



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - IVSTITIA ET LITTERAE

AÑO VI - Nº 189

Santa Fe de Bogotá, D. C., viernes 6 de junio de 1997

EDICION DE 16 PAGINAS

DIRECTORES:

PEDRO PUMAREJO VEGA
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

DIEGO VIVAS TAFUR
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

SENADO DE LA REPUBLICA

PONENCIAS

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY 94 DE 1996 SENADO

por medio de la cual se expide el Estatuto del Anciano.

Honorables Senadores

Comisión Séptima Constitucional

Honorable Senado de la República

Atendiendo la designación hecha por la Mesa Directiva de esta Comisión, con el fin de rendir ponencia al proyecto de ley 94 de 1996 Senado, me permito hacer a continuación las siguientes consideraciones:

El proyecto de ley se encuentra dividido en trece títulos que comprenden los siguientes temas: aspectos generales y definición; principios generales; objetivos; derechos universales; vivienda, alimentos; de la administración de los bienes; salud; el trabajo; educación, cultura y recreación; defensoría para el anciano; pensiones y vigencia de la ley.

Aunque involucrado en el Título X "Educación, cultura y Recreación", el proyecto crea el Consejo Nacional Gerontológico y Geriátrico, constituido por las más altas autoridades del Estado, por científicos relacionados con la atención del anciano, por un representante de los pensionados y por un representante de las instituciones que velan por el bienestar de los ancianos. Crea, además, la Subdirección gerontológica y geriátrica del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, encargada de desarrollar las políticas formuladas por el Consejo Nacional Gerontológico.

El proyecto de ley es importante porque se refiere a una población en aumento que, por esa misma razón, debe ser tenida en cuenta no sólo para fijar las políticas que a ella se refieren, sino para aprovechar su experiencia. Se trata de personas que, por haber hecho ya su aporte a la vida comunitaria del país, tienen derecho a un reconocimiento y al respeto de todos los colombianos.

Merece destacarse que el proyecto ha sido elaborado por expertos de amplia experiencia en el tema, razón por la cual su objetividad y su coherencia hacen que se sustente por sí mismo.

En términos generales, podemos afirmar que se trata de una ley parecida a la Ley de la Juventud en cuanto que una de sus finalidades principales es contribuir a orientar a los gobiernos sobre los asuntos referentes a la tercera edad, procurando que la acción gubernamental en este campo no sea coyuntural y esporádica sino que tenga la continuidad de una política de Estado.

Las modificaciones que se introducen al proyecto de ley se anexan en texto adjunto.

Por consiguiente pongo a consideración de los honorables Senadores de la Comisión esta ponencia con el fin de que se le dé al proyecto de ley primer debate.

Carlos Corsi Otálora,
Senador,

Santa Fe de Bogotá, D. C., junio 4 de 1997.

COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE
Honorable Senado de la República.

En Santa Fe de Bogotá, D. C., a los cuatro (4) días del mes de junio de mil novecientos noventa y siete (1997).

En la presente fecha se recibió el informe y se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República.

El Presidente,

Omar Flórez Vélez.

El Secretario,

Manuel Enríquez Rosero.

* * *

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 209 DE 1997 SENADO

por medio de la cual se dictan normas sobre el Comercio Internacional y se adoptan otras medidas.

Honorables Senadores:

Por honrosa decisión de la Presidencia de la Comisión he sido comisionado para rendir informe sobre el Proyecto de ley número

209 de 1997 Senado, "por medio de la cual se dictan normas sobre el Comercio Internacional y se adoptan otras medidas", lo cual hago seguidamente.

El objetivo básico del presente proyecto de ley, consiste en dotar al Ejecutivo de eficaces herramientas para el manejo de las relaciones internacionales contemporáneas. Para nadie es desconocida la importancia que ha adquirido el comercio entre Estados, y cómo su gran injerencia es preponderante en dichas relaciones, rebasando los límites ideológicos y estratégicos, llegando, incluso, a convertirse en un instrumento de la política internacional, empleado cada vez, con mayor frecuencia.

Las preferencias comerciales se han convertido en un instrumento de colaboración, por parte del mundo desarrollado hacia países aún en desarrollo, por lo que es apenas lógico que favorecer a quienes nos favorecen en sus relaciones de intercambio y desfavorecer a quienes desfavorecen los intereses nacionales debe merecer algún tratamiento, a través de un mecanismo transparente en cuanto a las relaciones con los demás países; y a nivel interno, el establecimiento de instrumentos legales que le permitan al gobierno atender los perjuicios emergentes para la empresa nacional, que surjan como resultado de la sanción impuesta.

Así las cosas, el proyecto de ley a consideración del Congreso, se presenta como una norma de reciprocidades, como tantas otras que han adoptado diversos países hoy en día, como la Comunidad Económica Europea, México, Holanda, algunas iniciativas que se adelantan en Venezuela y también por parte del Parlamento Latinoamericano, lo que nos demuestra, que no es algo nuevo, sino más bien una ratificación de cómo este actuar es reconocido a nivel internacional, y de que se trata de una práctica justa que se viene imponiendo.

Se trata, entonces, de una ley que dote de los instrumentos necesarios para actuar con reciprocidad a los actos de terceros países y que afecten positiva o negativamente los intereses colombianos.

Una vez estudiado el articulado del proyecto de ley, y analizados los aspectos de orden jurídico y de procedimiento en su trámite, quiero confirmar mi total adhesión al espíritu y al objeto del mismo, y recomendar la modificación del artículo 5º y la supresión del artículo 7º, por las razones que expongo a continuación.

La modificación al artículo 5º del proyecto pretende distinguir las dos clases de sanciones que Colombia puede recibir por parte de terceros Estados y determinar las diferentes acciones que nuestro país puede adoptar en relación con cada una de ellas.

A modo de ilustración, es preciso señalar que, en principio, dos son los tipos de sanciones de las que Colombia podría ser objeto. La primera de ellas es la suspensión de los beneficios comerciales que terceros Estados le han reconocido a Colombia de manera unilateral en el pasado.

De presentarse este evento, la modificación propuesta, autoriza en el numeral 1º del artículo 5º, al gobierno para suprimir las concesiones que Colombia le haya otorgado a la correspondiente nación, y señala los criterios de igualdad, proporcionalidad y temporalidad que deben inspirar dichas determinaciones.

Se trata entonces de facultar a la autoridad nacional competente para adoptar una decisión similar a la expedida en contra de Colombia, estableciendo unas reglas básicas para hacerlo. La primera de ellas es la de la igualdad, según la cual, la autoridad nacional podrá proceder a suspender las concesiones, en primer término, en relación con el bien o servicio cuyos beneficios en el territorio del tercer Estado le fueron suspendidos por éste, y sólo en el evento de

ineficacia, adelantar la suspensión en relación con otro bien o servicio.

El segundo criterio es el de la proporcionalidad, en virtud del cual la interrupción de las preferencias que adelante Colombia será proporcional a la efectuada en su contra por el Estado extranjero y no se desbordará para comprender otros sectores que no han sido objeto de suspensión por parte de éste y que, por tal razón, aún continúan disfrutando de las preferencias reconocidas, salvo la circunstancia ya mencionada, relativa al numeral 1º del artículo 5º.

Finalmente, la interrupción de las concesiones unilaterales que imponga Colombia no persistirá indefinidamente, sino durante el tiempo que el Estado extranjero suspenda las preferencias otorgadas a nuestro país.

Situación diferente se presenta en el segundo evento, cuando el Estado extranjero impone sanciones al margen de los tratados internacionales bilaterales o multilaterales de los que también es parte Colombia. Bajo tales circunstancias, nuestro país cuenta con instancias binacionales o internacionales a las cuales acudir para lograr la erradicación de tales castigos, y cuya decisión está obligada a acatar. Es el caso del Tratado de Marruecos, creador de la Organización Mundial del Comercio (OMC), que puso fin a la Ronda de Uruguay y que restringió considerablemente la capacidad de los Estados miembros para imponer de manera unilateral sanciones comerciales a otras naciones que integran también la organización.

De presentarse estas sanciones, Colombia debe hacer uso del mecanismo de solución de conflictos que tiene establecido la OMC, según lo dispone el numeral 10 del artículo 10 del "Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias", que consagra:

"Las normas y procedimientos del presente Entendimiento serán aplicables a las diferencias planteadas de conformidad con las disposiciones en materia de consultas y solución de diferencias de los acuerdos enumerados en el apéndice 1º del presente Entendimiento.

Las normas y procedimientos del presente Entendimiento serán así mismo aplicables a las consultas y solución de diferencias entre los miembros relativas a sus derechos y obligaciones dimanantes de las disposiciones del acuerdo por el cual se establece la Organización Mundial del Comercio (...).

También en el sentido de obligar a los Estados que integran la OMC a resolver sus discrepancias con base en los mecanismos previstos en el Tratado de Marruecos, prescriben los numerales 10 y 20 del artículo 3º del citado Entendimiento.

1. Los miembros afirman su adhesión a los principios de solución de diferencias aplicados hasta la fecha al amparo de los artículos XXII y XXIII del GATT de 1947 y al procedimiento desarrollado y modificado por el presente instrumento.

2. El sistema de solución de diferencias de la OMC es un elemento esencial para aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio. Los miembros reconocen que ese sistema sirve para preservar los derechos y obligaciones de los miembros en el marco de los acuerdos abarcados y para aclarar las disposiciones vigentes de dichos acuerdos de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público (...).

Como se advierte, Colombia se encuentra imposibilitada para replicar de manera automática a la imposición de sanciones comerciales por parte de un país que hace parte de la OMC, pues debe acudir a los procedimientos de solución de diferencias. Esta circuns-

tancia en modo alguno deja inerte a nuestro país debido a que la intervención de esta organización tiene entre sus objetivos principales la erradicación de las medidas sancionatorias, según lo contempla el numeral 7º del artículo 3º del Entendimiento.

“(…) El objetivo del mecanismo de solución de diferencias es hallar una solución positiva a las diferencias (…) de no llegarse a una solución de mutuo acuerdo, el primer objetivo del mecanismo de solución de diferencias será en general conseguir la supresión de las medidas de que se trate si se constata su incompatibilidad con las disposiciones de cualquiera de los acuerdos abarcados (…)”.

Para ilustración de la honorable Comisión Segunda del Senado, los siguientes son los mecanismos generales previstos en la OMC para la resolución de disputa entre países miembros, los que se encuentran a disposición del país de ser objeto de sanciones comerciales por parte de un Estado que es parte integrante de la OMC, al margen de su tratado constitutivo.

La primera instancia prevista por el tratado creador de la OMC es la de las consultas entre los Estados enfrentados a fin de encontrar una solución mutuamente convenida. Si transcurridos 60 días después de la solicitud de consultas, no se ha alcanzado un acuerdo satisfactorio, el Estado reclamante podrá solicitar que el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) de la OMC establezca un grupo especial de expertos que adelante una evaluación objetiva del asunto y sugiera las recomendaciones que debe el OSD efectuar al país reclamante, si se encuentra que ha violado el tratado.

