lo pagado por concepto de tributos;

e) El Gobierno Nacional deberá tener en cuenta en la expedición de normas aduaneras en su aplicación, la prevalencia del cumplimiento voluntario de las obligaciones por parte de los administrados, previo al desarrollo del proceso administrativo correspondiente;

f) Las disposiciones que conformen el régimen aduanero deben incluir la posibilidad para los particulares de corregir voluntariamente sin sanción, en cualquier tiempo, los errores, inexactitudes u omisiones que no hayan sido previa y formalmente detectados por la autoridad aduanera;

g) Las conductas tipificadas como infracción deben estar completa y expresamente descritas en los decretos dictados por el Gobierno Nacional, el cual no podrá diferir la descripción de las conductas al reglamento;

h) Tipificada una conducta como infracción administrativa aduanera, la sanción para todos los particulares que incurran en ella debe ser la misma, sin importar la calidad en la que actúen ante la autoridad aduanera. Si se establecen causales de atenuación o agravación, estas se predicarán de todos los particulares que se encuentren en ellas;

i) La actividad de Agenciamiento aduanal podrá ser ejercida por personas jurídicas o sociedades creadas para este efecto en cumplimiento de un contrato de mandato y el Gobierno Nacional, mediante reglamento de carácter general, normará su ejercicio.

Artículo 5°. *Causales de aprehensión y decomiso.* Las causales de aprehensión y decomiso deberán ser fijadas taxativamente por el Gobierno Nacional mediante decreto. Para que la autoridad aduanera pueda aprehender un bien, debe invocar una causal específica que sea preexistente al acto. Si posteriormente a la aprehensión se demuestra la licitud de la mercancía, el particular afectado tendrá derecho a ser indemnizado.

Artículo 6°. *Sanciones.* El Gobierno Nacional expedirá mediante decreto el régimen sancionatorio aduanero, con sujeción a las siguientes pautas y principios:

- a) Se presume la buena fe;
- b) Las sanciones serán proporcionales al daño o perjuicio real sufrido por el Estado, o proporcionales al beneficio indebido en favor del particular, según el caso. En estos casos los daños, perjuicios y beneficios deberán ser concretos y cuantificables;
- c) No se restringirá de ninguna forma a los particulares el ejercicio de su derecho de defensa;
- d) Para que un hecho u omisión constituya infracción administrativa aduanera, o dé lugar a la aprehensión y decomiso de las mercancías, o a la formulación de una Liquidación Oficial, el hecho o la omisión deberá coincidir exactamente con la descripción contenida en los decretos expedidos por el Gobierno Nacional. No procede la aplicación de sanciones por interpretación extensiva de las normas;
- e) Si antes de concluir la etapa gubernativa se expide una norma que favorezca al interesado, o se deroga una norma que lo perjudique, la autoridad aduanera deberá aplicar obligatoriamente la norma más favorable para el particular, aunque este no la haya alegado;
- f) Los términos que se establezcan para que la autoridad aduanera decida de fondo son perentorios y su incumplimiento dará lugar al silencio administrativo positivo, que será declarado por la autoridad competente de oficio o a petición de parte.

No procederá la entrega de aquellas mercancías sobre las cuales existan restricciones legales o administrativas para su importación. En ese caso, el procedimiento continuará hasta la definición de la situación jurídica de la mercancía. Está en el Decreto 2685.

Igualmente, habrá lugar a la aplicación del silencio administrativo positivo cuando hayan transcurrido más de doce (12) meses desde la primera actuación formal de la autoridad aduanera, si en ese plazo no ha quedado ejecutoriada la decisión de fondo.

Lo previsto en este artículo se aplicará sin perjuicio de las investigaciones y sanciones disciplinarias a que haya lugar.

Artículo 7°. *Respeto al debido proceso.* Se prohíben las decisiones de plano o los efectos “de pleno derecho”.

Cuando la administración revoque un acto administrativo, el acto de revocación deberá ser expreso, constar por escrito y deberá otorgársele al

particular afectado la oportunidad de controvertirlo mediante los recursos de la vía gubernativa que fije el Gobierno.

Artículo 8°. *Vigencia y derogatorias.* La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga la Ley 6ª de 1971, y toda normatividad que le sea contraria.

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

EXPOSICION DE MOTIVOS

Desde el punto de vista de legislación aduanera, nuestro país está regido por una Ley Marco (Ley 6ª de 1971), anterior a la Constitución Política de 1991, lo cual hace necesario evaluar la conveniencia de esta ley dado el ambiente comercial en que se encuentra el país generado por la constitución de una zona de libre comercio para las Américas ALCA, la celebración de un tratado de libre comercio con Estados Unidos, o hacia futuro una posible negociación con la Unión Europea; con este fin se radicó el Proyecto de ley número 15 de 2004, en ejercicio de la facultad dada por la misma Constitución al quitar el carácter de iniciativa privativa del ejecutivo a esta materia, tal como si se contempla para el caso de la ley de comercio exterior.

En el año 1971, estaba vigente el Convenio de Cooperación Aduanera de Bruselas, instrumento que los países libres crearon terminada la segunda guerra mundial, para modernizar las aduanas del mundo, y Colombia estaba inserta en ese Convenio. Sin embargo, uno de los primeros frutos que dio fue el Convenio Internacional para la Facilitación y Armonización de los Regímenes Aduaneros, hecho en Kyoto en el año de 1973 y puesto en ejecución en 1974. Aunque nuestro país no ha adherido formalmente ese Convenio, en 1984 se modificó, por primera vez en 42 años, la legislación aduanera que databa de 1931 con la Ley 79. Esta norma se hizo por parte de una Comisión redactora ordenada por el Gobierno Nacional, teniendo en cuenta los lineamientos del Convenio de Kyoto. Las reformas de la normatividad aduanera de 1992, Decreto 1909, y posteriormente el Decreto 2685 del 28 de diciembre de 1999, con sus quince (15) modificaciones a la fecha, desconocieron totalmente ese Convenio Internacional y reafirmaron la mentalidad tributarista de esa normativa.

Dentro de la Ley 6ª de 1971, la actividad del Congreso en la creación de la Ley Marco de Aduanas se limitó a sujetar la labor del Gobierno a las recomendaciones y orientaciones de los organismos nacionales e internacionales mencionados en dicha ley; entendiéndose que con ello se daba por cumplida su obligación de fijar los principios y pautas generales que debe seguir el ejecutivo a la hora de introducir modificaciones al Régimen de Aduanas.

De esta manera, es viable pensar que el ejecutivo, ante la ausencia de un límite claro fijado por el Congreso, haya tomado de manera deliberada y sin control la regulación del tema aduanero y arancelario.

Es necesario fijar criterios y límites claros a la acción de la autoridad aduanera; la falta de un marco legal hace que la DIAN tenga una excesiva libertad de acción, lo que causa mucha inseguridad jurídica entre los agentes que se dedican a este tema; además, los trámites y obstáculos que se introducen por parte del Ejecutivo a la normatividad, sin marco definido, nos restan competitividad en el luchado comercio exterior mundial.

Se necesitan reglas claras que le ayuden al Ejecutivo a reglamentar dentro de unos parámetros seguros y facilitadores del comercio exterior de una moderna Ley Marco. Este Marco que se entrega recoge muchas de las orientaciones que los mismos Directores de la DIAN han dado, al margen de la legislación, pero que reconocen la bondad de los principios enunciados en este proyecto.

Ante este panorama, el Congreso de la República no puede abandonar su injerencia en el manejo de esta importante materia, delegando toda la responsabilidad en el ejecutivo.

El articulado

A continuación describimos temáticamente, artículo por artículo:

Como se sabe, a través de las llamadas “Leyes Marco establecidas en el artículo 150 numeral 19 de la Constitución Política” se distribuye la competencia legislativa entre el ejecutivo y el legislativo, de tal manera que el segundo dicta los parámetros generales a los que debe someterse el primero

para regular de manera específica o detallada la materia a que se refiere la respectiva Ley Marco.

Esta competencia entre el ejecutivo y el legislativo es excluyente, de tal suerte que el uno no puede invadir la órbita del otro. Mediante este **artículo 1º**, se ratifica la obligación que le asiste al Gobierno Nacional de respetar y no exceder los términos de esta ley, así como el ámbito de competencia del Congreso de la República.

El **artículo 2º** no hace otra cosa que ratificar la competencia que tiene el Ejecutivo para expedir las normas que desarrollen o reglamenten la presente ley, de acuerdo con el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución Nacional, limitando o dejando en cabeza exclusiva del Director de la DIAN la facultad de reglamentar los Decretos expedidos por el Presidente de la República para evitar, como ha ocurrido en el pasado y por ausencia precisamente de esa limitación, que algunos funcionarios de la DIAN se abroguen el derecho de reglamentar o interpretar por vía de circulares, memorandos, etc., la legislación aduanera, desbordando o excediendo incluso el marco de la norma a la cual se deben ceñir para reglamentarla o interpretarla.

De otra parte, el parágrafo del artículo que se comenta, se consagra con miras a preservar el principio de seguridad jurídica y evitar que los usuarios se vean sorprendidos con cargas o medidas inesperadas, que las normas expedidas en desarrollo de la Ley Marco de Aduanas no entren en vigencia inmediatamente, sino en un plazo prudencial, para garantizar no solamente su debida divulgación y conocimiento, en orden a su debida aplicación, sino también que los destinatarios de la norma adecuen su conducta a los lineamientos de la nueva medida.

Recuérdese que la seguridad jurídica, entre otras cosas, es un factor importante para promover la inversión extranjera, lo cual constituye uno de los objetivos de los Tratados de Libre Comercio y así se tiene previsto en el TLC que se negocia con Estados Unidos de Norteamérica, como lo es el brindar a los inversionistas un ambiente de negocios más estable y seguro.

Para que no se deje la posibilidad de establecer un plazo abierto, definimos un plazo de un mes para que entren en vigencia los decretos y resoluciones que expida el Gobierno como regulación de esta ley. A menos que se requiera la inmediata vigencia de la norma regulatoria, caso en el cual se deberán exponer las razones para tal decisión.

En el **artículo 3º**, se consagran los objetivos y criterios que guiarán al Ejecutivo al modificar el régimen de aduanas, impulsando la integración económica, la facilitación y agilidad de las operaciones de comercio exterior; avanzando a la filosofía de facilitación del comercio que debe imperar en las políticas de funcionamiento de los organismos que intervienen en el desarrollo de este, tales como el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo o quien haga sus veces, pero esencialmente en la Aduana. Del mismo modo ello no impedirá la adecuación de la normatividad en materia aduanera dentro de las instancias multilaterales y regionales teniendo prelación lo estipulado por la Organización Mundial del Comercio, la Organización Mundial de Aduanas, y el Convenio internacional de Kyoto.

En el **artículo 4º**, se consagran los principios generales que se deberán respetar en todas las normas que se expidan en virtud de esta ley.

Se hace referencia a la necesidad de considerar la antijuridicidad de la conducta como elemento indispensable para su reproche. En este sentido, se prevé el principio de tipicidad no sólo en materia de responsabilidad sino también en cuanto a las infracciones y sanciones. Además el Gobierno tendrá en cuenta las implicaciones de la falta, sus motivaciones y consecuencias reales, antes que consideraciones formales, por lo tanto las sanciones que imponga la Administración deberán ser proporcionales al daño que se genere.

La descripción de la mercancía será considerada como un conjunto de elementos que se examinarán de manera integral. La fidelidad en la descripción de la mercancía genera muchas controversias, porque depende del criterio del funcionario evaluar si se ajusta o no a la mercancía; así se consagra, como principio para el Gobierno en la expedición de sus normas en materia aduanera, el realizar un examen integral de la declaración y sus soportes en cada caso, antes de considerar la descripción como deficiente o inexistente.

Por cuanto es el importador quien crea el hecho generador del tributo, es decir, la importación, se considera como único responsable de los tributos. Posteriores propietarios o tenedores de la mercancía no son responsables

del pago de los tributos, ni de las sanciones derivadas del trámite de nacionalización, se consagra entonces que el importador, será responsable del pago de los tributos aduaneros causados por la importación.

Se establece la posibilidad del Gobierno Nacional de establecer mediante decreto la solidaridad de los declarantes en el pago de los tributos de importación, pero en todo caso los declarantes tendrán acción de repetición contra los importadores para obtener el reembolso de lo pagado por concepto de tributos.

Esta posibilidad de que sean solidarios el importador y el intermediario aduanero debe ser dada por el Congreso, así el Gobierno tendrá mayor margen de acción para exigirle al intermediario aduanero o al importador el pago de los impuestos, y en caso de hacerlo al intermediario puede este cuando el sobrecosto no fue por su error repetir contra el importador.

Las disposiciones que conformen el régimen aduanero deben incluir la posibilidad para los particulares de corregir voluntariamente sin sanción, los errores, inexactitudes u omisiones que no hayan sido previa y formalmente detectados por la autoridad aduanera. El usuario tendrá la posibilidad de presentarse voluntariamente a corregir sus errores, con el fin de generar una cultura de colaboración con el Estado antes de encubrimiento de errores por temor a una sanción.

Dada la importancia que han asumido las actividades de intermediación aduanera en el comercio, facilitando a los usuarios el cumplimiento de las normas y colaborando a las autoridades aduaneras en su aplicación, se ratifica la necesidad de que su accionar sea regulado por el Gobierno, facultado en las disposiciones de la ley marco emanada del legislativo.

Se consagra el principio de igualdad y de imparcialidad, para asegurar y garantizar los intereses y derechos de los usuarios aduaneros, con el fin de que la sanción para todos los particulares que incurran en una infracción deba ser la misma, al igual que las causales de atenuación o agravación.

El Gobierno deberá fijar previa, clara, expresa e inequívocamente las causales de aprehensión y decomiso.

El Congreso, en cumplimiento de su obligación de construir la ley marco, orienta la actuación del Gobierno Nacional para la expedición de sanciones en materia aduanera. Así al expedir sanciones el Gobierno se encontrará limitado por las orientaciones que se señalan en este proyecto.

El hecho de que el Congreso haya permanecido aislado en materia aduanera desde 1971, ocasiona que las sanciones aduaneras no incluyan disposiciones que permitan a los funcionarios competentes distinguir entre el comerciante que intentó cumplir con la ley y el que simplemente buscó evadirla.

Dentro de los principios que deberá tener en cuenta el Gobierno, se señala el principio de legalidad o tipicidad, respeto por las garantías constitucionales y el derecho de defensa al particular. La buena fe, principio de favorabilidad, el respeto al debido proceso, prohibiéndose las decisiones de plano o los efectos “de pleno derecho”.

Además se contempla que deberá existir una correspondencia real entre la falta y el perjuicio, debido a que la persecución de errores formales no contribuye a la lucha del delito de contrabando.

Es importante que la ley marco sea la que contenga el principio de la no aplicación analógica o extensiva de la norma, de esta forma se convierte en un mandato imperativo y obligante para los funcionarios encargados de calificar las sanciones.

Se dan pautas sobre la operación del silencio administrativo positivo, estableciendo que la tardanza en la solución de conflictos no genere graves perjuicios para los usuarios, se consagra el silencio administrativo positivo sólo para el vencimiento de los términos para decidir de fondo.

Dada la necesidad de una nueva Ley Marco de Aduanas, para actualizar la normatividad aduanera y ponerla a tono con los nuevos fundamentos con que esta debe contar para enfrentar los nuevos retos que exige la liberalización del comercio, y que otorgue un marco claro para la función reguladora del ejecutivo en materia aduanera, propongo el presente Proyecto de Ley Marco al honorable Congreso de la República.

Ponemos a consideración de los honorables Congresistas el presente proyecto de ley para su discusión y aprobación.

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

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General (Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 24 de julio del año 2007 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 32, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por Bancada MIRA.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de leyes

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 32 de 2007 Senado, *por la cual se dictan normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno para modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al Régimen de Aduanas*, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Tercera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PROYECTO DE LEY NUMERO 33 DE 2007 SENADO

por la cual se formulan lineamientos y políticas generales para la implementación de los planes de gestión integral de residuos sólidos "PGIRS" y se establece el reciclaje como instrumento de recursos para todos.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPITULO I

Disposiciones generales

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene como finalidad definir los lineamientos y políticas generales para la inserción de deberes, obligaciones y acciones afirmativas, además de otras disposiciones dentro de la gestión integral de los residuos domiciliarios e industriales no peligrosos, de tal forma que la política nacional, las políticas regionales y los PGIRS municipales, distritales o regionales establezcan el reciclaje como un sistema organizado que brinde recursos y oportunidades para todos los colombianos.

Artículo 2°. *Del servicio público del reciclaje.* Toda actividad dentro de la cadena productiva del reciclaje es parte del servicio público de saneamiento básico "sistema organizado de reciclaje". Las entidades territoriales del orden municipal y distrital velarán por su adecuada prestación, competitividad y democratización, conformando redes de reciclaje dentro de los Planes de Gestión Integral de Residuos Sólidos. No obstante, toda infraestructura o servicio destinado al reciclaje y la disposición final de los residuos deberá acatar el conjunto de la normatividad ambiental y no podrá afectar áreas ecológicas protegidas, cuencas y microcuencas o suelos de importancia para la sostenibilidad hídrica o agrícola del país.

Artículo 3°. *Equidad social e implementación de los PGIRS y el reciclaje como un instrumento de recursos para todos.* Las Administraciones Públicas considerarán el principio de equidad social en la implementación de los PGIRS. La solidaridad, el derecho al ambiente sano y la inclusión social de los actores prevalecerán cuando el margen de rentabilidad del servicio público sea escaso como parte del servicio público de saneamiento básico.

Artículo 4°. *Definiciones.* Para los efectos de esta ley, entiéndase como:

Reciclador de oficio en condiciones de vulnerabilidad. Toda persona mayor de edad en condiciones de vulnerabilidad, que utilizando el espacio público se dedica de manera exclusiva a las actividades de recolección simple, transporte, manejo, almacenamiento, pretransformación o comercialización de residuos sólidos y que se ha visto perjudicado en sus ingresos con motivo de las acciones oficiales de recuperación y conservación del espacio público.

Acciones afirmativas. Constituyen todo tipo de medidas o políticas dirigidas a favorecer a la población recicladora y a los pequeños y medianos bodegueros, ya sea con el fin de eliminar o reducir las desigualdades de tipo social, cultural o económico que afectan a un grupo social discriminado como consecuencia de las medidas oficiales adoptadas en la recuperación y conservación del espacio público, determinación de las normas urbanísticas o la implementación de los Planes de Gestión Integral de los Residuos Sólidos de los Municipios, Distritos y las Regiones.

Política pública para recicladores de oficio y pequeños y medianos bodegueros. Es la definición y articulación de una serie de acciones ordenadas y lineamientos de las instituciones municipales o distritales que se desarrollan en diversos espacios de tiempo, con la finalidad de repercutir directamente en beneficio de esta población que ejerce una actividad dentro del ciclo del reciclaje.

Microrrutas. Es la descripción detallada a nivel de las calles y manzanas del trayecto de un vehículo o cuadrilla, para la prestación del servicio de recolección o del barrido manual o mecánico, dentro del ámbito de una frecuencia predeterminada.

Estaciones de transferencia. Son las instalaciones dedicadas al manejo y traslado de residuos sólidos de un vehículo recolector a otro con mayor capacidad de carga, que los transporta hasta su sitio de aprovechamiento o disposición final.

Parques de reciclaje y centros de acopio. Son lugares cerrados, cuya actividad productiva se basa en la recepción, selección, acopio transitorio y comercialización, sin ningún tipo de transformación, de material reciclable ordinario inorgánico, según sea de grande, mediana y pequeña escala.

PGIRS y/o PMMIRS. Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos según su ámbito municipal, distrital o regional.

PGIRS RESPTEL. Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos Peligrosos, cuya implementación será acorde a la ley que se establezca para tal fin.

PGIRHS. Plan de Gestión Integral de Residuos Hospitalarios y similares.

Acopio. Acción tendiente a reunir productos desechados o descartados por el consumidor al final de su vida útil y que están sujetos a planes de gestión de devolución de productos posconsumo, en un lugar acondicionado para tal fin, de manera segura y ambientalmente adecuada, a fin de facilitar su recolección y posterior manejo integral. El lugar donde se desarrolla esta actividad se denominará centro de acopio.

Almacenamiento. Es la acción del usuario de colocar temporalmente los residuos sólidos en recipientes, depósitos o contenedores retornables o desechables mientras se procesan para su aprovechamiento, transformación, comercialización o se presentan al servicio de recolección para su tratamiento o disposición final.

Aprovechamiento y/o valorización. Es el proceso mediante el cual, a través de un manejo integral de los residuos sólidos, los materiales recuperados se reincorporan al ciclo económico y productivo en forma eficiente, por medio de la reutilización, el reciclaje, la incineración con fines de generación de energía, el compostaje o cualquier otra modalidad que conlleve beneficios sanitarios, ambientales y/o económicos.

Comercializadores. Son aquellos micro, pequeños, medianos y grandes empresarios que ejercen su actividad y derivan sus ingresos dentro de la

cadena de aprovechamiento de residuos sólidos urbanos, rurales y de tipo peligroso.

Disposición final. Es el proceso de aislar y confinar los residuos o desechos de tipo sanitario, los de tipo hospitalario y similares y los peligrosos, en especial los no aprovechables, en lugares especialmente seleccionados, diseñados y debidamente autorizados, para evitar la contaminación y los daños o riesgos a la salud humana y al ambiente.

Generador. Cualquier persona cuya actividad produzca residuos o desechos de tipo domiciliario, de tipos hospitalario o similares, y peligrosos. Si la persona es desconocida será la persona que está en posesión de estos residuos. El fabricante o importador de un producto o sustancia química con propiedad peligrosa, para los efectos del presente decreto se equipara a un generador, en cuanto a la responsabilidad por el manejo de los embalajes y residuos del producto o sustancia.

Gestión integral. Conjunto articulado e interrelacionado de acciones de política, normativas, operativas, financieras, de planeación, administrativas, sociales, educativas, de evaluación, seguimiento y monitoreo desde la prevención de la generación hasta la disposición final de los residuos o desechos, a fin de lograr beneficios ambientales, la optimización económica de su manejo y su aceptación social, respondiendo a las necesidades y circunstancias de cada localidad o región.

Contaminación. Es la alteración del ambiente por sustancias o formas de energía puestas allí por la actividad humana o de la naturaleza, en cantidades, concentraciones o niveles capaces de interferir con el bienestar y la salud de las personas, atentar contra la flora o la fauna, degradar la calidad del ambiente o afectar los recursos de la Nación o de los particulares.

Cultura de la no basura. Es el conjunto de costumbres y valores de una comunidad, que tiendan a la reducción de las cantidades de residuos generados por sus habitantes, en especial los no aprovechables, y al aprovechamiento de los residuos potencialmente reutilizables.

Economías de escala. Es la óptima utilización de la mano de obra, del capital invertido y de los equipos adecuados para la prestación del servicio, traducidos en menores costos y tarifas para los usuarios.

Eliminación. Es cualquiera de las operaciones que pueden conducir a la disposición final o a la recuperación de recursos, al reciclaje, a la regeneración, al compostaje, la reutilización directa y a otros usos.

Escombros. Es todo residuo sólido sobrante de las actividades de construcción, reparación o demolición, de las obras civiles o de otras actividades conexas, complementarias o análogas.

Frecuencia del servicio. Es el número de veces por semana que se presta el servicio de aseo a un usuario.

Lixiviado. Es el líquido residual generado por la descomposición biológica de la parte orgánica o biodegradable de los residuos sólidos bajo condiciones aeróbicas o anaeróbicas o como resultado de la percolación de agua a través de los residuos en proceso de degradación.

Manejo. Es el conjunto de actividades que se realizan desde la generación hasta la eliminación del residuo o desecho sólido. Comprende las actividades de separación en la fuente, presentación, recolección, transporte, almacenamiento, tratamiento, aprovechamiento o eliminación de los residuos o desechos sólidos.

Manejo integral. Es la adopción de todas las medidas necesarias en las actividades de prevención, reducción y separación en la fuente, acopio, almacenamiento, transporte, aprovechamiento o valorización, tratamiento o disposición final, importación y exportación de residuos o desechos, individualmente realizadas o combinadas de manera apropiada, para proteger la salud humana y el ambiente contra los efectos nocivos temporales o permanentes que puedan derivarse de tales residuos o desechos.

Minimización de residuos en procesos productivos. Es la optimización de los procesos productivos tendiente a disminuir la generación de residuos sólidos.

Multiusuarios del servicio público domiciliario de aseo. Son todos aquellos usuarios agrupados en unidades inmobiliarias, centros habitacionales, conjuntos residenciales, condominios o similares bajo el régimen de propiedad horizontal vigente o concentrados en centros comerciales o similares,

que se caracterizan porque presentan en forma conjunta sus residuos sólidos a la persona prestadora del servicio en los términos del presente decreto o las normas que lo modifiquen, sustituyan o adicione y que hayan solicitado el aforo de sus residuos para que esta medición sea la base de la facturación del servicio ordinario de aseo.

MAVDT. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

MDL. Mecanismos de Desarrollo Limpio (MDL) contenido en el artículo 12 (Apéndice A) del Protocolo de Kioto es un mecanismo por medio del cual una entidad o gobierno de un país industrializado, país "A", invierte en un proyecto de reducción de emisiones en un país en desarrollo, país "B". En compensación, el país "A" recibe certificados de reducción de emisiones (CRE) basado en el rendimiento del proyecto.

Persona prestadora del servicio público de aseo. Es aquella encargada de una, varias o todas las actividades de la prestación del servicio público de aseo, en los términos del artículo 15 de la Ley 142 de 1994.

Presentación. Es la actividad del usuario de envasar, empaquetar e identificar todo tipo de residuos sólidos para su almacenamiento y posterior entrega a la entidad prestadora del servicio de aseo para aprovechamiento, recolección, transporte, tratamiento y disposición final.

Plan de gestión de devolución de productos posconsumo. Instrumento de gestión que contiene el conjunto de reglas, acciones, procedimientos y medios dispuestos para facilitar la devolución y acopio de productos posconsumo que al desecharse se convierten en residuos peligrosos, con el fin de que sean enviados a instalaciones en las que se sujetarán a procesos que permitirán su aprovechamiento o valorización, tratamiento o disposición final controlada.

Receptor. El titular autorizado para realizar las actividades de almacenamiento, aprovechamiento o valorización (incluida la recuperación, el reciclado o la regeneración), el tratamiento o la disposición final de residuos sólidos y de desechos de tipos hospitalario y similares y los de tipo peligroso.

Residuo o desecho peligroso. Es aquel residuo o desecho que por sus características corrosivas, reactivas, explosivas, tóxicas, inflamables, infecciosas o radiactivas puede causar riesgo o daño para la salud humana y el ambiente. También son residuos peligrosos aquellos que sin serlo en su forma original se transforman por procesos naturales en residuos peligrosos. Así mismo, se consideran residuos peligrosos los envases, empaques y embalajes que hayan estado en contacto con ellos.

Riesgo. Probabilidad o posibilidad de que el manejo, la liberación al ambiente y la exposición a un material o residuo, ocasionen efectos adversos en la salud humana o al ambiente.

Reciclador. Es la persona natural o jurídica dedicada a la actividad de recuperación y aprovechamiento de los residuos sólidos aprovechables no peligrosos.

Reciclaje. Es el proceso mediante el cual se aprovechan y transforman los residuos sólidos recuperados y se devuelve a los materiales su potencialidad de reincorporación como materia prima para la fabricación de nuevos productos. El reciclaje puede constar de varias etapas: procesos de tecnologías limpias, reconversión industrial, separación, recolección selectiva, acopio, reutilización, transformación y comercialización.

Recolección. Es la acción y efecto de recoger y retirar los residuos sólidos de uno o varios generadores efectuada por la persona prestadora del servicio.

Recuperación. Es la acción que permite seleccionar y retirar los residuos sólidos que pueden someterse a un nuevo proceso de aprovechamiento, para convertirlos en materia prima útil en la fabricación de nuevos productos.

Relleno sanitario. Es el lugar técnicamente seleccionado, diseñado y operado para la disposición final controlada de los residuos sólidos, sin causar peligro, daño o riesgo a la salud pública, minimizando y controlando los impactos ambientales y utilizando principios de ingeniería, para la confinación y aislamiento de los residuos sólidos en un área mínima, con compactación de residuos, cobertura diaria de los mismos, control de gases y lixiviados, y cobertura final.

Residuos de limpieza de parques y jardines. Son los residuos sólidos provenientes de la limpieza o arreglo de jardines y parques, corte de césped y poda de árboles o arbustos ubicados en zonas públicas.

Residuo o desecho. Es cualquier objeto, material, sustancia, elemento o producto que se encuentra en estado sólido o semisólido, o es un líquido o gas contenido en recipientes o depósitos, cuyo generador descarta, rechaza o entrega porque sus propiedades no permiten usarlo nuevamente en la actividad que lo generó o porque la legislación o la normatividad vigente así lo estipula.

Residuo sólido o desecho. Es cualquier objeto, material, sustancia o elemento sólido resultante del consumo o uso de un bien en actividades domésticas, industriales, comerciales, institucionales, de servicios, que el generador abandona, rechaza o entrega y que es susceptible de aprovechamiento o transformación en un nuevo bien, con valor económico o de disposición final. Los residuos sólidos se dividen en aprovechables y no aprovechables. Igualmente, se consideran como residuos sólidos aquellos provenientes del barrido de áreas públicas.

Residuo sólido aprovechable. Es cualquier material, objeto, sustancia o elemento sólido que no tiene valor de uso directo o indirecto para quien lo genere, pero que es susceptible de incorporación a un proceso productivo.

Residuo sólido no aprovechable. Es todo material o sustancia sólida o semisólida de origen orgánico e inorgánico, putrescible o no, proveniente de actividades domésticas, industriales, comerciales, institucionales, de servicios, que no ofrece ninguna posibilidad de aprovechamiento, reutilización o reincorporación en un proceso productivo. Son residuos sólidos que no tienen ningún valor comercial, requieren tratamiento y disposición final y por lo tanto generan costos de disposición.

Reutilización. Es la prolongación y adecuación de la vida útil de los residuos sólidos recuperados y que mediante procesos, operaciones o técnicas devuelven a los materiales su posibilidad de utilización en su función original o en alguna relacionada, sin que para ello requieran procesos adicionales de transformación.

Separación en la fuente. Es la clasificación de los residuos sólidos en el sitio donde se generan para su posterior recuperación.

Tratamiento de Residuos Sólidos. Es el conjunto de operaciones, procesos o técnicas mediante los cuales se modifican las características de los residuos sólidos incrementando sus posibilidades de reutilización o para minimizar los impactos ambientales y los riesgos para la salud humana.

Tenencia. Es la que ejerce una persona sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño.

Tratamiento de Residuos Peligrosos. Es el conjunto de operaciones, procesos o técnicas mediante los cuales se modifican las características de los residuos o desechos peligrosos, teniendo en cuenta el riesgo y grado de peligrosidad de los mismos, para incrementar sus posibilidades de aprovechamiento o valorización o para minimizar los riesgos para la salud humana y el ambiente.

Unidad de almacenamiento. Es el área definida y cerrada en la que se ubican las cajas de almacenamiento temporal de los residuos sólidos.

Usuario. Es la persona natural o jurídica que se beneficia con la prestación de un servicio público, bien como propietario del inmueble en donde este se presta, o como receptor directo del servicio.

Usuario residencial. Es la persona natural o jurídica que produce residuos sólidos derivados de la actividad residencial privada o familiar, y se beneficia con la prestación del servicio de aseo. Se considera como servicio de aseo residencial el prestado a aquellos locales que ocupen menos de veinte (20) metros cuadrados de área, exceptuando los que produzcan más de un metro cúbico de residuos sólidos al mes.

Usuario no residencial. Es la persona natural o jurídica que produce residuos sólidos derivados de la actividad comercial, industrial o de servicios, y otros no clasificados como residenciales y se beneficia con la prestación del servicio de aseo.

Artículo 5°. *Agentes del reciclaje.* Serán reconocidos como agentes o actores del reciclaje y aprovechamiento de residuos sólidos, las personas jurídicas y naturales que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley adelanten esta actividad, y que obtengan acreditación por parte de las autoridades municipales y distritales. Estas personas, una vez capacitadas por las entidades territoriales, deberán:

a) Registrar su organización, nombre o razón social ante la respectiva administración municipal o distrital, así como la dirección de los establecimientos de reciclaje y aprovechamiento donde adelantan las actividades;

b) Realizar un informe mensual de seguimiento, con aplicación de indicadores, estableciendo las cantidades de residuos reciclados y que valoriza;

c) Contar con un plan de contingencia para el control de impactos ambientales y sanitarios en caso de desastre natural o antrópico;

d) Vincularse en alguno de los eslabones de la cadena de valor en torno a los residuos sólidos potencialmente reciclables;

e) Garantizar la dignificación del ejercicio de su labor y el mejoramiento continuo en la calidad de vida.

Las autoridades no podrán negar la acreditación si las organizaciones o personas demuestran su continua actividad o participación en el mercado del reciclaje, lo cual podrán hacer a través de certificación expedida por la organización a la que pertenezcan. En caso de no pertenecer a ninguna, la entidad municipal o distrital competente generará condiciones que faciliten su inclusión en una organización existente, o la conformación de una nueva.

Artículo 6°. *Clasificación de acciones afirmativas.* De acuerdo a su objeto, se clasifican de la siguiente manera:

a) Acciones afirmativas de inclusión económica en la Cadena Productiva de aprovechamiento. Dirigidas a promover la participación activa de los agentes del reciclaje en condiciones de vulnerabilidad en el proceso de aprovechamiento de residuos sólidos para obtener los beneficios directos e indirectos que se derivan de esta actividad;

b) Acciones afirmativas para el desarrollo integral. Destinadas a facilitar a los recicladores de oficio y pequeños comerciantes en condiciones de vulnerabilidad el acceso adecuado a los servicios públicos, educación, seguridad social, vivienda y recreación.

Artículo 7°. *Responsabilidad de las acciones afirmativas.* Como deber social, las entidades territoriales del orden municipal y distrital ejecutarán, en beneficio de los recicladores de oficio y de los pequeños y medianos comercializadores, las acciones y políticas dispuestas en esta Ley, y promoverán la aplicación de otras medidas con la misma finalidad.

Para el adecuado seguimiento a la ejecución de las acciones afirmativas y demás beneficios, los alcaldes municipales y distritales solicitarán periódicamente, a las entidades responsables de la implementación de acciones afirmativas, un informe en el cual detalle el alcance y desarrollo de las mismas y el impacto favorable causado a los beneficiarios de las acciones.

Estos informes deberán presentarse en conjunto ante los Concejos Municipales y Distritales para su debido análisis, y deberán ser consolidados para el respectivo seguimiento por la entidad encargada del plan de reciclaje de cada entidad territorial.

Artículo 8°. *Beneficiarios de las acciones afirmativas.* Las acciones afirmativas dispuesta en la presente ley serán aplicadas a los agentes o actores del reciclaje y aprovechamiento de residuos sólidos, reconocidos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5°, que estén en condiciones de vulnerabilidad por su estado social o por la implementación de planes de ordenamiento y PGIRS.

Las acciones afirmativas de desarrollo integral se brindarán de manera prioritaria, atendiendo a la situación socioeconómica en particular.

Corresponde a las autoridades municipales y distritales la verificación de la calidad de los beneficiarios.

Artículo 9°. *Competencias generales.* El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, MAVDT, desarrollará la política nacional de reciclaje considerando la eficiencia de las infraestructuras existentes, la promoción democrática de las cadenas de reciclaje y la integración de las poblaciones de recuperadores de oficio y los pequeños y medianos comercializadores en los mercados regionales y nacionales de aprovechamiento y valorización de los residuos sólidos del país.

Para tal fin, tomando la evaluación ambiental estratégica del conjunto de los PGIRS y/o PMMIRS de cada municipio o distrito, deberá realizar un diagnóstico general detallado de oferta y demanda, desde el punto de vista técnico, administrativo, social y económico, para evaluar la situación actual de la

producción de residuos, la infraestructura actual existente, los mecanismos que faltan por implementar en cada municipio, de tal forma que sea posible establecer las características, cantidades, tipos de residuos y líneas reales y posibles de aprovechamiento en cada departamento o región.

Igualmente, las entidades territoriales deberán adoptar las políticas locales de reciclaje para regular la generación de los residuos sólidos y optimizar su separación desde la fuente, su recolección y transporte selectivos, así como su adecuado reciclaje, aprovechamiento, tratamiento y disposición final, a través de la implementación de los Planes de Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS) y Planes Maestros para el Manejo Integral de Residuos Sólidos (PMIRS), los cuales deberán ser acordes con las condiciones reales de cada territorio, propendiendo por la regionalización del manejo integral de los residuos sólidos en un marco de competitividad y democratización de las concesiones del servicio público. En todo caso, para la formulación de los PGIRS y la política local de reciclaje, deberán dar participación real y suficiente a las comunidades, las poblaciones recicladoras y comercializadores y la academia.

Artículo 10. *Complementación de los PGIRS y PMIRS.* Será de competencia del MAVDT y del Departamento Nacional de Planeación el desarrollo de lineamientos para el manejo de residuos sólidos a nivel rural que sean implementadas en los PGIRS de las entidades territoriales, los que deberán considerar, entre otros, el manejo de los residuos y sustancias peligrosas de uso agropecuario o incautadas por el Estado.

Artículo 11. *Generación, presentación y minimización de residuos en Colombia.* Con base en la evaluación ambiental de los PGIRS y PMIRS, el MAVDT en conjunto con las entidades territoriales establecerá estrategias y acciones para la generación, presentación y minimización de los residuos en el país, que contemplen como mínimo:

a) Proyectos de mejoramiento industrial e inserción de tecnologías más limpias, para aplicar directrices que faciliten el establecimiento de responsabilidad de los sectores productivos en la generación, manejo y disposición de residuos posconsumo. En el caso de los residuos peligrosos, su reciclaje será acorde a lo dispuesto en la ley que se establezca para tal fin;

b) Inserción del principio de corresponsabilidad de los actores de las cadenas productivas por los impactos de los residuos que generen hasta su disposición final o aprovechamiento adecuado en otra industria del orden legal, debiendo reducir los residuos de modo que cada vez sean menores en cantidad y peligrosidad y utilizar empaques o embalajes que garanticen su aprovechamiento luego del consumo del producto;

c) Mitigación de los impactos producidos por los residuos cuando no sea factible técnica o económicamente su reducción. Estas acciones estarán a cargo de los generadores y productores de bienes atendiendo a la recepción de residuos posconsumo cuando sea posible, garantizando la entrega de los residuos a las cadenas de reciclaje para su posterior reutilización o aprovechamiento por terceros, emprendiendo campañas de educación, concienciación y trabajo continuo con las comunidades y las Mypimes;

d) Implementación de acciones plasmadas en la formulación de alternativas sociales de cada uno de los PGIRS, para lo cual se garantizará la capacitación ambiental de todos los habitantes del país, fomentando incentivos para los ciudadanos que desarrollen esa labor;

e) Conformación de las redes de reciclaje en las comunidades educativas públicas o privadas;

f) Generación e implementación de la estrategia nacional de empaques desde el proceso productivo hasta su disposición final, considerando la idiosincrasia local y la capacidad de reutilización de los mismos por parte de los consumidores;

g) Generación e implementación de programas de capacitación y tecnificación de los recuperadores de oficio y los comercializadores de residuos en el país a través de Convenios con el Sena, la Academia y la cooperación internacional, para que sean eficientes y autosuficientes a mediano y largo plazo dentro de las redes del reciclaje;

h) Creación de incentivos y capacitación a los sectores productivos y comercializadores agropecuarios para optimizar los residuos orgánicos provenientes de las partes no comestibles de los productos a través del compostaje;

i) Garantizar que como mínimo por cada departamento exista una empresa que manipule o brinde disposición final de manera limpia y óptima a los residuos conforme a la normatividad;

j) Control de la disposición final de los escombros en los sitios aprobados en los PGIRS, para evitar daños a las estructuras ecológicas o urbanas de las entidades territoriales. En este sentido, se promoverán las industrias regionales o locales de carácter privado o solidario para el reciclaje de los escombros y la restauración geomorfológica de canteras;

k) Presentación adecuada, hermética y de peso moderado de los residuos, para su recolección por parte de las rutas selectivas, de tal forma que se puedan distinguir entre los residuos orgánicos, los aprovechables y los peligrosos.

