



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XIV - Nº 458

Bogotá, D. C., lunes 1º de agosto de 2005

EDICION DE 44 PAGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMON OTERO DAJUD

SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

www.secretariassenado.gov.co

ANGELINO LIZCANO RIVERA

SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA

www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

SENADO DE LA REPUBLICA

PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO

PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NUMERO 2 DE 2005 SENADO

*por el cual se permite la reelección inmediata
de Gobernadores y Alcaldes.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. *Período del gobernador.* El inciso 1º del artículo 303 de la Constitución Política quedará así:

“Artículo 303. En cada uno de los departamentos habrá un gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento. Los Gobernadores serán elegidos popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años y podrán ser reelegidos para el período siguiente por una sola vez”.

Artículo 2º. *Período del Alcalde.* El inciso 1º del artículo 314 de la Constitución Política quedará así:

“Artículo 314. En cada municipio habrá un alcalde, jefe de la administración local y representante legal del municipio, que será elegido popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años y podrá ser reelegido para el período siguiente por una sola vez”.

Artículo 3º. *Período del Alcalde Mayor de Bogotá.* El inciso 3º del artículo 323 de la Constitución Política quedará así:

“La elección del alcalde mayor, de concejales distritales y de ediles se hará en un mismo día para períodos de cuatro (4) años y el Alcalde Mayor podrá ser reelegido para el período siguiente por una sola vez”.

Artículo 4º. Adiciónese el siguiente inciso final al artículo 127 de la Constitución Política:

“La participación en actividades de carácter político, partidista y electoral de alcaldes y gobernadores que postulen sus candidaturas para el período siguiente se hará del modo y en los términos que determine la ley correspondiente y en todo caso la participación sólo podrá darse durante los cuatro (4) meses anteriores al día siguiente de la fecha de la elección. Dichos servidores no podrán utilizar durante sus campañas bienes del Estado o recursos del Tesoro Público distintos a aquellos que asigne la autoridad electoral en igualdad de condiciones a todos los candidatos. También se exceptúan de esta prohibición los bienes y

recursos destinados al cumplimiento de las funciones propias de sus cargos y a su protección personal. Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, el alcalde o gobernador que incurra en indebida destinación de recursos públicos en actividades partidistas o electorales no podrá en adelante postular su nombre como candidato a cargos de elección popular.

Artículo 5º. La ley establecerá restricciones en materia de contratación directa, en el manejo presupuestal y en la selección y designación de servidores públicos, del orden territorial, aplicables durante el período de campaña electoral que se defina, en los casos en los que un alcalde o un gobernador aspire a ser reelegido para el período inmediatamente siguiente.

Artículo 6º. *Vigencia.* El presente acto legislativo rige a partir de su promulgación.

Hernán Andrade Serrano, Jaime Bravo Motta, Bernardo A. Guerra, Carlos Moreno de Caro, Mario Uribe Escobar, Claudia Blum de Barberi, Germán Hernández Aguilera, Oscar Iván Zuluaga, Juan Manuel Corzo Román, Mauricio Pimiento Barrera, Senadores de la República; Luis Jairo Ibarra Obando, Carlos Ramiro Chavarro, Alvaro Sánchez O., Representantes a la Cámara.

EXPOSICION DE MOTIVOS

1. Antecedentes

La reelección inmediata de Alcaldes y Gobernadores ha sido un asunto tratado por el honorable Congreso de la República en anteriores ocasiones como mecanismo de reconocimiento de una realidad que ha vivido el país en la elección de mandatarios locales, con este fin se han radicado proyectos de reforma constitucional con el objetivo de establecer en Colombia la reelección inmediata de Gobernadores y Alcaldes.