De producirse dicha situación, el Estado demandado se encuentra en la obligación de seguir las recomendaciones del OSD, por mandato del artículo 21 del Entendimiento.

De no ser acatadas estas recomendaciones, el país reclamante puede solicitar una compensación con el Estado demandado y, si ésta no se acuerda, podrá aquél solicitar al OSD autorización para suspender el cumplimiento de obligaciones o concesiones, en relación con la nación demandada, previstas en el tratado y sus acuerdos anexos.

La suspensión antedicha deberá sentir los criterios de igualdad, temporalidad y proporcionalidad ya mencionados, los cuales se encuentran contemplados en el artículo 22 del Entendimiento.

Es claro, que Colombia ha adquirido compromisos internacionales que la inhabilitan para adoptar medidas unilaterales al margen de los mecanismos en ellos previstos para dar solución a las diferencias, los cuales deben ser tenidos en cuenta por el presente proyecto de ley, como lo recomiendan las modificaciones introducidas aquí propuestas.

Finalmente, el pliego de modificaciones recomienda la supresión del artículo 7º del proyecto original, por entender que en el evento en el cual Colombia suspenda concesiones comerciales bien sea de manera unilateral o bien autorizada por la OMC u otro organismo binacional, dicha suspensión deberá abarcar los correspondientes bienes o servicios provenientes del Estado que ha sancionado al país, cualquiera que sea la empresa que los produce.

Expuesto lo anterior, el siguiente es el texto propuesto del Proyecto de ley número 209 de 1997.

PROYECTO DE LEY NUMERO 209 DE 1997

por medio de la cual se dictan normas sobre el Comercio Internacional y se adoptan otras medidas.

Artículo 1º. Ningún colombiano será sometido a discriminación o limitación de sus derechos en razón a su sexo, raza, credo, lugar de nacimiento o condición social.

Artículo 2º. Para favorecer el comercio internacional, el Gobierno Nacional queda facultado para conceder preferencias de carácter arancelario a los países que den igual tratamiento a los productos nacionales.

Artículo 3º. Queda prohibida la venta, transporte y distribución de cualquier producto cuya distribución y venta está limitado o prohibido en el país de fabricación o en el de la empresa propietaria de la empresa manufacturera.

Artículo 4º. La distribución en contra de los colombianos, por parte de cualquier país, será rechazada por el Gobierno Nacional, el cual estará en la obligación de atender, por todos los medios a su alcance, los requerimientos de los connacionales que sean sometidos a tal práctica.

Artículo 5º. Cuando como resultado de una ley de un Estado extranjero o de una decisión administrativa de su gobierno se adopten medidas que discriminen o limiten el comercio de los bienes o servicios colombianos, la autoridad nacional competente:

1. Suspenderá las concesiones comerciales unilaterales que Colombia le haya otorgado al respectivo Estado, si las determinaciones discriminatorias expedidas por él consisten en la suspensión de las preferencias establecidas en favor de Colombia.

Parágrafo. La suspensión de las correspondientes concesiones comerciales por parte de Colombia abarcará el mismo bien o servicio afectado por la medida del Estado o, sino fuere eficaz, otro que seleccione la autoridad nacional competente; será proporcional a la suspensión decretada en contra de Colombia y se prolongará hasta tanto la discriminación contra ella haya cesado.

2. Acudirá ante los órganos internacionales previstos en los tratados bilaterales o multilaterales de los que Colombia y el Estado sean partes, a fin de que aquéllos se pronuncien sobre la sujeción al respectivo tratado de las medidas discriminatorias implantadas contra Colombia.

3. En el evento de ser declaradas estas contrarias al tratado internacional bilateral o multilateral de que se trate, Colombia tomará las decisiones que éste autorice si el respectivo Estado se niega a erradicar las discriminaciones contra ella.

Artículo 6º. El Gobierno Nacional dispondrá los recursos que autorice el presupuesto nacional para atender los eventuales perjuicios que sufra la producción nacional como resultado de medidas tales como las sanciones económicas que se le impongan al país por parte de gobiernos extranjeros.

Artículo 7º. La presente ley rige a partir de la fecha de su sanción.

En consideración a las razones expuestas, me permito proponer, luego de considerar las modificaciones pertinentes: dése primer debate al Proyecto de ley número 209 de 1997 Senado, “por medio de la cual se dictan normas sobre el Comercio Internacional y se adoptan otras medidas”.

De los señores Senadores,

Adolfo Gómez Padilla,
Senador ponente.

PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY NUMERO 209 DE 1997 SENADO

por medio de la cual se dictan normas sobre el Comercio Internacional y se adoptan otras medidas

Artículo 1º. Queda igual al original

Artículo 2º. Queda igual al original

Artículo 3º. Queda igual al original

Artículo 4º. Queda igual al original

Artículo 5º. Quedará así: “Cuando como resultado de una ley de un Estado extranjero o una decisión administrativa de su gobierno se adopten medidas que discriminen o limiten el comercio de los bienes o servicios colombianos, la autoridad nacional competente:

1. Suspenderá las concesiones comerciales unilaterales que Colombia le haya otorgado al respectivo Estado, si las determinaciones discriminatorias expedidas por él consisten en la suspensión de las preferencias establecidas en favor de Colombia.

Parágrafo. La suspensión de las correspondientes concesiones comerciales por parte de Colombia abarcará el mismo bien o servicio afectado por la medida del Estado o, si no fuere eficaz, otro que seleccione la autoridad nacional competente; será proporcional a la suspensión decretada en contra de Colombia y se prolongará hasta tanto la discriminación contra ella haya cesado.

2. Acudirá ante los órganos internacionales previstos en los tratados bilaterales o multilaterales de los que Colombia y el Estado sean partes, a fin de que aquéllos se pronuncien sobre la sujeción al respectivo tratado de las medidas discriminatorias implantadas contra Colombia.

3. En el evento de ser declaradas estas contrarias al tratado internacional bilateral o multilateral de que se trate, Colombia tomará las decisiones que éste autorice si el respectivo Estado se niega a erradicar las discriminaciones contra ella.

Artículo 6º. Queda igual al original

Artículo 7º. Se suprime el original. Quedará así:

Esta ley rige a partir de la fecha de su promulgación.

Adolfo Gómez Padilla,
Senador Ponente.

* * *

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 237 DE 1997 SENADO

*por la cual se regulan las asociaciones de usuarios de los distritos
de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego.*

EXPOSICION DE MOTIVOS

Antecedentes

Los distritos de riego fueron construidos para beneficiar comunidades en zonas de alta vocación agrícola y ganadera en donde se requería racionalizar el uso del recurso hídrico.

Con anterioridad a la Ley 41 de 1993 los Distritos de Riego construidos por el Estado en el país, fueron dirigidos y operados por las entidades públicas a las cuales se les asignó dicha función, especialmente el Incora y posteriormente el IMAT y el INAT.

A partir de la Ley 41 de 1993 se autorizó formalmente la participación de las Asociaciones de Usuarios en la administración, operación y mantenimiento de los mismos, lo cual se ha venido haciendo mediante la contratación respectiva, sin que se hubiera previsto en ese entonces, una transferencia en la propiedad de dichos distritos en favor de las referidas organizaciones de los usuarios, que han dado muestra de su capacidad para hacerlo y su vocación para desarrollar planes y programas de mejoramiento y ensanchamiento, así como de su espíritu comunitario para comercializar y adelantar actividades complementarias, lo cual ha motivado que dicho aspecto se regule, para estimular el proceso de desarrollo de los distritos en el ámbito productivo y de la modernización agraria.

Importancia de la ley

La aprobación de la ley que nos ocupa, busca fortalecer las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras

para convertirlas en “Empresas Sociales de Riego” -ESR-” y con ello no sólo satisfacer las demandas primordiales de la población asentada en estos distritos, sino establecer ciertas responsabilidades en el aprovechamiento de las obras y el beneficio de los propietarios o poseedores de tierras dentro de los mismos.

La gestión de los distritos por parte de las Empresas Sociales de Riego -ESR- convierten a los usuarios en dinamizadores del propio recurso y garantizan en forma responsable no sólo su permanencia sino un beneficio regional perdurable.

Al crear la ley, un subsidio para adquisición de la propiedad por parte de las Asociaciones de Usuarios de los Distritos de Adecuación de Tierra existentes en el país, que fueron construidos en el pasado y que son propiedad del Estado, se involucra a las mismas en el compromiso de conservación de los suelos, las zonas de reserva y amortiguación del recurso hídrico, forestal, ambiental y en general de los recursos naturales, como base fundamental de la permanencia del mismo distrito, y se crean estímulos y motivación, no sólo para la producción agropecuaria, sino también para el fortalecimiento de la organización comunitaria, elevada a nivel empresarial, moderna y competitiva, que es la tendencia de los más desarrollados países del planeta.

Mediante la ley presentada a estudio del Congreso, sin lugar a dudas se hace una contribución importante al desarrollo del campo colombiano y a las comunidades rurales, en el manejo, administración y operación del subsector de adecuación de tierras, ya que en lo sucesivo se podrá garantizar una transferencia real de la propiedad de los Distritos de Riego existentes, a las Asociaciones de Usuarios, mediante la nueva modalidad de Empresas Sociales de Riego -ESR-, cuyas características socioeconómicas como han sido descritas, permitirán crear verdaderos centros empresariales, agropecuarios, que modernizarán el campo y beneficiarán una amplia y creciente población vinculada o por vincularse a los procesos de un uso racional de los recursos, agua y suelos cuya cultura y conservación debe fomentar el Estado del futuro, en aras a lograr hasta ahora la no conseguida meta, de una agricultura sostenible a largo plazo, con amplia participación de sus protagonistas: los campesinos, agricultores y ganaderos del país.

Igualmente el diseño, ejecución y coordinación de políticas, planes, programas y proyectos de desarrollo económico y social para estos distritos y sus áreas de influencia, compromete la participación efectiva de las comunidades de la respectiva región, en la búsqueda de la erradicación de la pobreza y el mejoramiento de la calidad de vida sociocultural; lo cual se respalda al asignarles a las Empresas Sociales de Riego -ESR-, funciones de entidad crediticia y de mercadeo e intermediación agropecuaria en condiciones favorables para sus asociados.

Marco constitucional y legal

El presente proyecto de ley desarrolla normas vigentes de la Constitución Nacional, como son:

Artículo 64. Es deber del Estado promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, en forma individual o asociativa, y a los servicios de educación, salud, vivienda, seguridad social, recreación, crédito, comunicaciones, comercialización de productos, asistencia técnica y empresarial, con el fin de mejorar el ingreso y calidad de vida de los campesinos.

Artículo 65. La producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado. Para tal efecto, se otorgará prioridad al desarrollo integral de las actividades agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales y agroindustriales, así como también a la construcción de obras de infraestructura física y adecuación de tierras.

De igual manera, el Estado promoverá la investigación y transferencia de tecnología para la producción de alimentos y materias primas de origen agropecuario, con el propósito de incrementar la propiedad.

Artículo 66. Las disposiciones que se dicten en materia crediticia podrán reglamentar las condiciones especiales del crédito agropecuario, teniendo en cuenta los ciclos de las cosechas y de los precios, como también los gastos inherentes a la actividad y las calamidades ambientales.