Artículo 12. *Almacenamiento temporal, recolección y transporte de los residuos sólidos reciclables.* De la evaluación ambiental de los PGIRS, se obtendrá el diagnóstico nacional del sistema de recolección y transporte de residuos sólidos para consolidar un programa flexible y real por parte de las entidades territoriales que formule e implemente, entre otros, los siguientes mecanismos:

a) Incentivar y promover la creación de las empresas solidarias de prestación de servicios públicos o empresas asociativas para ejercer la recolección de los residuos sólidos por región o entidad territorial;

b) Creación de tres rutas recolectoras, una para los residuos orgánicos y no aprovechables, otra para los residuos peligrosos conforme a lo dispuesto en la norma vigente y otra para los residuos inorgánicos aprovechables. Esta última será operada por las empresas solidarias de prestación de servicio público o las organizaciones debidamente acreditadas, donde participarán mayoritariamente las poblaciones de recuperadores y pequeños y medianos comercializadores en condiciones de eficiencia y equidad, salvo que no existan dichas organizaciones o empresas en la entidad territorial. Para impulsar estas empresas, las Administraciones fomentarán el microcrédito y los subsidios, de ser posible a través de los bancos de las oportunidades, a fin de garantizar la calidad del servicio y el acceso efectivo;

c) Propiciar la generación de cooperativas rurales para la recolección, almacenamiento temporal y transformación de residuos orgánicos provenientes de productos comestibles dentro de las técnicas del compostaje;

d) Al interior de cementerios, deberán recolectarse, almacenarse y transformarse los residuos sólidos orgánicos de origen vegetal, para fabricación de abonos orgánicos con destino a los floricultivos de la región, o en su defecto, su reutilización dentro del mismo cementerio para mejora de los terrenos;

e) Para el almacenamiento temporal de los residuos sólidos deberán implementarse requisitos mínimos urbanísticos, de tal manera que para los mismos centros y edificios que cobije la propiedad horizontal no se generen traumas o afectaciones por higiene y salubridad de los habitantes;

f) Implementación de control de precios en la cadena de reciclaje y creación de la Bolsa o Banco de residuos de materiales reciclables para garantizar la equidad de oferta y demanda de materiales potencialmente aprovechables, obtenidos después de la separación o recuperación de residuos;

g) Establecimiento del transporte multimodal de residuos en condiciones dignas e higiénicas;

h) Desincentivar el transporte ilegal de residuos peligrosos por las vías nacionales y departamentales del país y de las materias primas de las cuales son sustitutos los residuos potencialmente reciclables conforme a los requerimientos exigidos por la ley establecida para tal fin.

Artículo 13. *Aprovechamiento y valorización de los residuos.* Se entiende como aprovechamiento el conjunto de fases sucesivas del proceso de valorización de los residuos para obtener una materia prima, producto o subproducto que se reincorpora al ciclo económico con determinado valor. Del diagnóstico nacional se establecerán las estrategias para ampliar las redes de reciclaje y optimizar la infraestructura del servicio público del reciclaje para el aprovechamiento máximo del ciclo de vida de los residuos orgánicos e inorgánicos, dentro del marco del ordenamiento territorial y ambiental de las entidades territoriales, considerando como mínimo:

– Establecimiento de bolsas o bancos regionales de residuos potencialmente aprovechables.

– Incentivar el uso extendido de papel y productos reciclados tales como: plásticos, envases tetrapak, llantas, vidrio, latas, aluminio.

– Inclusión de todos los usuarios de edificaciones, centros comerciales y demás conjuntos con régimen de propiedad horizontal, en el régimen de la tarifa multiusuarios, de tal manera que se incentive a minimizar la producción de residuos.

– Incentivar el uso de empaques reutilizables para los consumidores.

– Evaluar la experiencia nacional y regional del reciclaje del vidrio, para su reproducción en el aprovechamiento de otros materiales reciclables.

– Implementar la política nacional de recuperación de zonas potencialmente degradadas con la introducción y/o disposición de residuos de tipo netamente orgánicos, como los de tipo domiciliario, los residuos de podas y aquello de tipo sanitario que definitivamente no se pueden aprovechar.

– Implementar programas en las entidades territoriales para aprovechamiento del gas metano, biogás y generación energética.

– Incentivar e implementar en las regiones del país los mecanismos de desarrollo limpio MDL, a partir de la biodegradación del material orgánico.

– Incentivar el uso de abono orgánico u otros, a partir de las envolturas vegetales no comestibles de los cultivos de la zona.

– Incentivar el uso de canecas retornables para la presentación de los residuos sólidos.

El aprovechamiento debe realizarse siempre y cuando sea económicamente viable, técnicamente factible y ambientalmente conveniente, y que los residuos obtengan un valor comercial en el mercado.

Se debe garantizar que, en la cadena de aprovechamiento y valorización de los residuos, se tenga en cuenta la inclusión de la totalidad de personas censadas en el diagnóstico y que se han dedicado a la recuperación y aprovechamiento rudimentario de los residuos sólidos en cada municipio y por ende en la región, a través de su acreditación para la conformación de las empresas solidarias de servicios públicos.

La ubicación de los sitios para plantas de aprovechamiento y valorización deberá establecerse, teniendo en cuenta variables de tipo técnico, social, económico y financiero. Deberán ubicarse en un sitio equidistante a los cascos urbanos, con distancias mayores a 3 km de los mismos, para evitar conflictos socioculturales y atrasos en la implementación, pero sin ocasionar impactos a las áreas de uso exclusivo para protección ecológicas o agropecuarias de importancia regional o local. Preferiblemente serán ubicados en los mismos espacios donde funcionarán los rellenos sanitarios regionales o municipales siguiendo la normatividad sectorial y ambiental a lugar.

Artículo 14. Disposición final controlada. Fomentar a nivel nacional mecanismos limpios para la disposición del plástico que definitivamente no se puede aprovechar, así como del cuero de zapatos, textiles viejos y corrompidos, colchones usados, entre otros materiales que no han sido aprovechados en el país por la técnica empleada.

Será competencia del MAVDT fomentar una política clara con respecto al manejo limpio de pilas, los residuos de tipo electrónico, los residuos de tipo nuclear y para el manejo de sustancias de tipo peligroso, explosivo y radiactivo, conforme a la normatividad vigente, con el fin que no contaminen los residuos potencialmente aprovechables.

Los PGIRS de cada entidad territorial deberán elaborar inventarios y diagnósticos de sitios existentes de disposición final en operación y abandonados, para determinar un plan de manejo de los riesgos sanitarios y ambientales presentes en el área de su jurisdicción.

Los sitios de disposición final tanto de residuos no aprovechables como de los residuos netamente orgánicos para la generación de biogás y compostaje, deberán ser ubicados teniendo en cuenta el cumplimiento de la calificación establecida en la reglamentación, la cual no podrá flexibilizarse para permitir proyectos que no tengan en cuenta la protección de las variables ecológicas e hidrológicas. Igualmente deberán tenerse en cuenta los sitios potencialmente óptimos que hayan sido evaluados ambientalmente y contemplados como parte del PGIRS en cada municipio o nodo regional en los departamentos.

A los productores agropecuarios del país, se les deberá facilitar el establecimiento de aprovechamiento y valorización de residuos sólidos orgánicos del

sector rural encaminados a la producción de abono orgánico. Para ello deberán desarrollarse estrategias para evitar los impactos ambientales por lixiviados y olores a través de controles y, de ser el caso, la disposición de un sitio para la actividad del compostaje y el biogás cuando por la cantidad de usuarios o de residuos se amerite la operación de las plantas de compostaje.

Será de competencia de las autoridades ambientales la clausura y la ejecución de un plan de manejo de los botaderos y rellenos sanitarios que estén provocando un grave deterioro ambiental, o cuya vida útil sea menor a dos años. Para tal fin, se iniciará el proceso de revisión de las licencias ambientales respectivas.

Las entidades territoriales procederán a revisar y actualizar los Planes y Documentos de ordenamiento territorial, para reservar y planificar áreas para la ubicación de los rellenos sanitarios y las plantas o parques de aprovechamiento de los residuos. De implementarse soluciones regionales, deberá darse una amplia participación y garantizarse el trabajo conjunto con las comunidades y las poblaciones recuperadoras y comerciantes de residuos de las entidades territoriales en cuestión, atendiendo además las normas ambientales.

Artículo 15. De los plazos y etapas para implementación de los PGIRS y los PMMIRS. La implementación de los PGIRS deberá empezarse de manera inmediata a la expedición de la presente ley. Los PGIRS tendrán una vigencia o proyección para 15 años, y deberán contemplar metas de corto plazo (1 a 3 años), mediano Plazo (4 a 7 años) y largo Plazo de (8 a 15 años).

Para el corto plazo se deberán adelantar las acciones que hayan quedado previstas en el componente social, financiero, de tipo comercial y de orden técnico y ambiental.

En el corto y mediano plazo, se hace necesario tener en cuenta etapas mínimas de implementación de los proyectos, la cultura de la basura cero en cada entidad territorial del país, formación nodal y regional de la cadena de valor de los residuos, establecimiento de las rutas de reciclaje y recolección, consolidación y mejora en el servicio público del reciclaje, y el desarrollo tecnológico a través de las unidades de transformación o reciclaje de residuos.

A largo plazo se implementará la etapa de mantenimiento que incluirá una fase de exploración de nuevos comportamientos ciudadanos en torno a los PGIRS, los cuales podrán modificarse durante el transcurso de los 15 años, siempre y cuando se presenten las justificaciones técnicas, ambientales, sociales y presupuestales del caso.

Artículo 16. Incentivos a usuarios del servicio público de aseo por separación desde la fuente y minimización. Los usuarios que separen desde la fuente serán objeto de los siguientes incentivos en la tarifa de prestación del Servicio Público de Aseo:

– Servicio gratuito de la recolección de los residuos inorgánicos aprovechables o reciclables.

– Incentivo tarifario en la recolección de residuos orgánicos.

– Incentivos de inversión pública en mejoramiento del espacio público, que definan las administraciones municipales y distritales a los barrios, zonas y grupos de usuarios que se destaquen por su liderazgo y compromiso por la cultura de la no basura o basura cero.

Artículo 17. Sanciones correctivas a usuarios del Servicio Público de Aseo por no separación desde la fuente. Se establecerán sanciones correctivas a los usuarios por la no separación en la fuente dependiendo de los diagnósticos, el grado de capacitación por parte de las entidades territoriales y de la aplicación eficaz y eficiente de los PGIRS, dependiendo de los resultados de la gestión en cada sitio. Cada entidad territorial establecerá las sanciones a que haya lugar de acuerdo a las condiciones reales de cada zona.

Artículo 18. Medidas correctivas a los recuperadores o recicladores. Los recuperadores de oficio que recojan los residuos separados desde la fuente, sin pertenecer a una empresa solidaria u organización acreditada por las entidades territoriales, serán sancionados con un comparendo de tipo ecológico de un (1) salario mínimo legal diario vigente, aunque se permitirá su inclusión a una de las organizaciones vigentes.

A los recuperadores que laboren sin su respectivo carné, se presenten en estado de embriaguez o desaseo manifiesto, no porten el atuendo apropiado de seguridad industrial y personal o manipulen incorrectamente los residuos recibirán la misma sanción prevista en el inciso anterior y se les suspenderá en

su función hasta tanto se presenten en condiciones dignas para el desarrollo de la labor. La reincidencia por más de cinco veces acarreará la suspensión del carné de recuperador de oficio entre tres meses y dos años, según la gravedad de las faltas.

Artículo 19. *Otras sanciones.* Cualquier cooperativa, comercializadora, organización, empresa solidaria de servicio público o concesionario del servicio de aseo y disposición final de residuos, que contamine fuentes de aguas, suelos o aire por la manipulación incorrecta de los residuos, responderá civilmente por el total restablecimiento del entorno, sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas a que haya lugar.

La reincidencia acarreará la cancelación del permiso de funcionamiento de la entidad transgresora.

CAPITULO II

De la política pública municipal y distrital para agentes del reciclaje en condiciones de vulnerabilidad o inestabilidad

Artículo 20. *Misión de la política municipal y distrital para agentes del reciclaje en condiciones de vulnerabilidad o inestabilidad.* Las entidades territoriales, dentro de las políticas locales de reciclaje, contemplarán estrategias para la adecuación de las condiciones jurídicas, políticas, económicas, sociales y culturales, a través de las cuales la población de recicladores de oficio y sus dependientes, tengan acceso a mayores y mejores oportunidades de desarrollo, organizando y formalizando adecuadamente la actividad de reciclaje como eje fundamental de su progreso.

En las estrategias diseñadas se incluirá a los pequeños y medianos comerciantes acreditados, cuando queden en condiciones de vulnerabilidad o inestabilidad por la implementación de los PGIRS y los modelos de reciclaje.

Artículo 21. *Creación y principios.* La política pública se regirá bajo los siguientes principios:

a) Igualdad. Todas las gestiones y decisiones de las entidades territoriales en materia de reciclaje y acciones afirmativas serán implementadas sin fueros o privilegios para ningún sector en particular dentro de esta población, teniendo siempre como objeto beneficiarlos de manera general;

b) Concertación. La gestión municipal o distrital sobre reciclaje deberá fundamentarse en el derecho de los recicladores de oficio y los pequeños y medianos comercializadores, a participar en la adopción de las medidas necesarias, a través de la concertación;

c) Dignificación de la actividad: Todos los procesos de la cadena de reciclaje, desde la separación en la fuente hasta la cualificación final, en la que participen recicladores de oficio, se orientarán hacia la consolidación de una actividad productiva y competitiva, que reivindique sus derechos.

Artículo 22. *Implementación de la política pública.* Las administraciones municipales o distritales fijarán los plazos para la elaboración e implementación de la política pública para los recicladores de oficio en condiciones de vulnerabilidad, con participación de las organizaciones de recicladores reconocidas legalmente, instituciones ambientales públicas y privadas, las Secretarías de bienestar o integración social, de Educación, de Salud, y demás entes municipales o distritales relacionados con el tema. Contará también con la participación de la sociedad civil y los Concejos Municipales o Distritales.

Dicha Política Pública definirá las acciones a tomar a corto, mediano y largo plazo, para el adecuado reconocimiento de los derechos de los beneficiarios de esta, y para garantizar su participación económica en la actividad de reciclaje y en los beneficios sociales creados.

Artículo 23. *Promoción de campañas de sensibilización y dignificación de los recicladores.* Las administraciones municipales y distritales deberán realizar campañas publicitarias y pedagógicas en todo su territorio, con el fin de que la ciudadanía tome conciencia del importante papel que desempeñan los actores del reciclaje y la recuperación en beneficio del ambiente y la salud. Así mismo podrán estimular espacios de participación mediante convenios en los cuales los mismos recicladores tengan un contacto directo con la comunidad.

Artículo 24. *Articulación.* Los sectores público y privado articularán sus esfuerzos para racionalizar y unificar la política pública distrital para esta población, buscando siempre garantizar condiciones para su protección, medianamente los beneficios de las acciones afirmativas.

Corresponde a las entidades territoriales coordinar sus políticas, acciones y recursos con el nivel nacional, las autoridades ambientales, con otras entidades públicas, con los concesionarios particulares del servicio de aseo, con los recicladores y pequeños y medianos comercializadores, con las Cámaras de Comercio y con la ciudadanía en general, con el fin de permitir el funcionamiento del sector como sistema y, en particular, con el fin de que la actividad del reciclaje se articule formalmente como Sistema Organizado de Reciclaje.

CAPITULO III

Acciones afirmativas de inclusión económica en el sistema organizado de reciclaje vinculado al servicio de aseo

Artículo 25. *Acciones.* Dentro del sistema organizado de reciclaje se promoverá la participación de los recicladores de oficio que a la entrada en vigencia de la presente ley realicen esta labor, y los pequeños y medianos comercializadores acreditados, de conformidad con sus derechos constitucionales.

Artículo 26. *De la cultura de separación en la fuente.* En la medida en que se inicie la operación de los centros o parques de reciclaje y aprovechamiento, las entidades territoriales, en coordinación con las autoridades ambientales, los concesionarios del servicio público de aseo y demás intervinientes, y de acuerdo a la disponibilidad presupuestal, establecerán la publicidad y educación de forma masiva dirigida a la ciudadanía, acerca de los beneficios que resultan de separar los residuos. Para la labor de difusión, capacitación y guías ambientales en todos los programas que se desarrollen, la administración se apoyará en la población recicladora de oficio y los pequeños y medianos comercializadores, de acuerdo a su nivel de capacitación y experiencia.

Se propenderá porque la publicidad y capacitación ciudadana abarque los colegios públicos y privados, universidades, instituciones públicas, comercio, industria y demás estamentos de la ciudadanía, conforme a los lineamientos dados en los capítulos anteriores de la presente ley.

Artículo 27. *De la recolección de residuos sólidos.* Las empresas concesionarias del servicio de aseo urbano harán dos tipos de recolección de los residuos sólidos: una selectiva y otra ordinaria, sin perjuicio de lo estipulado para la recolección de residuos peligrosos.

En los contratos de concesión para la prestación del servicio de aseo urbano que se suscriban a partir de la vigencia de esta ley, se garantizará la participación de las organizaciones de recicladores de oficio y los pequeños y medianos comercializadores en condiciones de vulnerabilidad, que se constituyan como empresas solidarias de servicios públicos. En el evento en que no participen en las licitaciones, podrán atender la ruta selectiva de residuos, procesos o actividades complementarias del servicio de aseo urbano en las áreas o microrrutas donde no se preste el servicio puerta a puerta, o donde los vehículos recolectores no puedan acceder.

Las administraciones municipales o distritales, en los procesos de contratación que adelanten para la prestación del servicio público de aseo, asegurarán la inclusión en los pliegos de condiciones, la participación de las organizaciones de recicladores de oficio y los pequeños y medianos comercializadores en condiciones de vulnerabilidad, en el marco del Estatuto General de Contratación del Estado.

Las microrrutas podrán ser operadas por organizaciones o cooperativas de recicladores de oficio en condiciones de vulnerabilidad, que se presenten al concurso público según la reglamentación y supervisión de la prestación de estos servicios.

Artículo 28. *De la creación de los centros, plantas y parques de reciclaje y acopio con recursos del presupuesto público.* Las entidades territoriales, en los contratos de concesión podrán prever centros de reciclaje y acopio de los residuos recolectados aprovechables, que de manera prioritaria serán operados y administrados por empresas solidarias de servicio público constituidas por mayorías de recicladores de oficio y pequeños y medianos comercializadores acreditados, de acuerdo a las normas fijadas en el Plan Maestro para el Manejo Integral de Residuos Sólidos, PMIRS, sobre la materia.

Estos centros de reciclaje y acopio se constituirán en un equipamiento complementario para que la operación de los parques de reciclaje alcance la cobertura que demanda la recolección de los residuos sólidos. En caso de que

el parque alcance la cobertura, los pequeños y medianos comercializadores serán incluidos en las acciones afirmativas del municipio o distrito.

Los centros de reciclaje y acopio deberán cumplir las normas urbanísticas, ambientales y sanitarias vigentes y su localización será objeto de socialización por la autoridad competente.

En caso de privatización de los parques de reciclaje con participación de presupuesto público, las administraciones ejercerán el control de las rutas de concesión de aseo y la implementación de las medidas afirmativas.

Los centros o parques de reciclaje deberán:

- a) Cumplir con las disposiciones vigentes sobre salud ocupacional, higiene y seguridad industrial, control de contaminación del aire, agua y suelo;
- b) Mantener las instalaciones, fachadas y aceras limpias de todo residuo;
- c) Asegurar aislamiento con el exterior, para evitar problemas de estética, proliferación de roedores y olores molestos;
- d) No obstaculizar el flujo vehicular en las zonas aledañas.

Parágrafo. Todos los centros o parques de reciclaje y centros de acopio que se financien con presupuesto público serán socializados ante la comunidad de su entorno para garantizar la participación ciudadana.

Artículo 29. *Tratamiento de residuos no aprovechables.* Los municipios y distritos estudiarán la factibilidad de tratar los residuos no aprovechables, acumulados en los centros de acopio y los centros de reciclaje financiados con presupuesto público, previo a su depósito en el relleno sanitario, a fin de generar la menor cantidad de consecuencias negativas al ambiente. En la implementación de programas al respecto, las asociaciones o cooperativas de recicladores y pequeños y medianos comercializadores, deberán tenerse en cuenta para su ejecución.

Artículo 30. *Comercialización de los residuos aprovechables.* En el marco de un nuevo esquema de manejo de residuos sólidos, que permita crear cadenas de valor agregado, los municipios y distritos promoverán e incentivarán la creación de Pymes para el procesamiento de los productos que salgan de los centros de reciclaje. Se impulsará, así mismo, la asociación de las organizaciones de recicladores con las industrias receptoras de los productos para la conformación de las Pymes.

Los centros de reciclaje entrarán en todo caso en contacto directo con la demanda, evitando intermediarios, con el fin de minimizar costos e incrementar las utilidades.

Habrá una política permanente de investigación en materia de desarrollo de productos y bienes reciclables, nuevas tecnologías y mercados.

Artículo 31. *Otros programas de ejecución con residuos sólidos.* Como parte de la política para los recicladores de oficio en condiciones de vulnerabilidad, las entidades territoriales propenderán por la reutilización y transformación de residuos sólidos en materiales y bienes, coadyuvando a su comercialización, disponiendo que las entidades del sector público utilicen preferentemente dichos bienes, sin perjuicio de la aplicación del principio de selección objetiva en la contratación.

CAPITULO IV

Acciones afirmativas en beneficio del desarrollo integral de los recuperadores de oficio

Artículo 32. *Orientación de las acciones afirmativas para el desarrollo integral.* Con el fin de consolidar una política pública para los recicladores de oficio y los pequeños comercializadores en condiciones de vulnerabilidad, los municipios y distritos promoverán acciones en los programas que se desarrollen, y que por su objeto ayuden a superar la situación de exclusión social y económica que afecta a este grupo de población, atendiendo a los siguientes objetivos:

- Facilitar y orientar la vinculación al régimen de seguridad social integral.
- Capacitar y apoyar su organización institucional y el fomento del derecho de asociación.
- Facilitar la participación de los recicladores de oficio en condiciones de vulnerabilidad en los programas educativos formales, no formales e informales de educación básica y media gratuita y de formación en oficios y competencias relacionados con el manejo de los residuos sólidos.

– Participar en la elaboración de los planes de desarrollo sectoriales, en especial la gestión y manejo integral de residuos sólidos.

– Apoyar el desarrollo de proyectos cooperativos y asociativos para el reciclaje y aprovechamiento de residuos sólidos.

– Apoyar las acciones orientadas a que la población recicladora de oficio, en condiciones de vulnerabilidad, reciba de las autoridades y de la sociedad civil en general un trato digno.

Artículo 33. *Capacitación.* Cada política local de reciclaje dispondrá de recursos para adelantar programas de capacitación de capital humano a los recicladores de oficio y pequeños comercializadores en condiciones de vulnerabilidad, en lo relacionado con salud, conocimientos cívicos, organización solidaria, construcción de tejido social, gestores comunitarios, asistencia técnica y gestión empresarial, entre otros.

Artículo 34. *Organizaciones de recicladores de oficio en condiciones de vulnerabilidad.* Se fortalecerán los procesos organizativos de los recicladores de oficio y los pequeños y medianos comercializadores en condiciones de vulnerabilidad, se apoyarán las organizaciones ya existentes y se promoverá la creación de nuevas organizaciones solidarias para la afiliación de quienes actualmente no se encuentran organizados, cuyo máximo fin será la creación de las empresas solidarias de servicios públicos.

Las organizaciones de recicladores de oficio en condiciones de vulnerabilidad, serán interlocutores válidos ante todas las autoridades públicas y podrán canalizar la información entre la administración y esta población vulnerable, con el fin de hacer efectivo todo lo dispuesto en la presente ley. La experiencia de las organizaciones de recicladores de oficio en condiciones de vulnerabilidad, deberá ser aprovechada por las entidades territoriales en el marco de la gestión, recolección, tratamiento y disposición final de residuos sólidos.

CAPITULO V

Acciones afirmativas en otras formas de aprovechamiento de residuos sólidos

Artículo 35. *Generalidades.* Las entidades territoriales implementarán los estudios correspondientes para determinar la factibilidad en la implementación de otras formas de aprovechamiento de residuos sólidos tanto orgánicos como inorgánicos para la reutilización, el compostaje, la lombricultura, la generación de biogás y la gasificación, para la generación de energía, entre otros, siempre y cuando la misma tenga un precio competitivo en el mercado energético. En caso de resultar viables las nuevas formas de aprovechamiento, se deberá iniciar la ejecución de los mismos, aplicando acciones afirmativas en el mismo sentido de las expuestas en los artículos anteriores.

Como finalidad primaria, la puesta en marcha de los proyectos tendrá como fundamento una mayor protección al ambiente y desarrollar espacios y nuevas oportunidades de aprovechamiento y explotación económica de estos recursos.

Parágrafo. Los estudios de factibilidad de los proyectos de que trata el primer inciso del presente artículo, podrán realizarse bajo una forma o modelo accesible a los recuperadores de oficio y pequeños y medianos comercializadores debidamente acreditados, y de ser rural privilegiarán en su aprovechamiento a las poblaciones rurales en estado de indefensión o vulnerabilidad económica.

CAPITULO VI

Creación de los Fondos de Reciclaje

Artículo 36. *Autorización.* Se autoriza a los alcaldes municipales y distritales para crear los Fondos de Reciclaje en su jurisdicción, con el objeto de financiar los programas y políticas de reciclaje para el cumplimiento de las acciones afirmativas, a través de los siguientes recursos:

- Con recursos de promoción al aprovechamiento que se asignen en la prestación del servicio público de aseo.
- Con las tasas por utilización del espacio público por parte de las empresas prestadoras de servicios públicos complementarios o no domiciliarios, que establezcan las entidades territoriales.
- Con recursos y aportes de los centros de acopio y parques o plantas de reciclaje dispuestos por acuerdo municipal o distrital según costo-beneficio.

– Con recursos gestionados para tal fin de la cooperación nacional e internacional.

– Con donaciones y presupuestos de diversa fuente.

No obstante, según la realidad socioeconómica de la entidad territorial, esta canalizará los recursos directos de subsidio, promoción y crédito para los agentes del reciclaje a través de los programas o bancos de oportunidades, o quien haga sus veces, para fomentar una cultura de emprendimiento.

Artículo 37. *Vigencia y derogatorias.* La presente ley rige a partir de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,

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

EXPOSICION DE MOTIVOS

Sobre la parte social y las acciones afirmativas

El trabajo que llevan a cabo los recicladores resulta ampliamente conocido por toda la ciudadanía, ya que desde hace aproximadamente sesenta (60) años se puede advertir en las calles de Bogotá una numerosa cantidad de personas, que hoy asciende a dieciocho mil (18.000) familias conformadas por 38.000 recicladores aproximadamente, siendo el 0.03% de la población de recicladores informales a nivel mundial (el Banco Mundial establece, que existen en la actualidad sesenta millones de personas dedicadas a esta actividad). Estos recolectan entre los desperdicios de la comunidad, materiales especialmente papel y cartón, para luego ser vendidos a la industria quien lo recupera a través del proceso de reciclaje, dándole así un nuevo y continuado uso a estos recursos.

No obstante se ve con pragmatismo e indiferencia esta actividad, debido principalmente a la carencia de información en torno al beneficio ambiental que se deriva; y es que precisamente afirmamos sin dudar que “la ciudad tiene una deuda social y ambiental con los recicladores”, por cuanto su permanente actividad, durante todos estos años ha contribuido a disminuir la cantidad de residuos y materiales cuyo destino final es el relleno sanitario utilizado para tales propósitos, lo cual ha incidido a alargar notablemente la capacidad y vida útil de este lugar. Aunque por la falta de una política social y económica clara respecto del reciclaje como un instrumento para todos, tanto los usuarios o productores de residuos, como los participantes de la cadena, no han podido dar valor y dignificar el oficio de estas personas en todo el país y en particular, en las grandes ciudades como Bogotá.

De igual forma en la economía, el reciclaje informal posee un gran impacto, ya que al utilizarse el material reciclado proveniente de esta actividad en la industria se permite el ahorro en el consumo de los recursos naturales. Como ejemplo se ha podido conocer que por cada tonelada de papel recuperado, se evita la tala de una hectárea de árboles; además de que la utilización de productos reciclados contribuye a la disminución de consumo de energía. Igualmente disminuye la salida de divisas del país, al dejarse de adquirir estos bienes en el exterior.

Resulta indudable entonces que debe variarse todos estos criterios con que se ha juzgado negativamente a esta actividad informal, ya que en vez de aceptar los grandes beneficios que representa, se le considera como una problemática que se desarrolla al margen de la actividad económica. Creemos que esto sucede por la forma rudimentaria e informal en que se ejecuta, pero ello es consecuencia de la falta de atención, control y seguimiento de las autoridades.

A modo de ejemplo tomemos el caso de México que en la actualidad se apoya en los “cartoneros” para optimizar la industria y así poder conservar los niveles de competencia internacional dada la apertura económica existente. El impacto en la economía del reciclaje informal alcanza en la ciudad de Nuevo Laredo, un promedio de casi 5,5 millones de dólares anuales, y el total de cinco (5) ciudades mexicanas es de más de 21 millones de dólares al año, proporcionando empleo a una cifra mayor a tres mil personas.

Los beneficios, tal como han sido expuestos son múltiples, pero también queremos realzar el aspecto social de esta actividad, ya que provee a este gran número de familias de una fuente que les ayuda a garantizar su sustento y responsabilidades económicas, de una manera digna, ejemplificando la situación del Reciclaje en Bogotá, que por ser la capital es una de las ciudades con mayor productor de residuos sólidos.

La situación del reciclaje en Bogotá

Esta labor convertida en tradición y legado de generaciones, ha tratado de ser promovida desde el año 1975, cuando diversas entidades públicas y privadas implementaron programas de desarrollo de organizaciones solidarias de recicladores para una eficiente prestación del servicio de barrido, recolección y reciclaje de residuos, sin embargo no se han podido percibir los frutos de dicha gestión.

El actual concepto de reciclaje carece de proyección económica, de dinámica y visión empresarial, aún más, no se le ha dado la oportunidad de ganarse un escaño dentro de la actividad económica y financiera del país, negándosele de esta manera la potencialidad de constituirse en una alternativa generadora de empleo digno con dividendos importantes para quienes realicen esta tarea con altura y calidad de vida.

Las personas que se dedican a la actividad del reciclaje, lo hacen acopiando grandes cantidades de materiales dispuestos en una bodega, pero, desaprovechando la oportunidad de crear una industria capaz de tratar estos materiales en una línea de producción industrial, para ofrecer al mercado, no solo la materia prima de segunda (fibras) con calidad, sino también, productos manufacturados a partir de estas, las cuales sean competitivas en precio y calidad.

El proceso en sí mismo no cuenta con un criterio innovador, ajustado a las necesidades de industrialización y posicionamiento en el mercado. Los llamados recicladores, son simplemente recolectores de materiales o, en el mejor de los casos, bodegueros mayoristas, pero, siempre intermediarios entre el consumidor final y el industrial quien, en últimas, es el que le marca la pauta al mercado en la ciudad capital.

Se hace necesario proyectar la actividad de reciclaje en otros términos y bajo otra lente que permita crecimiento y generación de oportunidades; definición de los procesos industriales característicos del reciclaje de manera homogénea y ordenada para cada uno de los materiales; establecer qué renglón de la industria utiliza qué clase, calidad y cantidad de materias primas de segunda mano; investigar quiénes son los proveedores de esas materias primas y qué objeciones se presentan al respecto (suministro, calidad, transporte, cumplimiento, etc.); establecer las diferentes etapas dentro de los muchos procesos industriales, definir la metodología del manejo tecnológico de las materias primas de segunda mano; analizar y obtener la cadena de mercadeo de las materias primas de segunda mano, involucrando a los productores, con los consumidores y proyectarlo al mercado.

Debe diversificarse además, las posibilidades para la recolección selectiva y reciclaje de otros materiales por parte de los recicladores de Bogotá dándole su adecuada conducción.

Son conocidas diferentes iniciativas, no sólo en Colombia sino a nivel internacional para la reutilización o reciclaje del vidrio, aluminio, plástico, metales, productos que se derivan de la madera, etc.

En Argentina, por ejemplo, el plástico PET que sirve de envase para sodas, se exporta a China, donde se recicla y se transforma en nuevos productos.

En Brasil, las compañías locales reciclaron el 87 por ciento de los envases de aluminio que se consumieron en el país en 2002. Esto equivalía a 121.100 toneladas de latas de aluminio recicladas, o aproximadamente 9.000 millones de unidades. Por ello se estimó que cerca de 150.000 brasileños se ganaron la vida en 2002 recolectando latas de aluminio, la mayoría de estos bajo la informalidad.

En España en el año 2003 se procesaron 1.993.707.218 envases de vidrio que representan más del 98 por ciento de la producción nacional, suponiendo un ahorro de 746.444 toneladas de materias primas, o sea un aumento del 7,4 por ciento con respecto al 2002.

La realidad actual del reciclador en Bogotá

Consideramos que debido a múltiples circunstancias existentes la labor desempeñada por estas personas peligrará, ya que los lineamientos establecidos para enfrentar la problemática del ambiente han exigido la puesta en marcha de todo un plan que dispone entre otras cosas, el ordenamiento en la prestación del servicio público de aseo, con el componente de aprovechamiento de residuos sólidos.

Desde hace años las autoridades vienen desarrollando todo un sistema que al implementarse con la prestación del servicio de aseo, pueda en todo momento obtenerse un beneficio al recoger separadamente los residuos que serán aprovechados económicamente. Esta directriz proviene de normas del orden nacional, las cuales sientan la base de todo el procedimiento.

El proceso se inicia con la concienciación de la sociedad en separar los desechos en la fuente; esto quiere decir que cada persona, desde sus hogares, o en los locales públicos, privados, industria y comercio, deberán apartar de sus desperdicios comunes los residuos sólidos aprovechables, con el ánimo de presentarlos para su recolección especial o selectiva, siendo trasladados a los centros o parques de reciclaje para su procesamiento, por parte de las empresas concesionarias del servicio de aseo. En torno a los residuos no aprovechables, estos serán conducidos al relleno sanitario existente.

Queda en evidencia que los recicladores han sido discriminados en el sentido de que no se les garantizó su participación en este esquema de prestación del servicio, y ello queda confirmado, una vez se efectúa el proceso para la licitación del servicio en el año 2003, teniendo como resultado que las organizaciones de recicladores no contaron con la menor oportunidad de poder ser parte de los mismos.

Solamente se les concedió en la contratación, el 15% en puestos de empleo en uno de los componentes del servicio de aseo, lo cual es insuficiente, según lo dictaminado por la misma Corte Constitucional, a través de la Sentencia número T-724 de 2003. Además ello no se ha cumplido en debida forma.

La situación planteada crea en la actualidad una inestabilidad e inseguridad a la población recicladora, que hoy en día se esfuerza por seguir realizando sus labores, con muchas restricciones hasta tanto se agilice la construcción de los centros o parques de reciclaje, lo cual dará como resultado la implementación total del esquema de recolección de residuos, y con ello la salida o exclusión total de los mismos, ya que al no ser vinculados formalmente, estos no cuentan con la oportunidad de efectuar su actividad, tal como la han hecho siempre.

Bajo esta premisa, la contratación realizada y el mismo esquema de prestación del servicio de aseo, colocan a la población recicladora en una situación de alta vulnerabilidad.

Derechos de los recicladores

La Corte Constitucional de Colombia, al conocer la problemática antes planteada, en base a las acciones interpuestas por la Asociación de Recicladores de Bogotá, expresa su consideración a través de la Sentencia de Tutela número 724 del año 2003, en la cual determina que sí existió una violación flagrante a los derechos de igualdad, al debido proceso y trabajo de los recicladores, en el proceso de licitación para la prestación del servicio público de aseo, ya que a pesar de que las autoridades distritales responsables del mismo se acogieron a lo dispuesto en las normas de contratación pública, indica esta Alta Corporación de Justicia, que estas se encuentran carentes de acciones y principios que promuevan las condiciones de igualdad en su participación.

No obstante a los señalamientos manifestados, por razón del momento en que este Tribunal conoció la problemática (la contratación había sido concedida), fue declarada como un hecho superado, no interfiriéndose en la decisión adoptada por la Unidad Ejecutiva de Servicios Públicos, autoridad distrital que encabezó el proceso licitatorio.

Esta sentencia representa el pilar fundamental y determinante para lograr, en primera oportunidad, cambiar el concepto y visión que las autoridades y la ciudadanía tenían sobre los recicladores y su actividad.

A partir de la fecha, en todo lo relacionado al servicio público de aseo que tenga relación con el aspecto de reciclaje, las autoridades distritales o municipales deben brindar todas las garantías y acciones afirmativas, así como promover la participación activa, a través de medidas especiales para lograr la igualdad real en beneficio de los recicladores, en razón a su derecho al trabajo y dignidad personal. Ello también se consigna en normas nacionales desarrolladas sobre el tema y deben ser desarrolladas e incluidas en los Planes de Gestión Integral de los Residuos Sólidos municipales, distritales y regionales.

Siendo así las cosas la inclusión en condiciones de igualdad, para los recicladores se convierte en una obligación social del Distrito, por lo que debe replantearse totalmente la política desplegada por la administración, en razón de sus derechos tutelados.

El proyecto de ley

Tomando en consideración las acotaciones realizadas, surge esta iniciativa con la finalidad expresa de sentar las bases para el diseño y puesta en ejecución, por parte de los Distritos y Municipios, de una política pública dirigida a la atención especial de la población recicladora, y no como se ha pretendido ejecutar acciones solitarias con ausencia de coordinación entre ellas, ya que en cuanto al análisis y aplicación de medidas, estas no deben basarse únicamente en la realidad actual que se contempla, sino que es necesario establecer un fundamento sólido sobre el cual se asiente la relación entre los recicladores, las autoridades y demás entes que intervienen. Dicho de forma clara, debemos asegurar desde estos momentos, tal como lo indica la Corte Constitucional, que en el futuro no se repitan situaciones en las cuales se conculquen nuevamente los derechos de los recicladores de Bogotá o de cualquier parte del país.

Otro aspecto fundamental plasmado en este proyecto de ley, es el hecho de la formulación de acciones afirmativas en beneficio de los recicladores, tomando como base la citada sentencia, en la cual la Corte Constitucional establece que el proceso de contratación demandado no poseía ningún tipo de medida especial que garantizara los derechos de los recicladores en su participación.

En esta sentencia, la Corte de manera especial hizo un llamado al Concejo de Bogotá para adoptar acciones afirmativas en los procesos de contratación administrativa y así lograr una participación igualitaria de todos los interesados.

Precisamos ante tal recomendación, que las acciones afirmativas no sólo deben responder a medidas especiales que se adopten en el mismo procedimiento que rige las contrataciones públicas, según lo dispuesto en la Ley 80 de 1993, ya que de no replantearse el mismo objeto de la licitación, haciéndolo más asequible a las condiciones particulares de los recicladores, no creemos que se pueda lograr el fin constitucional de la igualdad real de las partes.

Antes de continuar con este orden de ideas, encontramos oportuno explicar el concepto de acciones afirmativas, las cuales han sido desarrolladas, tanto en la doctrina jurídica como en la jurisprudencia, respondiendo este concepto a todas aquellas medidas adoptadas de forma especial con el objetivo de crear las condiciones de igualdad a personas o grupos de población que por su situación particular suelen ser discriminados, llamados también población en estado de vulnerabilidad. Estas medidas contienen fueros o tratamientos especiales que no se disponen a cualquier persona, por lo que ha sido llamada en muchos casos “discriminación positiva”. Positiva por cuanto tiende a establecer la equidad e igualdad, y no el detrimento de los demás.

Resulta entonces de esta definición que la población de recicladores es considerada una población vulnerable, no sólo en el sentido de la precaria situación económica y social que poseen, sino más bien que las mismas normas acusadas y el sistema vigente los colocan en un estado de indefensión manifiesta. Considerando además a los pequeños y medianos bodegueros como sujetos también a estas acciones toda vez que la industria del reciclaje tiende a excluirlos en un futuro, mereciendo una protección por haber sido legales en el ejercicio de su actividad.

En el proyecto de ley enmarcamos dos tipos básicos de acciones afirmativas o medidas especiales; la primera, que denominamos para la inclusión en el sistema organizado de reciclaje, tiene el propósito específico de abrir los espacios para que los recicladores tengan la posibilidad de seguir explotando económicamente a su favor la actividad desarrollada, sin contrariar las normas contractuales vigentes.

Sobre este primer tipo de acciones, realizamos un estudio de cada paso en el sistema de reciclaje, en los cuales nos queremos asegurar que las autoridades le den una participación notoria al grupo de recicladores y pequeños y medianos bodegueros. Es así que desde el inicio, con la campaña de separación en la fuente, proveemos que estos sean titulares de la misma. Optamos igualmente por la creación de los centros de transferencia y las microrrutas, que representan posibilidades que permiten desarrollar el sistema operativo de reciclaje, como medios para lograr una mayor efectividad en la recolección y transporte de los residuos sólidos y demás desechos de la población.

Por otra parte relacionamos en el articulado la forma de operación de los centros de reciclaje, y su composición, con los objetivos de desarrollar

el aspecto de comercialización y beneficio social a los recicladores de las ciudades, e incluso de las áreas rurales cuando en el marco de la optimización regional de los rellenos sea necesario implementar u organizar reciclaje.

En cuanto al segundo tipo, que vienen a ser las llamadas: “para el desarrollo integral”, proponemos que debido a que las transformaciones en la prestación del servicio de aseo, los coloca en un alto grado de vulnerabilidad y discriminación, deben ser apoyados para elevar su nivel de vida, brindándoles la accesibilidad, de conformidad a sus posibilidades, a todos los beneficios en seguridad social, en atención a las normas constitucionales al respecto.

Otros aspectos importantes tratados en esta iniciativa consisten en:

- Creación de un sistema que le dé seguimiento a las acciones afirmativas que se articulen en provecho de los recicladores.
- Reafirmar la responsabilidad que el Decreto 1713 de 2002 le endilgaba a los Municipios y Distritos del país, de iniciar los estudios de factibilidad para explorar otros tipos de aprovechamiento de residuos por lo que proponemos que se le brinde participación prioritaria a los recicladores, en su labor de guardianes del ambiente.
- Posibilidad de estudiar la elaboración de un programa de tratamiento de los desperdicios que se depositan en el relleno sanitario, a fin de hacerlos más inocuos al ambiente, con participación de los recicladores.
- Creación del fondo de reciclaje, como instrumento para la avanzada en la implementación de los programas en beneficio de los recicladores.
- Desarrollo de actividades pedagógicas y campañas publicitarias con el objeto de lograr la dignificación y el respeto ante la sociedad, de los recicladores informales y su labor.
- Promoción de las asociaciones de recicladores en las ciudades.
- Búsqueda de financiación internacional a través de la presentación de programas sobre alternativas de reciclaje.
- Iniciar los estudios correspondientes para descentralizar diversos componentes del sistema de prestación del servicio de aseo, a objeto de hacer su contratación más accesible a los recicladores. Ello con el propósito de que pueda ser aplicado una vez termine el período vigente de contratación (2010), y no se vuelva a repetir en el futuro, tal como manifestó la Corte Constitucional, en la citada sentencia que la UESP, o la autoridad que hiciera sus veces, no volviera a reincidir en el futuro, en las omisiones que motivaron la violación de los derechos a los recicladores.

Sobre este último punto señalado, lo consideramos de especial relevancia, ya que tal como está planteado el sistema de prestación del servicio de aseo, difícilmente los recicladores pueden gozar de una participación real, lo cual tratamos de menguar a través de la implementación de las acciones afirmativas y demás medidas especiales aquí destacadas. No obstante, somos de la firme opinión que nuestro propósito no debe quedar allí estancado, y más aún cuando existe en el futuro la posibilidad de replantear la actividad y poder revertir el daño inferido a los recicladores y la informatización de los pequeños y medianos bodegueros, que puede ocasionar su extinción engrosándose aún más los porcentajes de miseria y hambre, ya que las medidas adoptadas para la sustitución y búsqueda de otras alternativas económicas, resultan insuficientes.

Consideramos oportuno reafirmar el concepto publicado por el señor Martín Medina, Doctor en Estudios Ambientales de la Universidad de Yale, publicado en la revista *BID América* del Banco Interamericano de Desarrollo:

“...Las autoridades gubernamentales de la mayoría de países consideran que los recicladores informales son un problema que se debe erradicar. Ciertamente, los recicladores pueden ocasionar algunos problemas, por ejemplo al abrir las bolsas de basura y esparcirla en las calles. Trabajar en basureros presenta serios riesgos a la salud de los recuperadores. La respuesta más común de las autoridades ha sido declarar ilegal las actividades de recuperación y perseguir a infractores. Sin embargo, en la gran mayoría de los casos, las políticas represivas a los recicladores disminuyen sus ingresos y empeoran sus condiciones de vida. Si las autoridades desean reducir la pobreza no deben perseguir a los recicladores informales...”

“...El reciclaje informal no tiene cabida en un sistema moderno de manejo de desechos. Derivado de la visión anterior, muchas autoridades consideran que la solución al problema de los desechos sólidos es el uso de tecnologías

avanzadas, como las de países desarrollados. En estos últimos, en efecto, no tienen cabida los recicladores informales. Las condiciones socioeconómicas de los países desarrollados y los que están en vías de desarrollo son totalmente diferentes. En muchos casos no tiene sentido que nuestros países utilicen las mismas tecnologías de manejo de desechos que se usan en Europa, Japón o Estados Unidos. Los recuperadores informales contribuyen significativamente a la recolección de basura, disminuyen la necesidad de camiones recolectores y personal sanitario y aumentan la vida útil de basureros y vertederos sanitarios. De hecho, se puede argumentar que cuando se le apoya, el reciclaje informal puede constituir un ejemplo perfecto de desarrollo sustentable: crea empleos, reduce la pobreza, previene la contaminación, conserva recursos naturales, suministra materias primas de bajo costo a la industria mejorando así su competitividad, y protege el ambiente. Sin embargo, en la actualidad la mayoría de las organizaciones involucradas en el desarrollo carecen de programas o políticas de apoyo a los recuperadores...”

Marco normativo de la propuesta

Abunda en nuestro medio, una cantidad considerable de normas de diversos rangos que sustentan todo el contenido de la iniciativa y de cada uno de los puntos desarrollados en la misma. Por esta razón destacamos a nuestra consideración los más relevantes:

Constitución Política

Realzamos en primer lugar y de forma especial el artículo 13 de la Carta Magna, que desarrolla el principio de igualdad y la aplicación de medidas especiales para grupos bajo riesgo, en el cual se impone el deber de las autoridades en general, como es el caso de esta corporación, el establecimiento de acciones positivas o discriminaciones afirmativas a favor de los recicladores y los pequeños y medianos comercializadores, como grupos sociales vulnerables por el actual y futuro esquema del reciclaje sin un alto componente de modernización con inclusión. De ello se deriva la responsabilidad en adoptar las medidas tendientes a iniciar un proceso de incorporación a la fuerza laboral de los recicladores, así como de aceptación de la sociedad y el Estado al grupo social, con el fin de evitar la exclusión a la que se encuentran sometidos.

Encontramos igualmente en la Constitución Política de Colombia, normas de protección al ambiente que indudablemente guardan estrecha relación con lo dispuesto en el proyecto de ley, por lo que pasamos a mencionar las mismas:

Artículo 79. Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarla.

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

Artículo 80. El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.

Además, el deber de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Así mismo cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.

Ley 99 de 1993. Ley del Ambiente.

Artículo 65. Funciones de los municipios, de los distritos y del Distrito Capital de Santafé de Bogotá. Corresponde en materia ambiental a los municipios, y a los distritos con régimen constitucional especial, además de las funciones que le sean delegadas por la ley o de las que se deleguen o transfieran a los alcaldes por el Ministerio del Ambiente o por las corporaciones autónomas regionales, las siguientes atribuciones especiales:

...6. Ejercer, a través del alcalde como primera autoridad de policía con el apoyo de la Policía Nacional y en coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional del Ambiente (SINA), con sujeción a la distribución legal de competencias, funciones de control y vigilancia del ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental y de proteger el derecho constitucional a un ambiente sano.

...9. Ejecutar obras y proyectos de descontaminación de corrientes o depósitos de agua, afectados por vertimientos de municipios, así como programas de disposición, eliminación y de reciclaje de residuos líquidos y sólidos y de control de las emisiones contaminantes del aire.

Decretos Reglamentarios 1713 de 2002 y 1505 de 2003.

Estas normas plantean la obligatoriedad de establecer los Planes de Gestión Integral de Residuos Sólidos, además de ordenar la puesta en marcha del sistema de reciclaje que se debe prever en este Plan, el reconocimiento de la importancia de la labor de los recicladores o recuperadores de oficio y su inserción en la formulación, planeación, gestión y ejecución de los PGIRS.

Código de Policía de Bogotá.

Artículo 84. *Prevención, separación en la fuente y reciclaje de los residuos y aprovechamiento.* La reducción, separación en la fuente, reutilización, recuperación y reciclaje de los residuos sólidos son actividades benéficas para la salud humana y el ambiente, la productividad de la ciudad, la economía en el consumo de recursos naturales, y constituyen una importante fuente de ingreso para las personas dedicadas a su recuperación. Por ello son deberes generales:

1. Intervenir en la producción y el consumo de bienes que afecten negativamente el ambiente y la población mediante su prohibición, disminución o mitigación de efectos, estimulando a la industria para producir bienes ambientalmente amigables o de fácil biodegradación.

2. Separar en la fuente los residuos sólidos aprovechables, tales como el papel, textiles, cueros, cartón, vidrio, metales, latas y plásticos, de los de origen biológico.

3. ...

4. ...

5. La actividad del reciclaje no podrá realizarse en espacios públicos ni afectar su estado de limpieza. Quienes realicen las actividades de recolección de residuos aprovechables y de su transporte a sitios de acopio, bodegaje, de pretransformación o transformación, deberán hacerlo sin afectar el ambiente y con pleno cumplimiento de las condiciones y requisitos establecidos por las autoridades competentes.

Parágrafo. Las autoridades distritales deberán realizar campañas pedagógicas y cursos de capacitación sobre manejo y reciclaje de residuos sólidos y deberán propiciar incentivos culturales de utilización de materiales biodegradables.

De las disposiciones legales transcritas podemos advertir el principio constitucional de igualdad, tal cual lo exhorta la Corte Constitucional, para desarrollar una norma con fuerza de ley para la protección del ambiente, así como brindar la protección a personas en estado de vulnerabilidad.

Jurisprudencia

En cuanto a los lineamientos jurisprudenciales, estos refuerzan la articulación de este proyecto, ya que en la mencionada Sentencia número T-724 de 2003, los Magistrados hacen un llamado especial al Concejo de Bogotá, en el sentido siguiente:

“... exhorta al Concejo de Bogotá a emprender procesos de reglamentación que garanticen medidas de inclusión y discriminación positiva a favor de este y otros grupos sociales manifestamente vulnerables...”.

En este orden de ideas el Tribunal Superior de Cundinamarca refuerza esta postura al enunciar la responsabilidad, tanto de la Administración Distrital, como del Concejo de Bogotá, y el deber de regular las distintas etapas del proceso que involucra la recolección, el tratamiento y la disposición final de los residuos sólidos, en el sentido siguiente:

a) Tomar medidas tendientes a adoptar en la fuente misma de producción de desechos:

i) Métodos de clasificación de residuos;

ii) Servicio público domiciliario de sistemas de recolección, y

iii) Recuperación, tratamiento y reciclaje que reduzca el volumen de residuos sólidos para disposición final;

b) Actualizar en un plazo de seis (6) meses los estudios para disponer, tratar, almacenar o eliminar los residuos sólidos en diferentes puntos de la ciudad o sus alrededores;

c) Obligar a la administración a informar semanalmente al tribunal sobre las acciones adelantadas.

Sobre el sistema o modelo del reciclaje

Producción y gestión de los residuos sólidos en el país

Colombia enfrenta una serie importante de problemas relacionados con la generación, el manejo y la capacidad física de disposición de los Residuos Sólidos Municipales (RSM). Al presente, en todos los centros urbanos del país se producen cantidades de desechos sólidos superiores a las que pueden ser administradas adecuadamente. Esta situación empeorará, a menos que se tomen medidas inmediatas para a) Reducir los montos que se generan; b) Disminuir la cantidad total de desechos que requieren de disposición final, y c) Administrar y disponer de manera más eficiente los residuos terminales que queden. Hoy por hoy la elevada generación de residuos sólidos, comúnmente conocidos como basura y su manejo inadecuado, son uno de los grandes problemas ambientales y de salud en Colombia, los cuales se han acentuado en los últimos 50 años debido al aumento de la población y a los patrones de producción y consumo de manera general. La basura no sólo genera una desagradable imagen en los campos y las ciudades, sino que contamina el suelo, el agua, el aire y para su confinamiento ocupa grandes espacios por lo que se ha convertido en un problema social y de salud pública, como el visto en la reciente crisis de los rellenos sanitarios del país. Por ello, las soluciones regionales son las óptimas cuando son elaboradas e implementadas a partir de evaluaciones ambientales contextualizadas a la realidad ecológica y social de los usos del suelo.

Entre las causas del deterioro ambiental del país están:

Las políticas económicas no atribuyen valor a los recursos naturales y al ambiente en general.

Una sobrevaloración del modo de vida urbano.

Un crecimiento urbano acelerado, caótico y sin planeación.

Patrones de consumo marcados por el desperdicio.

La desigual distribución de la propiedad y de la gestión de los recursos naturales.

La elevada demanda de alimentos, materiales, energéticos y medios de transporte para mantener la funcionalidad de la ciudad.

Un proceso de industrialización con crecimiento no planificado y con tecnologías desvinculadas de las características ambientales de la ciudad.

En correlación a esto, el manejo de los residuos sólidos en el país, históricamente, se ha hecho en función de la prestación del servicio de aseo. La preocupación por los residuos generados en los centros urbanos ha partido de las consideraciones de tipo higiénico y sanitario, estableciendo un proceso de recolección, como parte fundamental de un servicio público, sin importar dónde irían a parar dichos residuos, o instaurando como métodos de disposición la descarga al aire libre o a cuerpos de agua sin considerar las externalidades de tipo ambiental, lo cual propició una cultura hacia la disposición incontrolada.

En la actualidad el sistema funciona aun de manera similar en diversas áreas urbanas y rurales, impulsado principalmente por un desentendimiento de las administraciones municipales y los entes de control y la no conciencia de los generadores.

Esto se evidencia en el documento “Análisis sectorial de residuos sólidos en Colombia (OPS 1995), documento liderado por el Ministerio del Ambiente y que contó con el apoyo de la OPS/OMS y el Banco Mundial, y en el cual se encuentra de manera detallada una presentación de la problemática y manejo de los residuos sólidos por municipios y regiones”.

La situación actual

El día 1º de marzo de 2006, con motivo del Día del Reciclador, se dijo: “de acuerdo con estimativos de las organizaciones de recicladores, 300.000 personas agrupadas en 50.000 familias se dedican a la actividad del reciclaje en todo el país. De este total, 15.000 familias se encuentran en Bogotá. En materia de recolección, Colombia genera 27.000 toneladas de residuos al día, de las cuales solo un 10% son aprovechadas por los denominados recicladores informales; el 90% restante de los residuos son dispuestos en botaderos a cielo abierto, enterramientos o rellenos sanitarios. Aunque la actividad del reciclaje apenas empieza, hay que resaltar que solo en Bogotá se produce al año, material reciclable por un valor estimado a los 32.000 millones de pesos.

Según la ANDI, en Colombia se recupera para reciclaje aproximadamente 35% del consumo de papel y cartón. En 2000 la industria papelera utilizó alrededor de 426.000 toneladas de papel recuperado, de las cuales 72.000 fueron importadas.

A nivel latinoamericano, Colombia ocupa el primer puesto en recuperación, transformación y reincorporación de residuos sólidos al ciclo productivo. En el mundo, nuestro país está ubicado en la posición número 18 en reciclaje de papel y cartón, con 57 toneladas de cada 100 producidas, cantidad superior a las 31 toneladas de los Estados Unidos, 50 de Alemania y 53 toneladas recuperadas por Japón. Cifras que cobran importancia teniendo en cuenta que el consumo per cápita nacional está muy por debajo de estos países desarrollados. En los últimos años la experiencia colombiana ha sido tomada como ejemplo por varios países latinoamericanos, sobre todo por el desarrollo de iniciativas de aprovechamiento de residuos orgánicos, que representan en promedio el 65% del total de los residuos generados en el país, y son utilizados en la producción de insumos agrícolas”.

Por esto un punto de vital importancia en la gestión de los residuos y el aprovechamiento de los mismos, es que se ha tenido como principio que los residuos depositados en el espacio público son propiedad del municipio, y aquellos que no, son de propiedad privada. Esto permite vislumbrar un escenario futuro de enfrentamiento entre los privados, los recuperadores informales y las administraciones públicas por el control de los residuos sólidos y en especial por los ingresos que de ellos puedan obtenerse.

En el desarrollo de una propuesta de gestión integral de residuos que involucre de manera objetiva la recuperación, es importante primero implementar de manera objetiva los PGIRS y PGAR promovidos por el MAVDT y las CAR, optando por la minimización y una buena estrategia de recolección.

En la actualidad la recolección es realizada por empresas privadas o estatales que prestan el servicio a cambio de una contraprestación económica. En muchos de los PGIRS y PGAR desarrollados en el país se habla de habilitar rutas de recolección selectiva, en cabeza de las empresas prestadoras, y al mismo articular otras rutas para los recuperadores de oficio cuando la primera acción excluye casi completamente la posibilidad y el sentido de la segunda. Esto sobre todo cobra una vital trascendencia en las grandes ciudades del país, ya que debería buscarse una solución en la que los recuperadores se conviertan en socios del distrito y en operadores directos de los parques de reciclaje en lugar de competir con los consorcios de aseo, puesto que el problema social se incrementaría para las ciudades grandes e intermedias.

Con la existencia de rutas de recolección selectiva se entiende que el usuario entregará los residuos separados a dicha ruta, en un día específico de la semana y por lo tanto no requerirá una infraestructura especial para el almacenamiento diferenciado de los residuos sólidos dando buenas luces por facilitar la acción de recuperación.

En un país en vías de desarrollo y con un sistema educativo que apenas está iniciando en la formación de conciencia ambiental en los ciudadanos en general, no se puede orientar el tema de la separación en la fuente de manera obligatoria e impositiva. Es mejor idear mecanismos para motivar a los generadores y los usuarios del servicio de aseo por diversas vías teniendo en cuenta que el establecimiento de un incentivo específico por parte de la CRA en el tema de las tarifas, debe soportarse bien ya que sería muy difícil comprobar quién está separando en la fuente y quién no. Los incentivos aplicados por la CRA están orientados hacia la disminución del valor de la tarifa atribuible a una menor cantidad de residuos sólidos enviada a disposición final y una mayor cantidad de residuos enviada para reciclaje. Los incentivos están dados actualmente a los privados (consorcios) e indirectamente a los usuarios a través del sistema de cobro por pesaje del área de servicio y la tarifa multiusuario. En este orden de ideas si disminuye la cantidad de residuos enviada a disposición lo hará proporcionalmente la tarifa y así se verá beneficiado el usuario.

En la actualidad las actividades de recuperación se realizan tanto en la fuente generadora, como en la vía pública o el sitio de disposición final. Por lo general las condiciones de trabajo, desde el punto de vista sanitario, son aceptables cuando la recuperación se realiza directamente en la fuente de generación del residuo, como es el caso, entre otros, de las oficinas de la Administración del Estado, las instituciones bancarias o los supermercados. Dichas condiciones

resultan claramente objetables cuando la recuperación se realiza desde los recipientes y bolsas depositadas en la vía pública para su recolección, y se hacen del todo inaceptables cuando tal recuperación se realiza en los sitios de disposición final. Por regla general, la presencia de recuperadores en estos sitios imposibilita cualquier intento de dar manejo sanitario a los residuos y genera situaciones de elevado riesgo y de gran marginalidad social para las personas que allí trabajan.

En el tema de la inclusión, se sabe que gran parte de los que realizan actividades de reciclaje de manera informal, se trata de población marginada muchas veces sin posibilidades económicas ni acceso a la educación, por lo cual es importante primero, organizarlos y capacitarlos para que puedan competir en igualdad de condiciones con los operadores actuales y participen de manera integral en la gestión de los residuos y la recuperación de los mismos, ya que ellos mismos nos enseñaron el verdadero valor de la basura.

El esquema de los parques de reciclaje por operadores directos, debe garantizar la igualdad de condiciones y propender principalmente por la inclusión de todos los participantes de la cadena, no como se está buscando realizar hoy en día donde existe un operador único que sería un privado, evidenciando una incoherencia de fondo en un esquema que apunta a la construcción de infraestructuras privadas de gran envergadura operadas seguramente por los mismos consorcios de aseo, quienes como en el caso de la operación de los rellenos han demostrado su falta de interés por implementar planes de gestión o manejo acordes a las exigencias de la normatividad colombiana.

Hoy por hoy la oferta y demanda de materiales fluctúa permanentemente y no se ha considerado la variable más importante en materia de recuperación de residuos: el transporte. El costo de materiales como el vidrio y el plástico, requiere grandes volúmenes que hagan sostenible su transporte, derivado de la baja cultura de reutilización actual y la no integración de una cadena clara, ya que tanto el acondicionamiento de esos residuos para que cumplan los estándares de la industria como el transporte de los mismos a grandes distancias ocasiona costos que no son ni lejanamente cubiertos por los ingresos provenientes de la venta de material reciclado; esto especialmente sucede en municipios aislados, con baja producción de residuos y presencia casi nula de actividad industrial.

El tema de los residuos peligrosos

Como se está debatiendo, los residuos peligrosos y los desechos del mismo tipo, merecen una ley especial para su tratamiento.

En el tema de los residuos peligrosos, la separación de estos en el país ha sido una propuesta realizada por diversos entes, pero teniendo en cuenta la actual situación, encontramos que en primer lugar es necesario señalar que ninguna de las grandes ciudades y como es lógico suponerlo ninguno de los municipios del país cuenta con la infraestructura necesaria para el tratamiento y disposición de residuos peligrosos.

En segundo lugar, el costo por el tratamiento de esos residuos debe recaer en los generadores que primordialmente es la industria, obligándolos a asumir sobrecostos, por tal motivo debe establecerse, por parte del Estado en compañía con las asociaciones y academia programas de gestión posconsumo de residuos peligrosos, en cabeza de dichos generadores antes de iniciar un programa de recolección de residuos a nivel doméstico.

Después de mejorar la gestión de las empresas e implementar la gestión posconsumo, es esencial propender por el desarrollo de una infraestructura suficientemente robusta desde el punto de vista tecnológico como para tratar residuos peligrosos que por su variada composición requiere al menos tratamiento físico-químico, identificando los costos asociados, obteniendo financiación y definiendo directamente en cabeza de quién estaría la responsabilidad.

El almacenamiento de residuos peligrosos en lugares como los conjuntos residenciales no es aconsejable; en lugar de ello debería pensarse en centralizar los puntos de acopio en centros comerciales o supermercados; de acuerdo con programas de recolección posconsumo ya que debe entenderse que no es responsabilidad de los consorcios de aseo la recolección, tratamiento y disposición de los residuos peligrosos, que de por sí son regulados por una normatividad diferente bien delimitada en el Decreto 4741/05.

En esencia la gestión integral y recuperación de los residuos peligrosos al igual que los ordinarios debe sujetarse a una consideración de costos, capacidad técnica, participación de la comunidad y los generadores e impactos sociales y ambientales, esto se da ya que la experiencia ha mostrado que en municipios pequeños los sistemas de gestión tradicional alcanzan escasamente equilibrio financiero.

La pregunta que vale la pena hacerse es si en un municipio menor de 8.000 habitantes existe al menos la conciencia de lo que es un residuo peligroso y cuáles obligaciones deben imponerse cuando las entidades territoriales no cuentan a todas luces con presupuesto para costear el tratamiento de los mismos. El destino final más indicado sería el confinamiento en rellenos sanitarios convencionales o la destrucción térmica cuando esto no ocasione mayores impactos ambientales.

La problemática latente

En todos los estudios y análisis realizados por el MAVDT y entes adscritos en la Política para la Gestión de Residuos y experiencias nacionales incluyendo los PGIRS y PMGA desarrollados hasta ahora, dentro de los principales problemas identificados relacionados con el manejo de los residuos sólidos se encontraron:

GENERACION CRECIENTE DE RESIDUOS

Estrategias de mercadeo y sistemas de producción insostenibles que inciden sobre los patrones de consumo de la población.

Falta de conciencia ciudadana sobre la relación entre los residuos, el ambiente, la economía familiar y nacional.

Ausencia de un marco de apoyo a la introducción de tecnologías limpias.

Ausencia del establecimiento de responsabilidad de los sectores productivos en la generación, manejo y disposición de residuos posconsumo.

PERDIDA DEL POTENCIAL DE UTILIZACION DE LOS RESIDUOS

Los residuos se mezclan en el origen, aun los peligrosos y los no peligrosos, y esto hace que pierdan su potencial de aprovechables.

Falta identificación, cuantificación, desarrollo y fortalecimiento de mercados para los residuos aprovechables.

No hay políticas institucionales que promuevan la recuperación de materiales aprovechables y que garanticen las posibilidades de comercialización de tales materiales.

No existe motivación ni cultura del aprovechamiento. Es poca la población con conciencia y hábitos de reutilización y de separación en la fuente.

Se juzga a la recuperación de residuos como una actividad marginal, poco digna y no aceptada socialmente y se quiere hoy por hoy dar a grandes recuperadores, desplazando a la población que vive y ha vivido de esta actividad.

La recuperación en los hogares se da en forma voluntaria y por solidaridad, sin la educación ni los incentivos convenientes.

Las organizaciones de carácter empresarial de recuperación no están masivamente organizadas.

GESTION PARCIAL DE LOS RESIDUOS SIN CONSIDERAR EL IMPACTO AMBIENTAL POSTERIOR A SU RECOLECCION Y TRANSPORTE.

Concepción histórica del servicio de aseo, en función de aspectos higiénicos y sanitarios basados en la limpieza de las vías públicas.

Enfoque del manejo en la disposición final de los residuos vinculada a rellenos sanitarios o botaderos sin considerar alternativas de recuperación y rehúso.

Falta de aplicación de tecnologías alternativas para el tratamiento, aprovechamiento y disposición final de los residuos.

Énfasis en la determinación de los costos de recolección y transporte de forma que la tarifa de aseo no involucre los costos reales de un sistema de eliminación, tratamiento o disposición final.

No existen empresas de aseo consolidadas que ofrezcan alternativas en el manejo de los residuos sólidos (las empresas establecidas ofrecen las tradicionales fases de recolección, transporte y disposición final, únicamente);

lo que origina que se desconozca a nivel municipal la existencia de tecnologías alternas para el manejo de los residuos sólidos.

Los municipios carecen de conocimiento técnico que les permita evaluar tecnologías alternativas que son vistas con desconfianza y recelo.

Ausencia de coordinación entre la prestación del servicio de aseo y las prácticas de recuperación.

PRACTICAS INADECUADAS DE DISPOSICION FINAL EN RELACION CON LOCALIZACION, CONSTRUCCION Y OPERACION DE LOS BOTADEROS Y RELLENOS SANITARIOS.

No existen criterios adecuados en los entes territoriales para seleccionar y ubicar los sitios de disposición final; frecuentemente el criterio más importante tiene que ver con seleccionar alguno de los lotes de propiedad del municipio o disponer de los recursos para la compra de un lote a bajo costo.

En algunos municipios hay ausencia de sitios adecuados para la disposición final de los residuos y en otros hay dificultad en la adquisición de los terrenos por resistencia de la comunidad.

La construcción y operación de los rellenos se hacen de forma inadecuada y no existe supervisión en procedimientos tales como construcción de celdas, compactación y cubrimiento de los residuos, y construcción de chimeneas, entre otros.

La disposición de todo tipo de residuos incluyendo los tóxicos y peligrosos de manera indiscriminada y por tanto aumentando el riesgo ambiental e incrementando los costos de operación para una disposición final adecuada.

No existe el personal calificado en las empresas que prestan el servicio domiciliario de aseo, específicamente en la fase de disposición final; lo que origina que las consideraciones técnicas no sean contempladas y muchas veces sean desconocidas e ignoradas.

A pesar que los PGIRS (urbanos, hospitalarios y similares y de peligrosos) proponen estrategias y alternativas, las administraciones municipales e institucionales, respectivamente, no cuentan o atienden los programas concretos en relación con la disposición final de sus residuos sólidos y no han identificado las posibles fuentes de financiación para el establecimiento de sistemas adecuados de disposición final; y en los casos en que se dispone de estos recursos, se invierten principalmente en las fases de recolección y transporte, dejando en segundo plano las inversiones para el mejoramiento de los sistemas actuales de disposición. Además estos proyectos de inversión no se consideran prioritarios.

No existe coordinación institucional de las entidades con competencia en la fiscalización del servicio de aseo.

Presencia de recuperadores en los sitios de disposición final y formación de asentamientos humanos, que impiden un manejo adecuado de los mismos, especialmente dificultan que los residuos sean cubiertos con la frecuencia necesaria.

Los usuarios del servicio y la población en general no ven la disposición final como una de las fases importantes del servicio, y como consecuencia no exigen que se sigan los procedimientos adecuados.

BAJO DESARROLLO INSTITUCIONAL Y ESTRUCTURA DE FINANCIAMIENTO PARA LOS PROYECTOS DE GESTION INTEGRAL DE RESIDUOS SOLIDOS

No existen los mecanismos que permitan regular y controlar el otorgamiento de los recursos a los municipios, necesarios para el manejo de residuos.

Ausencia de coordinación interinstitucional que facilite el proceso de planificación, ejecución, vigilancia y control.

La falta de recursos materiales y humanos competentes en las administraciones y autoridades ambientales urbanas y regionales para ejecutar, prestar asistencia técnica y controlar el manejo adecuado de los residuos.

No existe coordinación que garantice que los planes y programas que se conciben en materia de residuos sólidos a nivel nacional se implementen eficientemente en los niveles regionales y locales.

Deficiencia en la generación y uso de la información en el manejo de los residuos.

FALTA EDUCACION Y PARTICIPACION CIUDADANA EN EL MANEJO AMBIENTAL DE RESIDUOS

Escasos conocimientos sobre la materia a nivel ciudadano, a pesar de la creciente sensibilización.

La confusión de la opinión pública, que es beligerante con las soluciones ambientales del problema. Así, hay mayor oposición a la instalación de un depósito de seguridad, que a los vertidos incontrolados que contaminan aguas y suelos.

Ausencia de responsabilidad de la comunidad frente a los problemas ambientales que se derivan del manejo inadecuado de los residuos que ella misma genera.

Los esfuerzos de educación ambiental han sido dispersos y carentes de políticas claras, con respecto del contenido del mensaje y a quiénes va dirigido.

El sistema universitario estatal no forma profesionales que se incorporen a las actividades de gestión de residuos.

Las opciones del país: el reciclaje como un instrumento de recursos para todos

Según lo especificado por la política nacional de residuos sólidos donde se dice “dentro del amplio espectro de temas que guardan relación con una problemática de tanta actualidad como la protección del ambiente, la gestión de los residuos sólidos ocupa un lugar principal dentro de la gestión ambiental”, *no se aplican prácticas para tener un buen desempeño y resultados favorables para el ambiente, el mercado y la comunidad.*

Por eso lograr una gestión integrada es el término aplicado a todas las actividades asociadas con el manejo de los diversos flujos de residuos dentro de la sociedad. La meta básica es administrar los residuos de una forma que sea compatible con el ambiente y la salud pública.

En la propia política se determina el término “cultura de la no-basura” definido desde varios años como uno de los cuatro principios centrales; es importante recordar que el desarrollo de nuevas leyes debe ceñirse a los principios de concordancia y jerarquía normativa. Por otra parte, la gestión de los residuos no debe desconocer la existencia de la reglamentación que regula todo lo relativo al tema de la gestión integral de residuos peligrosos a nivel nacional, como lo es el Decreto 4741/05 del MAVDT, evitando combinar la gestión de residuos peligrosos y convencionales; por lo que es necesario instituir desde la ley, los principales lineamientos para que las políticas sean consistentes a largo y mediano plazo, más aún cuando el ordenamiento de la cadena del reciclaje como una industria, bajo el esquema de un servicio para todos, implicará grandes inversiones y esfuerzos desde lo comunitario hasta lo empresarial y administrativo.

El reciclaje de los materiales que constituyen los envases y embalajes, principalmente, incluyendo la biodegradación de los residuos orgánicos para la producción de gas metano y de composta, debe ser la opción central de gestión integral de los RSM, con el propósito fundamental de reducir aun más los riesgos potenciales a la salud humana y el impacto ambiental, reducir la cantidad de desechos que debe disponer, conservar y recuperar energía, y reducir las tasas de utilización de los recursos naturales no-renovables.

Dada la gran cantidad y diversidad de residuos que se generan diariamente en todo el territorio nacional, así como su composición fisicoquímica y el potencial económico y social que deriva la recuperación de los residuos sólidos, es imprescindible realizar una buena gestión, enfocada esencialmente en trabajar un esquema integral que involucre las etapas tradicionales para el manejo de los residuos sólidos, la inserción de nuevas estrategias y componentes, la búsqueda del cambio de la cultura generalizada y la participación del Estado, la sociedad civil, las empresas productoras y comercializadoras de toda clase de productos que son potenciales a generar y utilizar excedentes, los grandes, medianos y pequeños generadores, la comunidad en general, la academia, los recuperadores de oficio, las asociaciones y todos los entes responsables de vigilar y velar por la conservación del ambiente en el país.

Esta gestión se debe basar en los principios del desarrollo sostenible fundamentados en tres supuestos: la minimización del impacto ambiental negativo que causan los residuos, el crecimiento económico y el mejoramiento de la calidad de vida de la comunidad en general así como de las condiciones sociales de quienes intervienen en las actividades relacionadas con la gestión de los residuos.

La GIRS contempla además de la función de la prestación del Servicio de Aseo las siguientes etapas jerárquicamente definidas: reducción en el origen; aprovechamiento y valorización; tratamiento y transformación; disposición final controlada.

Reducción en el origen. La reducción en el origen está en el primer lugar en la jerarquía porque es la forma más eficaz de reducir la cantidad y toxicidad de residuos, el costo asociado a su manipulación y los impactos ambientales.

Aprovechamiento y valorización. El aprovechamiento implica la separación y recogida de materiales residuales en el lugar de su origen; la preparación de estos materiales para la reutilización, el reprocesamiento, la transformación en nuevos productos, y la recuperación de productos de conversión y energía en forma de calor y biogás combustible. El aprovechamiento es un factor importante para ayudar a conservar y reducir la demanda de recursos naturales, disminuir el consumo de energía, preservar los sitios de disposición final y reducir la contaminación ambiental. Además, el aprovechamiento tiene un potencial económico, ya que los materiales recuperados son materias primas que pueden ser comercializadas. En consecuencia la primera acción sobre los residuos generados es valorarlos y aprovecharlos.

Recolección y transporte perfectamente organizados y apoyados por la colaboración ciudadana en forma de separación y recogida selectiva. Reducción, Recuperación y Reciclaje son las “tres R” que han de presidir la gestión de los residuos.

Tratamiento y transformación. La transformación de residuos implica la alteración física, química o biológica de los residuos. Típicamente, las transformaciones físicas, químicas y biológicas que pueden ser aplicadas a los residuos sólidos urbanos son utilizadas para mejorar la eficacia de las operaciones y sistemas de gestión de residuos.

Para los residuos que no puedan ser aprovechados, se utilizarán sistemas de tratamiento para disminuir su peligrosidad y/o cantidad.

La disposición final controlada. Por último, hay que hacer algo con los residuos que no tienen ningún uso adicional, la materia residual que queda después de la separación de residuos sólidos en las actividades de recuperación de materiales y la materia residual restante después de la recuperación de productos de conversión o energía; para lo cual se debe garantizar una **disposición final controlada**, además se debe poseer una capacidad adecuada en los sitios de disposición final y planes para la clausura.

Los programas se deben desarrollar con fundamento en lo dispuesto en la Ley 99 de 1993 y sus decretos reglamentarios, cumpliendo el principio constitucional de protección al ambiente y al individuo; armonizando la productividad con la preservación del ambiente, es decir dentro de los fundamentos del paradigma del desarrollo sostenible. El programa se fundamenta en los siguientes principios:

- De prevención y reducción
- De precaución
- De proximidad
- Conservación del ambiente
- Jerarquización de la gestión Minimización, valorización y tratamiento de residuos
- Responsabilidad del generador
- Responsabilidad compartida
- Transparencia en la información
- Normatividad contextualizada
- Responsabilidad de los entes de control
- De suficiencia en la gestión de residuos

Se considera importante el evaluar el impacto ambiental de los envases y embalajes usados en Colombia, llevando a cabo estudios de “Análisis de Ciclo de Vida” “análisis de Cuna a Tumba”. No deben tomarse decisiones sobre la aceptación o prohibición de un determinado tipo de envases sin antes haber realizado un estudio completo del ciclo de vida en el que se consideren todos los costos ambientales involucrados en la extracción y beneficio de las materias primas y en la producción, llenado, uso, reutilización, reciclaje y disposición final de los empaques. Bajo la premisa de que todos los sectores

de la sociedad hemos contribuido a crear los problemas asociados con los residuos sólidos, deberemos también ser parte de las soluciones.

Lo que estamos desperdiciando

Desperdiciamos el reciclaje de plástico, botellas, latas, cuero, cartón, etc., una industria que beneficia a todos y principalmente a los rellenos sanitarios.

En general, se piensa que es factible inducir cambios en los sistemas de envasado, de modo que ello se traduzca en una reducción sustancial de residuos de envases y embalajes en el monto total de los RSM. Esta creencia no toma en cuenta que los desarrollos tecnológicos de los últimos años ya permiten hacer reducción en la generación per cápita de residuos: las latas y botes metálicos, así como las botellas y frascos de vidrio son ahora mucho más ligeros que hace 10 ó 15 años; el aluminio está reemplazando a la hojalata; el PET al vidrio, y los materiales laminados a base de películas plásticas y de aluminio están sustituyendo a latas metálicas, a los frascos de vidrio, etcétera. Es obvio que a los productores de envase, así como a los usuarios es decir, a los empacadores les conviene reducir sus costos mediante el uso mínimo de materiales de envases, siempre y cuando los materiales nuevos continúen ofreciendo la protección que los productos envasados requieren.

Cada día se encuentran más desechos de materiales plásticos expandidos, como son las charolas para carne y los empaques para huevo, las “cochas” de almeja de cartón para hamburguesas y los vasos térmicos para el café, tirados por doquier.

Todos estos productos, al igual que las piezas de empaque rígido para inmovilizar equipos electrónicos en su embalaje de transporte, están hechos de poliestireno expandido (PSE) y son repugnantes para muchas personas.

Sin embargo, la solución no es prohibir el uso de estos materiales, pues la carne, los huevos, las hamburguesas y las videocaseteras tienen que seguir empacándose en algo, por lo que la reducción o eliminación total de cierta clase de empaques no contribuyen de manera importante a disminuir los flujos totales de RSM.

Cabe señalar que varias empresas de hamburguesas, así como ciertos fabricantes de equipos electrónicos que también habían eliminado el uso del PSE están buscando la manera de volver a usar este material. Estas empresas reconocen que dejaron de usar el PSE en sus operaciones debido, en aquellos momentos, a consideraciones de imagen por la presión tan fuerte que ejercieron algunos grupos ecologistas. Quienes exigen la desaparición de las bolsas de polietileno de los mercados y tiendas de autoservicio parecen olvidar que el total de plásticos en los RSM (envases y otros productos) sólo representa 8% en peso. Las películas plásticas (bolsas y otros) ocupan menos de 1% en volumen, por lo que prohibir su uso sólo resultaría en un efecto de tipo cosmético o visual y no en una reducción importante de los flujos de desechos. La solución es reutilizar las bolsas, haciéndolas de un material resistente que permita su uso a mediano y largo plazo.

Aunque, por otra parte, si se analiza el recurso y la energía requeridos para hacer las bolsas, se encuentra que el plástico proviene del petróleo, recurso no renovable que debe cuidarse. Por otro lado, si la presencia de bolsas de plástico en tiraderos y aun en la calle, parques y otros lugares públicos ofenden la vista de vecinos, amas de casa, funcionarios públicos y otros habitantes de la ciudad, es necesario reconocer que las bolsas, además de permitir el transporte del mandado desde el punto de venta hasta el hogar, son también usadas para contener el transporte de los residuos domésticos desde el hogar hasta los rellenos sanitarios.

Los plásticos en la vía pública, parques, bosques, playas, hogares, carreteras, etcétera, no son tóxicos, no contaminan, no se degradan, no producen enfermedades, no infectan, no envenenan, no propician el desarrollo de los microorganismos, no producen olores; solamente afean el paisaje y producen un rechazo visual. El hecho de que los plásticos no sean biodegradables, lo cual es considerado como una de sus principales defectos, es probablemente una de sus grandes virtudes. La mala fama que han adquirido los plásticos es inmerecida. Aunque las botellas y frascos de plástico ocupen mucho espacio en anaques de tiendas y en alacenas de cocina, la situación no es la misma en los rellenos sanitarios. Los residuos plásticos, después de haber sido compactados en los camiones de recolección o en las estaciones de transferencia, y después de pasar un par de años en un relleno sanitario, bajo toneladas de residuos más recientes quedan totalmente aplastados; ocupan menos espacio, en general,

que las latas y las botellas de vidrio. Además, puesto que los plásticos son inertes, no introducen compuestos tóxicos a su entorno. Bajo esta óptica, el desarrollo de plásticos biodegradables podría representar un retroceso.

El papel y el cartón usados para envases y embalajes representan sólo una pequeña parte del total de este tipo de residuos, mientras gran parte de ellos se recupera y se recicla. El papel y el cartón tienen características que los han protegido de peticiones de control y/o prohibición: son fácilmente reciclables (los mecanismos de acopio, selección, venta y reaprovechamiento funcionan desde hace muchos años); son biodegradables (excepto en determinadas condiciones extremas) y provienen de un recurso renovable.