Desarrolla igualmente la Ley 41 de 1993 especialmente sus artículos 5º, 12, 13, 14, 20, 26, 27, 28, 29, 30 y 37, entre otros.

Los anteriores preceptos encierran una amplia gama de beneficios para las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras, como quieran que generen una serie de medidas en favor de la población, pero igualmente, plantean la consolidación de asociaciones que contribuyen a impulsar el desarrollo de políticas que generen progreso con esfuerzos solidarios de los habitantes de dichas regiones.

Por las anteriores consideraciones solicitamos a los honorables Senadores de la Comisión Quinta, darle primer debate al proyecto de ley "por la cual se regulan las Asociaciones de Usuarios de los Distritos de Adecuación de Tierras - Empresas Sociales de Riego.

De los honorables Senadores,

Julio Alberto Manzur A., Mauricio Jaramillo M.,
Ponentes

PROYECTO DE LEY...

por la cual se regulan las Asociaciones de Usuarios de los Distritos de Adecuación de Tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. La presente ley desarrolla los artículos 64, 65 y 66 de la Constitución Política y su propósito es procurar la autosuficiencia económica de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras, que deberán designarse e identificarse como Empresas Sociales de Riego, ESR, de acuerdo con los términos de la presente ley, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 5º y 20 de la Ley 41 de 1993.

Las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, prestarán con sentido empresarial los servicios necesarios para la producción agropecuaria, sin perjuicio de su objeto básico de administrar, operar y mantener los distritos de riego.

Artículo 2º. Para que las asociaciones de usuarios de los distritos de riego se conviertan en Empresas Sociales de Riego, ESR, deberán cumplir los requisitos que establezca el Consejo Superior de Adecuación de Tierras, Consuat, modificar sus estatutos e inscribirse en el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y en lo sucesivo será obligatorio utilizar antes del nombre o abreviatura de la asociación, la denominación de Empresa Social de Riego o la sigla ESR.

Artículo 3º. La administración y dirección de asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, estarán a cargo de la asamblea general de afiliados, la junta directiva y la gerencia, cuya existencia, conformación, funciones y demás aspectos se regularán por los estatutos, en lo que no sea contrario a la presente ley.

Así mismo contarán con un auditor interno, elegido por la asamblea general de afiliados.

Artículo 4º. Los actos y contratos de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, se registrarán por el derecho privado.

Sin que ello les confiera el carácter de comerciantes, las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, deberán llevar los libros previstos en el Código de Comercio para quienes ejercen actividades mercantiles.

Artículo 5º. Las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras que en virtud de su artículo 37 administran los que fueron construidos con anterioridad a la ley 41 de 1993, deberán adoptar la modalidad de Empresas Sociales de Riego, ESR, en un plazo no mayor de dos años, contados a partir de la vigencia de la presente ley.

Artículo 6º. Una vez que haya sido terminada la construcción de un distrito de adecuación de tierras o que entre en funcionamiento una parte del proyecto de manera que permita el aprovechamiento de las obras, las asociaciones de usuarios del distrito de adecuación de tierras o los propietarios, tenedores o poseedores de los predios que puedan beneficiarse de su terminación parcial, deberán adoptar la modalidad de Empresas Sociales de Riego, ESR.

Artículo 7º. Créase un subsidio en favor de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, para adquirir la propiedad los distritos construidos con anterioridad a la vigencia de la Ley 41 de 1993, así: para los pequeños productores agropecuarios del 95%, para los medianos productores del 85% y para los grandes productores del 80%.

Artículo 8º. Para el otorgamiento de los subsidios previstos anteriormente se tendrán en cuenta las reglas contenidas en los artículos 26, 27, 28, 29 y 30 de la Ley 41 de 1993.

Artículo 9º. El Consejo Superior de Adecuación de Tierras, Consuat, definirá los conceptos de pequeño, mediano y gran productor agropecuario y los plazos y condiciones para el pago de las sumas a cargo de los usuarios de los distritos de adecuación de tierras, por la adquisición de su propiedad por parte de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR.

Artículo 10. Las sumas pagadas por los integrantes de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, por la adquisición de la propiedad de los distritos de riego, se destinarán exclusivamente a la rehabilitación de los mismos.

Artículo 11. Las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, aprobarán y promoverán los planes, programas y proyectos de desarrollo agropecuario de los distritos de adecuación de tierras a su cargo, de conformidad con los reglamentos del Consejo Superior de Tierras, Consuat.

El Instituto Nacional de Adecuación de Tierras, INAT, y los demás organismos ejecutores podrán elaborar planes de acompañamiento transitorios para las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, con el fin de que puedan iniciar desarrollo de sus funciones.

Artículo 12. Además de las funciones establecidas en el artículo 22 de la Ley 41 de 1993, las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, podrán prestar los siguientes servicios a sus integrantes.

1. Capacitar gerencialmente a los dueños, poseedores y tenedores de los predios destinados a la producción agropecuaria comprendidos dentro del área del respectivo distrito de riego.

2. Otorgar créditos reembolsables para la producción agropecuaria de los predios comprendidos dentro del área del respectivo distrito de riego.

En desarrollo de este servicio, no podrán ejercer actividades de intermediación agropecuaria.

3. Vender los insumos requeridos para la producción agropecuaria de los predios comprendidos dentro del área del respectivo distrito de riego.

4. Prestar asistencia técnica a los dueños, poseedores y tenedores de los predios destinados a la producción agropecuaria comprendidos dentro del área del respectivo distrito de riego.

5. Comercializar la producción agropecuaria de los predios comprendidos dentro del respectivo distrito de riego.

La prestación de los servicios anteriores se hará de conformidad con la reglamentación de carácter general que expida el Consejo Superior de Adecuación de Tierras, Consuat, y con las particulares que dicte el organismo ejecutor correspondiente.

Artículo 13. Las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, también podrán construir obras de rehabilitación, mejoramiento y ensanche de los distritos de adecuación de tierras.

Cuando por hechos de la naturaleza haya que efectuar obras mayores y de interés general para la reconstrucción y rehabilitación de los distritos de adecuación de tierras, el Estado podrá concurrir a la financiación de su ejecución.

Artículo 14. Las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, podrán participar en el desarrollo de programas de conservación de las cuencas hidrográficas que los beneficien.

Artículo 15. Las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, que lleven a cabo todas o algunas de las actividades de que tratan los artículos 12, 13, y 14, podrán ser retribuidas mediante el otorgamiento de un tratamiento especial en las tarifas de concesión de aguas, en los términos que establezca el Consejo Superior de Adecuación de Tierras, Consuat, con el voto favorable del delegado del Ministerio del Medio Ambiente.

Artículo 16. Autorízase a los Concejos Municipales y Distritales donde estén localizados los distritos de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - las Empresas Sociales de Riego, ESR, para que desarrollen las acciones previstas en los artículos 13 y 14 de la presente ley, o para que les concedan beneficios tributarios respecto de impuestos, gravámenes y tasas de carácter local.

Artículo 17. Las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, presentarán a título oneroso los servicios indicados en el artículo 5º, sin perjuicio de hacerlo a precios más favorables que los imperantes en el mercado.

Artículo 18. Las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, podrán contratar con terceros la prestación de los servicios de que trata el artículo 12, o hacerlo directamente. En todo caso, preferirán la modalidad que resulte más económica y de mejores resultados.

Artículo 19. Las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, destinarán los ingresos que perciban por la prestación de los servicios indicados en el artículo 12 a la adecuada administración, operación

y mantenimiento de los distritos de riego, a la reducción de las tarifas por la provisión del agua y el mejoramiento de su calidad y de los servicios complementarios que les generan tales excedentes financieros, todo ello previa autosuficiencia de la Empresa Social de Riego.

Igualmente las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, podrán destinar estos recursos a los fines indicados en los artículos 13 y 14 de esta ley.

Artículo 20. Los miembros de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, podrán hacer aportes en dinero para constituir en la respectiva empresa un fondo con el cual puedan iniciar la prestación de los servicios relacionados en los artículos 12, 13 y 14 de la presente ley.

Artículo 21. En los términos de la reglamentación que establezca el Consejo Superior de Adecuación de Tierras, Consuat, los aportes de que trata el artículo anterior podrán ser amortizados, de acuerdo con la utilización de los mencionados servicios o reembolsados a quienes los hagan, una vez que las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, cuenten con recursos financieros que les permitan seguir prestándolos sin desmedro de la debida administración, operación y mantenimiento del distrito, la calidad de los servicios, y la autosuficiencia económica de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR.

Artículo 22. Las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, también podrán vender sus servicios en condiciones de rentabilidad económica a productores agropecuarios de predios no comprendidos dentro del área del distrito, de acuerdo con las condiciones y autorizaciones que establezca el Consejo Superior de Adecuación de Tierras, Consuat.

Artículo 23. La vigilancia, inspección y control de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, estarán a cargo del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, quien podrá delegarla a las Secretarías de Agricultura de los respectivos departamentos o municipios, según la reglamentación que expida el Consejo Superior de Adecuación de Tierras, Consuat.

Artículo 24. El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, y los organismos ejecutores podrán convenir planes de desempeño con metas cualitativas y cuantitativas con las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, con el fin de asegurar su adecuada operación y, cuando ello fuere necesario, para su recuperación.

Artículo 25. El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, o quien haga sus veces según el artículo anterior, podrá intervenir las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, que no cumplan adecuadamente la administración, operación y mantenimiento de los distritos o presenten situaciones graves de desgüeño administrativo.

Esta intervención permitirá al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, o quien haga sus veces, tomar posesión del distrito y nombrar transitoriamente los administradores de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego, ESR, con la precisa finalidad de subsanar los hechos que dieron origen a la intervención.

Artículo 26. Autorízase a las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego,

ESR, para disponer los medios que sean necesarios para que sus integrantes cumplan con las obligaciones económicas a su cargo, pudiendo privarlos de la provisión de agua y el acceso a los demás servicios que ofrezcan.

Igualmente, se las faculta para que mediante el ejercicio de la jurisdicción coactiva efectúen el cobro de las obligaciones que a favor suyo tengan sus integrantes, de conformidad con la reglamentación que expida el Consejo Superior de Adecuación de Tierras.

Artículo 27. La presente ley rige a partir de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Senadores.

Julio Alberto Manzur A., Mauricio Jaramillo M.,
Senadores Ponentes.

* * *

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 238 DE 1997 SENADO

por la cual se reorganiza el Fondo Nacional de Ahorro, se transforma su naturaleza jurídica y se dictan otras disposiciones.

Señor

Presidente Comisión VII

Honorable Senado de la República

Ciudad

Apreciado señor Presidente y honorables Senadores:

En cumplimiento de la función legislativa que me corresponde y en desarrollo de designación que me hizo la Mesa Directiva de la Comisión VII del honorable Senado de la República, me permito rendir ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 238 de 1997 Senado, "por la cual se reorganiza el Fondo Nacional de Ahorro, se transforma su naturaleza jurídica y se dictan otras disposiciones", presentada a la consideración del honorable Congreso de la República por los Ministros de Desarrollo Económico y de Hacienda y Crédito Público.