Desafortunadamente, las tecnologías usadas en la producción de celulosa y de papel están entre los procesos industriales que más contaminan. Los expertos señalan que una fábrica de papel consume más agua que seis millones de personas; que por cada tonelada de papel y cartón que se recicla, se dejan de cortar entre 15 y 17 árboles medianos, y que en este proceso se ahorra 60% de agua y el 20% de energía, además que se reduce la contaminación que produce esa industria en 50 por ciento. Este es un claro ejemplo de un subsector industrial que necesita modernizarse urgentemente y requiere invertir en tecnologías limpias y más eficientes, desde el punto de vista del consumo de energía.

Con el reciclado de una botella de vidrio se ahorra la energía que sería suficiente para iluminar una bombilla de 100 w durante cuatro horas. Además si cada uno de nosotros facilitara el reciclaje de una lata de bebida al día, estaríamos contribuyendo a un ahorro de energía equivalente a una cantidad de 38 litros de gasolina al año, y disminuyendo significativamente la contaminación atmosférica y el consumo de materias primas en los procesos de fabricación. La materia orgánica (restos vegetales y de comida), papel y cartón, trapos, madera, plásticos y otros materiales, incluso viejos vehículos y electrodomésticos, pueden ser reciclados y vueltos a utilizar. Aprovechar los recursos disponibles en los desechos depende de la implantación de sistemas de gestión y recuperación adecuados y de la concienciación y colaboración de todos.

Lo único claro que hay es que se sabe que el 80% de las basuras es reciclable, y no se hace mucho permitiendo que hoy estemos enterrando anualmente miles de toneladas de materiales que pudieran ser aprovechables en todo el país. La Contraloría General de la República adelantó el año pasado una auditoría especial sobre el manejo de residuos en el país y lo que encontró fue los síntomas de una catástrofe ambiental. Cada día el país produce 27.600 toneladas de basuras de las cuales la mayoría se dispone de manera ilegal e inadecuada. A la mitad de los hogares colombianos no le recogen la basura; sólo 274 municipios colombianos cuentan con rellenos sanitarios y menos de la mitad cumplen con las normas mínimas requeridas por las autoridades ambientales y en 678 pueblos simplemente recogen la basura y la llevan a algún sitio para quemarla en botaderos a cielo abierto, que generan problemas de roedores, insectos, etc.; en 84 pueblos más la están enterrando y en 55 la arrojan directamente a los cuerpos de agua, sin ningún tipo de tratamiento.

Es una tragedia porque la situación es una amenaza para el ecosistema y para la salud pública en el país. Adicionalmente, las proyecciones del futuro inmediato son preocupantes. Según Acoplásticos se calcula que en la actualidad en Bogotá cada persona produce en promedio 0.70 kilogramos de basura al día. Esto significa que con un incremento poblacional promedio de 200 mil habitantes por año, el aumento en la generación de residuos será de 200 toneladas diarias por año, pasando de 7.000 toneladas por día en 2005 a 8.000 en 2010. Es decir, que los 2 años y medio de vida útil que hoy le quedan a Doña Juana se van a reducir a menos de 2. La cadena de reciclaje en Bogotá opera bajo la informalidad como en el resto del país. Según el DANE en las calles bogotanas circulan 8.500 recicladores en condiciones de indigencia y de alta vulnerabilidad.

Al reciclar lo que estamos haciendo es convertir los materiales que se hubiesen convertido en desecho en recursos valiosos. De hecho, el recolectar los materiales reciclables es tan sólo un paso en una serie de acciones que generan una serie de ganancias desde el punto de vista financiero, ambiental y de la sociedad. Son varios los beneficios claves por los que debemos reciclar: Se ahorra energía y evita la contaminación causada por la extracción y procesamiento de materiales vírgenes y la manufactura de productos utilizando materiales vírgenes. De esta forma se conserva los recursos

naturales como la madera, el agua y los minerales y se reduce la necesidad de los rellenos sanitarios, disminuyendo las emisiones de gases de invernadero que contribuyen al cambio climatológico global.

Historia del proyecto y conclusiones

Hemos acreditado que las propuestas contenidas en el proyecto de ley poseen tanto el respaldo constitucional como jurisprudencial, y aún más la mayoría de las disposiciones de la iniciativa surgen directamente de la petición que la Alta Corte Constitucional realizara en materia de acciones afirmativas, de las observaciones de varias entidades públicas como la Unidad Especial de Servicios Públicos del Distrito Capital, y del trabajo continuo del Movimiento con la Academia y los recicladores y pequeños y medianos comercializadores a lo largo de cuatro años, viendo la necesidad urgente de establecer los marcos necesarios para que se respeten los derechos constitucionales de una población, que por actos administrativos y de contratación pública se encuentran en un estado palpable de vulnerabilidad. Este responde también a los lineamientos que concuerdan con un Estado Social del Derecho, principio plasmado en la Constitución Política. Lo ideal es poder implementar una propuesta como la Anexada a continuación, una propuesta incluyente.

Es menester indicar que varios Municipios y Distritos están haciendo esfuerzos por reglamentar el tema de las acciones afirmativas, como el Cabildo Distrital donde el Concejal Carlos Alberto Baena López inició el tema que ha sido de gran acogida por varios cabildantes ante la importancia de incluir acciones afirmativas a lo largo de las cadenas productivas para formalizar actividades nodales de la industria del reciclaje.

Con fundamento en lo anterior, presentamos esta iniciativa al honorable Congreso de la República, que de ser aprobada será una gran herramienta para la inclusión social y el desarrollo del país al considerar el reciclaje una fuente de recursos y oportunidades para todos los colombianos.

Bibliografía y fuentes estadísticas:

Instituto Colombiano de Normas Técnicas y Certificación, 2003. Gestión ambiental residuos sólidos: guía para el reciclaje de papel y cartón. ICONTEC. Colombia.

PLAN MAESTRO PARA EL MANEJO INTEGRAL DE RESIDUOS SOLIDOS, PMIRS, junio 1° de 2006. Unidad Ejecutiva de Servicios Públicos, UESP. En Línea: http://www.uesp.gov.co/paginas.aspx?cat_id=71&pub_id=588,pag=1 y documentos de soporte.

CENTRO DE ESTUDIOS POLITICOS Y SOCIALES, Movimiento Político MIRA.

De los honorables Congresistas:

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

PROPUESTA DE MANEJO INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS EN BOGOTÁ 2007 – 2020



SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General (Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 24 del mes de 07 del año 2007 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 33, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por Bancada MIRA.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de leyes

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 33 de 2007 Senado, por la cual se formulan lineamientos y políticas generales para la implementación de los Planes de Gestión Integral de Residuos Sólidos “PGIRS” y se establece el reciclaje como instrumento de recursos para todos, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Quinta Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 34 DE 2007 SENADO

por medio de la cual se reglamenta la Carrera Administrativa Especial en la Registraduría Nacional del Estado Civil, y se dictan normas que regulen la gerencia pública.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

CAPITULO I

Objeto

Campo de aplicación y principios generales de la Carrera Administrativa Especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil

Artículo 1°. *Objeto de la ley.* La presente ley tiene por objeto la regulación de la carrera administrativa especial para los servidores públicos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, mejorar la eficiencia de la función pública a cargo de la Entidad, asegurando la atención y satisfacción de los intereses generales de la comunidad.

Artículo 2°. *Principios aplicables.* Para alcanzar dichos objetivos, se observarán en todos los casos, los principios de igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, autonomía, independencia, celeridad y publicidad. El ingreso a los cargos de carrera de la Entidad y los ascensos se harán con base en el mérito, las calidades personales y la capacidad profesional del personal.

Artículo 3°. *Campo de aplicación.* Las disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables a los servidores públicos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Artículo 4°. *Organos de Dirección de la Carrera.* Corresponde a la Registraduría Nacional del Estado Civil, la dirección y administración de la carrera, a través del Consejo Superior de la Carrera, con la participación de los demás órganos de administración de la carrera, el Registrador Nacional, los delegados del Registrador Nacional y los Registradores Distritales del Estado Civil a nivel seccional, así como los órganos de administración de la carrera tienen la responsabilidad de dar cumplimiento estricto a las normas de la carrera y ejercer dentro de sus respectivas competencias, las funciones, el control, la supervisión y su correcta orientación en los términos establecidos en el presente estatuto.

Artículo 5°. *Noción de empleo.* Se entiende por empleo, el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona, así como las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de cumplir los fines del Estado.

Artículo 6°. *Naturaleza de los empleos.* Los empleos de la planta de personal de la Registraduría Nacional del Estado Civil tendrán el carácter de empleos del sistema de carrera especial de la Registraduría Nacional, con excepción de los siguientes empleos de libre nombramiento y remoción:

a) Los cargos de responsabilidad administrativa o electoral que conforme con su ejercicio comportan la adopción de políticas o realización de funciones de dirección, conducción, asesoría y orientación institucionales:

- Secretario General.
- Secretario Privado.
- Registrador Delegado.
- Gerente.
- Director General.
- Jefe de Oficina.
- Delegado Departamental.
- Registrador Distrital.
- Registrador Especial.
- Asesores;

b) Los empleos adscritos a los despachos del Presidente y Magistrados del Consejo Nacional Electoral y del Registrador Nacional del Estado Civil;

c) Los empleos cuya función principal sea la de pagador, tesorero o almacenista;

d) Los empleos que no pertenezcan a organismos de seguridad del Estado cuyas funciones como las de escolta, consistan en la protección y seguridad personales de los altos funcionarios de la organización electoral.

Artículo 7°. *Cambio de naturaleza de los empleos.* El empleado de carrera administrativa, cuyo cargo sea declarado de libre nombramiento y remoción, deberá ser trasladado a otro de carrera que tenga funciones afines y remuneración igual o superior a las del empleo que desempeña, si existiera vacante en la respectiva planta de personal; en caso contrario, continuará desempeñándose en el mismo cargo y conservará los derechos de carrera, mientras permanezca en él.

Cuando un empleo de libre nombramiento y remoción sea clasificado como de carrera administrativa, deberá ser provisto mediante concurso.

Artículo 8°. *Ingreso a la carrera.* El servidor público de la Registraduría Nacional del Estado Civil ingresa a la carrera especial, una vez superado con calificación satisfactoria el período de prueba.

Artículo 9°. *Desarrollo complementario de la carrera.* Los servidores públicos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, con base en los méritos, podrán acceder, como modalidad complementaria de desarrollo de la carrera, al ejercicio de actividades de capacitación o investigación en los procesos institucionales que conduzcan a la profundización del conocimiento técnico, humanista, pedagógico y/o científico, las cuales serán consideradas en la evaluación del desempeño y en la concesión de los estímulos que se establezcan mediante regulación que expida el Consejo Superior de la Carrera.

CAPITULO II

De los Organos de Administración de la Carrera

Artículo 10. *Organos.* Son órganos de administración de la carrera, los siguientes:

- a) Las Comisiones de Personal Central y Seccionales;
- b) La Gerencia del Talento Humano;
- c) El Consejo Superior de la Carrera.

Artículo 11. *Las Comisiones de Personal.* En la Registraduría Nacional del Estado Civil, funcionará una Comisión de Personal Central y una Comisión de Personal Seccional en cada una de las Delegaciones Departamentales, incluida la Registraduría Distrital del Estado Civil.

Artículo 12. *Integración de la Comisión de Personal Central.* La Comisión de Personal Central estará integrada por:

- a) El Secretario General o su delegado, quien la presidirá;
- b) El Jefe de la Oficina Jurídica;
- c) Dos (2) representantes de los funcionarios o sus respectivos suplentes, quienes deberán ser empleados de carrera, elegidos por votación universal y directa por los funcionarios de carrera de la Registraduría Nacional a nivel nacional, para un período de dos (2) años, sin reelección inmediata.

Parágrafo. Actuará, como Secretario, el Gerente del Talento Humano o su delegado.

Artículo 13. *Integración de las Comisiones de Personal Seccionales.* Las Comisiones de Personal Seccionales estarán integradas por:

- a) Un Delegado Departamental de la circunscripción electoral correspondiente designado por el Registrador Nacional;
- b) Un representante del Secretario General;
- c) Dos (2) representantes de los funcionarios o sus respectivos suplentes, quienes deberán ser empleados de carrera de la respectiva circunscripción, elegidos por votación universal y directa por los funcionarios de carrera del respectivo departamento o circunscripción electoral, para un período de dos (2) años, sin reelección inmediata.

Parágrafo. Actuará como secretario un representante del Gerente del Talento Humano.

Artículo 14. *Funciones de las Comisiones de Personal.* Las Comisiones de Personal central y seccionales ejercerán las siguientes funciones:

1. Emitir concepto para los respectivos nominadores en los siguientes casos:

- a) Sobre reclamaciones que hagan los empleados por desmejoramiento en sus condiciones de trabajo que incidan en el nivel de desempeño de sus funciones;
- b) Sobre reclamaciones que hagan los empleados por evaluación del desempeño;
- c) Cuando se trate de declarar la insubsistencia de un funcionario de carrera, por evaluación del desempeño no satisfactoria;
- d) En los casos de solicitudes de traslados de personal de carrera que hubiesen sido negadas sin motivación alguna.

2. Velar por el adecuado desarrollo de los procesos de selección para la provisión de los cargos de carrera y los procesos de evaluación del desempeño, en desarrollo de lo cual deberán:

- a) Verificar la observancia estricta de las normas, procedimientos legales y reglamentos de cada concurso;
- b) Resolver en primera instancia las reclamaciones que se formulen con ocasión de los procesos de selección;
- c) Elaborar las actas que correspondan a las diferentes etapas que contienen los procesos de selección, de acuerdo con los resultados del respectivo concurso;
- d) Conformar las listas de elegibles de acuerdo con los resultados del proceso de selección y excluir a quienes no reúnan los requisitos exigidos para el desempeño del empleo.

3. Participar en la elaboración de los programas de capacitación y bienestar con sujeción a las disponibilidades presupuestales. Esta función corresponde exclusivamente a la Comisión de Personal Central.

Parágrafo 1°. Las decisiones de las Comisiones de Personal se tomarán por mayoría absoluta. En caso de empate se repetirá nuevamente la votación y en caso de persistir este se dirimirá por el Consejo Superior de la Carrera.

Parágrafo 2°. En las circunscripciones en que no fuera posible conformar la comisión seccional por ausencia de funcionarios de carrera, las funciones respectivas serán asumidas por la Comisión de Personal Central.

Parágrafo 3°. La Comisión de Personal Central adoptará su propio reglamento y el de las Comisiones de Personal Seccionales.

Artículo 15. *Funciones de la Gerencia del Talento Humano.* La Gerencia del Talento Humano ejercerá las siguientes funciones como órgano de administración de la carrera especial:

a) Presentar para aprobación del Consejo Superior de Carrera los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera;

b) Asesorar a los nominadores en la aplicación adecuada y técnica de los procesos de selección;

c) Desarrollar en el nivel central los concursos para la provisión de las vacantes de empleos de carrera a través de las universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior que contrate para tal fin el Registrador Nacional del Estado Civil;

d) Realizar el trámite correspondiente para el proceso de inscripción de funcionarios en el sistema de carrera administrativa de la Entidad, así como administrar, organizar y actualizar el sistema de información para registro y control de novedades de inscripción en la carrera a nivel nacional;

e) Presentar para la aprobación del Consejo Superior de la Carrera la reglamentación del proceso de evaluación del desempeño y los formularios e instrumentos a utilizar en dicha evaluación;

f) Implantar el sistema de evaluación del desempeño al interior de la entidad de acuerdo con las normas vigentes y los procedimientos establecidos por el Consejo Superior de la Carrera;

g) Elaborar los planes de capacitación y bienestar, para someterlos a consideración de la Comisión de Personal Central, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales;

h) Elaborar los perfiles de los empleos a ser adoptados en el respectivo manual de funciones;

i) Ejercer en cabeza de su gerente la secretaría de la Comisión de Personal Central y la asesoría del Consejo Superior de la Carrera;

j) Realizar las funciones administrativas que le corresponden de acuerdo con las leyes y los reglamentos;

k) Las demás que le sean asignadas por la autoridad competente.

Parágrafo. Los delegados departamentales y registradores distritales desarrollarán en el nivel desconcentrado los concursos para la provisión de las vacantes de empleos de carrera, a través de las universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior que contrate para tal fin el Registrador Nacional del Estado Civil de acuerdo con las competencias establecidas en la presente ley.

Artículo 16. *Consejo Superior de la Carrera.* El Consejo Superior de la Carrera es el órgano supremo de vigilancia, control y decisión del sistema de carrera especial de la Registraduría Nacional.

Artículo 17. *Conformación del Consejo Superior.* El Consejo Superior de la Carrera estará conformado por:

a) El Registrador Nacional o su delegado;

b) Los dos (2) Registradores Delegados;

c) Dos (2) representantes de los funcionarios o sus respectivos suplentes, quienes deberán ser empleados de carrera, elegidos por votación universal y directa por los funcionarios de carrera de la Registraduría Nacional a nivel nacional, para un período de dos (2) años sin reelección inmediata.

Parágrafo 1°. El Consejo Superior de la Carrera será asesorado por el Gerente del Talento Humano y el Jefe de la Oficina Jurídica de la Entidad.

Parágrafo 2°. Actuará como Secretario del Consejo Superior el Secretario General de la Entidad.

Parágrafo 3°. Ningún funcionario podrá postularse simultáneamente para ser representante de los empleados en las comisiones de personal y en el Consejo Superior de la Carrera.

Artículo 18. *Funciones del Consejo Superior de la Carrera.* El Consejo Superior de la Carrera ejercerá las siguientes funciones:

a) Servir de órgano de Dirección en materia de carrera administrativa en la Registraduría Nacional del Estado Civil;

b) Servir de órgano de control y vigilancia de la carrera administrativa de la Registraduría Nacional del Estado Civil;

c) Decidir los casos sometidos a su consideración por desacuerdo de los miembros de las Comisiones de Personal Central o Seccional;

d) Pronunciarse a solicitud de parte sobre la situación de funcionarios de carrera cuyos empleos hayan sido suprimidos en virtud de reformas de la planta de personal de la Registraduría Nacional del Estado Civil;

e) Absolver las consultas que sobre la carrera administrativa especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil se le formulen por intermedio del Registrador Nacional del Estado Civil;

f) Conocer y decidir en segunda instancia las reclamaciones que se formulen con ocasión de los procesos de selección que conoce en primera instancia las Comisiones de Personal;

g) Aprobar los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera;

h) Dejar sin efecto total o parcialmente los procesos de selección, cuando se compruebe la ocurrencia de irregularidades, siempre y cuando no se hayan producido actos administrativos de contenido particular y concreto relacionados con los derechos de carrera, salvo que la irregularidad sea atribuible al seleccionado dentro del proceso de selección impugnado. Las reclamaciones sobre esta materia serán conocidas y decididas en única instancia por este órgano;

i) Aprobar los instrumentos de evaluación del desempeño, que sean propuestos por la Gerencia del Talento Humano;

j) Elaborar los términos de las convocatorias para los procesos de selección para empleos de carrera de acuerdo con los términos de la presente ley y el reglamento que se dicte para el efecto;

k) Darse su propio reglamento.

Parágrafo. Las decisiones del Consejo Superior de la Carrera se tomarán por mayoría absoluta.

Artículo 19. *Impedimentos y recusaciones de los miembros de las Comisiones de Personal y del Consejo Superior de la Carrera.* Para todos los efectos, a los miembros de las Comisiones y del Consejo Superior se les aplicarán las causales de impedimento y recusación previstas en el Código de Procedimiento Civil y en el Código Contencioso Administrativo.

Los miembros de las Comisiones y del Consejo Superior, al advertir una causal que les impida conocer del asunto objeto de decisión, deberán informarlo inmediatamente por escrito a los otros miembros, quienes en la misma sesión decidirán si el impedimento es fundado o no. Si lo fuere, lo separarán del conocimiento del asunto y asumirá el suplente correspondiente.

Cuando exista una causal de impedimento de un miembro de las Comisiones o del Consejo Superior y no fuere manifestado por él, podrá ser recusado por el interesado en el asunto a decidir, caso en el cual allegará las pruebas que fundamentan sus afirmaciones.

CAPITULO III

Forma de provisión de los empleos y vinculación de personal de carácter temporal

Artículo 20. *Clases de nombramiento.* La provisión de los empleos en la Registraduría Nacional del Estado Civil podrá realizarse mediante las siguientes clases de nombramiento:

a) Nombramiento ordinario discrecional: Es aquel mediante el cual se proveen los cargos que de conformidad con la presente ley tienen carácter de libre nombramiento y remoción;

b) Nombramiento en período de prueba: es aquel mediante el cual se proveen los cargos del sistema especial de carrera de la Entidad, con una persona seleccionada por concurso y tendrá un término de cuatro (4) meses;

c) Nombramiento provisional discrecional: Esta clase de nombramiento es excepcional y sólo procederá por especiales razones del servicio. El término

de la provisionalidad se podrá hacer hasta por seis (6) meses improrrogables, deberá constar expresamente en la providencia de nombramiento. En el transcurso del término citado se deberá abrir el concurso respectivo para proveer el empleo definitivamente;

d) Nombramiento en ascenso: es aquel que se efectúa, previa realización del concurso de ascenso;

e) Nombramiento en encargo: Es aquel que se hace a una persona inscrita en carrera administrativa para proveer de manera transitoria un empleo de carrera mientras se surte el concurso respectivo. El encargo no podrá exceder a seis (6) meses. En el transcurso del término citado se deberá adelantar el concurso respectivo para proveer el empleo definitivamente.

Artículo 21. *Comisión para desempeñar otros empleos.* Los empleados pertenecientes a la carrera administrativa de la Registraduría Nacional del Estado Civil tendrán derecho a que se les otorgue comisión, hasta por el término de tres (3) años para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción, prorrogables por una vez hasta por un tiempo igual, o por el término correspondiente cuando se trate de empleos de período, para los cuales hubieren sido nombrados en esta o en otra Entidad.

Finalizada la comisión, el empleado asumirá el cargo respecto del cual ostente derechos de carrera o presentará renuncia del mismo. De no cumplirse lo anterior, se declarará la vacancia del empleo y se proveerá en forma definitiva. Por el tiempo que dure el desempeño del cargo podrá producirse nombramiento provisional o encargo respecto del cargo que ocupe quien ejerza el de libre nombramiento y remoción o de período.

Artículo 22. *Empleados de carácter temporal.* De acuerdo con las necesidades del servicio, la Registraduría Nacional del Estado Civil podrá contemplar excepcionalmente en sus plantas de personal empleados de carácter temporal o transitorio. Su creación deberá responder a una de las siguientes consideraciones:

a) Cumplir con funciones que no realice el personal de planta por no formar parte de las actividades de la Registraduría Nacional del Estado Civil;

b) Desarrollar programas o proyectos de duración determinada;

c) Suplir necesidades de personal en los procesos electorarios y de participación ciudadana establecidos por la Constitución y la ley;

d) Desarrollar labores de consultoría y asesoría institucional de duración total no superior a doce (12) meses y que guarde relación directa con el objeto y naturaleza de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Parágrafo. La justificación para la creación de empleos de carácter temporal deberá contener: La motivación técnica para cada caso, así mismo el término de duración, la apropiación y la disponibilidad presupuestal para cubrir el pago del salario y prestaciones sociales y la asignación, deberá fijarse de acuerdo con lo establecido en la nomenclatura y escala salarial vigente para la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Artículo 23. *Protección de la maternidad.*

1. No procederá el retiro de una funcionaria con nombramiento provisional, mientras se encuentre en estado de embarazo o en licencia de maternidad.

2. Cuando un cargo de carrera administrativa se encuentre provisto mediante nombramiento en período de prueba con una empleada en estado de embarazo, dicho período se interrumpirá y se reiniciará una vez culmine el término de la licencia de maternidad.

3. Cuando una empleada de carrera en estado de embarazo obtenga evaluación de servicios no satisfactoria, la declaratoria de insubsistencia de su nombramiento se producirá dentro de los ocho (8) días calendario siguiente al vencimiento de la licencia de maternidad.

4. Cuando por razones del buen servicio deba suprimirse un cargo de carrera administrativa ocupado por una empleada en estado de embarazo y no fuere posible su incorporación en otro igual o equivalente, deberá pagársele, a título de indemnización por maternidad, el valor de la remuneración que dejare de percibir entre la fecha de la supresión efectiva del cargo y la fecha probable del parto, y el pago mensual a la correspondiente entidad promotora de salud de la parte de la cotización al Sistema General de Seguridad Social en Salud que corresponde a la entidad pública en los términos de la ley, durante toda la etapa de gestación y los tres (3) meses posteriores al parto, más las doce (12) semanas de descanso remunerado a que se tiene derecho como licencia

de maternidad. A la anterior indemnización tendrán derecho las empleadas de libre nombramiento y remoción y las nombradas provisionalmente con anterioridad a la vigencia de esta ley.

Parágrafo 1°. Las empleadas de carrera administrativa tendrán derecho a la indemnización de que trata el presente artículo, sin perjuicio de la indemnización a que tiene derecho la empleada de carrera administrativa, por la supresión del empleo del cual es titular, a que se refiere el artículo 44 de la Ley 909 de 2004.

Parágrafo 2°. En todos los casos y para los efectos del presente artículo, la empleada deberá dar aviso por escrito al jefe de la entidad inmediatamente obtenga el diagnóstico médico de su estado de embarazo, mediante la presentación de la respectiva certificación.

Artículo 24. *Regulación de la provisión definitiva.* La provisión definitiva de los empleos de carrera se hará teniendo en cuenta el siguiente orden de prioridad:

a) Con la persona inscrita en la carrera de la Registraduría Nacional que deba ser trasladada por haber demostrado de acuerdo con la Ley 387 de 1997 y las normas que lo modifiquen o complementen su condición de desplazada por razones de violencia o corra riesgo inminente de seguridad personal de acuerdo con el procedimiento que al efecto expida la Registraduría Nacional del Estado Civil;

b) Con la persona que al momento de su retiro de la Registraduría Nacional era titular de derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial;

c) Con la persona inscrita en carrera de la Registraduría Nacional a la cual se le haya suprimido el cargo y hubiere optado por el derecho preferencial a ser incorporado a empleos equivalentes;

d) Con la lista de elegibles y en estricto orden de méritos, se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso.

CAPITULO IV

Del proceso de selección

Artículo 25. *Objetivo.* El proceso de selección tiene como objetivo garantizar el ingreso de personal idóneo a la Registraduría Nacional del Estado Civil y el ascenso de los servidores públicos de la Entidad dentro del sistema especial de carrera, con base en el mérito y mediante procedimientos que permitan la participación en igualdad de condiciones de quienes demuestren poseer los requisitos y competencias para el desempeño de los cargos.

La provisión de los empleos de carrera, se hará mediante la selección de candidatos por el sistema de concurso, de acuerdo con la reglamentación que para tal efecto se expida.

Artículo 26. *Etapas del proceso de selección.* Los procesos de selección del sistema especial de carrera de la Registraduría Nacional del Estado Civil, comprenderán las siguientes etapas:

a) Convocatoria;

b) Reclutamiento;

c) Pruebas;

d) Conformación de la lista de elegibles;

e) Provisión de empleo;

f) Período de prueba.

Artículo 27. *De la Convocatoria.* La convocatoria es norma y constituye el reglamento de todo concurso y obliga tanto a la administración como a los participantes. Sus bases y reglas no podrán ser cambiadas una vez se inicie la etapa de inscripción de sus participantes, salvo aquellas que se refieran al sitio, término para la recepción de inscripciones, fecha, hora y lugar en que se llevará la aplicación de las pruebas y cuando se advierta por el Consejo Superior de la Carrera que la convocatoria viola de manera evidente disposiciones de carácter legal, reglamentario o los lineamientos trazados por este órgano para el proceso. En todos los casos, deberá darse aviso oportuno a los interesados.

Artículo 28. La convocatoria es la ley del concurso y deberá ser expedida mediante resolución del Registrador Nacional del Estado Civil o de los Delegados del mismo o de los Registradores Distritales, de conformidad con la ubicación orgánica de los empleos de carrera y de acuerdo con lo establecido

en la presente ley, los reglamentos y los términos de las convocatorias fijados por el Consejo Superior de la Carrera.

Artículo 29. *Contenido de la Convocatoria.* Toda convocatoria deberá contener necesariamente la siguiente información:

- a) Clase de concurso;
- b) Nombre del empleo y su ubicación orgánica y jerárquica;
- c) Números de empleos a proveer;
- d) Funciones, atribuciones y responsabilidades del empleo;
- e) Cualidades, competencias, requisitos y perfiles para su desempeño;
- f) Lugar de trabajo y asignación básica;
- g) Duración del período de prueba al que será sometido el seleccionado;
- h) Clase de prueba o instrumentos de selección que se van a aplicar;
- i) Criterios y sistema de calificaciones y puntaje mínimo para aprobar;
- j) Sitio y término para la recepción de inscripciones;
- k) Fecha, hora y lugar en que se llevará a cabo el concurso.

Artículo 30. *Divulgación de la convocatoria.* La convocatoria es un acto público que debe ser divulgado por los medios más idóneos definidos por el Consejo Superior de la Carrera.

La publicidad de las convocatorias será efectuada por la Registraduría Nacional del Estado Civil a través de los medios que garanticen su conocimiento y permitan la libre concurrencia. La página web de la Registraduría y de las entidades contratadas para la realización de los concursos, complementadas con el correo electrónico y la firma digital, será uno de los medios de publicación de todos los actos, decisiones y actuaciones relacionadas con los concursos, de recepción de inscripciones, recursos, reclamaciones y consultas.

La Registraduría Nacional del Estado Civil publicará en su página web la información referente a las convocatorias, lista de elegibles y registro público de carrera.

Artículo 31. *Términos de la convocatoria.* La convocatoria se hará con no menos de quince (15) días calendario antes de la fecha señalada para la realización del concurso. Deberá hacerse nueva convocatoria a concurso para el mismo empleo cuando vencido el término de la inscripción no se inscribieren aspirantes.

En los concursos en los cuales se inscribiere un solo candidato, o sólo uno de los inscritos reúna los requisitos exigidos, deberá ampliarse el término de inscripción por un término igual al inicialmente previsto. Si vencido el nuevo plazo no se presentan más aspirantes, el concurso se realizará con la única persona admitida.

Artículo 32. *Del Reclutamiento.* La inscripción para los concursos deberá hacerse dentro del término señalado para tal efecto en la respectiva convocatoria, de acuerdo con la reglamentación que para tal efecto se expida.

Artículo 33. *De las pruebas.* La prueba es la aplicación técnica y calificada de dos o más medios idóneos de selección, tales como exámenes y pruebas escritas sobre conocimientos generales o específicos, entrevistas, análisis de antecedentes, o cualquier otro procedimiento técnico que conduzca a establecer la capacidad, aptitud e idoneidad de los aspirantes según la naturaleza de los empleos que deban ser provistos mediante este sistema.

Artículo 34. *Competencia para adelantar los concursos.* Los concursos o procesos de selección serán adelantados por las instancias competentes de la Registraduría Nacional del Estado Civil a través de contratos o convenios, suscritos con universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior, preferentemente con las acreditadas como idóneas para adelantar este tipo de concursos ante la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Artículo 35. *Concursos.* Los concursos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa serán abiertos para todas las personas que acrediten los requisitos exigidos para su desempeño.

Artículo 36. *Complementos especiales de las pruebas o instrumentos de selección.* En los concursos de méritos podrán utilizarse, entre otros, las siguientes modalidades como herramientas complementarias de selección:

Concurso-Curso: Esta modalidad consiste en la realización de un curso, al cual ingresarán quienes superen las pruebas exigidas en el reglamento del concurso quienes serán seleccionados por el mayor puntaje obtenido en

las pruebas o instrumento de selección anteriores. La lista de elegibles se conformará en estricto orden de acuerdo con la sumatoria de los puntajes obtenidos en la calificación final del curso y de los demás elementos de selección previstos en el concurso.

Artículo 37. *Conformación y vigencia de la lista de elegibles.* La lista de elegibles, cuya vigencia será de dos (2) años, será conformada por las Comisiones de Personal con los candidatos que aproben el concurso, en estricto orden de méritos. Los empleos objeto de la convocatoria serán provistos a partir de quien ocupe el primer puesto de la lista y en estricto orden descendente.

Artículo 38. *Reclamaciones.* Quienes tuvieren reclamaciones con ocasión de los procesos de selección las presentarán ante la respectiva Comisión de Personal y en segunda instancia ante el Consejo Superior de la Carrera, dentro de los términos que se señalen en el reglamento del concurso.

Artículo 39. *Provisión de empleos.* En firme la lista de elegibles, se proveerá el empleo con los candidatos que figuren en la misma en estricto orden de méritos. Si el seleccionado no aceptare o no tomare posesión del empleo en los términos de ley se reordenará la lista de elegibles con quienes sigan en orden descendente en la calificación del concurso y se volverá a realizar la designación.

Artículo 40. *Inducción al cargo.* Es un proceso dirigido al servidor público que se vincule a la Registraduría Nacional, con el fin de lograr su integración a la cultura organizacional de la Entidad. En el caso de servidores públicos que ingresen al cargo del sistema especial de carrera, este programa se adelantará dentro del período de prueba y será tenido en cuenta para la evaluación del mismo.

La inducción al cargo comprenderá como mínimo los siguientes objetivos y contenidos: sistema de valores deseado por la Entidad, fortalecimiento de la formación ética, servicio público, función pública, organización y funciones generales del Estado, misión de la Entidad, funciones de la dependencia, responsabilidades individuales, deberes y derechos, planes y programas estratégicos de la Entidad y normas de prevención y represión de la corrupción e inhabilidades e incompatibilidades.

Artículo 41. *Período de prueba.* La persona no inscrita en la carrera administrativa especial de la entidad, seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba por un término de cuatro (4) meses. Durante este período el funcionario deberá ser calificado en sus servicios dos (2) veces, de acuerdo con la reglamentación que al efecto expida.

Aprobado dicho período, por obtener calificación satisfactoria en el desempeño de sus funciones, la cual resultará del promedio de las dos calificaciones efectuadas el empleado adquiere los derechos de carrera y deberá ser inscrito en el registro del Sistema Especial de Carrera de la Registraduría Nacional del Estado Civil, dentro de los treinta (30) días siguientes a la última calificación.

Si el funcionario en período de prueba no lo aprueba, una vez en firme la calificación su nombramiento deberá ser declarado insubsistente por resolución motivada del nominador.

Parágrafo. Cuando el empleado de carrera administrativa especial de la entidad sea seleccionado mediante concurso para un nuevo empleo, le será actualizada su inscripción en el registro público de carrera y no requerirá para el efecto período de prueba.

CAPITULO V

De la inscripción en la Carrera Administrativa Especial

Artículo 42. El Registro Público de la Carrera Administrativa de la Registraduría Nacional del Estado Civil estará conformado por todos los empleados actualmente inscritos o que se llegaren a inscribir, con los datos que establezca el reglamento, que al efecto expida el Consejo Superior de la Carrera.

Artículo 43. Compete al Consejo Superior de la Carrera, por medio de acto administrativo, inscribir en la carrera a los servidores públicos de la Entidad que tengan derecho a ella.

La administración, organización y actualización de este Registro Público corresponderá a la Gerencia del Talento Humano.

Artículo 44. *Notificación de la inscripción y actualización en carrera.* La notificación de la inscripción y de la actualización en la carrera administrativa se cumplirá con la anotación en el registro de carrera.

La decisión del Consejo Superior de Carrera que niegue la inscripción o la actualización en el Registro Público de Carrera Administrativa se efectuará mediante resolución motivada, la cual se notificará personalmente al interesado, de acuerdo con el procedimiento establecido en el Código Contencioso Administrativo.

Contra las anteriores decisiones procede el recurso de reposición, el cual se interpondrá, presentará, tramitará y decidirá de acuerdo con lo dispuesto en el citado Código.

Artículo 45. A todo empleado de la Registraduría Nacional del Estado Civil, deberá llevarse un registro individual debidamente actualizado de su situación en la carrera administrativa. Este registro central estará a cargo de la Gerencia del Talento Humano.

CAPITULO VI

De los requisitos y exigencias de permanencia en la carrera

Artículo 46. *Principios que orientan la permanencia en el servicio.*

a) *Mérito.* Principio según el cual la permanencia en los cargos de carrera administrativa exige la calificación satisfactoria en el desempeño del empleo, el logro de resultados y realizaciones en el desarrollo y ejercicio de la función pública y la adquisición de las nuevas competencias que demande el ejercicio de la misma;

b) *Cumplimiento.* Todos los empleados deberán cumplir cabalmente las normas que regulan la función pública y las funciones asignadas al empleo;

c) *Evaluación.* La permanencia en los cargos exige que el empleado público de carrera administrativa se someta y colabore activamente en el proceso de evaluación personal e institucional, de conformidad con los criterios definidos por la entidad;

d) *Promoción de lo público.* Es tarea de cada empleado la búsqueda de un ambiente colaborativo y de trabajo en grupo y de defensa permanente del interés público en cada una de sus actuaciones y las de la Administración Pública. Cada empleado asume un compromiso con la protección de los derechos, los intereses legales y la libertad de los ciudadanos.

CAPITULO VII

De la evaluación del desempeño individual

Artículo 47. *Reglamentación y etapas.* El desempeño laboral de los empleados de carrera de la Registraduría Nacional será evaluado mediante la calificación de servicios de acuerdo con los criterios fijados en esta ley y la reglamentación que al efecto expida. La evaluación del desempeño estará conformada por las siguientes etapas:

a) Concertación de compromisos laborales, definición y fijación de indicadores de logro respecto de los resultados del puesto de trabajo, conforme a los planes y programas estratégicos o metas operacionales de la institución;

b) Seguimiento sistemático y ajuste permanente de dichos compromisos, y

c) Calificación definitiva que es la valoración o resultado final de la evaluación del desempeño.

Parágrafo. El resultado de la evaluación será la calificación correspondiente al período anual, que resultará del promedio de dos evaluaciones semestrales. No obstante, si durante este período el jefe del organismo recibe información debidamente soportada de que el desempeño laboral de un empleado es deficiente, podrá ordenar, por escrito, que se le evalúe y califiquen sus servicios en forma inmediata. Sobre la evaluación definitiva del desempeño procederá el recurso de reposición y de apelación según lo establecido en el artículo 50.

Artículo 48. *Objetivos y consecuencias de la evaluación del desempeño.* La evaluación del desempeño tiene por objeto determinar la conducta laboral y los aportes del servidor para el cumplimiento de las metas institucionales. Deberá estar basada en parámetros previamente establecidos que especifiquen lo que se espera del empleado en el cargo que desempeña. Mediante un juicio objetivo se evaluará el cumplimiento de las responsabilidades, la calidad del trabajo y el comportamiento en el ámbito laboral frente a la aplicación de los valores institucionales.

Con base en la evaluación del desempeño se diseñarán estrategias y metas de desarrollo para el mejoramiento del desempeño individual y organizacional.

La valoración del desempeño se deberá tener en cuenta para:

a) Adquirir los derechos de Carrera;

b) Reconocer los desempeños individuales destacados;

c) Conceder estímulos;

d) Determinar la promoción y el desarrollo dentro de la Carrera;

e) Formular estrategias de formación y capacitación;

f) Facilitar y mejorar la comunicación;

g) Señalar y corregir desempeños individuales deficientes;

h) Determinar la permanencia en el servicio, de acuerdo con lo previsto en la presente ley.

Artículo 49. *Calificadores y sus responsabilidades.* Estará facultado para llevar a cabo el proceso de valoración del desempeño el superior inmediato del servidor de la Registraduría Nacional, quien para el efecto deberá:

a) Explicar a los evaluados tanto el plan estratégico como planes operativos generales de la organización y los planes particulares de su área, así como el proceso de evaluación del desempeño;

b) Fijar y concertar objetivos con el evaluado;

c) Cumplir con las diferentes etapas de evaluación ajustándose a los criterios y lineamientos impartidos por la Entidad mediante la dependencia competente, dentro de los términos señalados en el reglamento.

Parágrafo. El incumplimiento de las anteriores responsabilidades será sancionable disciplinariamente.

Artículo 50. *Notificación de las evaluaciones parciales y la calificación anual.* Las evaluaciones parciales y la calificación anual del desempeño deberán ser notificadas personalmente al interesado. El calificado o evaluado, en caso de inconformidad, tendrá derecho a elevar recurso ante los calificadores, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la notificación.

Los calificadores dispondrán de cinco (5) días hábiles para resolver y, si la reconsideración fuere desfavorable para el empleado, este podrá recurrir ante los respectivos nominadores quienes decidirán definitivamente previo concepto de la Comisión de Personal correspondiente. Si el nominador fuere el mismo calificador, decidirá el Registrador Nacional del Estado Civil.