Antecedentes

El Fondo Nacional de Ahorro es un establecimiento público adscrito al Ministerio de Desarrollo Económico que fue creado mediante el Decreto-ley 3118 de 1968.

Ha otorgado a los servidores públicos que son sus afiliados 92.000 créditos para vivienda que en valor deflactado corresponden a \$1.285-200 millones. Ha cancelado aproximadamente 907.000 cesantías por valor actualizado a la fecha de \$545.000 millones.

El mencionado Fondo cumple extraordinaria función de alcance social, siendo una de las más sólidas entidades del Estado, por sus activos, patrimonio y presupuesto para 1997. El último de los cuales se distribuye en un 96% en gastos de inversión y hay que resaltarle sólo un 4% en funcionamiento. Existe en el Fondo una bajísima nómina con un nivel alto de sistematización.

En la actualidad cuenta con 254.000 afiliados que en un 79% devengan menos de 4 salarios mínimos, ubicados en el país.

Es muy importante señalar que esta iniciativa es el fruto de un admirable y ejemplar concertación entre el Gobierno Nacional y las organizaciones de los trabajadores estatales, como se puede observar en el acta firmada el 20 de mayo por la Viceministra de Vivienda Patricia Torres Arsayús, el Director General del Fondo Nacional de Ahorro Alvaro Villota Bernal y el Presidente de la Federación Nacional de Trabajadores al servicio del Estado Wilson Borja Díaz, motivada en el acuerdo del pasado 18 de febrero entre el Gobierno

Nacional y las organizaciones de los trabajadores que permitió levantar el paro estatal.

Contenido

El presente proyecto de ley se examinó y concertó con las organizaciones sindicales que agrupan a los trabajadores estatales y su cuerpo normativo compuesto de 18 artículos, pretende dotar al Fondo Nacional de Ahorro de los instrumentos requeridos para ampliar en forma significativa la cobertura de sus servicios, pero especialmente de seguir dotando de más soluciones de vivienda a sus afiliados, además de corregir la inequidad en la remuneración de las cesantías, protegiéndolas contra la pérdida del valor adquisitivo de la moneda, reconociéndoles como mínimo la variación anual del Índice de Precios al Consumidor (IPC-artículo 11-) además de los intereses establecidos para éstas -artículo 12-.

De los estudios financieros y económicos proyectados a largo plazo el Fondo reconocerá hacia el futuro el IPC sobre saldos a cesantías acumulados a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior.

Se destaca que el proyecto reafirma en el Fondo una misión social que espera el país, más allá del de administrador de cesantías para facilitar un número considerable de viviendas en beneficio de sectores más necesitados y vulnerables imprimiéndole así a la cesantía la verdadera filosofía de ahorro para la adquisición de vivienda.

De esta manera se contribuye a la urgente reactivación del sector de la construcción y por consiguiente en la generación de empleo. Se trata de un sector clave de la economía, hoy con síntomas recesivos que demandan de acciones rápidas para tratarlo.

Los estudios sugieren que la Institución tiene una capacidad de endeudamiento que supera los US\$3.200 millones.

Para cumplir este ambicioso objetivo el artículo 1º que desarrolla su naturaleza jurídica transforma el Fondo por este proyecto en empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al Ministerio de Desarrollo Económico.

Se aclara por el artículo citado para evitar problemas al futuro que los derechos y obligaciones que tenga el Fondo a la promulgación de la ley continuarán en favor y a cargo de la empresa transformada.

Los artículos 2º, 3º y 4º, desarrollan en forma coherente y clara el objeto, funciones y recursos financieros, señalando en los artículos 5º y 6º la afiliación de servidores públicos y transferencia de sus cesantías.

Se crea en el artículo 7º la acción de cobro por motivo de incumplimiento de las obligaciones de las entidades empleadoras en la transferencia de cesantías dejando su reglamentación al Gobierno Nacional.

Establece el artículo 8º, la afiliación de trabajadores del sector privado que lo deseen, gozando de los mismos derechos y beneficios establecidos para los servidores públicos, con excepción de los intereses sobre las cesantías que seguirán siendo reconocidos y pagados directamente por sus empleadores y aclarándose en el párrafo el destino que deben tener los pagos parciales de cesantías para complementar en el artículo 9º la forma de liquidación y consignación de cesantías de éstos trabajadores.

Se posibilita la vinculación voluntaria de los trabajadores particulares y de esta manera se podrá estimular un importante ahorro que hará posible que el Fondo Nacional de Ahorro brinde líneas de crédito más barato que los ofrecidos por el sistema UPAC

inalcanzable para los sectores populares y medios de nuestra población como recientemente se ha demostrado.

Para establecer la transparencia y fiscalización de los dineros que se manejan, se establece la separación de cuentas de las cesantías de los trabajadores particulares que se afilien.

El artículo 13 delimita la responsabilidad del Fondo al monto de los aportes de cesantías efectivamente consignados, sus intereses y el porcentaje a que se hizo referencia en el artículo 11 estableciendo en el artículo 14 una Junta Directiva de 9 miembros como órgano de dirección, así como en el artículo 15 estableciéndose la representación legal en cabeza de un director general agente del Presidente de la República de su libre nombramiento y remoción y consignando en el artículo 16 la clasificación de los servidores públicos del Fondo.

El artículo 17 del proyecto señala un término de 6 meses siguientes a la vigencia de la ley para que por la Junta Directiva del Fondo se haga la modificación a la estructura interna de la empresa y a la planta de personal creando, modificando o suprimiendo cargos debiendo presentar al Gobierno, según el caso, sus estatutos, manuales de funciones y procedimientos, reglamento de trabajo y todo aquello que se requiera para su funcionamiento.

El párrafo transitorio de este artículo 17 con sentido de equidad otorga derecho preferencial a los servidores públicos que laboran actualmente en el Fondo para su reubicación en la nueva planta, señalando que no habrá solución de continuidad y permitiendo el derecho a la indemnización cuando sea suprimido un empleo y no proceda la reubicación.

El artículo 18 consagra la vigencia a partir de su promulgación y deroga las leyes que le sean contrarias.

De lo brevemente expuesto se encuentra en el proyecto una clara unidad conceptual y de desarrollo de la nueva entidad que se pretende con reales y concretos objetivos de función social para la vivienda que necesariamente impulsarán el empleo, la construcción y por tanto el desarrollo del país.

El Congreso de la República y el Gobierno Nacional cumplen con los preceptos constitucionales que enfatizan que Colombia es un Estado social de derecho artículo 1º y que todos los colombianos tienen derecho a una vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda, artículo 51.

Proposición

Por lo expuesto, me permito someter a la consideración de los honorables Senadores de la Comisión VII Constitucional Permanente del Senado de la República la siguiente proposición:

Dése primer debate al Proyecto de ley número 238 de 1997 Senado, "por la cual se reorganiza el Fondo Nacional de Ahorro, se transforma su naturaleza jurídica y se dictan otras disposiciones".

De los honorables Senadores,

Omar Flórez Vélez,
Senador ponente.

COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE

Honorable Senado de la República. En Santa Fe de Bogotá, D. C., a los tres (3) días del mes de junio de mil novecientos noventa y siete (1997). En la presente fecha se recibió el informe y se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso de la República*.

El Presidente,

Omar Flórez Vélez.

El Secretario,

Manuel Enríquez Rosero.

ACTA

La comisión producto del acuerdo firmado el 18 de febrero del año en curso entre el Gobierno Nacional y las Organizaciones Sindicales, encargadas de estudiar el proyecto de ley que transforma la naturaleza jurídica del Fondo Nacional de Ahorro y se dictan otras disposiciones, después de varias sesiones de trabajo acordaron el texto adjunto, el cual será presentado por el Gobierno Nacional al honorable Congreso de la República.

Para constancia firman en Santa Fe de Bogotá a los veinte (20) días del mes de mayo de mil novecientos noventa y siete (1997).

Por el Ministerio de Desarrollo,

Patricia Torres Arzayús,
Viceministra de Vivienda.

Por el Fondo Nacional de Ahorro,

Alvaro Villota Bernal,
Director General.

Por las Organizaciones Sindicales,

Wilson Borja Díaz,
Fenaltrase.

* * *

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE EN SENADO AL PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA NUMERO 239 DE 1997 SENADO

por la cual se reglamenta la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del Poder Público, de conformidad con los artículos 13, 40 y 43 de la Constitución Nacional, y se dictan otras disposiciones.

Doctor

CARLOS ESPINOSA FACCIO-LINCE

Presidente

Honorable Comisión Primera

Senado de la República.

Honorables Senadores:

Por designación del Presidente de la Comisión Primera, procedo a rendir ponencia favorable al Proyecto de Ley Estatutaria número 239 de 1997 Senado, "por la cual se reglamenta la adecuada participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del poder público, de conformidad con los artículos 13, 40 y 43 de la Constitución Nacional y se dictan otras disposiciones".

Como quiera que este proyecto de ley es un desarrollo del principio constitucional de la discriminación favorable o positiva, pues establece un sistema de cuota mínima de participación a la mujer dentro de los cargos de dirección de la administración pública, con el objeto de promover su desarrollo, a continuación expondremos su sustento constitucional, la situación de la mujer colombiana y una descripción general del proyecto de ley.

La situación desventajosa de la mujer

De acuerdo con el estudio contratado por la Dirección Nacional para la Equidad de las Mujeres, elaborado por la profesora Adriana Delgado Gutiérrez de la Universidad Javeriana, en octubre de 1996, no obstante los considerables logros obtenidos, los indicadores económicos, sociales y políticos expresan una inequitativa inserción de las mujeres al desarrollo en prácticamente todos los aspectos. En el sistema educativo —oportunidades de baja calidad, inadecuada formación y actualización, mayor nivel de deserción, restricciones para el acceso en el nivel superior según el área profesional—; en el

mercado de trabajo —ocupaciones tradicionales, categorías y niveles subordinados, desface salarial, informalidad—, y en la política —baja representación femenina en todos los órganos electivos y en todos los niveles.

En el aspecto relacionado con la participación política y la representación, el estudio precisa lo siguiente:

“La participación electoral de la mujer en elecciones presidenciales y de congreso, ha sido históricamente muy similar a la de los hombres. En concreto, la votación femenina viene aportando entre un 47 y un 49% de la votación total, considerando solo los procesos electorales de la última década. Sin embargo, el nivel de participación electoral de la mujer no se refleja en términos de representación política.

La representación política de la mujer en el Congreso exhibe el siguiente comportamiento: en el Senado y durante el período que va de 1958 a 1994, el nivel más alto corresponde a un 7.0% en 1994. En todos los años anteriores la representación en la Cámara Alta no llega al 3%.

En la Cámara de Representantes la representación más alta se obtuvo en 1991 con un 6.9% y del 7.8% en 1990.

En las asambleas departamentales, la representación política femenina llega al 12.6%, la cifra más alta del mismo período, en 1974. Le sigue el 11.8% en 1972, el 11.3 en 1966, y alrededor del 10% en 1986 y 1992. Para el resto de elecciones departamentales, las cifras son inferiores al 8%.