Artículo 51. *Sistema e instrumentos.* El Consejo Superior de la Carrera, de conformidad con lo previsto en esta ley y sus reglamentos, aprobará los instrumentos requeridos para el desarrollo del proceso de evaluación del desempeño diseñados por la Gerencia del Talento Humano, así como la metodología y estrategias para adelantar dicha evaluación, las cuales deberán involucrar las herramientas necesarias para realizar la calificación con base en un seguimiento permanente al desempeño del servidor durante el período a evaluar, así como los principios de objetividad, imparcialidad, equidad y justa valoración.

CAPITULO VIII

Del retiro de la carrera

Artículo 52. *Causales del retiro.* El retiro del servicio de los servidores de carrera de la Registraduría Nacional del Estado Civil conlleva la cesación en el ejercicio de funciones públicas, produce el retiro de la carrera y la pérdida de los derechos de la misma y se produce por las siguientes causales:

a) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia de una calificación del desempeño no satisfactoria;

b) Por retiro flexible por necesidades del servicio;

c) Por renuncia regularmente aceptada;

d) Por retiro con derecho a jubilación debidamente reconocido;

e) Por invalidez absoluta debidamente reconocida;

f) Por edad de retiro forzoso;

g) Por supresión del empleo;

h) Por destitución como consecuencia de investigación disciplinaria;

i) Por declaratoria de vacancia de empleo en el caso de abandono del mismo;

- j) Por revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para desempeñar el empleo;
- k) Por decisión judicial;
- l) Por muerte;
- m) Por las demás que determinen la Constitución Política y la ley.

Artículo 53. Cuando el servidor de la Registraduría Nacional obtenga una (1) calificación anual no satisfactoria en la valoración de su desempeño laboral, que resultará del promedio de las evaluaciones semestrales, deberá declararse insubsistente su nombramiento en el cargo, previo concepto de la Comisión de Personal respectiva.

Artículo 54. *Derechos del empleado de carrera administrativa en caso de supresión del cargo.* Cuando, por necesidades del servicio y con ocasión de reformas de la planta de personal de la Registraduría Nacional del Estado Civil, sea necesario suprimir empleos de Carrera, preferiblemente se suprimirán aquellos que se encuentren vacantes.

Si el empleo de carrera suprimido estuviere desempeñado por un funcionario en provisionalidad, este será retirado definitivamente del servicio.

Los empleados de carrera a quienes se les supriman los cargos de los cuales sean titulares podrán optar por ser incorporados a empleos iguales o equivalentes o a recibir indemnización en los términos y condiciones que se establezcan en las disposiciones del régimen general de carrera.

Dicha incorporación procederá dentro de los seis (6) meses siguientes a la supresión de los cargos, en empleos de carrera equivalentes que estén vacantes o que de acuerdo con las necesidades del servicio se creen en la planta de personal de la Registraduría Nacional del Estado Civil en el término antes previsto.

La persona así incorporada continuará con los derechos de carrera que ostentaba al momento de la supresión de su empleo y le será actualizada su inscripción en la carrera.

De no ser posible la incorporación dentro del término señalado, el ex empleado tendrá derecho al reconocimiento y pago de la indemnización.

Parágrafo 1°. Cuando se reforme total o parcialmente la planta de personal de la Registraduría Nacional del Estado Civil y los empleos de carrera de la nueva planta, sin cambiar sus funciones, se distingan de los que conformaban la planta anterior por haber variado solamente la denominación y el grado de remuneración, aquellos cargos podrán tener requisitos superiores para su desempeño, pero no se les exigirán a los titulares con derechos de carrera de los anteriores empleos y, en consecuencia, deberán ser incorporados por considerarse que no hubo supresión efectiva de estos.

Parágrafo 2°. Producida la incorporación, el tiempo de servicios antes de la supresión del cargo se acumulará con el servicio a partir de aquella, para efectos de causación de prestaciones sociales, beneficios salariales y demás derechos laborales.

Artículo 55. *Retiro flexible por necesidades del servicio.* Procederá el retiro flexible por necesidades del servicio cuando se presente incumplimiento comprobado e injustificado de una o algunas funciones asignadas al funcionario, que afecte de forma grave y directa la prestación de los servicios a cargo de la entidad, caso en el cual se procederá al retiro del empleado, mediante resolución motivada que incluya la descripción del incumplimiento de la función y el nexo causal entre este y la afectación del servicio.

Parágrafo 1°. Con el fin de garantizar el debido proceso, se surtirá ante el nominador un procedimiento administrativo especial el cual tendrá las formalidades y etapas propias del procedimiento ordinario previsto en la Ley 734 de 2002.

Parágrafo 2°. El uso indebido o arbitrario por parte del nominador de esta facultad acarreará las sanciones contempladas en el Código Disciplinario Único, así como las acciones de responsabilidad fiscal, cuando la entidad resulte condenada fiscalmente por el uso indebido de esta atribución.

CAPITULO IX

Del sistema de estímulos y programas de bienestar social

Artículo 56. Los empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción cuyo desempeño laboral alcance niveles sobresalientes o de excelencia serán objeto de estímulos especiales.

El Registrador Nacional establecerá mediante resolución los planes de estímulos, así como los requisitos y condiciones que deban cumplirse para concederse.

Artículo 57. *Objetivo de los incentivos.* Los programas de incentivos deben contribuir al logro de los siguientes objetivos:

- a) Crear condiciones favorables para que el desarrollo del trabajo y el desempeño laboral cumplan los objetivos previstos;
- b) Reconocer o premiar los resultados del desempeño con calificación sobresaliente.

Artículo 58. *Comité de Estímulos.* El Comité de Estímulos estará integrado por el Secretario General, el Gerente del Talento Humano y un representante de los empleados en la Comisión de Personal Central. Este comité tendrá como función la evaluación y asignación de los estímulos e incentivos de acuerdo con el procedimiento que expida el Registrador Nacional del Estado Civil.

Artículo 59. *Objetivos de los Programas de Bienestar Social.* Los programas de bienestar social tendrán los siguientes objetivos:

- a) Propiciar condiciones en el ambiente de trabajo que favorezcan el desarrollo de la creatividad, identidad, participación y seguridad laboral de los empleados, así como la eficacia, eficiencia y efectividad en su desempeño;
- b) Fomentar la aplicación de estrategias y procesos en el ámbito laboral que contribuyan al desarrollo del potencial de los empleados, a generar actitudes favorables frente al servicio público y al mejoramiento continuo de la organización para el ejercicio de su función social;
- c) Velar por que los programas y servicios sociales que prestan los organismos especializados de protección y previsión social a los empleados y a su grupo familiar sean idóneos y respondan a la calidad exigida por la Entidad, cuando estos sean prestados por terceras personas. Así mismo, propender por el acceso efectivo a ellos y por el cumplimiento de las normas y procedimientos relativos a la seguridad social y a la salud ocupacional.

Artículo 60. *Reinducción de funcionarios.* La entidad desarrollará programas de reinducción para los servidores antiguos por lo menos cada dos (2) años, en los que se incluirán primordialmente aspectos como conocimiento de la Entidad, fortalecimiento de valores y cultura organizacional, afianzamiento de la ética y del servicio, entre otros.

CAPITULO X

De los principios de la gerencia pública

Artículo 61. *Empleos de naturaleza gerencial.*

1. Los cargos que conlleven ejercicio de responsabilidad directiva en la Registraduría Nacional del Estado Civil tendrán, a efectos de la presente ley, el carácter de empleos de gerencia pública. Estos cargos son los pertenecientes al nivel directivo de la planta de personal de la Registraduría Nacional del Estado Civil diferente al de Registrador Nacional del Estado Civil.

2. Los cargos de gerencia pública son de libre nombramiento y remoción. No obstante, en la provisión de tales empleos, sin perjuicio de las facultades discrecionales inherentes a su naturaleza, los nominadores deberán sujetarse a las previsiones establecidas en el presente título.

Artículo 62. *Principios de la función gerencial.*

1. Los empleados que ejerzan funciones gerenciales en la Registraduría Nacional del Estado Civil están obligados a actuar con objetividad, transparencia y profesionalidad en el ejercicio de su cargo.

2. Los empleados que ejerzan funciones gerenciales participarán en la formulación de las políticas, planes y programas de las áreas misionales de su competencia y serán responsables de su ejecución.

3. Los empleados que ejerzan funciones gerenciales están sujetos a la responsabilidad de la gestión, lo que significa que su desempeño será valorado de acuerdo con los principios de eficacia y eficiencia. El otorgamiento de incentivos dependerá de los resultados conseguidos en el ejercicio de sus funciones.

4. Todos los puestos gerenciales estarán sujetos a un sistema de evaluación de la gestión que se establecerá reglamentariamente por el Registrador Nacional del Estado Civil.

Artículo 63. *Procedimiento de ingreso a los empleos de naturaleza gerencial.*

1. Sin perjuicio de los márgenes de discrecionalidad que caracteriza a estos empleos, la competencia profesional es el criterio que prevalecerá en el nombramiento de los empleados que ejerzan funciones gerenciales.

2. Para la designación del empleado se tendrán en cuenta los criterios de mérito, capacidad y experiencia para el desempeño del empleo, y se podrá utilizar la aplicación de una o varias pruebas dirigidas a evaluar los conocimientos o aptitudes requeridos para el desempeño del empleo, la práctica de una entrevista y una valoración de antecedentes de estudio y experiencia.

3. La evaluación del candidato o de los candidatos propuestos por el nominador podrá ser realizada por un órgano técnico de la entidad conformado por directivos y consultores externos, o, en su caso, podrá ser encomendado a una universidad pública o privada, o a una empresa consultora externa especializada en selección de directivos.

Parágrafo. En todo caso, la decisión sobre el nombramiento del empleado considerará a la autoridad nominadora.

Artículo 64. *Acuerdos de gestión.*

1. Una vez nombrado el empleado que ejerza funciones gerenciales, de manera concertada con su superior jerárquico, determinará los objetivos a cumplir.

2. El acuerdo de gestión concretará los compromisos adoptados por el empleado que ejerza funciones gerenciales con su superior y describirá los resultados esperados en términos de cantidad y calidad. En el acuerdo de gestión se identificarán los indicadores y los medios de verificación de estos indicadores.

3. El acuerdo de gestión será evaluado por el superior jerárquico en el término máximo de tres (3) meses después de cumplirse el término previsto para su realización, según el grado de cumplimiento de objetivos. La evaluación se hará por escrito y se dejará constancia del grado de cumplimiento de los objetivos.

Parágrafo. Es deber de los empleados que ejerzan funciones gerenciales cumplir los acuerdos de gestión, sin que esto afecte la discrecionalidad para su retiro.

CAPITULO XI

Otras disposiciones

Artículo 65. A partir de la vigencia de la presente ley, la Registraduría Nacional realizará las acciones necesarias para poner en práctica el sistema de carrera especial, que deberá operar plenamente dentro de los 24 meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley.

Artículo 66. Los servidores de la Registraduría Nacional del Estado Civil, que al momento de entrar en vigencia la presente ley se encuentren inscritos en Carrera conservan los derechos inherentes a ella.

Artículo 67. Durante el proceso de programación y realización de elecciones o de votaciones por efecto de los mecanismos de participación ciudadana, en atención a la necesidad del servicio, el Registrador Nacional del Estado Civil estará facultado para ordenar traslados de los empleados de la entidad en todo el territorio nacional, los cuales, salvo fuerza mayor o caso fortuito, deberán ser aceptados por el empleado así trasladado. El no acatamiento de tal decisión constituye causal de mala conducta.

CAPITULO XII

Disposiciones transitorias

Artículo 68. Para efectos de la primera elección de los representantes de los funcionarios en el Consejo Superior de la Carrera y en las Comisiones de Personal Central y Seccionales, el Registrador Nacional del Estado Civil adoptará las medidas correspondientes.

Artículo 69. En lo no dispuesto por la presente ley, se aplicarán las normas previstas en la ley General de Carrera.

Artículo 70. *Derogatoria y vigencia.* Esta ley regirá a partir de su publicación, deroga las leyes y demás normas que le sean contrarias.

Presentada por:

Jesús A. Bernal Amorocho,
Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

1. Objeto del proyecto

Regular la carrera administrativa especial para los servidores públicos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, RNEC, en concordancia con lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2003 mediante el cual se concibió que en esta entidad existiera una carrera administrativa especial fundamentada en el mérito.

2. Marco constitucional y legal

En el ámbito nacional, la Ley 65 de 1938, norma que creó la primera versión de esta figura en nuestro derecho público estableció la existencia de una carrera administrativa que garantizara la eficiencia de la administración pública y ofreciera igualdad de oportunidades para el acceso al servicio público, la capacitación y la estabilidad en los empleos. Desde la creación de la RNEC mediante la Ley 89 de 1948 se estableció un sistema técnico de administración de personal. El Decreto 3492 de 1986 instituyó un régimen de carrera especial en la Registraduría, que fue modificado por el Decreto 1014 de 2000 que lo reguló como un régimen específico.

Con el Acto Legislativo 01 de 2003 que reforma la Constitución Política y específicamente el sistema electoral colombiano, se aprueba que la Registraduría Nacional del Estado Civil debe contar con una Carrera Administrativa que por la especificidad de sus funciones ha de ser especial, que garantice la transparencia en los procesos electorarios y la idoneidad de sus funcionarios. Es así como el artículo 266 consagra que: [...] La Registraduría Nacional estará conformada por servidores públicos que pertenezcan a una carrera administrativa especial a la cual se ingresará exclusivamente por concurso de méritos y que preverá el retiro flexible de conformidad con las necesidades del servicio. En todo caso, los cargos de responsabilidad administrativa o electoral serán de libre remoción, de conformidad con la ley [...]. De ahí surge la necesidad de reglamentar una carrera que tenga en cuenta el precepto constitucional señalado.

3. Antecedentes del proyecto

Este proyecto de ley fue presentado por el Senador Jesús A. Bernal Amorocho el 3 de septiembre de 2004. El 7 de diciembre del mismo año fue presentada la ponencia para primer debate, ponencia que fue discutida durante una legislatura, haciendo parte en innumerables órdenes del día que por diferentes razones imposibilitaron que la discusión del mencionado proyecto fuera culminada.

El 6 de septiembre de 2005, nuevamente presento este proyecto, radicado con el número 92, ingresando a la Comisión Séptima, donde se nombró como ponente a los Senadores Jesús A. Bernal Amorocho, Jesús Puello Chamí y Claudia Janeth Wilches Sarmiento y fue aprobado el 6 de noviembre de 2005. La plenaria del Senado lo aprobó en junio 14 de 2006. En la Cámara de Representantes, fue aprobado en la Comisión Séptima el 28 de noviembre de 2006 teniendo como ponentes a los Representantes a la Cámara Pedro Jiménez Salazar, Jaime Armando Yépez, José Giraldo Piamba y Venus Albeiro Silva y, en la plenaria del 27 de mayo de 2007 fue aprobada por unanimidad.

Como hubo diferencias en la redacción de lo aprobado en Senado y Cámara, se nombró una Comisión de Conciliación, integrada por el Senador Jesús Antonio Bernal Amorocho y el Representante a la Cámara, Pedro Jiménez Salazar el 13 de junio de 2007 y, se presentó el 19 de junio a la Plenaria de Cámara de Representantes, pero desafortunadamente al levantarse dicha plenaria sin haber agotado el Orden del Día no fue aprobado este proyecto que cuenta con el apoyo de todo el Congreso de la República.

Este proyecto ha sido enriquecido por las observaciones de las diferentes entidades relacionadas. Ha sido fundamental el apoyo, la administración de la Registraduría Nacional, el Departamento de la Función Pública, la Comisión Nacional del Servicio Civil y la organización Sindical de la Entidad. La última sesión donde se discutió el proyecto de ley fue 7 de abril de 2005; después de esta fecha no fue posible culminar la aprobación.

4. Conveniencia del proyecto

La RNEC es la entidad que soporta la legitimidad de la democracia colombiana. A través de esta se organizan los procesos electorarios y de participación ciudadana en el país, el registro de la vida civil y la identificación de los colombianos. Funciones que no serían posibles de cumplir si no se

contara con un personal calificado, con experticia en el campo y con una vocación clara de servicio.

El desarrollo de esta Institución ha estado marcado por la progresiva sistematización y uso de tecnologías modernas, la primacía de los niveles técnicos en su recurso humano y una progresiva cobertura de sus servicios que se extienden a todo el territorio nacional. Quiero llamar la atención sobre este último aspecto: en todos los municipios del país una oficina de la Registraduría Nacional atiende las necesidades de nuestros compatriotas, incluso en lugares donde hasta hace poco no había presencia de la fuerza pública. La tarea que adelantan los registradores municipales y demás funcionarios, en medio de las dificultades que rodean su misión, son dignas de todo encomio.

La dimensión del esfuerzo institucional de la Registraduría está acorde con la magnitud de su misión: identificar a todos los colombianos y organizar las elecciones nacionales, regionales, locales y mecanismos de participación ciudadana. La aproximación a la entidad, me ha permitido constatar que contamos los colombianos con un organismo eficiente y transparente que basa su éxito en un equipo de trabajo altamente calificado y comprometido con los principios y misión institucionales, que se dinamizará una vez se apruebe el proyecto de carrera especial que se somete a consideración; es necesario que entre en vigencia una carrera administrativa que dote de personal altamente calificado e idóneo para así blindar a la entidad de posibles manejos politiqueros.

El proyecto propuesto sintetiza los principales elementos de desarrollo y ejecución de esta carrera especial, regulando los principios orientadores, objetivos, órganos de administración, procedimientos e instrumentos; algunos conceptos particulares como el retiro flexible y la responsabilidad administrativa y electoral, contemplados en el Acto Legislativo 01 de 2003, y otros complementarios adecuados a la especial misión de la entidad como la de los funcionarios por aportes relevantes al desarrollo institucional.

En consecuencia, el citado proyecto, responde a las particulares características de la misión adelantada por la Registraduría Nacional, que implica un proceso de especialización profesional y técnica que depende de la práctica exclusiva en las funciones que su propio recurso humano desarrolla en el área electoral y de identificación de los colombianos.

Presentada por:

Jesús A. Bernal Amorochó,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General (Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 24 del mes de julio del año 2007 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 34, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el honorable Senador *Jesús Bernal*.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de leyes

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 34 de 2007 Senado, *por medio de la cual se reglamenta la Carrera Administrativa Especial en la Registraduría Nacional del Estado Civil, y se dictan normas que regulen la gerencia pública*, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley, es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley de la referencia a la Comisión Séptima Constitucional y en-

viene copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la *Gaceta del Congreso*.

Cumplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 35 DE 2007 SENADO

por medio de la cual se prohíbe el uso del asbesto, en todas sus formas, en la fabricación de todo tipo de elementos en el territorio nacional.

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. En concordancia con las disposiciones internacionales, especialmente las emitidas por la OIT, que el Gobierno colombiano se ha comprometido a desarrollar, se prohíbe hacia el futuro la producción, importación, distribución, venta y uso del asbesto en todas sus formas, incluido el crisolito, en las industrias fibrocementera, automotriz, textil y cualquier otra industria, dado su carácter cancerígeno, universalmente reconocido.

Artículo 2°. Prohíbese, asimismo, la producción, importación, distribución y venta de materiales de construcción, que contengan cualquier tipo de asbesto, así como la producción, importación, distribución, venta y uso de crisolito, actinolita, amosita, antofilita, tremolita y cualquier otro tipo de asbesto, o mezcla de ellos, para cualquier cosa, elemento o producto que no constituya material de construcción.

Artículo 3°. Establécese un periodo de transición de dos años para que las empresas que todavía utilizan algún tipo de asbesto reconviertan sus procesos industriales y reemplacen la utilización de asbesto por otros materiales, tales como Poli Vinid, alcohol y fibra de vidrio. El Ministerio del Medio Ambiente, podrá autorizar temporalmente el uso de asbesto en la fabricación de productos o elementos que no sean materiales de construcción, siempre que los interesados acrediten que no existe a la fecha, factibilidad técnica ni económica que permita reemplazarlo por otro material.

Para obtener dicha autorización, el fabricante deberá acompañar informes técnicos en que se señalen las características del producto o elemento a fabricar, los tipos de asbesto que se utilizarán, las medidas adoptadas para controlar los riesgos para la salud de los trabajadores, la forma en que se eliminarán los desechos que se generan de los procesos industriales y de los sistemas de captación de polvo y la justificación técnica de que no es posible sustituir el asbesto por otro tipo de fibras.

En caso de importación de estos materiales, el interesado deberá obtener en forma previa la autorización para su ingreso al país presentando al Ministerio del Medio Ambiente los antecedentes, en que se acredite el tipo y cantidad de asbesto a comercializar, el lugar y condiciones en que se efectuará su almacenamiento, las condiciones de manipulación del material, las condiciones y forma en que se eliminarán los desechos y medidas de seguridad de los trabajadores adoptadas.

Parágrafo. Durante el periodo de transición estipulado los fabricantes que sean autorizados para seguir utilizando o importar asbesto en cualquiera de sus formas, coordinarán con las autoridades correspondientes estudios e investigaciones que permitan reemplazar el asbesto por otro material.

Artículo 4°. Para los efectos de la aplicación del presente acuerdo se entenderá por:

a) Asbesto o Amianto: La forma fibrosa de los silicatos minerales pertenecientes a los grupos de rocas metamórficas de las serpentinas, es decir, el crisolito (asbesto blanco), y de las anfíbolitas, es decir, la actinolita, la amosita (asbesto pardo, cummingtonitagrünerita), la antofilita, la crocidolita (asbesto azul), la tremolita, cualquier mineral de asbesto no especificado y cualquier mezcla que contenga uno o varios de estos minerales;

b) Asbesto friable: Mineral de asbesto que se encuentra libre, en mangas o paquetes, en condiciones de desmenuzarse;

c) Fibras de asbesto: Partículas de asbesto en suspensión en el aire y las partículas de asbesto depositadas que pueden desplazarse por el aire.

Artículo 5°. En caso de que se mantenga asbesto en stock para su comercialización o para la fabricación de productos, de acuerdo a las normas precedentes, el titular de la autorización respectiva deberá informar semestralmente al Ministerio del Medio Ambiente las cantidades que ingresan y que salen de dicho stock, señalando los proveedores y destinatarios del mismo.

Artículo 6°. Ninguna de las empresas, que en virtud de este Acuerdo, tenga que eliminar gradualmente el uso de todo tipo de asbestos en sus procesos industriales, podrá despedir trabajadores, con la justificación de la reconversión industrial derivada del reemplazo del asbesto por los otros materiales. El Ministerio de la Protección Social deberá garantizar que a todos y cada uno de los trabajadores de todas las industrias que usan el asbesto se les respeten sus derechos laborales, sus empleos y sus derechos de seguridad social. Igualmente, el Gobierno establecerá un plan de reenganche y adaptación laboral para los casos en que definitivamente no sea posible mantener los empleos.

Artículo 7°. En caso de demolición de edificaciones que tuvieren aislantes de fibras de asbesto friable que pudieran provocar dispersión de fibras de asbesto, la empresa encargada de ello deberá contar con autorización expresa para esa obra de la respectiva Secretaría de Salud y demás autoridades competentes, en la que se establezcan las medidas que deberán adoptarse para proteger la salud de los trabajadores y de la población aledaña. Este mismo procedimiento deberá seguirse si durante el curso de una demolición se encuentra el señalado material de asbesto, del que no se hubiere tenido conocimiento con anterioridad al inicio de las obras.

Artículo 8°. El Gobierno Nacional establecerá una Comisión con la participación de funcionarios del Ministerio del Medio Ambiente, los empresarios involucrados en este proceso y los sindicatos de las empresas afectadas para elaborar un Plan y vigilar el proceso de remoción del asbesto ya utilizado, la demolición y el mantenimiento de edificios donde se hayan utilizado materiales que contengan asbesto y la eliminación de los desechos.

Artículo 9°. La presente ley entrará en vigencia después de su publicación en el *Diario Oficial*, fecha en la cual se entenderá derogada cualquier otra norma, resolución o disposición que fuere contraria o incompatible con las contenidas en este Acuerdo.

Jesús Antonio Bernal Amorochó,
Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

1. OBJETIVO DEL PROYECTO

JUSTIFICACION

El asbesto es un material mineral, cuyas fibras inhaladas por el ser humano, pueden llegar a localizarse en los pulmones, en la pleura, el peritoneo o el sistema digestivo, causando graves enfermedades como la asbestosis, el mesotelioma pleural, peritoneal o pericárdico, el cáncer de pulmón, las placas pleurales u otros tipos de cáncer.

Está científicamente comprobada la relación causal entre la inhalación de fibras de asbesto con la aparición de las enfermedades mencionadas. La Agencia Internacional para la Investigación del Cáncer (IARC), clasifica el Asbesto en el grupo 1, en el que se incluyen las sustancias químicas y procesos industriales sobre los cuales hay suficiente evidencia para afirmar con certeza que son cancerígenos para el hombre.

El Instituto Nacional de Salud de Investigación Médica (Inserm), instituto francés de carácter público que se dedica únicamente a la investigación biológica y médica para la salud pública realizó un estudio científico aprobado el 30 de abril de 1996 en el que se investigaron los efectos sobre la salud de los principales tipos de exposiciones al asbesto. El reporte del Inserm sobre el asbesto es el trabajo de investigación científico más profundo que se hubiese realizado a la fecha sobre el tema. El trabajo fue realizado por una comisión de expertos durante diez años, bajo la petición del Ministerio de Salud y Trabajo de Francia, y bajo la organización de los entes gubernamentales de los Estados Unidos con el apoyo de grupos de expertos de dicho país y de Gran Bretaña y Canadá.

El grupo de expertos del Inserm, luego de realizar numerosas pruebas experimentales, utilizando para ello planes de medición ambiental y realizando también pruebas de laboratorio con animales, produjo el reporte final en el que se incluyen muy importantes conclusiones en relación con el asbesto. El

reporte del Inserm concluye, entre otras cosas, que existe comprobación científica de que el asbesto, en todas sus formas y modalidades, está asociado a la generación de varias enfermedades del hombre.

En vista de la evidencia mundial del carácter nocivo del asbesto en todas sus formas para la salud humana, casi todos los países han adoptado medidas o legislaciones internas para enfrentar dicho riesgo, ya sea prohibiendo de manera absoluta la utilización y comercialización de dicho material o, al menos, restringiendo severamente su uso y aplicando medidas de control para asegurar una máxima concentración de las fibras de asbesto en el aire.

Se destaca particularmente el caso de todos los países miembros de la Unión Europea, los cuales han llegado a una decisión colectiva de prohibición total de todas las formas de asbesto. Inicialmente con la Directiva 76/769 se habían prohibido todos los usos de Crocidolita, Amosita, Antifilita y algunas formas del asbesto Crisotilo, también llamado Asbesto Blanco, dejando como permisibles algunas modalidades de dicho Asbesto Blanco. No obstante, en 1999, con efectos a partir del año 2005, la Unión Europea, mediante la Directiva IP/99/572 prohibió el asbesto en todas sus formas, incluyendo todas las modalidades de Crisotilo, teniendo entre otras consideraciones que *“Todas las formas de asbesto están probadas como carcinógenas. Ellas pueden causar asbestosis, cáncer de pulmón y mesotelioma”*.

Muchos otros países también han prohibido mediante legislaciones nacionales totalmente toda utilización de todas las formas de asbesto, como es el caso de Japón, Australia, Arabia Saudita, Chipre, Sudáfrica, Islas Seychells, Islandia, Gabón.

En Latinoamérica existe prohibición total por ley en El Salvador, Honduras, Chile, Uruguay, Argentina y parcialmente en Venezuela. En Argentina la prohibición se dio por decisión gubernamental que rige a partir del año 2003 y su fundamento fue la evidencia internacional del daño que ocasiona el asbesto a la salud y la imposibilidad de establecer un umbral seguro. En Chile la prohibición se basó precisamente en el artículo 10 del Convenio 162 de la OIT que recomienda la prohibición del uso del asbesto cuando sea necesario para proteger la salud de los trabajadores y sea posible su sustitución.

En Venezuela, por disposición gubernamental, desde el año de 1966 es prohibida la explotación minera del asbesto. En Estados Unidos si bien no existe una ley general que prohíba en todo el territorio la utilización de todas las formas de asbesto, la utilización industrial de este mineral se ha visto severamente menguada como consecuencia de las cuantiosas condenas judiciales por demandas de trabajadores de las industrias del asbesto.

En buena medida, la tendencia hacia la adopción de legislaciones o medidas para la prohibición plena del uso del asbesto, se basa en el hecho de no haberse podido establecer científicamente un umbral seguro de exposición al asbesto. Si bien, varias agencias de salud de los Estados Unidos (Administración de Salud y Seguridad de Salud Ocupacional (OSHA) y el Instituto de Salud y Seguridad Ocupacional (NIOSH)) han establecido un nivel máximo recomendable de exposición del 0.01 fibras/cc por un período de ocho horas, los países que han prohibido el asbesto, así como la OMS y las principales organizaciones internacionales han concluido que no existe prueba de que la exposición por debajo de dichos niveles es segura.

En efecto, la Organización Mundial de la Salud (OMS), a través del Criterio de Salud Ambiental número 203 de 1998 del Programa Internacional de Seguridad Química, establece que la aparición de los efectos crónicos por exposición al asbesto es independiente de la dosis de exposición, siendo por lo tanto imposible establecer niveles de exposición seguros, razón por la cual se debe considerar la sustitución del crisotilo como material industrial por otros materiales seguros.

Particularmente, el informe el Criterio de Salud Ambiental 203 de la OMS concluye que *“algunos productos que contienen asbesto generan una preocupación especial, por lo que en tales casos el uso del crisotilo no es recomendable. (...) Los materiales de construcción representan una preocupación particular por muchas razones. La fuerza de trabajo de industria es numerosa y las medidas para controlar el asbesto son difíciles de implementar. Los materiales de construcción instalados en edificaciones también son de alto riesgo para todas las personas encargadas de llevar a cabo alteraciones, mantenimiento o demolición de dichos materiales. Además, los minerales ins-*

talados tienen el potencial de deteriorarse y crear exposiciones” (traducción informal del Inglés).

Por su parte, la Organización Mundial del Comercio (OMC), en veredicto del 12 de marzo de 2001 validó “el derecho de los estados miembros de prohibir la importación y uso de bienes conteniendo sustancias carcinogénicas como el *Crisotilo*... que el *Crisotilo* es un carcinogénico establecido, que no existe umbral seguro y que el uso controlado no es una alternativa”.

El reporte Inserm, referido previamente, ha sido el único estudio científico de gran envergadura que se ha adelantado para establecer concretamente si existe una exposición segura por debajo del umbral establecido por algunos organismos gubernamentales, esto es, por debajo de 1 fibra/ml, concluyendo que “la existencia de dicho nivel mínimo no es demostrable, así que esta hipótesis es pobre es imprudente”, agregando que “las exposiciones leves están asociadas con riesgos intolerables, concluyendo así que, sólo la prohibición del uso de asbestos se puede contemplar”.

En relación con el asbesto crisotilo señala el informe que la diferenciación de las máximas concentraciones permisibles que han hecho algunas organizaciones entre asbesto crisotilo y otros tipos de asbesto “no se basa en datos científicos sobre la carcinogenicidad de estos diferentes tipos de fibra frente al cáncer de pulmón (...). Que debería tenerse en cuenta que la información ha establecido una distinción entre la fibra crisotila y otros tipos de fibras ... que representan un riesgo, llevándonos a la errónea consideración de que las fibras de asbesto (crisotila) no son cancerígenas”¹.

2. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES

En el tema objeto de la presente iniciativa Congressional, se encuentran en nuestro ordenamiento jurídico las siguientes disposiciones constitucionales que la respaldan ampliamente:

En el Preámbulo se expresa que la Constitución se promulga para asegurar a sus integrantes, entre otros, la vida; el artículo 1° establece que somos un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana y la solidaridad; el artículo 2° precisa que entre los fines esenciales del Estado está el de proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida y demás derechos y libertades; el artículo 5° establece la primacía de los derechos inalienables de la persona; el artículo 11 establece que el derecho a la vida es inviolable; el artículo 12 sobre la integridad física, aclara que la inviolabilidad de la vida humana se proyecta más allá de la prohibición de la pena de muerte, al incluir todos los actos que atenten contra la integridad física de las personas; el artículo 48 señala la importancia de la seguridad social que debe concebirse como un modelo contributivo y solidario que brinde protección a toda la población. De igual forma el artículo 49 de la Carta Magna señala que el Estado debe garantizar la atención de la salud y el saneamiento ambiental y, el artículo 366 expresa claramente que es finalidad social del Estado, el bienestar general y mejoramiento de la calidad de vida de la población.

LA NORMATIVIDAD INTERNACIONAL

La OIT desde la década de los años 80, cuando ya se tenía clara evidencia del carácter carcinogénico del asbesto, ha venido trabajando permanentemente en la investigación de la mejor manera de proteger la salud de los trabajadores que se exponen al asbesto, considerando que la exposición más común y más riesgosa al asbesto es la que tienen los trabajadores de las industrias que utilizan dicha materia prima, no siendo esta la única forma de exposición riesgosa.

En ese sentido, la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) aprobó en 1986 el Convenio 162 sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad. El Convenio enfatiza las medidas que se deben tomar para minimizar el riesgo de exposición laboral y establece cláusulas orientadas hacia la prevención o prohibición de ciertos usos del asbesto, así como la sustitución del asbesto por otros materiales de utilización industrial. El Convenio fue aprobado por muchos países miembros, entre los que se encuentra Colombia, país que la incorporó a su legislación mediante la Ley 436 de 1998.

Dado que para la época en que se aprobó el Convenio 162 no existían todavía desarrollos tecnológicos comprobados para producir industrialmente fibras sustitutas del asbesto en la industria del fibrocemento, en la industria de las autopartes o los textiles, entre otras, el Convenio propugnó por la

sustitución, sin hacerla imperativa entre tanto no se consiguiera certidumbre sobre la viabilidad de la sustitución industrial del asbesto.

Esta situación ha cambiado, puesto que desde hace varios años existen materiales sustitutos del asbesto para todos los productos de las industrias en mención y para muchos otros.

No obstante, y considerando que aun existe una poderosa industria de explotación del asbesto basada fundamentalmente en las notables propiedades de dicho material para uso industrial y en el menor costo del mismo en comparación con otras fibras, el Convenio 162 de 1986 ha venido siendo utilizado como excusa para postergar la instauración de políticas definitivas de prohibición total, como la propia OIT lo ha reconocido.

En efecto, en la Nonagésima Quinta Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT llevada a cabo en Ginebra en mayo de 2006, y como desarrollo de la estrategia global sobre seguridad y salud en el trabajo lanzada por la OIT en el año 2003 a fin de hacer frente al enorme costo humanitario y económico de los accidentes y enfermedades relacionadas con el trabajo a escala mundial, se acogió un nuevo instrumento para fijar el marco promocional del objetivo de proteger la seguridad y la salud en el trabajo, que impone, entre otras, la obligación de los Estados Miembros de trabajar en la adopción de medidas efectivas para eliminar o reducir los riesgos a los que expone el trabajador. Una de las principales discusiones que se dio en el seno de la Conferencia fue la que giró en torno de la propuesta de resolución relativa al asbesto, la cual fue acogida por la mayoría y adoptada como recomendación oficial de la OIT.

Dicha recomendación, anexa la recomendación sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, se afirma que “todas las formas de asbesto, incluido el *crisotilo*, están clasificadas como cancerígenos humanos”.

Así mismo, se señala que las estimaciones de la OIT indican que cada año mueren alrededor de 100.000 trabajadores a causa de las enfermedades relacionadas con el asbesto, agregando que en Estados Unidos se ha calculado que anualmente se ocasionan 10.000 muertes por enfermedades del asbesto y se han pagado alrededor de 70.000 millones de dólares por concepto de indemnizaciones².

Se deja en claro, por su parte, que “los trabajadores siguen afrontando serios riesgos ocasionados por la exposición al asbesto, en particular en las actividades de remoción del asbesto, demolición, mantenimiento de edificios, desguace de buques y eliminación de desechos”.

Con base en estos y otros considerandos, la recomendación oficial sobre asbesto resolvió, entre otros aspectos que:

1. La supresión del uso futuro del asbesto constituye el medio más eficaz para proteger a los trabajadores de la exposición del asbesto.

2. No debe esgrimirse el Convenio sobre el asbesto, (1986, num. 162) para justificar o respaldar la continuación del uso del asbesto.

Con base en lo anterior, se solicitó al Consejo de Administración que “promueva la supresión del uso futuro de todas las formas de asbesto y de materiales que contengan asbesto”.

2. MARCO CONCEPTUAL Y DESARROLLO DEL TEMA

b) El esfuerzo de las organizaciones internacionales de trabajadores y de la salud

Aparte del trabajo que han venido haciendo los Gobiernos y los poderes legislativos de los países, existe una gran actividad que desde hace muchos años vienen desarrollando las organizaciones internacionales de trabajadores para lograr una mayor concientización y conocimiento sobre los problemas de salud asociados al asbesto y la necesidad de llegar a una prohibición y abolición total de su utilización en el mundo entero.

Concomitantemente con el trabajo adelantado por la OIT se han venido dando en las últimas décadas movimientos por parte de diversas organizaciones

¹ Reporte Incerm. 1996. P. 119.

² Ver actas provisionales de la Nonagésima Quinta Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT, Ginebra, 2006, número 20, pp. 52 y 74.

sindicales internacionales con influencia en Europa y América Latina en busca de la supresión definitiva de la utilización del asbesto. A partir del trabajo de las organizaciones sindicales se creó la Liga Mundial de Lucha Contra el Asbesto, en la que participan diversas organizaciones sindicales de países europeos, así como de Canadá y Brasil, principales potencias en la explotación de asbesto.

Se destacan en la lucha internacional por la prohibición del asbesto, las federaciones sindicales CIOSL (Hoy Confederación Sindical Internacional) y la FITCM (Federación Internacional de Trabajadores de la Construcción y la Madera), las cuales han adelantado numerosas campañas para la capacitación de trabajadores acerca de los riesgos que involucra el asbesto para la salud.

La FITCM promueve la sustitución del asbesto por otras fibras seguras para el hombre y exhorta la prohibición mundial de todos los tipos de asbesto, manifestando su apoyo expreso a todas las iniciativas gubernamentales que tengan por resultado la prohibición de la extracción, el comercio, procesamiento y el uso del asbesto.

Desde el Congreso Mundial de la FITCM llevado a cabo en 1989, esta organización exigió la prohibición mundial de todo tipo de asbestos, “*ante el hecho de que no hay utilización “segura” del asbesto y de que entre las diferentes fibras de asbesto no hay ninguna inofensiva*”.

En la publicación “*El Asbesto, Enemigo Mortal para la Salud de los Trabajadores*”, producido por su Oficina Regional Latinoamericana³, la FITCM plantea entre sus reivindicaciones en torno al asbesto la de “*promover la exclusión total y una prohibición general en el nivel mundial del asbesto y de sus derivados en todos los sectores concernidos de la industria, dado que no existe un valor umbral por debajo del cual el contacto con el asbesto sea inofensivo*”.

La Federación Internacional de Trabajadores de las Industrias Metalúrgicas (FITIM), promueve decididamente la prohibición total del asbesto y condena las campañas que persisten para promover al asbesto como un producto seguro. En el año 2005 en el Trigésimo Primer Congreso Mundial de la FITIM llevado a cabo en Viena, se profirió la Resolución número 2 en la que se refiere a ello al pedir “*Que se condene las cínicas y deshonestas campañas mundiales desplegadas por productores de asbesto para promoverlo como producto “seguro” y “Que exija a los gobiernos nacionales que implementen programas de transición para los trabajadores desplazados por la prohibición de los asbestos*”.

El trabajo de las diferentes organizaciones sindicales dio lugar en 1991 a la Declaración de los Sindicatos por la Prohibición Mundial del Asbesto, adoptada como decisión en el Congreso Mundial del Asbesto, realizado en Suiza en el año en mención, en la que se instauró como política mundial de las organizaciones sindicales, la de buscar la prohibición del asbesto como única medida aceptable de protección para los trabajadores.

El Colegio Ramazzini, academia independiente, internacionalmente reconocida, compuesta por científicos y estudiosos en los campos de la salud y el ambiente ocupacional, dedicada a la investigación en pro de la protección de la salud pública, ha afirmado desde el año de 1993, con su primera publicación sobre el tema, que el asbesto crisotilo es un cancerígeno humano y desde entonces promueve la prohibición de este mineral.

Las organizaciones laborales también han advertido que de manera artificial se ha venido haciendo una distinción entre el crisotilo (tipo de asbesto mayormente utilizado en Colombia) y las demás modalidades de asbesto, la cual tiene origen en el deseo de ciertos actores de la industria de impedir la prohibición total del asbesto.

Así, el Consejo Consultivo Laboral Andino (CCLA), en su Opinión número 28 del 7 de abril de 2005 expresó que “*Las afirmaciones que sostienen una diferencia sustancial entre el asbesto anfíboles y el serpentina (crisotilo) en su impacto sobre la salud, sólo encubren intereses económicos de las empresas transnacionales...*”.

El CCLA en la mencionada Opinión número 28 decidió que “*opina a favor de la prohibición de la comercialización y el uso de todo tipo de asbesto (crocidolita, amosita, amianto antofilita, amianto actinonilita, amianto tremolita y crisotilo) en la Región Andina*”.

El CCLA instó a los países miembros a través de sus parlamentos y de los Ministerios de Trabajo, Ministerios de Salud y otros a establecer las disposiciones legales y administrativas para hacer efectiva la Opinión número 28 a favor de la prohibición del asbesto, “*en un plazo no mayor de un año, a partir de la fecha*”.

3. ANALISIS DEL CONTENIDO EN PARTICULAR

c) Situación de Colombia

En el país se explota una mina de asbesto en el corregimiento de Campamento, Antioquia. Adicionalmente, se importan aproximadamente doce mil (12.000) toneladas de asbesto al año. El asbesto extraído en el país e importado es utilizado por empresas de la industria fibrocementera, automotriz y otras industrias para producir diversos productos que se consumen a nivel nacional y que se exportan a otros países.

La existencia desde hace muchos años de estas industrias implica que en el país existe una alta exposición al asbesto no sólo ocupacional sino ambiental y doméstica, la que ha generado muertes y enfermedades a muchas personas, especialmente a los trabajadores de las fábricas en mención y los trabajadores y personas que realizan demoliciones o instalaciones de productos con asbesto.

No existen estudios científicos realizados en Colombia sobre la incidencia geográfica del asbesto ni amplia información estadística de la salud de los colombianos afectados. Un estudio realizado por el Instituto de Seguros Sociales en el Hospital Santa Clara de Santafé de Bogotá sobre los efectos pleuropulmonares y análisis de pruebas diagnósticas en trabajadores expuestos al asbesto en empresas de fibrocemento, textiles y materiales de fricción arrojó algunos datos, como son: 42 casos de enfermedad pleuropulmonar asociada al asbesto, distribuidos así: 25 con asbestosis, 9 con enfermedad pleural asociada al asbesto y 8 con las dos patologías. Todos los casos pertenecen a la única empresa de fibrocemento analizada.

No obstante la escasez de información en el país, la información externa permite concluir con certeza que en el país se presentan anualmente varios casos de muertes y enfermedades a causa del asbesto. Existe también evidencia de que actualmente ya es técnica y comercialmente posible la sustitución del asbesto por otras fibras no carcinogénicas, teniendo en cuenta que ya varias empresas que en el pasado producían sus productos con asbesto han sustituido dicha materia prima por otras fibras en la fabricación de los mismos productos. Tales como Poli Vinid, Alcohol y fibra de vidrio.

Por último, es muy importante tener en cuenta que las enfermedades relacionadas con el asbesto tienen un periodo de latencia muy prolongado, por lo que se vienen a manifestar después de 15 o 20 años desde la aspiración de las fibras. Esta circunstancia no sólo dificulta la detección de las enfermedades y la generación de estadísticas, sino que impone el deber de actuar de manera decisiva de forma inmediata, sin dilatar la adopción de medidas gubernamentales.

Jesús Antonio Bernal Amorochó,

Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General (Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 24 del mes de julio del año 2007 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 35, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el honorable Senador *Jesús Bernal*.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de leyes

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 35 de 2007 Senado, por medio de la cual se prohíbe el uso del asbesto, en todas sus formas, en la fabricación de todo tipo de elementos en el territorio nacional, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley, es competencia de la Comisión Quinta

³ El Asbesto, Enemigo Mortal para la Salud de los Trabajadores. Oficina Regional Latinoamericana. FITCM. Panamá, 1998. Editado por el Proyecto de Salud y Seguridad Laboral.

Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA
Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 36 DE 2007 SENADO

por la cual se reglamenta el artículo 56 de la Constitución Política y se define el concepto de "servicios públicos esenciales".

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo queda así:

De conformidad con la Constitución Nacional y las normas Internacionales del Trabajo, contempladas por la Organización Internacional del Trabajo, OIT, se restringe el derecho de huelga a los funcionarios públicos que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado y en los servicios públicos esenciales, definidos para efectos de la presente ley como aquellos cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona, en toda o parte de la población.

Para este efecto se consideran como funcionarios que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado a los Ministros y Viceministros de Estado; los Directores de Departamentos Administrativos; los Presidentes y Vicepresidentes de Empresas Industriales y Comerciales del Estado; los Alcaldes y Gobernadores con sus respectivos gabinetes; los congresistas, diputados y concejales; los funcionarios de las Altas Cortes y las Fuerzas Armadas.

Igualmente para efectos de las restricciones contenidas en este artículo, se consideran servicios públicos esenciales las siguientes actividades:

- a) La prestación de servicios de salud en el sector de hospitalización, cirugía y urgencias;
- b) Los servicios de abastecimiento de agua;
- c) El servicio telefónico;
- d) Los servicios de electricidad;
- e) El control de tráfico aéreo.

Artículo 2°. El artículo 450 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

Artículo 450. Casos de ilegalidad y sanciones:

1. La suspensión colectiva de trabajo es ilegal en cualquiera de los siguientes casos:

- a) Cuando se trate de un servicio público esencial, de acuerdo con la definición hecha en la presente ley;
- b) Cuando persiga fines distintos de los profesionales o económicos;
- c) Cuando no se haya cumplido previamente el procedimiento del arreglo directo;
- d) Cuando no haya sido declarada por la Asamblea General de los Trabajadores en los términos previstos en la presente ley;
- e) Cuando se efectúe antes de los dos (2) días o después de diez (10) días hábiles a la declaratoria de huelga;
- f) Cuando no se limite a la suspensión pacífica del trabajo, y

g) Cuando se promueva con el propósito de exigir a las autoridades la ejecución de algún acto reservado a la determinación de ellas.

2. Declarada la ilegalidad de una suspensión o paro del trabajo, el empleador queda en libertad de despedir por tal motivo a quienes hubieren intervenido o participado en él, y respecto a los trabajadores amparados por el fuero, el despido no requerirá calificación judicial.

3. El Ministerio de Protección Social, el Ministerio Público o el empleador afectado, podrán solicitar a la justicia laboral la suspensión o cancelación de la personería jurídica del sindicato, conforme al procedimiento señalado en esta ley.

4. Las sanciones a que se refiere el inciso anterior no excluyen la acción del empleador contra los responsables para la indemnización de los perjuicios que se le hayan causado

Artículo 3°. El artículo 452 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

Artículo 452.

1. Serán sometidos a arbitramento obligatorio:

a) Los conflictos colectivos del trabajo que se presenten en los servicios públicos esenciales y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo, y

b) Los conflictos colectivos del trabajo en que los trabajadores optaren por el arbitramento, conforme a lo establecido en el artículo 31 del Decreto-ley 2351 de 1965.

2. Los conflictos colectivos en otras empresas podrán ser sometidos a arbitramento voluntario por acuerdo de las partes.

Artículo 4°. El artículo 453 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

Artículo 453. El tribunal de arbitramento obligatorio se compondrá de tres miembros designados así: uno por la empresa, otro por el sindicato o sindicatos a que estén afiliados más de la mitad de los trabajadores o en defecto de estos por los trabajadores en asamblea general, y el tercero de común acuerdo por dichos dos árbitros. En caso de que los dos árbitros no se pongan de acuerdo para elegir al tercero, dentro de las 48 horas siguientes a su posesión, dicho árbitro será designado por el Ministerio de Trabajo de lista integrada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia. La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia integrará dicha lista para períodos de dos años con doscientos ciudadanos colombianos, residentes en los distintos departamentos del país, que sean abogados titulados especialistas en derecho laboral o expertos en la situación económica y social del país, y de reconocida honorabilidad.

Para los casos de conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos esenciales y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo, se establecerán tribunales de arbitramento paritarios, designados así: un árbitro por parte de la empresa y otro árbitro por el sindicato o sindicatos a los que estén afiliados más de la mitad de los trabajadores o, en defecto de estos, por los trabajadores en asamblea general o mediante votación, si la empresa tiene varias sedes en diferentes ciudades del país.

Artículo 5°. El artículo 459 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

1. Los árbitros proferirán el fallo dentro del término de diez (10) días, contados desde la integración del tribunal. Las partes podrán ampliar este plazo.

2. En los casos de conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos esenciales y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo, el término de quince (15) días hábiles improrrogables.

3. Los Tribunales de Arbitramento Especial que deliberen sobre conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos esenciales y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo, sólo podrán pronunciarse exclusivamente sobre los puntos de la convención colectiva que hayan sido denunciados por el sindicato o los sindicatos correspondientes.

Artículo 6°. *Artículo nuevo.* Con el fin de brindar protección adecuada a los trabajadores vinculados a empresas o servicios considerados esenciales, de manera que se les compensen las restricciones impuestas en la presente ley y puedan beneficiarse de garantías apropiadas destinadas a salvaguardar

sus intereses, se prohíbe en dichas empresas o servicios el derecho de cierre patronal y la suspensión de sus actividades por decisión de la administración de la empresa.

Presentado por,

Jesús Bernal Amorcho,
Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

La legislación colombiana sobre el ejercicio del derecho de huelga en los denominados servicios públicos esenciales, adolece de tres graves fallas. En primer lugar, las normas vigentes datan de 1956 y fueron dictadas por un gobierno establecido de facto y cuando no había un ambiente de discusión democrática que permitiera que la expedición de dichas normas tuviera en cuenta la opinión de los diferentes actores de la vida nacional.

En segundo término, las normas actuales están desactualizadas con relación a las normas constitucionales, en cuanto estas hablan de servicios esenciales y la legislación laboral vigente se refiere a servicios públicos en general. Por último la normatividad nacional se encuentra en total desacuerdo con los Convenios y Recomendaciones de la OIT, de obligatorio acatamiento para los países signatarios de los acuerdos internacionales. Esta propuesta persigue modernizar y poner a tono las normas laborales pertinentes con el marco constitucional establecido en 1991 y los conceptos emitidos por la Organización Internacional del Trabajo, OIT.

LA NORMATIVIDAD INTERNACIONAL

En ese sentido cabe observar que la OIT señala como válidos, en esta materia los siguientes criterios:

1. Los empleados públicos, que no actúan como órganos del poder público, deben negociar convenciones colectivas y disponer de una protección adecuada contra los actos de discriminación antisindical y disfrutar del derecho de huelga.

2. El derecho de huelga puede ser objeto de restricciones, incluso de prohibiciones, cuando se trate de funcionarios públicos que ejercen funciones de autoridad, a nombre del Estado o en los servicios esenciales, entendiéndose como tales, aquellos cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la salud o la seguridad de la persona en toda o parte de la población.

3. No es apropiado que todas las actividades o empresas del Estado sean tratadas sobre la misma base, en cuanto a las restricciones al derecho de huelga, sin distinguir en la legislación pertinente entre aquellas que son auténticamente esenciales y las que no lo son.

4. En este contexto pueden ser considerados como servicios públicos esenciales: el sector hospitalario; los servicios de abastecimiento de agua; los servicios telefónicos; los servicios de electricidad y, el control de tráfico aéreo.

5. Según la OIT no constituyen servicios públicos esenciales: la radio-televisión; los sectores del petróleo; la carga y descarga de los puertos; los bancos; los servicios de recaudación de aranceles e impuestos; los grandes almacenes; los parques de atracciones; la metalurgia y el conjunto del sector minero; los transportes en general; las empresas frigoríficas; los servicios de hotelería; la construcción; la fabricación de automóviles; la reparación de aeronaves; las actividades agrícolas; el abastecimiento y distribución de productos alimentarios; la Casa de la Moneda; la Agencia Gráfica del Estado; los monopolios estatales del alcohol, de la sal y el tabaco; el sector de la educación; los transportes metropolitanos y, los servicios de correo.

6. Las restricciones o prohibiciones operan a condición de que vayan acompañadas de ciertas garantías compensatorias. De manera que cuando el derecho de huelga ha sido suprimido o limitado, los trabajadores deben gozar de una protección adecuada, de suerte que se les compensen las restricciones impuestas. Eso significa el otorgamiento de garantías apropiadas tales como procedimientos de conciliación y arbitraje imparciales y rápidos. Ello depende de que los miembros de los órganos encargados de esas funciones sean estrictamente imparciales, lo que a su vez tiene que ver con quien hace el nombramiento de los miembros del Tribunal de Arbitraje.

7. Igualmente debe garantizarse a esos trabajadores privados o limitados del derecho a huelga, protecciones especiales tales como la prohibición al patrono del derecho a cierre temporal o definitivo de la empresa; que el procedimiento de conciliación o arbitraje sea paritario.

8. De igual forma el arbitraje sólo es aceptable cuando sea pedido por las dos partes implicadas en el conflicto.

NORMAS CONSTITUCIONALES

El tema de los servicios públicos esenciales tiene arraigo constitucional y así podemos observarlo en los artículos siguientes de la carta Política que nos rige:

“Artículo 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: (...)

“...Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna...”.

Artículo 55. Se garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley.

Es deber del Estado promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

Artículo 56. Se garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador.

La ley reglamentará este derecho.

Una comisión permanente integrada por el gobierno, por representantes de los empleadores y de los trabajadores, fomentará las buenas relaciones laborales, contribuirá a la solución de los conflictos colectivos de trabajo y concertará las políticas salariales y laborales. La ley reglamentará su composición y funcionamiento.

EL CONCEPTO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Es muy importante referirnos al concepto que sobre el tema tiene la Corte Constitucional, concepto que ha dejado plasmado algunas de sus sentencias como pasamos a indicarlo:

La Sentencia C-473 de octubre 27 de 1994, señala claramente que “... la lectura del artículo 56 Superior muestra también que la Constitución ha establecido una reserva legal estricta en materia de huelga. En efecto, la norma no sólo precisa que la ley reglamentará ese derecho, sino que además señala que es **únicamente el legislador, es decir, el Congreso**, quien define cuáles son los servicios públicos esenciales en donde la huelga no está garantizada. Esto significa que corresponde al Congreso establecer el marco regulatorio específico de la huelga en los servicios públicos esenciales, sin que el legislador pueda, en esta materia, efectuar remisiones o delegaciones de esta facultad a otras autoridades...”.

La misma sentencia anota que “...desde el punto de vista sistemático, la Constitución distingue normativamente los servicios públicos de los servicios públicos esenciales, a fin de hacer de los segundos, una especie de los primeros. Y es a partir de tal constatación que el legislador debe definir los servicios públicos esenciales y que la Corte debe ejercer, en un futuro, el control material de tales definiciones, en caso de que estas sean sometidas a su revisión...”.

De otro lado, la Corte Constitucional en la Sentencia C-450 de octubre 4 de 1995, asevera que “la esencialidad del servicio no debe considerarse exclusivamente por el servicio mismo, esto es, por su naturaleza intrínseca, ni por la importancia de la actividad industrial, comercial o prestacional en la economía global del país y consecuentemente en relación con la magnitud del perjuicio que para esta representa su interrupción por la huelga. Tampoco, aquella puede radicar en la invocación abstracta de la utilidad pública o de la satisfacción de los intereses generales, la cual es consustancial a todo servicio público”.

No obstante, esta correcta interpretación, en dicha Sentencia se ratifica que los servicios de transporte por tierra, mar y aire, así como las actividades de explotación, refinación y transporte de petróleo y sus derivados, son servicios públicos esenciales, contradiciendo la normatividad internacional, sobre la materia. Empero, con espíritu conciliador apunta el mismo documento que “Sin embargo, ello no obsta para que el legislador en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 56 de la Constitución y con base en la experiencia y la realidad nacionales pueda hacer una **redefinición total o parcial de dichas actividades como servicios públicos esenciales...**”.

De otro lado, ha sido una constante en la discusión de este tipo de iniciativas que se haga referencia a las normas vigentes en otros países, pero, en general,

retomando los conceptos que son desfavorables a los trabajadores. Para esta ocasión vale la pena reivindicar ese mecanismo, en el sentido contrario, para lo cual debo hacer mención de la legislación vigente sobre esta materia en la Madre Patria, España, país del cual se ha hecho referencia en pasadas oportunidades. Al respecto cabe señalar que el Real Decreto-Ley 17 del 4 de marzo de 1977, en su artículo 11 al determinar los casos en los cuales es ilegal la huelga no hace mención de la situación en la que la huelga se desarrolle en un servicio público esencial. Además para tales casos establece en el artículo 4°, la única condición de que en esos casos deberá hacerse un preaviso de al menos diez días y el establecimiento de los **servicios mínimos** para garantizar que las huelgas convocadas en los sectores considerados esenciales por la ley, no tengan consecuencias irreparables para los ciudadanos.

Presentado por:

Jesús Bernal Amorcho,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General (Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 24 del mes de julio del año 2007 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 36, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el honorable Senador *Jesús Bernal*.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de leyes

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 36 de 2007 Senado, por la cual se reglamenta el artículo 56 de la Constitución Política y se define el concepto de "servicios públicos esenciales", me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley, es competencia de la Comisión Sexta Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PROYECTO DE LEY NUMERO 37 DE 2007 SENADO

por la cual se regula el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, en desarrollo del artículo 55 de la Constitución Política y de los Convenios de la OIT número 151 de 1978 y 154 de 1981, aprobados respectivamente por las Leyes 411 de 1997 y 524 de 1999.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto, regular el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, en desarrollo del artículo 55 de la Constitución Política y de los Convenios de OIT número 151 de 1978 y 154 de 1981, aprobados por las Leyes 411 de 1997 y 524 de 1999, respectivamente.

Artículo 2°. *Campo de aplicación.* La presente ley se aplicará a todos los Empleados Públicos vinculados a la Administración mediante una relación legal y reglamentaria, en todas las Entidades y Organos de las Ramas del Poder Público, los Organismos de Control, las Entidades Territoriales, la Organización Electoral, los Organismos Autónomos e Independientes y las Entidades Descentralizadas Territorialmente y por Servicios.

Parágrafo. La presente ley no se aplicará a los trabajadores oficiales, ni a los servidores públicos de elección popular o designado por las Corporaciones Públicas de Elección Popular. Tampoco se aplicará a los miembros uniformados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni a los funcionarios que por su alto nivel jerárquico ejerzan autoridad civil o política o ejecuten actividades de dirección, confianza y manejo.

Artículo 3°. *Definiciones.* Para los efectos de la presente ley, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

1. Empleado Público: Designa a toda persona a quien se le aplica esta ley, definido en el artículo anterior.

2. Organización de empleados públicos: Designa a toda Organización titular del Derecho de Negociación Colectiva, cualquiera que sea su grado, y que tenga por objeto la defensa de los intereses de los empleados públicos a quienes se aplica esta ley.

3. Condiciones de empleo: Designa todos los aspectos de la Relación Laboral de los Empleados Públicos.

4. Negociación colectiva: Es un instrumento, procedimiento o mecanismo que comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador estatal, un grupo de empleadores estatales o una organización o varias organizaciones de empleadores estatales, por una parte, y una organización o varias organizaciones de empleados públicos, por la otra, con el fin de fijar las condiciones de empleo, regular las relaciones entre empleadores y empleados y las relaciones entre empleadores y organizaciones de Empleados Públicos, cuyo resultado es el Acuerdo Colectivo que ha de ser instrumentalizado por la autoridad estatal, según la distribución constitucional de competencias.

Artículo 4°. *De la negociación para determinar las condiciones de empleo.* Para el desarrollo de la negociación colectiva a la que se refiere la presente ley, que se adelanta entre el Estado y las organizaciones sindicales de empleados públicos, se tendrá en cuenta y procederá de la siguiente manera:

1. Ambito de la negociación. La Negociación Colectiva puede desarrollarse, a nivel general o nacional sobre aspectos comunes a todos los empleados públicos; sectoriales o de rama; territorial; y, por organismo o entidad, que comprende aspectos específicos del sector, territorio u organismo.

2. Forma de la negociación. La Negociación Colectiva de los Empleados Públicos, podrá efectuarse de manera singular o conjunta, sea que concurra una o varias Organizaciones Sindicales en representación de los empleados públicos.

3. Representación del Estado y de las organizaciones sindicales de empleados públicos. Las Comisiones Negociadoras por parte del Estado y de las Organizaciones Sindicales, estarán integradas de acuerdo al ámbito de la negociación, bajo el principio de representatividad, designadas autónomamente y conformadas por un número igual de negociadores y asesores por cada una de ellas.

4. Principio de buena fe. Las partes están obligadas a negociar de buena fe y en consecuencia deberán:

a) Designar los negociadores, quienes se presumen investidos de poder y representatividad suficiente para negociar y suscribir el Acuerdo Colectivo;

b) Concurrir a las negociaciones;

c) Realizar las reuniones necesarias, en los lugares y con la frecuencia y periodicidad convenidas, y

d) Intercambiar la información necesaria para adelantar fundadamente el proceso de negociación.

5. Iniciación de la negociación. La negociación colectiva se inicia con la presentación del pliego de condiciones por parte de la organización u organizaciones de empleados públicos. El Estado designará su Comisión Negociadora, la comunicará a la organización sindical y se dará comienzo a

la negociación dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la presentación del pliego de condiciones.

El servidor público encargado de la recepción del trámite formulado, que se niegue, dilate o eluda el inicio de la negociación, incurrirá en responsabilidad penal, disciplinaria y fiscal.

6. Oportunidad para la negociación. Cuando el pliego de condiciones contemple reivindicaciones de contenido o incidencia económica o presupuestal, se deberá formular con cuatro (4) meses de antelación al término legal de presentación del proyecto de presupuesto ante la respectiva Corporación Pública de elección popular.

7. Duración de la negociación. Instalada la negociación, esta se desarrollará durante un período de veinte (20) días hábiles, prorrogables de mutuo acuerdo por un período igual.

8. Actas. Deberán suscribirse cuando menos las siguientes actas:

a) Acta de iniciación de la negociación: Contendrá los nombres de las respectivas comisiones negociadoras, la fecha de iniciación de la negociación, sitio, días y horas de sesiones;

b) Actas en las que consten los acuerdos parciales;

c) Actas en las que se consignen las fórmulas de los mediadores o conciliadores, y;

d) Acta de finalización en la que se consigne el acuerdo final, o los puntos parciales de acuerdo y desacuerdo.

9. Mediador o conciliador. Durante el proceso de negociación colectiva, las partes de común acuerdo podrán designar una o varias personas que cumplan funciones de mediación o de conciliación, en la búsqueda del acuerdo.

10. Acta de acuerdo. Todo Acuerdo de negociación colectiva se rige por el principio de continuidad y por tanto, sólo podrá ser modificado mediante otro Acuerdo Colectivo. Cuando la negociación concluya con acuerdo, las partes suscribirán un acta que contendrá lo siguiente:

a) Lugar y fecha de celebración;

b) Las partes y sus representantes;

c) Los acuerdos;

d) El ámbito de su aplicación;

e) El valor de la cuota por beneficio derivado del Acuerdo para los Empleados no sindicalizados, equivalente a la de los empleados sindicalizados;

f) El término de su vigencia;

g) La forma de cumplimiento y observancia mientras se produce su instrumentalización;

h) La forma y medios para su instrumentalización, y

i) La integración y funcionamiento del Comité de cumplimiento y de Instrumentalización del Acuerdo.

11. Instrumentalización para el cumplimiento del acuerdo. El Acta de Acuerdo Colectivo será depositada en el Ministerio de Protección Social, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su celebración, para los efectos y pronunciamientos legales a que haya lugar.

La Administración quedará comprometida y obligada en su cumplimiento y observancia, sin perjuicio de su instrumentalización, conforme a las competencias legales y constitucionales.

Para la instrumentalización del Acuerdo, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, la entidad pública involucrada expedirá los decretos, directivas, circulares y actos administrativos pertinentes o presentará los respectivos proyectos ante las Corporaciones Públicas de elección popular que corresponda. En general, realizará las gestiones necesarias encaminadas al cumplimiento integral, según el contenido y los términos de lo acordado y el principio de la Buena Fe, sin perjuicio de acciones legales de que sean titulares los empleados públicos.

12. Desacuerdo y arbitramento. Cuando no hubiere acuerdo total, sin perjuicio del cumplimiento de lo parcialmente acordado y del ejercicio del derecho de huelga según conforme a la Constitución y la ley, las partes para la solución del conflicto colectivo de trabajo, dentro de los 5 días hábiles siguientes a la terminación de la negociación, designarán de consenso, previa consulta de su aceptación, uno o sendos árbitros, quienes se posesionarán

ante la autoridad competente dentro de los dos (2) días hábiles siguientes y procederán, previa consulta de su aceptación, al nombramiento de un tercer árbitro, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes.

Los árbitros, previa audiencia de las partes y de expertos, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, proferirán el Laudo Arbitral, cuyo cumplimiento será obligatorio como Acuerdo Colectivo para su instrumentalización, de conformidad con las competencias constitucionales.

Parágrafo. En caso de que los árbitros designados por las partes no convinieren el tercer árbitro, la designación se hará el día hábil siguiente, mediante sorteo entre los nombres postulados, previa consulta de su aceptación, hasta en número de tres (3) candidatos por cada una de las partes.

Artículo 5°. *Negociación mixta.* Cuando la Negociación Colectiva sea promovida por una organización sindical de carácter mixto, por agrupar empleados públicos y trabajadores oficiales, esta se adelantará coordinadamente, de acuerdo al procedimiento legal previsto en el código sustantivo del trabajo para los trabajadores oficiales y de acuerdo a esta ley para los empleados públicos.

Artículo 6°. *Garantías durante la negociación colectiva.* Los Negociadores Sindicales, desde el inicio de la negociación y hasta la solución del conflicto, gozarán de permiso sindical remunerado y de fuero sindical.

Los empleados públicos afiliados a sindicato o sindicatos que sean parte de una negociación colectiva, estarán protegidos por la garantía del fuero sindical circunstancial, durante el proceso de negociación y hasta la solución definitiva del mismo.

Artículo 7°. *De la consulta.* Las regulaciones de carácter general, que incidan sobre las condiciones de empleo, deberán ser materia de consulta previa con las organizaciones sindicales de empleados públicos.

Artículo 8°. *Interpretación.* La interpretación de la presente ley deberá hacerse prevalentemente con base en los artículos 25, 39, 53 y 55 de la Constitución Política y en los Convenios de la OIT 151 de 1978 y 154 de 1981, la Constitución de la OIT y los pronunciamientos de su comité de libertad sindical y comisión de expertos.

Artículo 9°. *Vigencia y derogatorias.* La presente ley rige a partir de su sanción y publicación, y deroga las disposiciones que le sean contrarias, en especial, del Código Sustantivo del Trabajo, el numeral 4 del artículo 414, el artículo 415 y del 416 la expresión "los sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliegos de peticiones".

Jesús A. Bernal Amorcho,

Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

1. Objetivo del proyecto

El objetivo del presente proyecto es la expedición de normas que regulen el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, en desarrollo del artículo 55 de la Constitución Política y de los Convenios 151/78 y 154/81 de la OIT, aprobados por las Leyes números 411/97 y 524/99 respectivamente.

2. Fundamentos Constitucionales

El proyecto en estudio, tiene su respaldo constitucional, especialmente en el artículo 55 de la Carta Política, disposición en la que expresamente se consagró el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales.

De igual modo, el artículo 39 constitucional, expresa el derecho que asiste a trabajadores y empleados para constituir sindicatos y asociaciones, reconociendo también el fuero para los representantes sindicales y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión, exceptuándose en todo caso, a los miembros de la fuerza pública, quienes no pueden constituir sindicatos.

Por su parte el inciso 4° del artículo 53 de la Constitución, expresamente dispone que "los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna". En tal sentido, conviene anotar que mediante la Ley 411 del 5 de noviembre de 1997, se aprobó el Convenio 151 de 1978 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, el que versa sobre la "Protección del Derecho de Sindicalización y los Procedimientos

para determinar las Condiciones de Empleo en la Administración Pública”. Este Convenio y su ley aprobatoria, fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-377 del 27 de julio de 1998.

De igual modo, mediante la Ley 524 del 12 de agosto de 1999, el Congreso de la República aprobó el Convenio 154 de 1981, también de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, relativo al “Fomento de la Negociación Colectiva”, habiéndose declarado su exequibilidad, lo mismo que la de la ley aprobatoria, a través de la Sentencia C-161 del 23 de febrero de 2000.

La Constitución Política del país en su artículo 93 expresa claramente que *“los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.*

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”.

Con relación a los estados de excepción el artículo 215 de la Constitución Política, afirma que *“El Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en este artículo”.*

En el concepto dado por el Procurador General de la Nación, doctor Edgardo José Maya Villazón, de agosto 11 de 2005, frente a la demanda de inconstitucional contra el artículo 416 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, después de analizar los Convenios 151 y 154 de la OIT, señaló: “En estos términos para el Ministerio Público, el artículo 416 del Código Sustantivo del Trabajo no se encuentra vigente, por cuanto el mismo fue derogado en forma tácita por la entrada en vigencia en el ordenamiento interno de las Leyes 411 de 1997 y 524 de 1999, que incorporaron a la legislación nacional los Convenios Internacionales 151 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo”.

Más adelante expresó: “Así las cosas, ha de tenerse en cuenta que lo reglado en los Convenios 151 y 154 de la OIT, está dando contenido al artículo 53 de la Constitución y como tal, hacen parte del bloque de constitucionalidad, razón por la que debe afirmarse que una vez ratificados, las normas de la legislación interna que le sean contrarias devinieron en inconstitucionales” y concluye: “...es necesario que la Corte Constitucional inste al Congreso de la República para que en un término prudencial regule la forma como los sindicatos de empleados públicos pueden ejercer su derecho a la negociación colectiva”.

La Corte Constitucional en Sentencia C-1234/05, demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 416, parcial, del Código Sustantivo del Trabajo, manifestó: “El Estado colombiano se comprometió con la suscripción de los Convenios 151 y 154 de la OIT, incorporados a la legislación interna, a que los empleados públicos se puedan organizar en sindicatos, y que, en tal virtud, gocen del derecho a la negociación colectiva, con el fin de lograr la solución concertada de los conflictos laborales que se presenten, pues, estas organizaciones sindicales, de conformidad con la Constitución en los artículos 39 y 55, tienen derecho a ser parte de las negociaciones y de participar en las decisiones que los afecten (art. 2º de la Carta), entendido el concepto de negociación colectiva, en la forma amplia de la expresión, como se acaba de anotar”. Finalmente resolvió que: “...las organizaciones sindicales de empleados públicos podrán acudir a otros medios que garanticen la concertación en las condiciones de trabajo, a partir de la solicitud que al respecto formulen estos sindicatos, mientras el Congreso de la República regule el procedimiento para el efecto”. (Subrayado fuera del texto). Es decir, le corresponde al Congreso de la República legislar sobre la materia, por petición de la Corte Constitucional y del Procurador General de la Nación, como se reseñó anteriormente.

Finalmente, tanto el Presidente como el Ministro de Relaciones Exteriores, el día 21 de noviembre de 2000, otorgaron plenos poderes para que en nombre del Gobierno de la República de Colombia, se procediera a ratificar ante la Organización Internacional del Trabajo, OIT, los instrumentos internacionales antes referidos, quedando formalizados, registrados y depositados ante dicho organismo internacional, el día 8 de diciembre de 2000.

Como puede observarse, hay suficientes disposiciones constitucionales y convenios internacionales que le prestan apoyo y le dan respaldo al presente proyecto.

3. Contenido del proyecto

El proyecto consta de 9 artículos en los que se desarrollan las siguientes materias:

Artículo 1º. Contiene el objeto del proyecto, que como ya se afirmó, busca desarrollar los Acuerdos 151 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, debidamente ratificados mediante las Leyes 411/97 y 524/99, en orden a regular el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos.

Artículo 2º. Establece el campo de aplicación, mientras que en el artículo 3º se consignan algunas definiciones que resultan fundamentales para el proyecto.

Por su parte, el artículo 4º establece los procedimientos, pasos y mecanismos que se han de agotar en el desarrollo y garantía del derecho que se regula mediante esta ley. En tal sentido, se aborda el ámbito de negociación, la forma de la negociación, la representación de las organizaciones sindicales de empleados públicos, el principio de buena fe, la iniciación de la negociación, oportunidad para la negociación, duración de la negociación, actas, mediador-conciliador, acta de acuerdo, la instrumentalización para el cumplimiento del acuerdo, desacuerdo y arbitramento. Se incluye en este artículo un parágrafo en el que se contempla el sorteo para la designación de los árbitros, en el caso de que exista desacuerdo al respecto.

Artículo 5º. Regula lo relacionado con la negociación mixta, la que se da cuando se negocia con una agrupación sindical que simultáneamente tiene entre sus afiliados, tanto a empleados públicos como a trabajadores oficiales. Mientras tanto, el artículo 6º. Establece las garantías que han de otorgarse a los negociadores y el artículo 7º. Consagra la obligatoriedad de la consulta a las organizaciones sindicales de empleados públicos, cuando las regulaciones de carácter general comportan incidencia sobre las condiciones de empleo.

Por su parte, el artículo 8º. Establece los criterios de interpretación a los que habrá que acudir en el presente caso, en los que prevalecen los principios constitucionales y los derivados de los acuerdos internacionales de la Organización Internacional del Trabajo.

Finalmente, en el artículo 9º. Se establece la vigencia y la derogatoria de las normas que le resulten contrarias.

4. Concepto gubernamental

Tanto el Departamento Administrativo de la Función Pública, como el Ministerio de la Protección Social enviaron comunicaciones a la Comisión Séptima de Senado, en las que manifiestan su desacuerdo con este proyecto, pero su argumentación se centra en sentencias de la Corte Constitucional y conceptos del Consejo de Estado, anteriores a la incorporación de los Acuerdos 151 y 157 de la OIT en la legislación nacional y, por esa razón dichos convenios no regían para Colombia en el momento en que se realizó el examen de constitucionalidad. Así mismo esos conceptos de las agencias gubernamentales, son anteriores a la Sentencia C-201/2002, en la que con ponencia del honorable Magistrado Jaime Araújo Rentería, claramente se expresa que “...estando garantizado constitucionalmente el derecho de negociación colectiva para todas las relaciones laborales, incluidas las de los empleados públicos, y existiendo una amplia facultad de configuración normativa en esta materia por parte del legislador, este último podría en el futuro permitirle a dichos empleados presentar pliegos de condiciones”.

Se entiende que cuando se da una negociación colectiva, el propósito es el de mejorar lo que existe en la legislación laboral. Por lo tanto solicitar un posible incremento por encima de lo establecido, no es atentar contra la Constitución y, solicitar el fuero circunstancial es simplemente invocar el derecho a la igualdad, tal como lo establece el Código Sustantivo del Trabajo para los trabajadores oficiales.

No obstante el concepto adverso del Gobierno respecto al presente proyecto, juzgamos los ponentes que no son suficientes tales argumentos para desvirtuar las ventajas y bondades que el mismo significa para los derechos de los empleados públicos, amparados expresamente en normas constitucionales y en convenios internacionales, además autorizados por la más reciente jurisprudencia constitucional en la materia.

5. Consideraciones

El presente proyecto goza de un amplio respaldo constitucional y en estricto sentido, desarrolla dos Convenios de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, los que fueron aprobados por sendas leyes emitidas por el Congreso de la República. Incluso en las discusiones de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, a propósito de las consideraciones del artículo 55 constitucional, se decía con relación al tema de la negociación colectiva, que era un “Derecho y una práctica que consideramos debe hacerse extensiva a todos los trabajadores, incluyendo a los demás empleados públicos, por cuanto es muy negativo que a estos trabajadores se les siga dando un tratamiento de ciudadanos de segunda categoría en relación con algunos derechos laborales”. (Subrayado fuera de texto).

Ahora bien, aunque en reiterada jurisprudencia –Sentencias C-593/93, C-110/94, C-377/98 y C-201/02–, la Corte Constitucional ha encontrado ajustadas a la Constitución las normas legales que restringen el derecho de negociación colectiva para los sindicatos de empleados públicos (artículo 416 del CST), en el sentido de prohibirles presentar pliegos de condiciones y celebrar convenciones colectivas, también ha advertido de manera contundente el Máximo Tribunal Constitucional, “...que, estando garantizado constitucionalmente el derecho de negociación colectiva para todas las relaciones laborales, incluidas las de los empleados públicos, y existiendo una amplia facultad de configuración normativa en esta materia por parte del legislador, este último podría en el futuro permitirle a dichos empleados presentar pliegos de condiciones”¹. (Subrayado fuera de texto).

En armonía con lo anterior, ha de entenderse que ya estamos en el futuro al que se refiere la Corte Constitucional y por lo mismo, ha llegado el momento para que el Congreso de la República, en cumplimiento de sus funciones y obligaciones, y en especial, por esa amplia facultad de configuración normativa de que goza en esta materia, discuta y apruebe por fin, la ley que permita a los empleados públicos, presentar sus respectivos pliegos de condiciones.

Además, cabe anotar que el presente proyecto de ley fue elaborado con base en los criterios y redacción contenidos en un proyecto de decreto reglamentario sobre el tema, trabajado por la Subcomisión de Concertación del Sector Público del Ministerio de la Protección Social, de la que hace parte el Ministerio de Hacienda y los Departamentos Administrativos de Planeación Nacional y de la Función Pública, con participación de las Federaciones Sindicales de Empleados Públicos, Fenaltrase, Utradec y FUTEK, siendo ejercida la Secretaría Técnica por un colaborador de la Organización Internacional del Trabajo, OIT. También tiene como precedente el Proyecto de ley número 042 de 2002 Cámara, el que fuera retirado precisamente con el propósito de incluir algunos ajustes derivados de las observaciones que formulara el señor Ministro de la Protección Social (E.).

De dicho proceso y con tales antecedentes, surge el presente proyecto, que como ya se ha reiterado, desarrolla el Derecho de Negociación Colectiva consagrado en el artículo 55 constitucional y los Convenios de la OIT números 151 de 1978, “Sobre los procedimientos para la determinación de las condiciones de empleo en la Administración Pública” y 154 de 1981 “Relativo al fomento de la negociación colectiva”.

Del mismo modo, cabe reiterar que las disposiciones legales aquí contenidas, sólo se aplicarán a los Empleados Públicos, es decir, aquellos servidores públicos que se vinculan al Estado mediante una relación legal y reglamentaria, a diferencia de los Trabajadores Oficiales, vinculados al servicio público mediante contrato que se rige por normas especiales y a quienes en materia de negociación colectiva, les son aplicables las normas del Código Sustantivo del Trabajo, en las mismas condiciones establecidas para los trabajadores del sector privado.

Sin embargo, se excluyen de su aplicación, los altos funcionarios o dignatarios; los de dirección, confianza y manejo; los de elección popular o designados por las Corporaciones Públicas de elección popular, y los miembros uniformados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

El artículo 3º contiene una serie de definiciones, de suma importancia para los propósitos de la presente ley, con un valor más operativo que ciertamente conceptual. A ello obedecen las definiciones de empleado público, organización

de empleados públicos, condiciones de empleo y negociación colectiva. Tal como se expresa en la exposición de motivos, alcanza particular importancia el tema de la negociación colectiva, al tiempo que se advierte que es un concepto genérico y procedimental, que funge como un mecanismo o medio, cuyo resultado, en el caso de la relación legal y reglamentaria de los empleados públicos, es el acuerdo colectivo, instrumentalizable por la autoridad según la distribución constitucional de competencias.

Conviene advertir, que no se utiliza la expresión convención o contrato colectivo, dado que esa es la especie resultante de la negociación colectiva pero en las relaciones laborales regidas por contratos de trabajo, es decir, en el caso de los trabajadores oficiales y los del sector privado, en los que su objeto es “fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo” (CST. art. 467).

El procedimiento que ha de seguirse para la negociación colectiva de los empleados públicos con cualquier autoridad u órgano del Estado, se desarrolla en los 12 numerales del artículo 4º, en los que se señala lo siguiente:

1. El ámbito: Cuya modalidad pueden ser general y nacional, sectorial o de rama, territorial y por organismo o entidad.

2. La Forma: Puede ser singular (una) o conjunta (varias) organizaciones sindicales de empleados públicos.

3. La representación de las partes: De acuerdo al ámbito de la negociación.

4. El principio de la buena fe: Implica designar los negociadores con suficiente poder, representatividad y capacidad para contraer acuerdos; concurrir a las negociaciones; realizar las reuniones en la forma convenida; e intercambiar la información necesaria.

5. Iniciación de la negociación: Tendrá que darse inicio dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la presentación del escrito de condiciones colectivas.

6. Oportunidad para la negociación: Cuando medien reivindicaciones con contenido o incidencia económica, se deberán formular con cuatro (4) meses de anticipación al término legal de presentación del proyecto de presupuesto ante la respectiva Corporación de elección popular.

7. Duración de la negociación: Será de veinte (20) días hábiles prorrogables de mutuo acuerdo por un período igual.

8. Actas: Son los documentos que dan cuenta del desarrollo de la negociación y son básicamente las de iniciación o instalación, las de acuerdos parciales, las de fórmulas de los mediadores /conciliadores y el acta final de acuerdo o desacuerdo.