El número de mujeres alcaldesas escasamente supera el 6%, considerando los cuatro eventos electorales realizados desde que se institucionalizó la elección popular de alcaldes en Colombia. De igual modo, en los concejos municipales, la representación femenina es, históricamente, inferior al 9%”.

Según cifras de la Consejería Presidencial para la mujer, en las otras ramas del poder público la exclusión también sucede. Para 1991 en el poder ejecutivo central (incluidos ministerios, departamentos administrativos y cuerpo diplomático) el 21.5% eran mujeres. Esta proyección a su vez tendía a disminuir al avanzar hacia los máximos niveles de decisión. De acuerdo con información de la Consejería Presidencial para la modernización del Estado, la participación de la mujer en cargos de mayor jerarquía en el sector central es de 11.3%, mientras en el sector descentralizado llega al 13.4%; y contabilizado sector central y descentralizado, la participación dentro del poder ejecutivo es tan solo del 12.1%.

En el poder judicial la situación es más preocupante. En la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional no hay ninguna mujer con investidura de magistrado titular. En el Consejo Superior de la Judicatura de 13 miembros 3 son mujeres y en el Consejo de Estado de 26 hay 4 mujeres.

En conclusión, la composición de cargos, desde los de alta dirección en el nivel central gubernamental, pasando por los niveles asesores hasta el nivel Ejecutivo, se asemeja a una pirámide en la cual las mujeres están más concentradas en este último en relación con los cargos de primera línea.

Normatividad constitucional

Sirven de fundamento constitucional a este proyecto de ley estatutaria los artículos 13, 40, 43 y 93 de la Constitución Nacional.

Artículo 13.

“Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discrimi-

nación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas a favor de grupos discriminados o marginados (negrillas fuera de texto).

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

Artículo 40, inciso final.

“Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la administración pública”.

Artículo 43.

“La mujer y el hombre tiene iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia”.

Artículo 93.

“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”.

Ley 051 de 1981

Por medio de esta ley, el Estado colombiano ratifica la convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, al tiempo que da fundamento específico a la adopción de medidas de acción positiva en favor de la mujer, como las establecidas en este proyecto de ley.

Artículo 1º. “... toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales, en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquiera otra esfera”.

Artículo 4º. ‘1. La adopción por los Estados Partes de **medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación** en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas: estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato (...).” (negrillas fuera de texto).

Artículo 7º. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación (...) y en particular, garantizarán (...) el derecho a:

a) Votar en todas las elecciones (...) y ser elegibles para todos los organismos cuyos miembros sean objeto de elecciones públicas;

b) (...) ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales.

Participar en organizaciones y asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública o política del país.

Artículo 8º. Los Estados Partes tomaran todas las medidas apropiadas para garantizar a la mujer, en igualdad de condiciones con el hombre y sin discriminación alguna, la oportunidad de representar a su gobierno en el plano internacional y de participar en la labor de las organizaciones internacionales.

Igualdad y discriminación positiva

Los opositores a iniciativas como la planteada en este proyecto de ley, las tildan de violentar el principio constitucional de la igualdad, consagrado para nuestro caso en el artículo 13 de la Constitución Nacional. En verdad, en modo alguno se trata de eso; todo lo contrario, lo que se propone es desarrollar a cabalidad la igualdad, que de acuerdo con la normativa constitucional, no es solamente jurídica y formal sino que pretende ser real y efectiva.

El trato especial a un grupo o sector social, ha recibido dentro de la doctrina constitucional y de los derechos humanos la denominación de discriminación inversa, positiva o favorable.

Para el profesor español Alfonso Ruiz Miguel, la discriminación inversa o positiva es una necesidad para el logro de la igualdad:

“La discriminación inversa o positiva junto con otros fenómenos más o menos próximos a ella, es una forma de diferenciación para la igualdad. Quienes la defienden sostiene que el fin de una sociedad más igualitaria, considerada más justa, exige políticas que traten desigualmente a quienes son desiguales con objeto de ayudar a los menos favorecidos y de disminuir las distancias económicas, sociales y culturales, entre los miembros de una sociedad.”¹

“... ”

“En general, la discriminación inversa impone medidas diferenciadoras directamente encaminadas a privilegiar determinados grupos minoritarios (o tratados como si fueran una minoría), como pueden ser las concesiones de viviendas a bajo alquiler a colectivos de gitanos, el establecimiento de una obligación legal para que las empresas públicas o privadas cuyo número de trabajadores fijos sea superior a 50 reserven un 2% de la plantilla para contratar a trabajadores minusválidos o la reserva de una cuota del 25% para cargos femeninos en determinados órganos políticos.”²

Sobre si el contenido del derecho a la igualdad acepta la diferenciación, el profesor Ruiz concluye que si, siempre que se trate de una diferenciación justa:

“¿Se puede considerar injusta -tanto en sentido moral como jurídico- la diferenciación establecida por políticas de discriminación inversa como las antes citadas? La respuesta ha de ser negativa y por dos razones: la primera es que el medio-empleado, es decir la medida de diferenciación que privilegia a determinadas personas no comporta los rasgos negativos de minusvaloración, menosprecio y, todavía menos, estigmatización de los excluidos que sí conllevan las injustas discriminaciones tradicionales; la segunda es que el fin de tales medidas es la superación de graves desigualdades previas y por tanto, la consecución de unas relaciones justas entre distintos grupos sociales. De esta forma la diferenciación para la igualdad reclama una integración entre las igualdad ante la ley o forma y la igualdad sustancial...”

“...la igualdad formal o ante la ley garantizada por el artículo 14 de la Constitución, no es un límite, sino un presupuesto -necesario pero no suficiente- de la igualdad real y efectiva del artículo 9.2, esto es, un mínimo negativo e indeclinable a partir del cual puede operar una política positiva de promoción de obstáculos y creación de condiciones necesarias para ir consiguiendo una mayor igualdad entre los ciudadanos.”³

Sobre los alcances del derecho a la igualdad en la Constitución de 1991, la honorable Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha sostenido:

“...el artículo 13 de la Constitución no prescribe siempre un trato igual para todos los sujetos del derecho, o destinatarios de las normas, siendo posible anudar a situaciones distintas -entre ellas, rasgos o circunstancias personales- diferentes consecuencias jurídicas. El derecho es, al tiempo, un factor de diferenciación y de igualación. Opera mediante la definición de supuestos de hecho a los que atribuyen consecuencias jurídicas (derechos, obligaciones, competencias, sanciones, etc.). Pero los criterios relevantes para establecer distinciones, no son indiferentes para el derecho. Algunos están expresamente proscritos por la Constitución y otros son especialmente invocados para promover la igualdad sustancial y con ello el ideal de justicia contenido en el preámbulo”.

“Este principio de la igualdad es objetivo y no formal; él se predica de la indentidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales... Se supera también, con la igualdad material, el igualitarismo o simple igualdad matemática.”⁴

De otro lado, y si existiera alguna duda sobre la constitucionalidad de este proyecto de ley, basta entonces citar las reflexiones de la doctora Marcela Monroy Torres, sobre la discriminación favorable en la Constitución de 1991.

“En efecto, nuestro artículo 13 no se limita a contemplar la igualdad de las personas ante la ley sino que, de una parte, contiene una serie de parámetros que concretan los factores que en ningún caso podrán ser utilizados como causa de discriminación: y de otra, establece el criterio de la discriminación favorable como clara orientación para el legislador en estas materias, el cual debe operar como base para interpretación constitucional.”⁵

Sobre los alcances del artículo 40 inciso final, la justicia colombiana plantea:

“El artículo 40 en su inciso final al establecer que las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la administración pública”, está indudablemente consagrando un caso de discriminación favorable. Tal como lo veo, con esta norma se pretendió neutralizar una tradicional situación de discriminación frente a la mujer, que por su condición de tal, resultaba en desventaja para ocupar posiciones en niveles decisorios en la administración pública. La fórmula es sencilla, en igualdad de condiciones entre un hombre y una mujer, ambos opcionados para ocupar una determinada posición dentro de la administración pública, la decisión deberá orientarse por el criterio de la obligatoriedad de garantizar la adecuada y efectiva participación de la mujer. En otros países, esta cuestión, al no estar resuelta constitucionalmente habría dado lugar a complejos debates sobre la equidad de una ley que estableciera esta mandato...Entre nosotros, al estar constitucionalmente considerada como un deber, la discusión deja de tener sentido.”⁶

Así las cosas, la iniciativa contemplada en este proyecto no es violatoria del derecho a la igualdad, sino todo lo contrario. Busca

1 Ruiz Miguel Alfonso. Discriminación inversa e igualdad, en el concepto de igualdad. Editorial Pablo Iglesias, 1994, p.79

2 Ibid., p. 80

3 Ibid., p. 87

4 Corte Constitucional Sentencia T-422 de 1992.

5 Monroy Torres Marcela, Comentario, en la Carta de Derechos, su interpretación y sus implicaciones. Temis 1993, p.110

6 Ibid., p. 113

desarrollar una norma expresa de la Constitución (artículo 40 inciso final) al tiempo que concretar la idea del Estado Social de Derecho.

MODIFICACIONES

Al texto aprobado en la honorable Cámara de Representantes se le proponen las siguientes modificaciones y adiciones:

Adicionar un párrafo al artículo 5º., según el cual, en caso de empate en los concursos de méritos, dicho empate debe ser resuelto en favor de la mujer concursante.

Cambiar significativamente el inciso segundo del artículo 6º. con el objeto de garantizar la participación de las mujeres en las listas de elegibles sin obligar a su elección.

Adicionar al artículo 19 un inciso nuevo que establece la procedencia de la acción de cumplimiento, para lo cual debe regirse por el reglamento de la acción de tutela en lo que sea compatible.

Establecer una vigencia transitoria a la ley de 15 años, término en cual el Estado colombiano debe superar la discriminación a la mujer, por lo menos en los alcances propuestos en este proyecto de ley.

Proposición

Por las consideraciones expuestas y con las modificaciones anunciadas, respetuosamente solicito a la Comisión Primera del Senado de la República, dar primer debate al proyecto de ley estatutaria número 239 de 1997.

Vuestra Comisión,

Parmenio Cuéllar Bastidas,
Senador de la República.

TEXTO DEFINITIVO DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA NUMERO 239 DE 1997 SENADO

por la cual se reglamenta la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del poder público, de conformidad con los artículos 13, 40 y 43 de la Constitución Nacional, y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. *Finalidad.* La presente ley crea los mecanismos para que las autoridades, en cumplimiento de los mandatos constitucionales, le den a la mujer la adecuada y efectiva participación a que tiene derecho en todos los niveles de las ramas y demás órganos del poder público, incluidas las entidades a que se refiere el inciso final del artículo 115 de la Constitución Política de Colombia, y además promuevan esa participación en las instancias de decisión de la Sociedad Civil.

Artículo 2º. *Concepto de máximo nivel decisorio.* Para los efectos de esta ley, entiéndase como "máximo nivel decisorio", el que corresponde a quienes ejercen los cargos de mayor jerarquía en las entidades de las tres Ramas y Organos del Poder Público, en los niveles nacional, departamental, regional, provincial, distrital y municipal.