9. Mediador/conciliador(es): Son las personas que fungen como colaboradores para la búsqueda del acuerdo.

10. Acta de acuerdo: Es el documento que con detalle y precisión, contiene los términos del acuerdo logrado.

11. Instrumentalización del acuerdo: Consistente en su incorporación a una ley, decreto, acto, ordenanza o acuerdo según la distribución constitucional de competencias entre las autoridades. La instrumentalización procede por mandato constitucional y legal, dado que el acuerdo colectivo, no es ni puede ser suficiente en sí mismo, a diferencia del contrato o convención colectiva predicable del vínculo contractual de los trabajadores oficiales o particulares, que precisamente por ello, no necesita ser incorporado a ningún acto administrativo o legal.

12. Desacuerdo: Se presenta cuando la negociación no ha sido satisfactoria, quedando las partes habilitadas para acudir al arbitramento, sin perjuicio de la instrumentalización de acuerdos parciales y del derecho de huelga según fuere procedente, conforme a la Constitución y a las leyes.

Se propone la especial regulación del procedimiento de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, toda vez que no existen normas aplicables al caso en el derecho laboral colombiano, dado que siempre se ha negado ese derecho a los empleados públicos. Además, tal procedimiento es necesario a la luz de la vinculación legal y reglamentaria de estos servidores con la administración; de la condición que tiene el Estado como sujeto negociador; del presupuesto como referente económico; y la necesidad constitucional de la instrumentalización del acuerdo colectivo. También son necesarias estas disposiciones, en razón a que la actual regulación arbitral es deficiente, poco creíble y en extremo dilatada o dilatante, siendo procedente

¹ Sentencia C-201/2002, Magistrado Ponente, doctor JAIME ARAUJO RENTERIA, pp. 31 y ss.

alternativamente una normatividad ágil y confiable, tal cual está prevista en el Convenio 151 de la OIT (art. 8°).

La necesidad de esta regulación, corresponde igualmente al tratamiento especial dado por la propia OIT al adoptar un convenio específico, el 151, para ser aplicado a la administración pública y la remisión que se hace en el Convenio 154, general “sobre el fomento de la negociación colectiva”, a las “modalidades particulares” de la Negociación Colectiva en la Administración Pública (art. 1°). Al respecto, se cuentan experiencias positivas en varios países, tales como Argentina, Paraguay y España.

También prevé el proyecto situaciones de negociaciones mixtas, en donde concurren organizaciones sindicales que agrupan tanto a trabajadores oficiales como a empleados públicos, en donde sin perjuicio de las especificidades normativas aplicables a cada especie de servidores públicos, la clave está en adelantar la negociación de manera coordinada.

En cuanto a las garantías con que han de contar los negociadores, dispuestas en el artículo 6° del proyecto, es digno comentar que las mismas son básicamente las de permiso sindical remunerado y el fuero sindical, este último aplicable también a todos los empleados públicos afiliados al sindicato que esté adelantando la negociación, durante todo el proceso y hasta cuando se alcance una solución definitiva del mismo. Esto se conoce como fuero circunstancial, avalado no sólo por las sentencias de la Corte Constitucional referidas arriba, sino también por las normas constitucionales y los tratados internacionales que regulan la materia.

Se establece en el artículo 7° una consulta previa a los sindicatos de empleados públicos, cuando fruto de una negociación específica se establezcan regulaciones de carácter general que puedan tener algún tipo de implicación en las condiciones generales de empleo.

De otro lado, se contempla en el proyecto, el deber de ser interpretados sus contenidos conforme a los artículos constitucionales 25 (El trabajo como derecho fundamental), 39 (Libertad y fuero sindical), 53 (Contenidos mínimos y derechos fundamentales que ha de contener la legislación del trabajo) y 55 (Derecho y fomento por el Estado de la negociación colectiva, incluso para los empleados públicos), lo mismo que de acuerdo con los contenidos de los Convenios 151 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, desarrollados por esta ley.

Finalmente, se establece su vigencia, al tiempo que deroga precisas expresiones del Código Sustantivo del Trabajo, artículos 414-4, 415 y 416, en las que textualmente se dice que “los sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliegos de peticiones”.

Cabe anotar que este proyecto fue aprobado por la Cámara de Representantes en la Legislatura 2004-2005, pero no alcanzó a hacer trámite en la Comisión Séptima del Senado por vencimiento de términos, circunstancia que debería facilitar su debate en esta ocasión.

Jesús A. Bernal Amorochó,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General (Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 24 del mes de julio del año 2007 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 37, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el honorable Senador *Jesús Bernal*.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de leyes

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 37 de 2007 Senado, por la cual se regula el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, en desarrollo del artículo 55 de la Constitución Política y de los Convenios de la OIT número 151 de 1978 y 154 de 1981, aprobados respectivamente por las Leyes 411 de 1997 y 524 de 1999, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que

trata el mencionado proyecto de ley, es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2007

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

Cumplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 38 DE 2007 SENADO

por medio de la cual se reforma la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en el sentido de reconocer la posibilidad de aplicar equivalencias entre estudios superiores y experiencia profesional para ocupar cargos de empleados judiciales en la Rama Judicial.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 129 de la Ley 270 de 1996 quedará así:

“**Artículo 129. Requisitos para el desempeño de cargos de empleados de la Rama Judicial.** Los empleados de la Rama Judicial deberán ser ciudadanos en ejercicio y reunir las condiciones y requisitos que para cada cargo establezca la ley.

Parágrafo 1°. Cuando se exija experiencia profesional para ocupar un cargo de empleado judicial, la misma se podrá acreditar de acuerdo con las siguientes equivalencias:

– **Un (1) título de posgrado en la modalidad de especialización por dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional.**

– **Un (1) título de posgrado en la modalidad maestría por tres (3) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional.**

– **Un (1) título de posgrado en la modalidad de doctorado o posdoctorado por cuatro (4) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional.**

Parágrafo 2°. En ningún caso se admitirá la acumulación de más de dos (2) títulos de posgrado para aplicar las equivalencias señaladas en el parágrafo anterior.

Parágrafo 3°. Las equivalencias previstas en esta ley, se aplicarán independientemente de que para ocupar alguno de los cargos de empleados judiciales se exija por remisión los mismos requisitos previstos para los funcionarios judiciales.

Artículo 2°. La presente ley rige a partir del momento de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Germán Vargas Lleras,
honorable Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

La presente exposición de motivos al proyecto de ley “por medio de la cual se reforma la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en el sentido de reconocer la posibilidad de aplicar equivalencias entre estudios superiores y experiencia profesional para ocupar cargos de empleados judiciales en la Rama Judicial”, se subdivide en tres (3) apartes: En el primero, se explica la evolución y estado actual de las equivalencias en la Rama Judicial; en el segundo, se señalan las razones que justifican la conveniencia del proyecto; y en el tercero, se explica su contenido jurídico.

1. De las equivalencias entre estudios superiores y experiencia profesional en la Rama Judicial

1.1. En vigencia de la Constitución Nacional de 1886

Con anterioridad a la Constitución Política de 1991, los requisitos para ocupar cargos en la Rama Judicial se encontraban, con algunas excepciones, previstos en Decretos-Leyes expedidos por el Presidente de la República. En efecto, en la Constitución Nacional de 1886, se establecían los requisitos para ocupar los cargos de Magistrados titulares de las Altas Cortes y de Magistrados titulares de los Tribunales Superiores existentes en el país¹. Frente a los otros funcionarios y empleados de la Rama Judicial el señalamiento de las exigencias para acceder al desempeño de sus funciones se delegaba a la actuación del legislador ordinario o extraordinario.

En desarrollo de la atribución prevista en la Carta de 1886, a mediados de los años 80, se expidieron dos (2) Decretos-ley que establecieron los requisitos para desempeñar cargos en la Rama Judicial.

Como principio básico y estructural de dicha normatividad, se determinó que para ocupar cualquier cargo en la Rama Judicial, **era posible aplicar equivalencias entre estudios superiores y experiencia profesional**, con excepción de aquellos cargos cuyos requisitos estaban previstos directamente en la propia Carta Fundamental. Veamos a continuación dichos precedentes legales:

1.1.1. En primer lugar, el 30 de mayo de 1986, se expidió el **Decreto-ley 1768 de 1986**, “por el cual se establecen los requisitos mínimos para el ejercicio de los cargos desempeñados por los empleados judiciales, y se describe la naturaleza general de sus funciones”.

En este decreto, además de señalarse los requisitos mínimos para el desempeño de cargos como empleados judiciales, se previó expresamente la posibilidad de homologar **estudios de educación superior por años de experiencia profesional**.

Para tal el efecto, en el presente decreto se definió, inicialmente, los conceptos de “educación” y “experiencia”, para con posterioridad, en el artículo 15, habilitar la homologación previamente referida. Al respecto, los artículos 8º, 10, 12 y 15 del citado Decreto-ley 1768 de 1986, disponían que:

“**Artículo 8º. De la educación.** Se entiende por educación aquella que responde a una serie de contenidos académicos relacionados y complementarios, realizados en entidades públicas o privadas debidamente reconocidas por el Gobierno Nacional y que conducen a la obtención de grados o títulos”.

“**Artículo 10. De la educación superior.** Se entiende por educación superior aquella que se obtiene en el estudio de ciencias sociales, económicas o jurídicas en instituciones debidamente reconocidas”.

“**Artículo 12. De la experiencia.** Se entiende por experiencia las habilidades y destrezas desarrolladas y los conocimientos adquiridos durante el ejercicio de una profesión u oficio”.

“**Artículo 15. De las equivalencias entre la educación y la experiencia. Para los efectos del presente decreto, un (1) año de educación media equivale a dos (2) años de experiencia y viceversa; un (1) año de educación superior equivale a tres (3) años de experiencia y viceversa**”².

1.1.2. En segundo lugar, el 13 de enero de 1987, se promulgó el **Decreto-ley 052 de 1987**, “por el cual se revisa, reforma y pone en funcionamiento el Estatuto de la Carrera Judicial”. Es pertinente aclarar que la presente regulación derogó lo previsto en el Decreto-ley 1768 de 1986, conforme se ordenaba expresamente en el artículo 142³.

En este decreto nuevamente se señalaban los requisitos para desempeñar cargos en la Rama Judicial y, con posterioridad, se establecía la posibilidad de realizar **equivalencias entre educación superior por años de experiencia**

profesional. En el artículo 41 del Decreto-ley 052 de 1987, y específicamente, en su parágrafo, se dispuso que:

“**Artículo 41.** Fíjense los siguientes requisitos mínimos para el ejercicio de cargos de empleados en la Rama Jurisdiccional y Fiscalías:

Nombre del cargo	Grado	Requisitos.
{Auxiliar y abogado Asistente de Corte y Consejo de Estado	21	Los mismos requisitos exigidos para el desempeño del empleo de Magistrado del Tribunal (art. 155 C.N.)}
Secretario y Relator de la Corte y del Consejo de Estado	20	Poseer título de abogado y tener tres (3) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional.
Contador liquidador de Impuestos	17	Poseer título de contador público y dos (2) años de experiencia como contador o liquidador de impuestos.
Secretario de Tribunal	13	Poseer título de Abogado y un (1) año de experiencia en la Rama Jurisdiccional.
Oficial Mayor	12	Tener cuatro (4) años de estudios de derecho y dos (2) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional
Bibliotecólogo	12	Haber terminado estudios de licenciatura de bibliotecología y tener un (1) año de experiencia relacionada.
Relator de Tribunal	11	Haber aprobado cuatro (4) años de estudios de derecho y tener un (1) año de experiencia en la Rama Jurisdiccional o dos (2) años de estudios superiores y tres (3) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional.
Auxiliar Judicial y Oficial Mayor	11	Haber terminado tres (3) años de estudios de derecho y tener dos (2) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional o dos (2) años de estudios superiores y tres (3) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional.
Secretario de Juzgado y Auxiliar Judicial en cabecera de Circuito	10	Haber aprobado un (1) año de estudios de derecho y tener dos (2) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional o diploma en educación media y tres (3) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional.
Secretario de Juzgado y Auxiliar Judicial en Cabecera de Distrito	10	Haber aprobado dos (2) años de estudios de derecho y tener dos (2) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional o un (1) año de estudios superiores y tres (3) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional.
Secretario Oficial Mayor, Auxiliar Judicial y Escribiente en cabecera de Distrito.	09	Haber aprobado un (1) año de estudios de derecho y tener dos (2) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional o dos (2) años de estudios superiores y un (1) año de experiencia en la Rama Jurisdiccional.
Secretario, Oficial Mayor,	09	Tener diploma en educación media y

¹ A manera de ejemplo, el artículo 155 de la Constitución Nacional de 1886 establecía que: “Para ser **Magistrado de los Tribunales Superiores** se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, abogado titulado, tener más de treinta años de edad y, además, haber desempeñado en propiedad, por un período no menor de cuatro años, alguno de los cargos de Magistrado de Tribunal de Distrito, Juez Superior o de Circuito, Juez Especializado de igual o superior categoría, Fiscal de Tribunal o Juzgado Superior o Magistrado de Tribunal Administrativo; o haber ejercido durante cinco años por lo menos, la abogacía con buen crédito o enseñado derecho en un establecimiento público durante el mismo tiempo”.

² Subrayado por fuera del texto original.

³ El artículo 142 del Decreto-ley 052 de 1987 dispuso: “El presente decreto rige a partir de su promulgación y modifica en lo pertinente el Decreto 250 de 1970, Sustitutivo y derogado, el Decreto 2400 de 1986, excepto los artículos 67, 188 a 194, 201, 206 y 207; los Decretos 1768 y 1373 de 1986 y el Decreto 1190 de 1986, excepto los artículos 2º y 4º”. (El subrayado no corresponde al texto original).

Auxiliar Judicial y Escribiente en cabecera de Circuito y Juzgado Territorial Archivero	09	dos (2) años de experiencia en la Rama Jurisdiccional. Haber aprobado dos (2) años de estudios de bibliotecología o haber aprobado curso técnico sobre la materia y tener un (1) año de experiencia relacionada.
Oficial Mayor y Auxiliar Judicial	08	Diploma en educación media y tener un (1) año de experiencia en la Rama Jurisdiccional.
Asistente Social	07	Haber aprobado un (1) año de estudios superiores y tener un (1) año de experiencia como oficinista.
Oficial Mayor	07	Tener diploma en educación media y dos (2) años de experiencia como oficinista.
Escribiente	07	Tener diploma en educación media.
Escribiente y oficinista	06	Tener cinco (5) años de estudios de educación media y dos (2) años de experiencia como oficinista.
Chofer	06	Haber aprobado dos (2) años de educación media, un curso de conducción refrendado por el Departamento Administrativo de Tránsito y Transportes y tener dos (2) años de experiencia relacionada.
Oficinista y Escribiente	05	Haber aprobado cuatro (4) años de educación media y tener dos (2) años de experiencia como oficinista.
Escribiente	04	Haber aprobado cuatro (4) años de estudios de estudios de educación media y tener un (1) año de experiencia como oficinista.
Auxiliar de Servicios Generales	04	Haber aprobado cinco (5) años de estudios de educación primaria y tener dos (2) años de experiencia no relacionada.
Citador	03	Haber aprobado dos (2) años de estudios en educación media.
Auxiliar de Servicios Generales	03	Haber aprobado cinco (5) años de estudios en educación primaria.

Parágrafo. A quienes no reúnan los requisitos exigidos en este artículo se les aplicarán las siguientes equivalencias: Un (1) año de educación superior por dos (2) años de experiencia relacionada y viceversa. Un (1) año de educación media por un (1) año de experiencia relacionada y viceversa⁴.

Esta disposición fue declarada exequible por la Corte Suprema de Justicia, mediante Sentencia número 064 del 25 de junio de 1987 con ponencia del Magistrado Hernando Gómez Otálora, correspondiente al Expediente número 1587, con excepción de los requisitos exigidos para ser Magistrado Auxiliar de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado. El motivo que condujo a la declaratoria de inexecutable de la disposición trascrita fue la extralimitación del Presidente de la República en el ejercicio de las facultades para proferir normas sobre carrera judicial, pues los cargos de

Magistrado Auxiliar no pertenecían a dicha carrera al ser funcionarios de libre nombramiento y remoción. Al respecto, afirmó la Corte:

“La Ley 52 de 1984 autorizó al Presidente para legislar sobre Carrera Judicial pero esa facultad no incluía la de establecer normas generales sobre la Administración de Justicia, ni la de señalar cuáles son las funciones correspondientes a todos los servidores de la misma, y menos aún la de regular el ejercicio de los cargos de libre nombramiento y remoción, los cuales, por definición no son de carrera.

Por ende, siendo más amplio el ámbito de la función pública de administrar justicia que el de la carrera judicial, tanto por su materia y naturaleza como por las personas a que una y otra se refiere, considera que violan la Carta Política por exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias, todas aquellas disposiciones del Decreto número 052 de 1987 encaminadas a legislar de modo general sobre la justicia o el régimen de sus empleados en cuanto no toquen con la carrera judicial. Es el caso de los artículos (...) 40, 41, (...), en cuanto hacen previsiones que afectan (...) a funcionarios de libre designación y que, por tanto, escapaban a la expresa competencia legislativa del Gobierno en lo no relacionado con la Carrera. (...)”.

Con fundamento en la decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia se mantuvo la posibilidad de homologar estudios de educación superior por años de experiencia profesional para todos los empleados judiciales con fundamento en lo previsto en el Decreto-ley 052 de 1987, con excepción de los Magistrados Auxiliares de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado. Frente a los citados empleados judiciales, se aplicaba lo previsto en el Decreto-ley 1768 de 1986, pues al ser declarada inexecutable por vicios de procedimiento la disposición que establecía sus requisitos y la posibilidad de homologarlos, recobraba vigencia aquella que había sido derogada por la norma que fue retirada del ordenamiento jurídico por contrariar la Carta⁵.

1.2. En vigencia de la Constitución Política de 1991

Al momento de expedirse la Constitución Política de 1991, en relación con los requisitos para ocupar cargos en la Rama Judicial, se realizaron las siguientes precisiones: (i) Por una parte, se elevaron únicamente a normas constitucionales las exigencias para ser nombrado Magistrado Titular de una Alta Corte⁶ y; (ii) Por la otra, se dejó a la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, el señalamiento de los requisitos para el resto de funcionarios y empleados judiciales.

Entre el año 1991 y 1996, como no se había expedido la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, se aplicaron los requisitos vigentes en la normatividad expedida con anterioridad a la Constitución Política de 1991, especialmente, los Decretos-ley 1768 de 1986 y 052 de 1987. Lo anterior, en aplicación del principio constitucional de subsistencia del ordenamiento jurídico preexistente.

1.3. En vigencia de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia

Mediante la Ley 270 de 1996 se expidió la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. Como novedades de la misma, en el campo laboral, se destacan las siguientes:

1.3.1. Se distinguió con claridad a los servidores de la Rama Judicial entre funcionarios y empleados judiciales. A la primera categoría corresponden los Jueces de la República, los Fiscales y los Magistrados Titulares de las Corporaciones Judiciales (Tribunales y Altas Cortes). Por su parte, en la segunda categoría, se encuentran todas las “*demás personas que ocupen cargos en las corporaciones y despachos judiciales y en los órganos y entidades administrativas de la Rama Judicial*”, como lo son, por ejemplo, los Magistrados Auxiliares, los abogados sustanciadores, los auxiliares

⁵ Véanse, además, sobre la incorporación *ipso jure* de las normas derogadas, las siguientes providencias: (i) Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, del 13 de junio de 2002, Radicación número: 1416, Consejero Ponente: César Hoyos Salazar; (ii) Sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, del 4 de mayo de 1995, Referencia número: 1135 y acumulados, Consejero Ponente: Miren de la Lombana de Magyaroff; (iii) Sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, del 3 de febrero de 2000, Referencia número: 2345, Consejero Ponente: Reinaldo Chavarro Buriticá; (iv) Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, del 22 de marzo de 2001, Radicación número: 11001-03-06-000-2000-01325-01, Consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce; (v) Sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado, del 12 de mayo de 1995, referencia, acumulados, números: 1151-1154-1155 y 1157, Consejero Ponente: Denise Duvaiu de Puerta; (vi) Sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 27 de julio de 2001, radicado número: 11001-03-27-000-2000-0311-01 (10479), Consejero Ponente: Ligea López de Díaz; (vii) Sentencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 15 de junio de 1992, Referencia número: 4058, Consejero Ponente: Álvaro Lecompte Luna; (viii) Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, del 22 de octubre de 2001, Referencia número: 18582, Magistrado Ponente: Jorge Aníbal Gómez Gallego; (ix) Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, del 27 de septiembre de 2002, Radicación número: 18837, Magistrado Ponente: Edgar Lombana Trujillo.

⁶ Dispone, por ejemplo, el artículo 232 de la actual Constitución Política: “*Para ser Magistrado de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado se requiere: 1. Ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio. 2. Ser abogado. 3. No haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos. 4. Haber desempeñado, durante diez años, cargos en la rama judicial o en el Ministerio Público, o haber ejercido, con buen crédito, por el mismo tiempo, la profesión de abogado, o la cátedra universitaria en disciplinas jurídicas en establecimientos reconocidos oficialmente.*”.

judiciales, los escribientes, los abogados nominados, los oficiales mayores, los secretarios, los relatores, etc.

1.3.2. De acuerdo con la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, para el desempeño de cargos de **funcionarios** en la Rama Judicial se exigen los siguientes requisitos:

“**Artículo 127. Requisitos generales para el desempeño de cargos de funcionarios de la Rama Judicial.** Para ejercer cargos de Magistrado de Tribunal, Juez de la República o Fiscal, se requieren las siguientes calidades y requisitos generales:

1. Ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio y estar en pleno goce de sus derechos civiles.

2. Tener título de abogado expedido o revalidado conforme a ley, salvo el caso de los Jueces de Paz, y

3. No estar incurso en causal de inhabilidad o incompatibilidad”.

“**Artículo 128. Requisitos adicionales para el desempeño de cargos de funcionarios en la Rama Judicial.** Para ejercer los cargos de funcionario de la Rama Judicial deben reunirse los siguientes requisitos adicionales, además de los que establezca la ley:

1. Para el cargo de Juez Municipal, tener experiencia profesional no inferior a dos años.

2. Para el cargo de Juez de Circuito o sus equivalentes: tener experiencia profesional no inferior a cuatro años.

3. Para el cargo de Magistrado de Tribunal: tener experiencia profesional por lapso no inferior a ocho años.

Los delegados de la Fiscalía deberán tener los mismos requisitos exigidos a los funcionarios ante los cuales actúan.

Parágrafo 1°. La experiencia de que trata el presente artículo, deberá ser adquirida con posterioridad a la obtención del título de abogado en actividades jurídicas ya sea de manera independiente o en cargos públicos o privados o en el ejercicio de la función judicial. En todo caso, para estos efectos computará como experiencia profesional la actividad como empleado judicial que se realice con posterioridad a la obtención del título de abogado”.

1.3.3. De conformidad con la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, para el desempeño de cargos de **empleados** en la Rama Judicial se exigen los siguientes requisitos:

“**Artículo 129. Requisitos para el desempeño de cargos de empleados de la Rama Judicial.** Los empleados de la Rama Judicial deberán ser ciudadanos en ejercicio y reunir las condiciones y requisitos que para cada cargo establezca la ley”.

1.3.4. Ahora bien, en materia de equivalencias entre estudios superiores y experiencia profesional la Ley Estatutaria de Administración de la Justicia guardó silencio. No obstante, para su aplicación se acudía a lo previsto en el artículo 204 de la citada ley, la cual permitía hacer uso de las disposiciones previstas en el Decreto-ley 052 de 1987, hasta tanto se expidiera la ley de carrera judicial. Al respecto, dispone la norma en cita:

“**Artículo 204.** Hasta tanto se expida la ley ordinaria que regule la carrera judicial y establezca el régimen para las situaciones laborales administrativas de los funcionarios y empleados judiciales, continuarán vigentes, **en lo pertinente el Decreto-ley 052 de 1987** y Decreto 1660 de 1978, siempre que sus (las) disposiciones (que) no sean contrarias a la Constitución Política y a la presente ley”.

1.4. **Del actual vacío normativo en lo referente al tema de las equivalencias**

Sin embargo, pese a la aplicación transitoria de las equivalencias haciendo uso del artículo 204 de la Ley 270 de 1996, el vacío normativo en esta materia se presentó cuando la Corte Constitucional decidió inhibirse para conocer de una demanda de inconstitucionalidad promovida, entre otros, frente al artículo 41 del Decreto-ley 052 de 1987, el cual, como previamente se explicó, consagraba los requisitos para ocupar cargos en la Rama Judicial y permitía aplicar las equivalencias por estudios de educación superior.

En opinión de la citada Corte, dicha disposición se encontraba derogada por virtud de lo previsto en los artículos 127, 128 y 129 de la Ley 270 de 1996, los cuales señalan de manera específica las exigencias para ser nombrado

funcionario o empleado judicial. Esta sentencia se identificó con el número C-308 de 2004⁷ y se profirió el día 30 de marzo del citado año. En la parte correspondiente, el máximo Tribunal de la Justicia Constitucional expresó:

“Los artículos 127 y 128 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, establecen los requisitos generales y adicionales para el desempeño de cargos de funcionarios en la Rama Judicial (...), normas estas que exigen **experiencia profesional** por un período determinado, según el cargo al cual se aspire. Así las cosas, a juicio de la Corte, los artículos 30 y **41** fueron **derogados** tácitamente por las normas citadas del Estatuto en cuestión, y por ende no se encuentran vigentes, razón por la cual se hace innecesario un pronunciamiento de fondo, como quiera que no se encuentran produciendo ningún efecto jurídico”⁸.

Ahora bien, pese a que la sentencia hace referencia a la norma en lo que respecta a la experiencia profesional y no a la posibilidad de realizar equivalencias por años de educación superior, desde esa fecha ni la dirección administrativa ni el Consejo Superior de la Judicatura permiten hacer uso de las homologaciones para ocupar cargos de empleados en la Rama judicial, al considerar que la Corte Constitucional concluyó que todo el artículo se encuentra derogado, incluido el parágrafo⁹.

En conclusión, el estado actual de las cosas demuestra que pese a que la equivalencia de estudios superiores por años de experiencia profesional ha sido una regla histórica de carácter constante en la Rama Judicial; a partir de una interpretación errónea de la Sentencia C-308 de 2004¹⁰, se eliminó por las autoridades administrativas de la justicia Colombiana, la posibilidad de seguir haciendo uso de dicha herramienta jurídica, a pesar de su importancia para la promoción de la educación superior y el acceso a los cargos públicos en términos de meritocracia.

2. Justificación del proyecto

La regulación acerca del acceso al desempeño de funciones y cargos públicos es una tarea encomendada por el Constituyente al legislador, tal y como se consagra en los artículos 40-7°, 122, 123 y 150 de la Constitución Política. Dicha regulación en los términos reconocidos por la propia Carta Fundamental debe tener como principio determinante el hecho de reconocer que las personas que acceden a los cargos públicos lo hacen por sus **méritos y calidades**, y no por el simple transcurso del tiempo.

Una de las herramientas que permiten garantizar el cumplimiento del citado principio, consiste en establecer como alternativa legal la posibilidad de hacer uso de equivalencias entre estudios superiores y experiencia profesional, de manera que se garantice que las personas mejor preparadas y con estudios profundos en los distintos temas que envuelven la gestión pública sean las que acceden a los cargos de la Administración.

El requisito de *experiencia profesional* para ocupar un determinado cargo tiene justificación legítima y sólido respaldo constitucional. Su objetivo no es otro que garantizar la suficiente *solvencia intelectual* de la persona, en el marco de la excelencia académica y el mérito al servicio de la función pública. Sin embargo, esa solvencia intelectual no sólo se garantiza sólo con el paso de los años, sino que también puede adquirirse con estudios especializados desde la academia. Justamente por ello se acepta la equivalencia u homologación de esa *“experiencia profesional”* con los títulos de postgrado.

Este principio se enmarca como regla general en el Decreto-ley 770 de 2005, por virtud de la cual *“se establece el sistema de funciones y de requisitos generales para los empleos públicos correspondientes a los niveles jerárquicos pertenecientes a los organismos y entidades del Orden Nacional, a que se refiere la Ley 909 de 2004”*¹¹. Precisamente, en el artículo 8°, del citado Decreto se establece que:

“**Artículo 8°. Equivalencias entre estudios y experiencia.** Los requisitos de que trata el presente decreto no podrán ser disminuidos ni aumentados. Sin embargo, de acuerdo con la jerarquía, las funciones, las competencias y las responsabilidades de cada empleo, las autoridades competentes al fijar los

⁷ M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁸ Subrayado por fuera del texto original.

⁹ Recuérdese, al respecto, lo que preveía dicho parágrafo:

“**Parágrafo.** A quienes no reúnan los requisitos exigidos en este artículo se les aplicarán las siguientes equivalencias: Un (1) año de educación superior por dos (2) años de experiencia relacionada y viceversa. Un (1) año de educación media por un (1) año de experiencia relacionada y viceversa”

¹⁰ M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

¹¹ “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”.

requisitos específicos de estudio y de experiencia para su ejercicio, podrán prever la aplicación de las siguientes equivalencias:

8.1 Para los empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor y Profesional.

8.1.1 Título de posgrado en la modalidad de especialización por:

8.1.1.1 Dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el Título profesional, o

8.1.1.2 Título profesional, adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, o

8.1.1.3 Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.

8.1.2 El título de posgrado en la modalidad de maestría por:

8.1.2.1 Tres (3) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional, o

8.1.2.2 Título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, o

8.1.2.3 Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.

8.1.3 El título de posgrado en la modalidad de doctorado o posdoctorado, por:

8.1.3.1 Cuatro (4) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional, o

8.1.3.2 Título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, o

8.1.3.3 Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y dos (2) años de experiencia profesional.

8.1.4 Tres (3) años de experiencia profesional por título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo.

8.2 Para los empleos pertenecientes a los niveles técnico y asistencial:

8.2.1 Título de formación tecnológica o de formación técnica profesional, por un (1) año de experiencia relacionada, siempre y cuando se acredite la terminación y la aprobación de los estudios en la respectiva modalidad.

8.2.2 Tres (3) años de experiencia relacionada por título de formación tecnológica o de formación técnica profesional adicional al inicialmente exigido, y viceversa.

8.2.3 Un (1) año de educación superior por un (1) año de experiencia y viceversa, o por seis (6) meses de experiencia relacionada y curso específico de mínimo sesenta (60) horas de duración y viceversa, siempre y cuando se acredite diploma de bachiller para ambos casos.

8.2.4 Diploma de bachiller en cualquier modalidad, por aprobación de cuatro (4) años de educación básica secundaria y un (1) año de experiencia laboral y viceversa, o por aprobación de cuatro (4) años de educación básica secundaria y CAP de Sena.

8.2.5 Aprobación de un (1) año de educación básica secundaria por seis (6) meses de experiencia laboral y viceversa, siempre y cuando se acredite la formación básica primaria.

8.2.6 La equivalencia respecto de la formación que imparte el Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, se establecerá así:

8.2.6.1 Tres (3) años de educación básica secundaria o dieciocho (18) meses de experiencia, por el CAP del Sena.

8.2.6.2 Dos (2) años de formación en educación superior, o dos (2) años de experiencia por el CAP Técnico del Sena y bachiller, con intensidad horaria entre 1.500 y 2.000 horas.

8.2.6.3 Tres (3) años de formación en educación superior o tres (3) años de experiencia por el CAP Técnico del Sena y bachiller, con intensidad horaria superior a 2.000 horas.

Parágrafo. Las equivalencias de que trata el presente artículo no se aplicarán a los empleos del área médico asistencial de las entidades que conforman el Sistema de Seguridad Social en Salud".

En este orden de ideas, es claro que la aplicación de las homologaciones corresponde a una regla jurídica cuyo campo de aplicación envuelve toda la Administración Pública, por lo que resulta innegable que las equivalencias entre estudios de educación superior y experiencia profesional, se transforma en una exigencia imperativa para todas las ramas y órganos del poder público.

Así, por ejemplo, se reconoció en el Decreto-ley 269 de 2000, "por el cual se establece la nomenclatura y clasificación de los empleos de la Contraloría General de la República y se dictan otras disposiciones". Nótese cómo, en dicha normatividad se reconoce que aún el cargo de Vicecontralor admite homologaciones de educación por experiencia profesional. Al respecto, dispone el artículo 9° del decreto mencionado:

"**Artículo 9°. Equivalencias entre estudios y experiencia.** Los requisitos de que trata el presente decreto no podrán ser disminuidos. Sin embargo, el Contralor General al fijar las funciones y los requisitos específicos para su ejercicio, de acuerdo con las funciones y las responsabilidades de cada uno de ellos, podrá aplicar las siguientes equivalencias:

• Para los empleos pertenecientes al nivel directivo¹²:

1. Título de formación avanzada o de postgrado y su correspondiente formación académica por: tres (3) años de experiencia profesional específica o relacionada y viceversa, siempre que se acredite el título universitario; o título universitario adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo.

• Para los empleos pertenecientes a los niveles asesor, ejecutivo y profesional:

1. Título de formación avanzada o de postgrado y su correspondiente formación académica por: tres (3) años de experiencia profesional específica o relacionada y viceversa, siempre que se acredite el título universitario; o título universitario adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo;

Para los empleos pertenecientes a los niveles asesor, ejecutivo y profesional:

1. Título de formación avanzada o de postgrado y su correspondiente formación académica por: tres (3) años de experiencia profesional específica o relacionada y viceversa, siempre que se acredite el título universitario; o título universitario adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional al título universitario exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un año (1) de experiencia profesional específica o relacionada.

2. Título universitario adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo por tres (3) años de experiencia profesional específica o relacionada.

3. Título universitario por el grado Oficial de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional, a partir del grado de Capitán o Teniente de Navío.

• Para los empleos pertenecientes a los niveles técnico y asistencial:

1. Título de formación tecnológica o de formación técnica profesional por un año (1) de experiencia relacionada, siempre y cuando se acredite la terminación y aprobación de los estudios en la respectiva modalidad.

2. Un año de educación superior por dos (2) años de experiencia específica o relacionada, y viceversa, o por un año de experiencia específica o relacionada y curso específico de mínimo 60 horas de duración y viceversa.

¹² Vicecontralor, Contralor Delegado, Gerente, Director de Oficina, Secretario Privado, etc. (Artículo 5° Decreto 269 de 2000).

3. Diploma de bachiller en cualquier modalidad, por aprobación de cuatro (4) años de educación básica secundaria y dos (2) años de experiencia y viceversa.

4. Aprobación de un año de educación básica secundaria por un (1) año de experiencia y viceversa.

5. Un (1) año de educación básica primaria por un (1) año de experiencia específica o relacionada y viceversa.

6. Un curso de 20 horas relacionado con las funciones del cargo por un (1) mes de experiencia y viceversa.

7. La formación que imparte el SENA, podrá compensarse así:

El modo de formación “aprendizaje”, por tres (3) años de formación básica secundaria y viceversa, o por dos (2) años de experiencia específica o relacionada.

El modo de formación “complementación”, por el diploma de bachiller en cualquier modalidad o viceversa, o por tres (3) años de experiencia específica o relacionada.

El modo de formación “técnica”, por tres (3) años de formación en educación superior y viceversa, o por cuatro (4) años de experiencia específica o relacionada”.

De igual manera, las equivalencias entre estudios superiores por experiencia profesional se encuentran en el Decreto 263 de 2000, “*por la cual se establecen los requisitos de los empleos de la Procuraduría General de la Nación incluidos los del Instituto de Estudios del Ministerio Público*”. Textualmente, en el artículo 20 del citado decreto, se señala que:

“**Artículo 20. Equivalencias.** Los requisitos de que trata el presente decreto no podrán ser disminuidos. Sin embargo, de acuerdo con la jerarquía, las funciones y las responsabilidades de cada empleo, podrán hacerse las siguientes equivalencias:

Para los empleos pertenecientes a los niveles directivo, asesor, ejecutivo y profesional.

1. Título de formación avanzada o de postgrado por:

- Tres (3) años de experiencia profesional específica o relacionada, siempre que se acredite el título universitario; o la expedición de la tarjeta profesional de periodista.

- Aprobación de todas las materias del pènsam acadèmic de educaci3n avanzada o posgrado y un (1) a1o de experiencia profesional o docente.

- Tìtulo de formaci3n universitaria adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formaci3n adicional sea afin con las funciones del cargo; o

- Aprobaci3n de un a1o de maestría o doctorado.

2. Un tìtulo de formaci3n avanzada o de postgrado relacionado con las funciones del cargo, adicional al exigido como requisito mìnimo para el respectivo empleo, por tres (3) a1os de experiencia específica o relacionada.

3. Tìtulo de formaci3n universitaria adicional al exigido como requisito mìnimo para el respectivo empleo por tres (3) a1os de experiencia profesional específica o relacionada.

4. Tìtulo de formaci3n universitaria por el grado de oficial de la Fuerza Pùblica a partir del grado de Capitán o Teniente de Navío.

Para los empleos pertenecientes a los niveles técnico, administrativo y operativo:

1. Tìtulo de formaci3n técnica profesional o de formaci3n tecnol3gica, por un (1) a1o de experiencia específica o relacionada, siempre y cuando se acredite la terminaci3n y la aprobaci3n de los estudios en la respectiva modalidad.

2. Un (1) a1o de educaci3n superior por dos (2) a1os de experiencia específica o relacionada y viceversa, o por un (1) a1o de experiencia específica o relacionada y curso específico de mìnimo sesenta (60) horas de duraci3n y viceversa, siempre y cuando se acredite diploma de bachiller para ambos casos.

3. Diploma de bachiller en cualquier modalidad, por aprobaci3n de cuatro (4) a1os de educaci3n básica secundaria y tres (3) a1os de experiencia y viceversa.

4. Aprobaci3n de un (1) a1o de educaci3n básica secundaria por un (1) a1o de experiencia y viceversa, siempre y cuando se acredite la formaci3n básica primaria.

5. La formaci3n de educaci3n básica primaria, secundaria o técnica por la formaci3n que imparte el SENA así:

- Tres (3) a1os de educaci3n básica secundaria o dos (2) a1os de experiencia específica o relacionada por el modo de formaci3n “aprendizaje”.

- El diploma de bachiller en cualquier modalidad o tres (3) a1os de experiencia específica o relacionada, por el modo de formaci3n “complementaci3n”.

- Tres (3) a1os de formaci3n en educaci3n superior o cuatro (4) a1os de experiencia específica o relacionada, por el modo de formaci3n “técnica”.

Parágrafo. Las equivalencias deberán establecerse, de conformidad con lo señalado en el presente artículo, directamente en el manual específico de funciones y de requisitos que se adopte e igualmente deberán señalarse en las respectivas convocatorias”.

Conforme a lo expuesto, es innegable que la posibilidad de establecer las equivalencias entre estudios superiores por años de experiencia profesional no sólo corresponde a una materia asignada a la potestad de configuraci3n del legislador, sino que también comprende una de las herramientas para garantizar el mérito y la calidad, como principio que rige el ingreso, ascenso y permanencia en la administraci3n pùblica.

Ahora bien, en la medida en que la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 770 de 2005 reconocen a las equivalencias como una regla para ser aplicada en toda la Administraci3n Pùblica, no existe raz3n alguna para negar su empleo en la Rama Judicial. Por el contrario, la negaci3n de dicha herramienta, constituye una política pùblica contraria al **principio de igualdad** previsto en los artículos 13 y 209 del Texto Superior.

3. Contenido del proyecto

En los términos anteriormente expuestos, este proyecto se dirige a premiar el mérito y la calidad para ocupar un cargo de empleado judicial en la Rama Judicial. Para ello se establece la posibilidad de aplicar la equivalencia de estudios de educaci3n superior por años de experiencia profesional.

Ahora bien, en este proyecto se excluyen a los funcionarios judiciales, esto es, a los Jueces de la República, los Fiscales y los Magistrados Titulares de las Corporaciones Judiciales, por estimar que frente a ellos la exigencia de un determinado tiempo de experiencia profesional resulta acorde con su funci3n de administrar justicia.

Por el contrario, frente a los empleados judiciales, en la medida en que no administran justicia y tan sólo cumplen un rol de apoyo a los jueces y magistrados no existe raz3n alguna para impedir las equivalencias, más aún cuando se demostró que dichas equivalencias obedecen a una larga tradici3n en la Rama Judicial a favor de todos los empleados judiciales. Así se han previsto, entre otros, en los Decretos-ley 1768 de 1986 y 052 de 1987. En dicha normatividad se han establecido equivalencias para ocupar, entre otros, los cargos de magistrados auxiliares, abogados sustanciadores, auxiliares judiciales, abogados nominados, escribientes, oficiales mayores, secretarios, relatores, etc.

De manera que, con exclusi3n de los **Jueces de la República, los Fiscales y los Magistrados Titulares de las Corporaciones Judiciales**, el resto de servidores de la Rama Judicial pueden aplicar las equivalencias previstas en esta ley, independientemente de que para ocupar alguno de dichos cargos se exija por remisi3n legal o reglamentaria los mismos requisitos previstos para los citados funcionarios.

En cuanto al alcance de las homologaciones se establece un criterio de distinción a partir de la existencia de especializaciones, maestrías, doctorado o posdoctorado. Y, en todo caso, se aclara que para acreditar la experiencia no se podrá acumular más de dos (2) títulos de posgrado.

Germán Vargas Lleras,

honorable Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secci3n de leyes

Bogotá, D. C., 25 de julio de 2007

Se1ora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 38 de 2007 Senado, *por medio de la cual se reforma la Ley Estatutaria de la Ad-*

ministración de Justicia, en el sentido de reconocer la posibilidad de aplicar equivalencias entre estudios superiores y experiencia profesional para ocupar cargos de empleados judiciales en la rama judicial, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley, es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 25 de julio de 2007

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

Cumplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 39 DE 2007 SENADO

por medio de la cual se crea la sociedad por acciones simplificada.

El Congreso de Colombia

DECRETA

CAPITULO I

Disposiciones generales

Artículo 1°. *Constitución.* La sociedad por acciones simplificada podrá constituirse por una o varias personas naturales o jurídicas, quienes sólo serán responsables hasta el monto de sus respectivos aportes.

Salvo lo previsto en el artículo 42 de la presente ley, el o los accionistas no serán responsables por las obligaciones laborales, tributarias o de cualquier otra naturaleza en que incurra la sociedad.

Artículo 2°. *Personalidad jurídica.* La sociedad por acciones simplificada, una vez inscrita en el Registro Mercantil, formará una persona jurídica distinta de sus accionistas.

Artículo 3°. *Naturaleza.* La sociedad por acciones simplificada es una sociedad de capitales cuya naturaleza será siempre comercial, independientemente de las actividades previstas en su objeto social.

Artículo 4°. *Imposibilidad de negociar valores en el mercado público.* Las acciones y los demás valores que emita la sociedad por acciones simplificada no podrán inscribirse en el Registro Nacional de Valores y Emisores ni negociarse en bolsa.

CAPITULO II

Constitución y prueba de la sociedad

Artículo 5°. *Contenido del documento de constitución.* La sociedad por acciones simplificada se creará mediante contrato o acto unilateral que conste en documento privado, inscrito en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio, en el cual se expresará cuando menos lo siguiente:

1°. Nombre, documento de identidad, domicilio y dirección de los accionistas.

2°. Razón social o denominación de la sociedad, seguida de las palabras "sociedad por acciones simplificada", o de las letras S.A.S.

3°. El domicilio.

4°. El término de duración, si este no fuere indefinido.

5°. Una enunciación clara y completa de las actividades principales, a menos que se exprese que la sociedad podrá realizar cualquier actividad comercial o civil, lícita, con ánimo de lucro.

6°. El capital autorizado, suscrito y pagado, la clase, número y valor nominal de las acciones representativas del capital y la forma y términos en que estas deberán pagarse.

7°. La forma de administración y el nombre, documento de identidad y facultades de sus administradores. En todo caso, deberá designarse cuando menos un representante legal.

Parágrafo. Cuando los activos aportados a la sociedad comprendan bienes cuya transferencia requiera escritura pública, la constitución de la sociedad deberá hacerse de igual manera e inscribirse también en los registros correspondientes.

Artículo 6°. *Control al acto constitutivo y a sus reformas.* Las Cámaras de Comercio verificarán la conformidad de las estipulaciones del acto constitutivo y de cada una de sus reformas con lo previsto en la ley. Por lo tanto, se abstendrán de inscribir el documento mediante el cual se constituya o reforme la sociedad, cuando se omita alguno de los requisitos previstos en el artículo anterior.

Efectuado en debida forma el registro de la escritura pública o privada de constitución, no podrá impugnarse el contrato o acto unilateral sino por la falta de elementos esenciales o por el incumplimiento de los requisitos de fondo, de acuerdo con los artículos 98 y 104 del Código de Comercio.

Artículo 7°. *Sociedad de hecho.* Mientras no se efectúe la inscripción del instrumento privado o público de constitución en la Cámara de Comercio del lugar en que la sociedad establezca su domicilio principal, se entenderá para todos los efectos legales que la sociedad es de hecho si fueren varios los asociados. Si se tratare de una sola persona, responderá personalmente por las obligaciones que contraiga en desarrollo de la empresa.

Artículo 8°. *Prueba de existencia de la sociedad.* La existencia de la sociedad por acciones simplificada y las cláusulas estatutarias se probarán por cualquiera de estos medios:

1°. Con copia de la escritura privada o pública de constitución, provista de la constancia o certificado de haber sido debidamente registrada en la Cámara de Comercio del domicilio principal, o

2°. Con certificado de la misma Cámara de Comercio, expedido con inserción de las cláusulas estatutarias registradas y de sus reformas, en donde conste no estar disuelta y liquidada la sociedad.

Parágrafo. En todo caso, la mera existencia de la sociedad podrá probarse con el certificado expedido por la Cámara de Comercio respectiva en la que conste el hecho de haberse registrado el documento privado o público de constitución.

CAPITULO III

Reglas especiales sobre el capital y las acciones

Artículo 9°. *Suscripción y pago del capital.* La suscripción y pago del capital podrá hacerse en condiciones, proporciones y plazos distintos de los previstos en las normas contempladas en el Código de Comercio para las sociedades anónimas, pero en ningún caso el plazo para el pago de las acciones excederá de dos años.

Artículo 10. *Clases de acciones.* Podrán crearse diversas clases y series de acciones, incluidas las acciones privilegiadas y con dividendo preferencial y sin derecho a voto, según los términos y condiciones previstos en las normas legales respectivas.

Al dorso de los títulos de acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto y privilegiadas, constarán los derechos inherentes a ellas.

Artículo 11. *Voto singular o múltiple.* En los estatutos se expresarán los derechos de votación que le corresponda a cada clase de acciones, con indicación expresa sobre la atribución de voto singular o múltiple, si a ello hubiere lugar.

Artículo 12. *Transferencia de acciones a fiducias mercantiles.* Las acciones en que se divide el capital de la sociedad por acciones simplificada podrán estar radicadas en una fiducia mercantil, siempre y cuando que en el libro de registro de accionistas se identifique a la compañía fiduciaria, así como a los beneficiarios del patrimonio autónomo junto con sus correspondientes porcentajes en la fiducia.

Artículo 13. *Restricciones a la negociación de acciones.* En los estatutos podrá estipularse la imposibilidad de negociar las acciones emitidas por la sociedad o alguna de sus clases, siempre y cuando que la vigencia de la restricción no exceda del término de diez años, contados a partir de la emisión. Este término sólo podrá ser prorrogado por voluntad unánime de la totalidad de los accionistas.

Al dorso de los títulos de acciones deberá hacerse referencia expresa sobre la restricción a que alude este artículo.

Artículo 14. *Autorización para la transferencia de acciones.* Los estatutos podrán someter toda negociación de acciones o de alguna clase de ellas a la autorización previa de la asamblea, adoptada con el voto favorable de uno o varios accionistas que representen la mitad más uno de las acciones presentes en la respectiva reunión.

Artículo 15. *Violación de las restricciones a la negociación.* Toda transferencia de acciones efectuada en contravención a lo previsto en los estatutos será ineficaz de pleno derecho.

Artículo 16. *Cambio de control en la sociedad accionista.* En los estatutos podrá establecerse la obligación a cargo de las sociedades accionistas en el sentido de informarle al representante legal de la respectiva sociedad por acciones simplificada acerca de cualquier operación que implique un cambio de control respecto de aquellas, según lo previsto en el artículo 260 del Código de Comercio.

En estos casos de cambio de control, la asamblea estará facultada para excluir a las sociedades accionistas, mediante decisión adoptada por la asamblea.

El incumplimiento del deber de información a que alude el presente artículo por parte de cualquiera de las sociedades accionistas, además de la posibilidad de exclusión según el artículo 39 de esta ley, podrá dar lugar a una deducción del 20% en el valor del reembolso, a título de sanción.

Parágrafo. En los casos a que se refiere este artículo, las determinaciones relativas a la exclusión y a la imposición de sanciones pecuniarias requerirán aprobación de la asamblea de accionistas, impartida con el voto favorable de uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones presentes en la respectiva reunión, excluido el voto del accionista que fuere objeto de estas medidas.

CAPITULO IV

Organización de la sociedad

Artículo 17. *Organización de la sociedad.* En los estatutos de la sociedad por acciones simplificada se determinará libremente la estructura orgánica de la sociedad y demás normas que rijan su funcionamiento. A falta de estipulación estatutaria, se entenderá que todas las funciones previstas en el artículo 420 del Código de Comercio serán ejercidas por la asamblea o el accionista único y que las de administración estarán a cargo del representante legal.

Parágrafo. Durante el tiempo en que la sociedad cuente con un sólo accionista, este podrá ejercer las atribuciones que la ley les confiere a los diversos órganos sociales, en cuanto sean compatibles, incluidas las del representante legal.

Artículo 18. *Reuniones de los órganos sociales.* La asamblea de accionistas podrá reunirse en el domicilio principal o fuera de él, aunque no esté presente un quórum universal, siempre y cuando que se cumplan los requisitos de quórum y convocatoria previstos en los artículos 20 y 22 de esta ley.

Artículo 19. *Reuniones por comunicación simultánea y por consentimiento escrito.* Se podrán realizar reuniones por comunicación simultánea o sucesiva y por consentimiento escrito. En ningún caso se requerirá de delegado de la Superintendencia de Sociedades para este efecto.

Artículo 20. *Convocatoria a la asamblea de accionistas.* Salvo estipulación estatutaria en contrario, la asamblea será convocada por el representante legal de la sociedad, mediante comunicación escrita dirigida a cada accionista con una antelación mínima de cinco días comunes. En el aviso de convocatoria se insertará el orden del día correspondiente a la reunión. Cuando hayan de aprobarse balances de fin de ejercicio u operaciones de transformación, fusión o escisión, el derecho de inspección de los accionistas podrá ser ejercido durante los cinco días comunes anteriores a la reunión, a menos que en los estatutos se convenga un término superior.

Parágrafo. La primera convocatoria para una reunión de la asamblea de accionistas podrá incluir igualmente la fecha en que habrá de realizarse una reunión de segunda convocatoria en caso de no poderse llevar a cabo la primera reunión por falta de quórum. La segunda reunión no podrá ser fijada para una fecha anterior a los diez días hábiles siguientes a la primera reunión, ni posterior a los treinta días hábiles contados desde ese mismo momento.

Artículo 21. *Renuncia a la convocatoria.* Los accionistas podrán renunciar a su derecho a ser convocados a una reunión determinada de la asamblea, mediante comunicación escrita enviada al representante legal de la sociedad antes o después de la sesión correspondiente. Los accionistas también podrán renunciar a su derecho de inspección respecto de los asuntos a que se refiere el inciso segundo del artículo 20 de esta ley, por medio del mismo procedimiento indicado.

Aunque no hubieren sido convocados a la asamblea, se entenderá que los accionistas que asistan a la reunión correspondiente han renunciado al derecho a ser convocados, a menos que manifiesten su inconformidad con la falta de convocatoria antes que la reunión se lleve a cabo.

Artículo 22. *Quórum y mayorías en la asamblea de accionistas.* Salvo estipulación en contrario, la asamblea deliberará con uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones suscritas.

Las determinaciones se adoptarán mediante el voto favorable de un número singular o plural de acciones que represente cuando menos la mitad más una de las acciones presentes, salvo que en los estatutos se prevea una mayoría decisoria superior para algunas o todas las decisiones.

Parágrafo. En las sociedades con accionista único las determinaciones que le correspondan a la asamblea serán adoptadas por aquél. En estos casos, el accionista dejará constancia de tales determinaciones en actas debidamente asentadas en el libro correspondiente de la sociedad.

Artículo 23. *Fraccionamiento del voto.* Cuando se trate de la elección de juntas directivas o de otros cuerpos colegiados, los accionistas podrán fraccionar su voto.

Artículo 24. *Acuerdos de accionistas.* Los acuerdos de accionistas sobre la compra o venta de acciones, la preferencia para adquirirlas, el ejercicio del derecho de voto, la persona que habrá de representar las acciones en la asamblea y cualquier otro asunto lícito, deberán ser acatados por la compañía cuando hubieren sido depositados en las oficinas donde funcione la administración de la sociedad, siempre que su término no fuere superior a diez años, prorrogables por voluntad unánime de sus suscriptores.

Los accionistas suscriptores del acuerdo deberán indicar, en el momento de depositarlo, la persona que habrá de representarlos para recibir información o para suministrarla cuando esta fuere solicitada. La compañía podrá solicitar por escrito al representante aclaraciones sobre cualquiera de las cláusulas del acuerdo, en cuyo caso la respuesta deberá suministrarse, también por escrito, dentro de los cinco días comunes siguientes al recibo de la solicitud.

Parágrafo 1°. El Presidente de la asamblea o del órgano colegiado de liberación de la compañía no computará el voto proferido en contravención a un acuerdo de accionistas debidamente depositado.

Parágrafo 2°. En las condiciones previstas en el acuerdo, los accionistas podrán promover ante la Superintendencia de Sociedades, mediante el trámite del proceso verbal sumario, la ejecución específica de las obligaciones pactadas en los acuerdos.

Artículo 25. *Junta Directiva.* La sociedad por acciones simplificada no estará obligada a tener junta directiva, salvo previsión estatutaria en contrario. Si no se estipula la creación de una junta directiva, la totalidad de las funciones de administración y representación legal le corresponderán al representante legal designado por la asamblea.

Parágrafo. En caso de pactarse en los estatutos la creación de una junta directiva, esta podrá integrarse con uno o varios miembros respecto de los cuales podrán establecerse suplencias. Los directores podrán ser designados mediante votación mayoritaria, cuociente electoral o por cualquier otro método previsto en los estatutos. Las normas sobre su funcionamiento se determinarán libremente en los estatutos. A falta de previsión estatutaria, este órgano se regirá por lo previsto en las normas legales pertinentes.

Artículo 26. *Representación legal.* La representación legal de la sociedad por acciones simplificada estará a cargo de una persona natural o jurídica, designada en la forma prevista en los estatutos. A falta de estipulaciones, se entenderá que el representante legal podrá celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos en el objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad.

Artículo 27. *Responsabilidad de administradores.* Las reglas relativas a la responsabilidad de administradores contenidas en la Ley 222 de 1995, les serán aplicables tanto al representante legal de la sociedad por acciones simplificada como a su junta directiva y demás órganos de administración, si los hubiere.

Parágrafo. Las personas naturales o jurídicas que, sin ser administradores de una sociedad por acciones simplificada, se inmiscuyan en una actividad positiva de gestión, administración o dirección de la sociedad, incurrirán en las mismas responsabilidades y sanciones aplicables a los administradores.

Artículo 28. *Revisoría fiscal.* No será obligatoria la revisoría fiscal. En caso de proveerse el cargo de revisor fiscal, la persona que lo ocupe no será necesario que la persona tenga el carácter de contador público.

CAPITULO V

Reformas estatutarias y reorganización de la sociedad

Artículo 29. *Reformas estatutarias.* Las reformas estatutarias se aprobarán por la asamblea, con el voto favorable de uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones presentes en la respectiva reunión. La determinación respectiva deberá constar en documento privado inscrito en el Registro Mercantil, a menos que la reforma implique la transferencia de bienes mediante escritura pública, caso en el cual se regirá por dicha formalidad.

Artículo 30. *Normas aplicables a la transformación, fusión y escisión.* Sin perjuicio de las disposiciones especiales contenidas en la presente ley, las normas que regulan la transformación, fusión y escisión de sociedades les serán aplicables a la sociedad por acciones simplificada, así como las disposiciones propias del derecho de retiro contenidas en la Ley 222 de 1995.

Artículo 31. *Transformación.* Cualquier sociedad podrá transformarse en sociedad por acciones simplificada, siempre y cuando que así lo decida su asamblea o junta de socios, mediante determinación unánime de los asociados titulares del ciento por ciento del capital. La determinación correspondiente deberá constar en documento privado inscrito en el Registro Mercantil.

De igual forma, la sociedad por acciones simplificada podrá transformarse en una sociedad de cualquiera de los tipos previstos en el Libro Segundo del Código de Comercio, siempre y cuando que la determinación respectiva sea adoptada por la asamblea, mediante determinación unánime de los asociados titulares del ciento por ciento de las acciones suscritas.

Artículo 32. *Enajenación global de activos.* Se entenderá que existe enajenación global de activos cuando la sociedad por acciones simplificada se proponga enajenar activos y pasivos que representen el 50% o más del patrimonio líquido de la compañía en la fecha de enajenación.

La enajenación global requerirá aprobación de la asamblea, impartida con el voto favorable de uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones presentes en la respectiva reunión. Esta operación dará lugar al derecho de retiro a favor de los accionistas ausentes y disidentes en caso de desmejora patrimonial.

Artículo 33. *Fusión abreviada.* En aquellos casos en que una sociedad diferente más del 90% de las acciones de una sociedad por acciones simplificada, aquella podrá absorber a esta, mediante determinación adoptada por los representantes legales o por las juntas directivas de las sociedades participantes en el proceso de fusión.

La fusión abreviada podrá realizarse por documento privado inscrito en el registro mercantil, salvo que dentro los activos transferidos se encuentren bienes cuya enajenación requiera escritura pública. La fusión podrá dar lugar al derecho de retiro a favor de los accionistas ausentes y disidentes en los términos de la Ley 222 de 1995, así como a la acción de oposición judicial prevista en el artículo 175 del Código de Comercio.

CAPITULO VI

Disolución y liquidación

Artículo 34. *Disolución y liquidación.* La sociedad por acciones simplificada se disolverá:

1°. Por vencimiento del término previsto en los estatutos, si lo hubiere, a menos que fuere prorrogado mediante documento inscrito en el registro mercantil antes de su expiración.

2°. Por imposibilidad de desarrollar las actividades previstas en su objeto social.

3°. Por la iniciación del trámite de liquidación obligatoria.

4°. Por las causales previstas en los estatutos.

5°. Por voluntad de los accionistas adoptada en la asamblea o por decisión del accionista único.

6°. Por orden de autoridad competente, y

7°. Por pérdidas que reduzcan el patrimonio neto de la sociedad por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito.

En el caso previsto en el ordinal primero anterior, la disolución se producirá de pleno derecho a partir de la fecha de expiración del término de duración, sin necesidad de formalidades especiales. En los demás casos, la disolución ocurrirá a partir de la fecha de registro del documento privado o del que contenga la decisión de autoridad competente.

Artículo 35. *Enervamiento de causales de disolución.* Podrá evitarse la disolución de la sociedad mediante la adopción de las medidas a que hubiere lugar, según la causal ocurrida, siempre que el enervamiento de la causal ocurra durante los seis meses siguientes a la fecha en que la asamblea reconozca su acaecimiento. Sin embargo, este plazo será de dos años en el caso de la causal prevista en el ordinal 7° del artículo anterior.

Parágrafo. Las causales de disolución por unipersonalidad sobrevenida o reducción de las pluralidades mínimas en los demás tipos de sociedad previstos en el Código de Comercio también podrán enervarse mediante la transformación en sociedad por acciones simplificada, siempre que así lo decidan los asociados restantes de manera unánime o el asociado superéste.

Artículo 36. *Liquidación.* La liquidación del patrimonio se realizará conforme al procedimiento señalado para la liquidación de las sociedades de responsabilidad limitada. Actuará como liquidador el representante legal o la persona que designe la asamblea de accionistas.

CAPITULO VI

Disposiciones finales

Artículo 37. *Aprobación de estados financieros.* Tanto los estados financieros de propósito general o especial, como los informes de gestión y demás cuentas sociales deberán ser presentadas por el representante legal a consideración de la asamblea de accionistas para su aprobación.

Parágrafo. Cuando se trate de sociedades por acciones simplificada con único accionista, este aprobará todas las cuentas sociales y dejará constancia de tal aprobación en actas debidamente asentadas en el libro correspondiente de la sociedad.

Artículo 38. *Supresión de prohibiciones.* Las prohibiciones contenidas en los artículos 155, 185, 202, 404, 435 y 454 del Código de Comercio no se les aplicarán a las sociedades por acciones simplificada, a menos que en los estatutos se disponga lo contrario.

Artículo 39. *Exclusión de accionistas.* Los estatutos podrán prever causales de exclusión de accionistas, en cuyo caso deberá cumplirse el procedimiento de reembolso previsto en los artículos 14 a 16 de la Ley 222 de 1995.

Si el reembolso implicare una reducción de capital deberá dársele cumplimiento, además, a lo previsto en el artículo 145 del Código de Comercio.

Parágrafo. Salvo que se establezca un procedimiento diferente en los estatutos, la exclusión de accionistas requerirá aprobación de la asamblea, impartida con el voto favorable de uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones presentes en la respectiva reunión, sin contar el voto del accionista o accionistas que fueren objeto de esta medida.

Artículo 40. *Resolución de conflictos societarios.* Las diferencias que ocurran a los accionistas entre sí, o con la sociedad o sus administradores, en

desarrollo del contrato social o del acto unilateral, incluida la impugnación de determinaciones de asamblea o junta directiva con fundamento en cualquiera de las causas legales, podrán someterse a decisión arbitral o de amigables componedores, si así se pacta en los estatutos.

Si no se pacta arbitramento o amigable composición, se entenderá que todos los conflictos antes mencionados serán resueltos por la Superintendencia de Sociedades, mediante el trámite del proceso verbal sumario.

Artículo 41. *Unanimidad para la modificación de disposiciones estatutarias.* Las cláusulas consagradas en los estatutos conforme a lo previsto en los artículos 13, 14, 39 y 40 de esta ley sólo podrán ser incluidas o modificadas mediante la determinación unánime de los titulares del ciento por ciento de las acciones suscritas.

Artículo 42. *Desestimación de la personalidad jurídica.* Cuando se utilice la sociedad por acciones simplificada en fraude a la ley o en perjuicio de terceros, los accionistas y los administradores que hubieren realizado, participado o facilitado los actos defraudatorios, responderán solidariamente por las obligaciones nacidas de tales actos y por los perjuicios causados.

La acción correspondiente se adelantará ante la Superintendencia de Sociedades, mediante el procedimiento verbal sumario.

Artículo 43. *Abuso del derecho.* Los accionistas deberán ejercer el derecho de voto en el interés de la compañía. Se considerará abusivo el voto ejercido con el propósito de causar daño a la compañía o a otros accionistas o de obtener para sí o para una tercera ventaja injustificada, así como aquel voto del que pueda resultar un perjuicio para la compañía o para los otros accionistas. Quien abuse de sus derechos de accionista en las determinaciones adoptadas en la asamblea, responderá por los daños que ocasione, sin perjuicio de que la Superintendencia de Sociedades pueda declarar la nulidad absoluta de la determinación adoptada, por la ilicitud del objeto.

La acción de indemnización de perjuicios y la de nulidad absoluta de la determinación respectiva podrá ejercerse tanto en los casos de abuso de mayoría, como en los de minoría y de paridad. El trámite correspondiente se adelantará ante la Superintendencia de Sociedades mediante el proceso verbal sumario.

Artículo 44. *Atribución de facultades jurisdiccionales.* Las funciones jurisdiccionales a que se refieren los artículos 24, 40, 42 y 43, serán ejercidas por la Superintendencia de Sociedades, con fundamento en lo previsto en el artículo 116 de la Constitución Política.

Artículo 45. *Remisión.* En lo no previsto en la presente ley, la sociedad por acciones simplificada se regirá por las disposiciones contenidas en los estatutos sociales y, en su defecto, por las normas legales que rigen a la sociedad anónima. Así mismo, las sociedades por acciones simplificadas estarán sujetas a la inspección, vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, según las normas legales pertinentes.

Artículo 46. *Vigencia y derogatorias.* La presente ley rige a partir del momento de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Germán Vargas Lleras,
honorable Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

La presente exposición de motivos al proyecto de ley “*por medio de la cual se crea la sociedad por acciones simplificada*”, se subdivide en tres apartes: En el primero, se señalan las razones que justifican la conveniencia del proyecto; en el segundo, se explica su contenido jurídico, especialmente, en aquello que constituye una novedad frente al régimen general societario actualmente vigente; y finalmente, se esgrimen argumentos de constitucionalidad que legitiman la validez de esta iniciativa legislativa.

1. Justificación del proyecto¹

Uno de los debates más conocidos en el Derecho Societario contemporáneo es el relativo a la mayor o menor flexibilidad de las normas que regulan a las compañías. Aunque la tendencia actual apunta hacia la creciente reducción de preceptos imperativos, lo cierto es que aún hoy se reconoce la necesidad de mantener ciertas normas de orden público para regir las relaciones entre accionistas, administradores y terceros. Tal necesidad es particularmente apremiante tratándose de aquellas sociedades cuyas acciones se negocian en mercados públicos de valores. La protección de accionistas y suscriptores de títulos de

deuda, así como de los terceros interesados, demanda garantías específicas que no suelen alcanzarse por medio de mecanismos meramente convencionales. De ahí que la *sociedad anónima abierta* no pueda ni siquiera explicarse como un contrato adhesivo. Según lo afirma YVES GUYON, la autonomía contractual de todos los accionistas—incluso los fundadores—se enfrenta a restricciones de estipulación tan significativas, que la ley termina por suplir parte importante de las cláusulas del contrato social².

Muy diferente es la situación de *sociedades de carácter cerrado*. En estas debe prevalecer una amplia libertad de estipulación, de modo que las relaciones jurídicas entre los asociados correspondan a sus necesidades específicas. JOSEPH McCAHERY afirma que la existencia de preceptos imperativos en este ámbito no sólo limita las posibilidades empresariales, sino que además restringe la creatividad y el surgimiento de nuevas estructuras jurídicas que puedan adaptarse a las cambiantes necesidades del tráfico³. La creciente utilización de convenios de sindicación de acciones para definir la conducta futura de accionistas pertenecientes a bloques definidos, constituye una demostración empírica de la importancia del componente convencional en la estructura societaria. Sin duda los suscriptores de estos acuerdos intentan asegurar su inversión y defenderse ante futuras pérdidas de valor derivadas de conductas oportunistas de otros accionistas o de los administradores sociales. Los regímenes contemporáneos tienden a ser tolerantes respecto de estos convenios, debido a su comprobada utilidad en la regulación de asuntos cruciales de la organización societaria.

Lo propio ocurre con la simplificación de las especies asociativas *cerradas*, en las que comienza a prevalecer la autonomía contractual sobre las pautas impuestas por normas de obligatoria observancia. En los sistemas estadounidenses, la amplia posibilidad de estipulación que se permite bajo las leyes estatales de sociedades de capital, facilita la constitución de compañías mediante pautas de considerable amplitud. Estas han comenzado a ser imitadas incluso por países de tradiciones jurídicas romano-germánicas.

El ordenamiento francés, cuyo régimen societario podía considerarse hasta hace unas décadas como uno de los más tradicionales de Europa continental, ha evolucionado favorablemente hacia pragmáticas concepciones, propias de los sistemas de la órbita germánica. Claro que este cambio de orientación no se ha dado por generación espontánea. Su origen puede encontrarse en las directivas comunitarias, inspiradas, sin duda, en el interés de actualizar las normas legales de cada país para ponerlas a tono con orientaciones progresistas y de vanguardia.

Aparte de la incidencia del programa de armonización de las leyes societarias, Francia ha aportado también sus propios desarrollos al Derecho Societario. Uno de los avances más sugestivos de los últimos tiempos ha sido el de la denominada *Sociedad por Acciones Simplificadas* (SAS). Esta subespecie asociativa, creada mediante ley del 3 de enero de 1994 y modificada más adelante en 1999 y 2001, se ha convertido en una opción asociativa de reveladoras ventajas para los empresarios de ese país⁴. Las características *simplificadas* del tipo implican que su regulación queda, en general, sujeta a las pautas contractuales que sus asociados escojan⁵. Así, las reglas legales de la sociedad anónima serán aplicables sólo en la medida en que no se hubiere pactado cosa distinta en los estatutos sociales. Es decir, que tienen, por lo común, carácter meramente dispositivo. No en vano ha sido denominada por COZIAN y otros autores como *sociedad-contrato*⁶. Es precisamente esta característica la que

¹ El presente proyecto de ley y su exposición de motivos corresponde a un trabajo realizado mancomunadamente con el Instituto Libertad y Progreso, conforme a un material preparado por el doctor Francisco Reyes Villamizar.

² El mismo autor lo expresa de la siguiente manera: “Sea que la sociedad se considere como un contrato, una institución o una técnica de organización de la empresa, está sometida a numerosas reglas de orden público” (Les sociétés, Aménagements statutaires et conventions entre associés, Traité des contrats, 4e Edition, Paris, L.G.D.J., 1999, Pág. 22).

³ JOSEPH McCAHERY et al., Corporate Governance and Innovation: Venture Capital, Joint Venture and Family Businesses, Tilburg University, 2006.

⁴ “La ventaja esencial de esta nueva forma consiste en escapar casi por completo a las reglas de orden público que gobiernan las asambleas de accionistas y los órganos de administración y de dirección de las sociedades anónimas. La sociedad presenta, en consecuencia, una gran flexibilidad para su organización y funcionamiento, en beneficio de la eficacia relacionada con la concesión de personalidad jurídica y la consecuente restricción en la responsabilidad de los asociados hasta el monto de sus aportes” (YVES GUYON, Op. Cit., Pág. 116).

⁵ Mediante esta forma asociativa, el legislador francés procuró relevar a los empresarios que la utilicen de la rigidez normativa propia de la regulación de las sociedades anónimas. “La vida de la sociedad anónima está regulada por un derecho de orden público de una gran rigidez, que define en el mayor detalle la composición, los poderes de los órganos de dirección, el status de sus accionistas, los procesos de convocación y realización de asambleas de accionistas, sus modos de deliberación. El carácter imperativo del funcionamiento de la sociedad anónima se denunció como un freno al desarrollo de las empresas y a la conformación de grupos de sociedades. Ante la imposibilidad de redactar los estatutos según sus propias necesidades, los asociados son condenados a recurrir a convenios de accionistas donde la validez jurídica es frecuentemente incierta. Dentro del contexto internacional, donde las sociedades pueden establecerse libremente y las exigencias jurídicas se limitan al mínimo, las sociedades francesas sufrían de una minusvalía en relación con sus competidoras europeas” (FRÉDÉRIC MASQUELIER et al., Société par actions simplifiée, création, gestion, évolution, 4e Edition, Paris, Editorial Delmas, 2005, Pág. 10).

⁶ MAURICE COZIAN et al., Droit des sociétés, 18e édition, Paris, Lexis-Nexis, 2005, p. 365.

permite conjugar los elementos beneficiosos de las sociedades de capital, con un acentuado *intuitus personae*, que hace muy propicia su utilización para negocios familiares o para otros emprendimientos de pequeñas y medianas dimensiones⁷.

Como es normal dentro de las tendencias más avanzadas, la sociedad por acciones simplificada puede ser constituida y funcionar con un solo accionista. Nada diferente podría esperarse, luego de cumplidos más de quince años de vigencia de la Duodécima Directiva Comunitaria, en materia de sociedades de capital unipersonales. Esta circunstancia también la hace particularmente idónea para la organización de grupos de sociedades, debido a que facilita una estructuración simple y ligera de filiales íntegramente controladas. En pocas palabras, un excelente invento, digno de imitarse.

Las anteriores razones, sumadas a la tradicional estrechez de los modelos societarios previstos en la legislación colombiana, recomiendan la introducción de una modalidad asociativa nueva, que siga –por regla general– las pautas y directrices normativas establecidas para la sociedad anónima pero con un claro tinte dispositivo que facilite el desarrollo de pequeñas y medianas empresas. Las disposiciones que se transcriben procuran continuar el ejercicio de actualización normativa que se cumplió hace más de una década mediante la Ley 222 de 1995. Si bien el gran avance de esta ley consistió en la admisión de la empresa unipersonal de responsabilidad limitada, debido a la flexibilidad de la normativa mediante la cual ella se introdujo, debe reconocerse que hoy se justifica un paso adicional que reconozca las nuevas realidades empresariales. Es por ello por lo que la regulación que se propone recoge las tendencias más avanzadas en materia de Derecho Societario, que al introducir las en el ámbito jurídico colombiano mediante un proceso de adaptación, facilita la actualización para nuevas realidades sociales de las reglas contenidas en el Código de Comercio, como aquellas otras previstas en la Ley 222 de 1995.

2. Contenido del proyecto

Dentro de las innovaciones más relevantes que se proponen en el proyecto debe resaltarse la posibilidad de creación por acto unipersonal⁸, la constitución por documento privado, el carácter constitutivo de la inscripción en el registro mercantil, la limitación de responsabilidad por obligaciones sociales –incluidas las derivadas de impuestos y obligaciones laborales–, la posibilidad de desestimación de su personalidad jurídica en hipótesis de fraude o utilización abusiva, la posibilidad de objeto indeterminado, término de duración indefinido, amplia libertad en la organización de la sociedad, abolición de la revisoría fiscal obligatoria, clasificación de acciones, voto múltiple, abolición de la pluralidad para quórum y mayorías decisorias –incluidas las reuniones de segunda convocatoria–, la posibilidad de renunciar al derecho a ser convocado a reuniones de la asamblea, regulación específica de la teoría del abuso del derecho en determinaciones de asamblea –incluidos los abusos de mayoría, minoría y paridad–, votación por principio de simple mayoría, libertad de proporción entre capital autorizado y suscrito, plazo amplio de dos años para el pago del capital sin sujeción a proporción definida de cuota inicial, amplia efectividad de acuerdos de accionistas –incluida la posibilidad de hacer valer la ejecución específica de las prestaciones pactadas–, supresión de prohibiciones a los administradores sociales y de los límites para la distribución de utilidades, posibilidad de arbitramento para resolver todos los asuntos –incluidas las acciones de impugnación de determinaciones de asamblea o junta directiva–.

De otra parte, el texto recoge la orientación del régimen francés en el reconocimiento del elemento *intuitus personae* que podrían asumir estas formas asociativas. Para este efecto, se permite estipular estatutariamente restricciones a la libre negociación de las acciones que van más allá del simple derecho de preferencia, como ser las relativas a la autorización previa de las enajenaciones de acciones, la exclusión de accionistas por disposición estatutaria o por cambio de control respecto de una sociedad accionista, así como la imposibilidad

de transferir acciones durante un término máximo de diez años. En materia de disolución, se procura atenuar el impacto de la causal de disolución por pérdidas mediante la concesión de un término de enervamiento de dos años, que se cuenta a partir de la fecha en que reúna la asamblea de accionistas para reconocer el hecho que origina la causal. De igual forma, se flexibiliza el proceso liquidatorio, al sujetarlo al trámite previsto para la liquidación del patrimonio de sociedades de responsabilidad limitada, vale decir, sin que sea necesario agotar el trámite de presentación y aprobación de inventario a que alude el artículo 233 del Código de Comercio. Se propone regular por primera vez en la legislación colombiana la operación de enajenación global de activos, con el propósito de someterla a aprobación de la asamblea y otorgarles a los accionistas ausentes y disidentes un derecho de retiro equivalente al que existe en las operaciones que se cumplen por vía de fusión o escisión. Por lo demás, se contempla un procedimiento abreviado para aquellos procesos de fusión en los que una sociedad por acciones simplificada sea absorbida por otra sociedad que detente más del 90% de las acciones de esta.

3. Fundamento constitucional

Finalmente, la Corte Constitucional en Sentencia C-865 de 2004⁹, señaló que le asiste plena competencia al legislador para regular los distintos tipos societarios, así como para disponer acerca del régimen jurídico de cada uno de ellos. Desde esta perspectiva, el citado Tribunal reconoció que las sociedades, y especialmente, aquellas que reconocen la teoría de la limitación de riesgo, como lo es la sociedad por acciones simplificada prevista en el presente proyecto de ley, constituyen pilares estructurales para el desarrollo económico del país acorde con el modelo de *economía social de mercado* reconocido por el Constituyente de 1991, en la denominada Constitución Económica. En sus propias palabras, el citado Tribunal Constitucional señaló:

“Las sociedades anónimas constituyen una modalidad de forma asociativa creada con la finalidad de realizar las empresas que implican grandes capitales y suponen enormes riesgos, necesarias para impulsar el crecimiento y el desarrollo económico como pilares esenciales de la Constitución Económica. (...) En este contexto, las sociedades anónimas son una modalidad de personas jurídicas creadas por el legislador, que no contravienen ningún valor, principio o derecho constitucional. Por el contrario, corresponden a una manifestación del ejercicio del derecho de asociación, y cuya limitación de riesgo o división patrimonial entre socios y sociedad, permite el desarrollo de la inversión, el crecimiento y el progreso general como principios básicos de la Constitución Económica y reglas axiomáticas de la economía social de mercado. Es claro que la ausencia de limitación de riesgos (...) afectaría gravemente la obtención de los beneficios de la economía mundial de producción. Así mismo, obstruir el desarrollo de la empresa mercantil mediante la desaparición de la teoría del riesgo limitado, se convertiría en una medida regresiva para el incremento de las tasas de empleo y para el aumento por vía impositiva de los recursos fiscales del Estado, los cuales se consideran herramienta indispensable para atender los gastos de inversión social que demanda la Constitución”.

Como puede observarse, este proyecto busca otorgar herramientas jurídicas en el campo del Derecho Societario que faciliten el desarrollo de pequeñas y medianas empresas, entre ellas, aquellas que se denominan empresas de familia, como motor para impulsar el crecimiento económico y el bienestar social.

Germán Vargas Lleras,

honorable Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de leyes

Bogotá, D. C., 25 de julio de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 39 de 2007 Senado, por medio de la cual se crea la sociedad por acciones simplificada, me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley, es competencia de la Comisión Tercera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

⁷ Es por ello por lo que GUYON advierte que “esta forma asociativa no debe ser utilizada sino por sujetos que se conozcan, se tengan confianza y compartan objetivos precisos (...). Ella facilita también la organización de grupos...” (YVES GUYON, Op.Cit., Pág. 117). En palabras de COZAN, “la intención del legislador es, en efecto, de asegurar el carácter cerrado de la sociedad, de conformidad con el elemento intuitus personae que se supone caracteriza las relaciones de los asociados entre sí” (Op.Cit., Pág. 366).

⁸ Un avance importante en la materia lo constituyó la reciente Ley 1014 de 2006, en cuyo artículo 22 se señaló lo siguiente: “Las nuevas sociedades que se constituyan a partir de la vigencia de esta ley, cualquiera que fuere su especie o tipo, que de conformidad a lo establecido en el artículo 2° de la Ley 905 de 2004, tengan una planta de personal no superior a diez (10) trabajadores o activos totales por valor inferior a quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes, se constituirán con observancia de las normas propias de la Empresa Unipersonal, de acuerdo con lo establecido en el Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995. Las reformas estatutarias que se realicen en estas sociedades se sujetarán a las mismas formalidades previstas en la Ley 222 de 1995 para las empresas unipersonales”.

⁹ M. P. Rodrigo Escobar Gil.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA
Bogotá, D. C., 25 de julio de 2007

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

CONTENIDO

Gaceta número 346 - Jueves 26 de junio de 2007
SENADO DE LA REPUBLICA

PROYECTOS DE LEY

Proyecto de ley número 31 de 2007 Senado, por la cual se definen normas sobre la Responsabilidad Social y medioambiental de las empresas y se dictan otras disposiciones.	1
Proyecto de ley número 32 de 2007 Senado, por la cual se dictan normas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno para modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al Régimen de Aduanas.....	5

Proyecto de ley número 33 de 2007 Senado, por la cual se formulan lineamientos y políticas generales para la implementación de los planes de gestión integral de residuos sólidos “PGIRS” y se establece el reciclaje como instrumento de recursos para todos.....	8
Proyecto de ley número 34 de 2007 Senado, por medio de la cual se reglamenta la Carrera Administrativa Especial en la Registraduría Nacional del Estado Civil, y se dictan normas que regulen la gerencia pública.....	23
Proyecto de ley número 35 de 2007 Senado, por medio de la cual se prohíbe el uso del asbesto, en todas sus formas, en la fabricación de todo tipo de elementos en el territorio nacional.....	31
Proyecto de ley número 36 de 2007 Senado, por la cual se reglamenta el artículo 56 de la Constitución Política y se define el concepto de “servicios públicos esenciales”.....	35
Proyecto de ley número 37 de 2007 Senado, por la cual se regula el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, en desarrollo del artículo 55 de la Constitución Política y de los Convenios de la OIT número 151 de 1978 y 154 de 1981,.....	37
Proyecto de ley número 38 de 2007 Senado, por medio de la cual se reforma la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en el sentido de reconocer la posibilidad de aplicar equivalencias entre estudios superiores y experiencia profesional para ocupar cargos de empleados judiciales en la Rama Judicial.....	41
Proyecto de ley número 39 de 2007 Senado, por medio de la cual se crea la sociedad por acciones simplificada.....	47

Págs.