Artículo 3º. *Concepto de otros niveles decisorios.* Entiéndase para los efectos de esta ley, por "otros niveles decisorios" los que corresponden a cargos de libre nombramiento y remoción, de la Rama Ejecutiva, del personal administrativo de la Rama Legislativa, y de los demás Organos del Poder Público, diferentes a los contemplados en el artículo anterior, y que tengan atribuciones de dirección y mando en la formulación, planeación, coordinación,

ejecución y control de las acciones y políticas del estado, en los niveles nacional, departamental, regional, provincial, distrital y municipal, incluidos los cargos de libre nombramiento y remoción de la Rama Judicial.

Artículo 4º. *Participación efectiva de la mujer.* La participación adecuada de la mujer en los niveles del Poder Público definidos en los artículos 2º y 3º de la presente ley, se hará efectiva aplicando por parte de las autoridades nominadoras las siguientes reglas:

a) A partir del primero (1º) de enero de 1998, mínimo el treinta por ciento (30%) de los cargos de máximo nivel decisorio, de que trata el artículo 2º, serán desempeñados por mujeres;

b) A partir del primero (1º) de enero de 1998, mínimo el treinta por ciento (30%) de los cargos de otros niveles decisorios de que trata el artículo 3º, serán desempeñados por mujeres.

Parágrafo: El incumplimiento de lo ordenado de este artículo constituye causal de mala conducta, que será sancionada con suspensión hasta de treinta (30) días en el ejercicio del cargo, y con destitución del mismo, en caso de persistir en la conducta, de conformidad con el régimen disciplinario vigente.

Artículo 5º. *Excepción.* Lo dispuesto en el artículo anterior no se aplica a los cargos pertenecientes a la carrera administrativa, judicial u otras carreras especiales, en las que el ingreso, permanencia y ascenso, se basen exclusivamente en el mérito, sin perjuicio de lo establecido al respecto en el artículo 7º de esta ley.

Tampoco se aplica a la provisión de los cargos de elección y a los que se proveen por el sistema de ternas o listas, los cuales se gobiernan de acuerdo al artículo 6º de esta ley.

Parágrafo. En caso de empate en los cargos de concurso, dicho empate deberá resolverse en favor de la mujer concursante.

Artículo 6º. *Nombramiento por sistema de ternas y listas.* Para el nombramiento en los cargos que deban proveerse por el sistema de ternas, se deberá incluir en su integración, por lo menos, el nombre de una mujer, salvo si los aspirantes inscritos pertenecen a un mismo sexo.

Para la designación en los cargos que deban proveerse por el sistema de listas, quien las elabore incluirá mujeres por lo menos en los porcentajes establecidos en el artículo 4º de esta ley.

Artículo 7º. *Participación en los procesos de selección.* En los casos de ingreso y ascenso en la carrera administrativa o en cualquiera de los sistemas especiales de carrera de la administración pública, en los que la selección se realice mediante concurso de méritos y calificación de pruebas, ser obligatoria la participación de hombres y mujeres en igual proporción, como integrantes de las autoridades encargadas de efectuar la calificación.

Para establecer la paridad, se nombrarán calificadores temporales o ad hoc, si fuere necesario.

Parágrafo: El incumplimiento de lo ordenado en el presente artículo, será sancionado en los términos previstos en el parágrafo único del artículo 4º de la presente ley.

Artículo 8º. *Información sobre oportunidades de trabajo.* El Departamento Administrativo de la Función Pública, enviará a las instituciones de educación superior información sobre los cargos a proveer en la Administración Pública y los requisitos exigidos para desempeñarlos.

Periódicamente deberá actualizar esta información, de acuerdo con las oportunidades de vinculación que se vayan presentando.

Parágrafo: El incumplimiento de esta disposición será causal de mala conducta, sancionada con la destitución del cargo o la pérdida de empleo, de acuerdo al régimen disciplinario vigente.

Artículo 9º. *La promoción de la participación femenina en el sector privado.* La Presidencia de la República, el Ministerio de Educación, los gobernadores, alcaldes y demás autoridades del orden nacional, departamental, regional, provincial, municipal y distrital, desarrollarán medidas tendientes a promover la participación de las mujeres en todas las instancias de decisión de la sociedad civil.

Artículo 10. *Elaboración y aprobación del Plan Nacional de Promoción y Estímulo a la Mujer.* Como complemento de lo dispuesto en la presente ley, la Presidencia de la República, con la participación de las organizaciones no gubernamentales especializadas en la promoción de la mujer y una comisión de dos senadoras y dos representantes mujeres, dentro de un término no mayor de (6) meses, contados a partir de la vigencia de la presente ley, diseñará las estrategias, programas y proyectos que constituyen el plan para promover y estimular el desarrollo integral de la mujer, como miembro fundamental de la sociedad, apropiando en el presupuesto nacional los recursos necesarios para la ejecución del mismo.

Artículo 11. *Instrumentos básicos del Plan Nacional de Promoción y Estímulo a la Mujer.* El plan deberá contener como instrumentos básicos, de carácter obligatorio, para alcanzar los objetivos mencionados, los siguientes:

- a) Educación a los colombianos en la igualdad de sexos y promoción de los valores de la mujer;
- b) Acciones positivas orientadas a la comprensión y superación de los obstáculos que dificulten la participación de la mujer en los niveles de decisión del sector privado;
- c) Capacitación especializada a la mujer en el desarrollo del liderazgo, con responsabilidad social y dimensión de género;
- d) Disposición de canales efectivos de asistencia técnica;
- e) Divulgación permanente de los derechos de la mujer, mecanismos de protección e instrumentos adecuados para hacerlos efectivos.

Parágrafo: Para el desarrollo de los instrumentos contemplados en los literales a) y e), el plan deberá adoptar medidas orientadas a mejorar la calidad de la educación, mediante contenidos y prácticas no sexistas, que promuevan la formación de hombres y mujeres para compartir tareas de hogar y crianza, así mismo eliminarán los textos escolares con contenidos discriminatorios y se dará especial atención a los programas de alfabetización dirigidos a la población femenina.

Artículo 12. *Planes regionales de promoción y estímulo a la mujer.* Los gobernadores y alcaldes prepararán planes departamentales, municipales y distritales de promoción y estímulo a la mujer, que deberán ser presentados ante la corporación administrativa de elección popular correspondiente, a fin de obtener aprobación.

Estos planes se registrarán en su formulación, adopción, desarrollo y cómputo de plazos, por la disposiciones de la presente ley.

Artículo 13. *Informe de evaluación y cumplimiento.* Con el fin de evaluar el cumplimiento del plan Nacional de Promoción y Estímulo a la Mujer, el Consejo Superior de la Judicatura, el Departamento Administrativo de la Función Pública y la Dirección Administrativa del Congreso de la República, presentarán al Congreso y al Procurador General de la Nación, antes del 31 de diciembre de cada año, un informe sobre la provisión de cargos, el porcentaje de participa-

ción de las mujeres en cada rama y órgano de la administración pública.

Artículo 14. *Representación en el exterior.* El Gobierno y el Congreso de la República, deberán incluir mujeres en las delegaciones colombianas que, en comisiones oficiales, atiendan conferencias diplomáticas, reuniones, foros internacionales, comités de expertos y eventos de naturaleza similar.

Así mismo, asegurarán la participación de mujeres en los cursos y seminarios de capacitación que se ofrezcan en el exterior a los servidores públicos colombianos, en las diferentes áreas.

Parágrafo: El incumplimiento de esta disposición será causal de mala conducta.

Artículo 15. *Participación de la mujer en los partidos y movimientos políticos.* El Gobierno deberá establecer y promover mecanismos que motiven a los partidos y movimientos políticos a incrementar la participación de la mujer en la conformación y desarrollo de actividades. Entre otros, se ocupará de los dirigidos a estimular una mayor afiliación de mujeres, su inclusión de éstas en sus comités y órganos directivos, la presencia femenina en las listas de candidatos a las diferentes corporaciones o dignidades de elección popular, en proporciones con posibilidad de resultar elegidas, y la fijación de porcentajes mínimos de cargos que, en representación de determinado partido o movimiento político, deban ser ocupados por mujeres.

Artículo 16. *Apoyo a la mujer campesina.* El Gobierno, a través del Ministerio de Agricultura, fortalecerá las políticas de apoyo a la mujer que trabaja en las zonas rurales, promoviendo su participación directa en juntas, comités y otros órganos con funciones de planeación, desarrollo y toma de decisiones.

Igualmente facilitará a la mujer el acceso a la propiedad de la tierra rural, para este efecto, cuando el Estado adjudique tierras, dentro del plan de reforma agraria, los títulos deberán expedirse a nombre de ambos cónyuges o compañeros permanentes cuya unión haya perdurado por los menos dos años.

Así mismo, realizará cursos de capacitación agraria para la mujer campesina, con el objetivo de lograr mayores niveles de participación.

Artículo 17. *Igualdad de remuneración.* El Gobierno, el Ministerio de Trabajo, el Departamento Administrativo de la Función Pública y demás autoridades, vigilarán el cumplimiento de la legislación que establece igualdad de condiciones laborales, con especial cuidado a que se haga efectivo el principio de igual remuneración para trabajo igual.

Artículo 18. *Apoyo a organizaciones no gubernamentales.* El Gobierno promoverá y fortalecerá las entidades no gubernamentales con trayectoria en el trabajo, por los derechos y promoción de la mujer.

Artículo 19. *Vigilancia y cumplimiento de esta ley.* El Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo, velarán por el estricto cumplimiento de esta ley.

En caso de incumplimiento de esta ley, procederá la acción del artículo 87 de la Constitución Nacional, para lo cual le será aplicable el Decreto 2591 de 1991 en lo que sea compatible.

Artículo 20. *Vigencia.* Esta ley rige a partir de la fecha de su promulgación y por un término de quince años.

De los honorables Senadores,

Parmenio Cuéllar Bastidas,
Senador de la República.

PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 113 DE 1996 SENADO

por medio de la cual se aprueba el acuerdo para la promoción y protección recíproca de inversiones entre la República de Colombia y el Reino de España, suscrito en Santa Fe de Bogotá, D. C., el 9 de junio de 1995.

Señor Presidente y honorables Senadores:

En cumplimiento del encargo que me hiciera el señor Presidente de esta Célula Legislativa, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 156 y 157 de la Ley 5ª de 1992, me permito rendir ponencia para segundo debate al Proyecto de ley número 113 de 1996 Senado, iniciativa presentada a esta Corporación por el Gobierno Nacional a través de la señora Ministra de Relaciones Exteriores, doctora María Emma Mejía, y el señor Ministro de Comercio Exterior, doctor Morris Harf Meyer.

Este acuerdo se enmarca en las previsiones del Plan Nacional de Desarrollo¹, que en el capítulo dedicado a la Competitividad para el desarrollo, ha señalado como uno de los instrumentos más importantes para la modernización industrial y tecnológica, la necesidad de mantener la política de apertura a la inversión extranjera y fomentar la suscripción de nuevos acuerdos para la protección a la inversión.

La inversión extranjera, dentro de este nuevo marco legal, se fundamenta en los principios de igualdad, universalidad y automaticidad, mediante los cuales se eliminó toda discriminación en cuanto al tratamiento y oportunidades para invertir entre nacionales y extranjeros; consagrándose para el capital externo la posibilidad de invertir en todos los sectores de la economía², salvo algunas excepciones.

En este mismo sentido se iniciaron las políticas de privatización en los diversos sectores, y se permitió la participación de la inversión extranjera en la prestación de servicios públicos, áreas que antes se encontraban cerradas a ésta. Como complemento de estas políticas internas se impulsó la celebración de tratados internacionales para la promoción y protección de la inversión extranjera, así como de aquellos acuerdos que permiten acceder a seguros contra riesgos no comerciales (MIGA) y mecanismos de arbitramento internacional (CIADI)³.

En la actualidad se está promocionando un amplio plan de inversiones extranjeras en infraestructura, cuyo marco se encuentra en el documento Conpes 2775 MHCP-DNP, del 26 de abril de 1995, relativo a la participación del sector privado en infraestructura física, en el cual se prevé (aspectos financieros) la necesidad de crear mecanismos que incrementen la disponibilidad de recursos y, a la vez, mejoren las condiciones de los mismos. Debiéndose examinar, para tales efectos, la posibilidad de generar incentivos o cambios de regulación que permitan la canalización de las inversiones del sector financiero y del mercado de capitales hacia proyectos de larga maduración. Así mismo, se establece que es necesario estructurar mecanismos que permitan una ampliación de los plazos a través de esquemas de garantías o de cofinanciación con la Banca Multilateral para concluir recomendándose con el estudio de la posibilidad de crear una línea especializada de Bancoldex para la financiación de proyectos privados y mixtos de infraestructura, así como el desarrollo de bolsas o mercados de futuros para proyectos de infraestructura asociados al comercio de bienes transables.

Con estas políticas se persigue aumentar la eficiencia en la construcción y operación de proyectos y servicios; contar con recursos adicionales para suplir las necesidades en un menor

tiempo; destinar los escasos recursos estatales prioritariamente a inversión en el sector social; reducir los riesgos que asume el sector público y obtener beneficios de la competencia. A lo anterior se añade la necesidad de introducir ventajas al incentivar obras con un menor costo y un período más corto de construcción y con innovaciones tecnológicas, transmitiendo la mayoría de las responsabilidades al inversionista privado a cambio de la cesión de los derechos de recuperación económica del bien o servicio que se presten.

Las inversiones previstas en el Plan de Desarrollo para el período 1995-1998 en el sector de infraestructura ascienden a \$26,7 billones, de los cuales \$11,2 billones (42%) deben provenir del sector privado.

La inversión extranjera en Colombia en los años 90 ha venido presentando tasas de crecimiento importantes hasta llegar a multiplicarse por cuatro entre los años 1990 y 1995, al pasar de US\$552,2 millones a US\$2.177 millones.

Así mismo, se debe resaltar, entre 1992 y 1995 la inversión colombiana en el exterior ha presentado tasas de crecimiento importantes llegando incluso, en estos cuatro años, a cuadruplicarse.

La mayor tasa de crecimiento se presentó en los años 1994 y 1995, al pasar de US\$133,8 millones en el primero, a US\$278,2 millones en el segundo, con una tasa de crecimiento de 107.9%. Dado que no se planea realizar un cambio a la legislación, se puede prever que esta tendencia al alza continúe presentándose.

En el año 95, la mayoría de flujos de inversión se dirigieron a los sectores de establecimientos financieros y comercio al por mayor que recibieron US\$154,2 y US\$57,4 millones respectivamente equivalentes al 76% del total de la inversión realizada por colombianos en otros países.

Los colombianos continúan realizando en mayor proporción sus inversiones en los países vecinos. Esto podría encontrar su explicación no sólo en la cercanía geográfica, sino en la similitud del entorno lo cual les procura mayor seguridad.

Es así como entre los cuatro primeros países receptores de inversión (Panamá, Venezuela, Ecuador y Perú) reciben el 94% del total de las inversiones colombianas en el extranjero.

El deseo de atraer la inversión extranjera y de proteger la inversión de nacionales en el exterior ha generado la necesidad de promover la celebración de acuerdos para la promoción y protección de las inversiones, y a que se adapten los regímenes legales correspondientes, y aún constitucionales, a los estándares internacionales en materia de inversión extranjera, ya que de otra manera se correría el riesgo de no ser competitivos. Esto es especialmente cierto si se tiene en cuenta que el inversionista extranjero teme a la inestabilidad de las normas jurídicas y de las políticas económicas, a la nacionalización y expropiación, a la manipulación de variables económicas, al incumplimiento de contratos por parte del Estado contratante, a la denegación de justicia, al riesgo del conflicto armado o de perturbaciones civiles, y a la incertidumbre en materia cambiaria.

Los acuerdos para la protección y promoción de las inversiones tienen por objeto eliminar las dudas sobre la situación jurídica material de los inversionistas y proteger las inversiones de capital⁴.

¹ Plan Nacional de Desarrollo, El Salto Social, Santa Fe de Bogotá, página 215.

² Se prohíbe la inversión extranjera en defensa nacional y la disposición de basuras tóxicas, peligrosas o radiactivas no producidas en Colombia.

³ El CIADI se encuentra en la Corte Constitucional para su revisión.

⁴ Cfr. HERDEGEN, Matthias. Derecho Económico Internacional, Medellín 1994.

El tratado implica por tanto, y es la razón que informa su celebración una protección especial para los inversionistas del otro Estado parte. A esta protección especial se oponía la doctrina desarrollada por el tratadista Calvo a finales del siglo pasado, quien consideraba que los extranjeros no debían tener una especial protección, sino que por el contrario debían sujetarse a iguales previsiones que los nacionales⁵. No obstante, es preciso anotar, esta tesis hacía referencia específica a un tratamiento igual con base en la legislación doméstica, mas no a la protección especial fundada en un compromiso internacional.

Hoy en día, las constituciones modernas, se apartan cada vez más de esta doctrina, en modo tal que no sólo permiten contraer compromisos internacionales para asegurar un trato excepcional a un grupo de personas, sino que en muchos casos las mismas Cartas lo prevén.

La Carta Política colombiana, es un claro ejemplo de esta moderna posición. En efecto, apartándose de la Doctrina Calvo, se limita a prever en su artículo 100 que los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los nacionales y de las mismas garantías, con excepción de las limitaciones que establezca la ley. En este sentido, garantiza un mínimo necesario de derechos, con un estándar similar al de los nacionales, pero sin acoger el principio de la no protección especial o de un tratamiento diferente en determinados aspectos, y reservando, salvo excepciones, los derechos políticos a los nacionales.

Esta disposición no se opone con las previsiones del artículo 13 de la Carta, que garantiza la igualdad de todas las personas, porque como lo ha anotado la Corte Constitucional con claridad meridiana, la igualdad designa un concepto relacionar y no una cualidad⁶. En este sentido el concepto de igualdad siempre debe estar referido a un contexto y a unas condiciones específicas, lo que ha llevado a hablar de igualdad entre iguales, lo que implica que el tratamiento que otorga el tratado debe ser idéntico para los nacionales que se encuentran protegidos por éste. Lo contrario desvirtuaría la razón de ser del tratado.

Adicionalmente, en nuestra Carta, como ya se esbozó, los extranjeros se excluyen de la participación en el ejercicio y control del poder político (artículos 40 y 99). En otros términos, los extranjeros no se encuentran vinculados a los destinos políticos del país. Esto justifica la celebración de tratados internacionales que regulen el tratamiento que ha de darse a los extranjeros, con el fin de nivelar los estándares.

Análisis del tratado

El tratado suscrito con el Gobierno de la República de España por el cual se promueven y protegen las inversiones, sigue los lineamientos generales ya anotados. En el preámbulo se establece que el tratado tiene por finalidad intensificar la cooperación económica para el beneficio mutuo de ambos países; con el objeto de crear condiciones favorables para las inversiones realizadas por inversionistas de cada una de las partes contratantes en el territorio de la otra.

Se establece las condiciones para admisión y el tratamiento a la inversión en el marco del trato nacional y de nación más favorecida.

En materia de protección a la propiedad, se establece que tanto la nacionalización como la expropiación o medidas equivalentes, sólo se podrán llevar a cabo con base en la ley, de manera no discriminatoria, por motivos de utilidad pública o interés social y con una compensación pronta, adecuada y efectiva. Estas normas desarrollan los mandatos del artículo 365, relativo a la nacionaliza-

ción y 58, sobre expropiación, de la Carta. En efecto, el artículo 365 establece que “*si por razones de soberanía o de interés, el Estado mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita*”. Y el artículo 58, por su parte, prevé que “*por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa*”.

La regla general en el derecho colombiano es que la expropiación con indemnización. Sobre este aspecto, la Corte Constitucional ha considerado que la indemnización debe ser plena, esto es, debe comprender el daño emergente y el lucro cesante y por consiguiente, no tiene carácter simplemente compensatorio, veamos⁷: “*(...) la indemnización no es compensatorio, esto es, ella no es un presupuesto o condición de la indemnización que genera una compensación a cargo del Estado y a favor del expropiado por el enriquecimiento patrimonial del primero. Si así fuera la indemnización se fijaría con base en el valor objetivo del bien, y no como ordena la Constitución –inciso 40 del artículo 58– consultando los intereses de la comunidad y del afectado. De aceptarse la tesis del carácter compensatorio de la indemnización se tendría que concluir que la expropiación es una simple conversión de valores: los bienes expropiados se reemplazan por su equivalente en dinero y no comprendería por tanto los daños que sean consecuencia directa e inmediata de la expropiación. La indemnización en tal caso no sería justa, como lo ordena el artículo 21 numeral 2º del Pacto de San José*.”

Por todo lo anterior, es evidente que la indemnización prevista por el artículo 58 de la Constitución es reparadora y debe ser plena, ya que ella debe comprender el daño emergente y el lucro cesante que hayan sido causados al propietario cuyo bien ha sido expropiado.

Y en caso de que no haya forma de comprobar el lucro cesante, se puede indemnizar con base en el valor del bien y el interés causado entre la fecha de entrega del mismo y la entrega de la indemnización”.

La excepción a esta regla se encuentra en el inciso 5º del artículo 58 de la Constitución Política, en donde se ha previsto la figura de una expropiación sin indemnización, por razones de equidad, en los casos que el legislador determine, mediante ley que requerirá del voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra cámara.

Sobre este punto, cabe resaltar que en el derecho internacional moderno se ha reconocido de manera uniforme una exigencia de compensación en caso de expropiación a extranjeros y no acuerda una compensación, se estaría enriqueciendo sin justificación a expensas de un Estado extranjero⁸. Esto en razón a que los extranjeros, a diferencia de los nacionales, como ya se anotó para el caso de Colombia, no se encuentran ligados al destino político del estado en el cual han realizado sus inversiones⁹. De acuerdo con este criterio, la expropiación de los extranjeros exige siempre una

⁵ GAVIRIA LIEVANO, Enrique. Derecho Internacional Público, 4 Edición, Santa Fe de Bogotá, 1993, página 223.

⁶ Corte Constitucional, T-422 de 19.06.1992.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-153 de 24.03.1994.

⁸ GAVIRIA LIEVANO, Enrique. Derecho Internacional Público, 4 Edición, Santa Fe de Bogotá, 1993, página 226.

⁹ Cfr. HERDEGEN, Matthias. Derecho Económico Internacional, Medellín, 1994.

indemnización inmediata, efectiva y adecuada al valor de bien (fórmula Hull)¹⁰. Esta exigencia ha sido reconocida en el derecho internacional en varios laudos arbitrales¹¹ y por algunos tribunales de derechos humanos¹².

Así mismo, a efectos de dar claridad a este problema, la “Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados”, de las Naciones Unidas de 1974, establece en su artículo 2º párrafo 2, literal e), que todo estado tiene derecho a nacionalizar, expropiar o transferir la propiedad de bienes extranjeros, en cuyo caso el estado que adopta estas medidas deberá pagar una compensación adecuada, teniendo en cuenta sus leyes y reglamentos aplicables y todas las circunstancias que el estado considere pertinentes. En cualquier caso en que la cuestión de la compensación sea motivo de controversia, ésta será resuelta conforme a la ley nacional del estado que nacionaliza y por sus tribunales a menos que todos los estados interesados acuerden libre y mutuamente que se recurra a otros medios pacíficos sobre la base de la igualdad soberana de los estados y de acuerdo con el principio de la libre elección de los medios.

Al respecto debe anotarse que el artículo 9º de la Carta Política establece que las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto, en la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del Derecho Internacional aceptados por Colombia.

Consecuente con este precepto, la honorable Corte Constitucional ha sido enfática al manifestar que: *“Esta máxima fundamental consagrada por el constituyente significa ni más ni menos que nuestro país se acoge en un todo a los principios del Derecho Internacional que han sido aceptados no sólo dentro de los parámetros de los tratados públicos ya sean éstos bilaterales o multilaterales, o de los acuerdos suscritos dentro del marco de los organismos internacionales a los cuales ha adherido —en particular, la Organización de las Naciones Unidas (ONU)—, sino también aquellos que se derivan de los usos y costumbres internacionalmente consagrados. Sentencia Expediente D-798 del 20 de abril de 1995”*.

En esta misma providencia la Corte Constitucional sostuvo: *“Todo esto hace parte pues, de lo que se conoce como la costumbre, la cual se constituye en una pieza generadora de los principios del derecho internacional y que, en consecuencia, como se dijo encuentra fundamento dentro del derecho colombiano en el artículo 9º de la Constitución”*.

Es un principio de derecho internacional establecido por la práctica internacional y especialmente por las reiteradas decisiones de los Tribunales de Arbitraje Internacional, que la expropiación exige una indemnización adecuada. La doctrina y jurisprudencia internacional coinciden en afirmar que este principio constituye derecho consuetudinario.

El principio de que no habrá expropiación sin indemnización, como ya se anotó, se haya expresamente consagrado en la Carta de Derechos y Deberes Económicos de las Naciones Unidas de 1974, aprobada por mayoría, incluyendo el voto afirmativo de Colombia al establecer que en caso de nacionalización o expropiación, el estado que adopte esas medidas deberá pagar una indemnización apropiada.

En este orden de ideas, al contemplar nuestra Carta Política el reconocimiento de los principios de derecho internacional como uno de los fundamentos de las relaciones internacionales, lo cual implica que el Estado colombiano adopta, en un todo, también aquellos que se derivan de los usos y costumbres internacionalmente

consagrados, y al prevalecer la opinión de que el derecho consuetudinario internacional exige que la expropiación origine indemnización, es procedente que el artículo 9º de la Constitución autoriza al Gobierno Nacional a adquirir un compromiso relativo al reconocimiento de la indemnización justa en caso de expropiación que establece el artículo 6º del acuerdo en revisión.

De otra parte, Colombia no ha sido ajena a estos criterios y es así como ha adquirido compromisos internacionales mediante los cuales se obliga a indemnizar toda vez que realice una expropiación. En efecto, el artículo 21, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Ley 16 de 1972), prevé que ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de una indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos según las formas establecidas en la ley.

Esto podría, siguiendo a la Corte Constitucional¹³, incluso llevar a afirmar que lo pactado en dicha Convención prevalecería aún respecto de las disposiciones constitucionales del inciso 5º del artículo 58. Más aún, si se tiene en cuenta que en el ordenamiento jurídico colombiano se le otorga al derecho internacional, en materia de derechos humanos, no sólo el carácter de derecho interno, sino que además se le da una posición de prevalencia sobre las disposiciones internas, merced a lo dispuesto en el artículo 93 de la Carta Política. El artículo 93 de la Carta establece en primer lugar que los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, que reconocer los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno; y en segundo lugar, que los derechos y deberes consagrados en la Carta, se interpretarán, de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. Sobre este último aspecto, la Corte Constitucional¹⁴ ha expresado que *“(…) El artículo 93 de la Carta es el único criterio interpretativo con rango constitucional expreso. Dicho artículo dice: Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán, de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. Así se reitera en el artículo 4º del Decreto 2592 de 1991”*.

En síntesis, de acuerdo con lo expuesto, la celebración de un tratado para la protección de la propiedad de los extranjeros, no sólo puede, sino que debe garantizar en caso de expropiación una previa indemnización y excluir la expropiación sin indemnización, por considerarla contraria no sólo al derecho consuetudinario internacional sobre la materia (en concordancia con el artículo 94 de la Carta Política), sino a las previsiones de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de las Naciones Unidas y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El no garantizar una indemnización en caso de expropiación rompería el principio de igualdad, como quiera que los nacionales colombianos estarían gozando en otro país de unos privilegios, que Colombia no podría conceder a los extranjeros provenientes del país que concede el privilegio a los nacionales colombianos.

El anterior planteamiento es acorde con el compromiso del Estado colombiano en propender la internacionalización del país

¹⁰ VANDEVELVE, Kenneth. United States Investment Treaties—Policy and Practices—, 1992, página 118.

¹¹ NORTON, P. M. A Law of the Future or a Law of the Past? Modern Tribunal and the International Law of Expropriation, AJIL 85, 1991, página 474 y ss.

¹² Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso Lithgow, Recopilación de Decisiones, Serie A, Tomo 102, 1986.

¹³ Corte Constitucional, Sentencia C-153 de 24.03.1994.

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-002 de 08.05.1992.

establecido en el artículo 226 de la Constitución, sobre la base de los principios del derecho internacional reconocidos por ella misma, concretados en esta oportunidad a través de los tratados bilaterales para la promoción y protección de inversiones.

De otra parte, el tratado establece que un deber de compensación por pérdidas causadas por guerra u otro conflicto armado, revolución, estado de emergencia nacional, revuelta, insurrección o disturbio en el territorio de esta última parte contratante, cuando por ejemplo se causen daños en una propiedad por parte de las fuerzas armadas o autoridades de la otra parte contratante.

Esta previsión, es de recibo en el ordenamiento jurídico colombiano (artículo 59 de la Carta Política) como lo anota la Corte Constitucional: *“En primer término se advierte que, en el artículo 59 de la Constitución, se establece una de las excepcionales modalidades, de afectación administrativa de la propiedad inmueble sin previa indemnización, esta modalidad de restricción administrativa de la propiedad es llamada por el constituyente ‘ocupación temporal de la propiedad inmueble’ y en todo caso comporta la responsabilidad del Estado por las expropiaciones que el Gobierno haga por sí o por medio de sus agentes (artículo 59).*

(...) En este orden de ideas también se constituye que, eventualmente, y de modo ordinario, también se puede señalar que en situaciones de ausencia de guerra, la propiedad de inmueble particular y privada, puede ser aprovechada con fines militares si existe el consentimiento y la aceptación del propietario o del poseedor, y el negocio jurídico correspondiente, como el arrendamiento o comodato.

(...) Ahora bien, en terrenos de propiedad privada, como los constituidos por instalaciones de laboreo o de industria, por zonas de labranza o de cosecha, o en los que se han construido casas, depósitos o almacenes, también pueden desarrollar las actividades de patrullaje, control y vigilancia de las fuerzas militares y de policía, con la advertencia de que ellas se ajusten a las márgenes de razonabilidad para respetar los derechos fundamentales a la libertad y a la intimidad personal y familiar; así como a la garantía, a la inviolabilidad del domicilio señalada en el artículo 28 de la Carta; en estos casos hay que tener en cuenta estos derechos de propietario garantizados en la Carta, y que incluyen las acciones de reparación directa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, si de tales actividades del Estado surgiese un prejuicio o daño para el mencionado propietario. (...) Esta sería una modalidad de ocupación racionalmente transitoria de una propiedad, por razones de defensa del orden público, que se basa en el

cumplimiento de las normas consagradas esencialmente en la Constitución Política, y que postulan que el ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en esta Constitución implican responsabilidades”.

Finalmente, en el tratado se prevén garantías para la repatriación de la inversión y rendimientos y se consagran mecanismos para la solución de controversias entre los Estados contratantes y entre los Estados parte y los inversionistas.

De acuerdo con las consideraciones anteriores, me permito proponer: Dése segundo debate al Proyecto de ley número 113 de 1996 Senado, *por medio de la cual se aprueba el acuerdo para la promoción y protección recíproca de inversiones entre la República de Colombia y el Reino de España*, suscrito en Santa Fe de Bogotá, D. C., el 9 de junio de 1995.

De los honorables Senadores de la Comisión Segunda,
Emiro José Arrázola Ospina,
Senador de la República.

CONTENIDO	
Gaceta número 189 - Viernes 6 de junio de 1997	
SENADO DE LA REPUBLICA	
PONENCIAS	
Ponencia para primer debate al proyecto de ley número 94 de 1996 Senado, por medio de la cual se expide el Estatuto del Anciano.	1
Ponencia para primer debate al proyecto de ley número 209 de 1997 Senado, por medio de la cual se dictan normas sobre el Comercio Internacional y se adoptan otras medidas.	1
Ponencia para primer debate al proyecto de ley número 237 de 1997 Senado, por la cual se regulan las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras - Empresas Sociales de Riego.	4
Ponencia para primer debate al proyecto de ley número 238 de 1997 Senado, por la cual se reorganiza el Fondo Nacional de Ahorro, se transforma su naturaleza jurídica y se dictan otras disposiciones.	7
Ponencia para primer debate al proyecto de ley Estatutaria número 239 de 1997 Senado, por la cual se reglamenta la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del Poder Público, de conformidad con los artículos 13, 40 y 43 de la Constitución Nacional, y se dictan otras disposiciones.	8
Ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 113 de 1996 Senado, por medio de la cual se aprueba el acuerdo para la promoción y protección recíproca de inversiones entre la República de Colombia y el Reino de España, suscrito en Santa Fe de Bogotá, D. C., el 9 de junio de 1995.	13

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - 1997