En el año 2002 se radicó el Proyecto de Acto Legislativo número 06 de 2002, el cual se acumuló con el Proyecto de Acto Legislativo número 01 de 2003, sin que fueran aprobados los artículos relativos a la reelección. En dicha oportunidad la iniciativa fue presentada luego de haberse aprobado el Acto Legislativo número 02 de 2002, de autoría del ex Congresista Rubén Darío Quintero Villada, que amplió los períodos de Gobernadores y Alcaldes de tres (3) a cuatro (4) años, y que en su proyecto inicial, también contenía disposiciones sobre la reelección inmediata de las precitadas autoridades locales.

Posteriormente, se presentaron los Proyectos de Acto Legislativo número 08 de 2004 y 101 de 2004, iniciativas que al no haber sido

estudiadas, fueron retiradas a solicitud de sus autores, debido a que la apretada agenda legislativa impedía que se contara con el tiempo suficiente para discutir y aprobar los proyectos.

2. Contenido del proyecto

El texto aprobado en primer debate en la Comisión Primera de Senado del presente proyecto de Acto Legislativo propone modificar los artículos 303, 314 y 323 de la Constitución Política, en el sentido de permitir la reelección inmediata de los Gobernadores y los Alcaldes, estableciendo garantías para la participación política adicionando un inciso al artículo 127 de la C. P., que reglamenta la participación en política de los mandatarios locales y la utilización de recursos públicos.

Los artículos 1°, 2° y 3° del Proyecto de Acto Legislativo, plantean la modificación de los artículos 303, 314 y 323 de la Constitución Política, para permitir que los Gobernadores, el Alcalde Mayor de Bogotá y los demás alcaldes, puedan ser reelegidos para el período inmediatamente siguiente.

A su vez el artículo 4° determina que el período a partir del cual los Alcaldes y Gobernadores que se postulen para ser reelegidos podrían participar en actividades de carácter político, partidista y electoral sería de cuatro meses antes de la fecha en que se realicen las elecciones para estos cargos.

Garantiza la no utilización de bienes del Estado o recursos del Tesoro Público, para las campañas electorales, por parte de Alcaldes y Gobernadores que aspiren a ser reelegidos, todos los candidatos contarán en igualdad de condiciones con los recursos que autorice la autoridad electoral. Se establece el régimen sancionatorio para los mandatarios que violen la prohibición constitucional establecida en el presente Proyecto de Acto Legislativo.

Y finalmente, el artículo 5° propone la creación de normatividad que restringiría la contratación directa, en el manejo presupuestal y en la selección y designación de servidores públicos del orden territorial durante el período de campañas electorales cuando los Alcaldes y Gobernadores aspiren a ser reelegidos para el siguiente período.

3. Conveniencia del proyecto

En la historia reciente de la Nación colombiana se vienen dando importantes pasos hacia la profundización del modelo democrático. Después de siglo y medio de existencia como República, el municipio colombiano ha sido justamente una de las instituciones reformadas para darle una mayor presencia a los ciudadanos. Concretamente, a partir del proceso de descentralización iniciado a mediados de los ochentas que introdujo la elección popular de Alcaldes y su consolidación con la Constitución de 1991 que la amplió para los Gobernadores además de otorgarles funciones e importantes recursos de orden financiero, la vida local y regional se ha repotencializado.

Recientemente nuestra democracia electoral ha dado dos trascendentales pasos que nos obligan a pensar en la necesidad de este proyecto de acto legislativo: La ampliación del período de los alcaldes y gobernadores a cuatro años, y la reelección presidencial inmediata. Dichas reformas de orden normativo han apuntado a remover los exigüos períodos de gobierno que no permiten pensar políticas públicas de largo aliento.

Particularmente, una vez aprobada la posibilidad de la reelección inmediata del Jefe del Estado, la apertura de dicha institución para los municipios y departamentos se convierte en un imperativo de orden institucional. Pensar, como creen algunos que muchos municipios y departamentos carecen de la madurez política para afrontar la figura de la reelección inmediata no solo afecta esta figura sino la democracia misma, por cuanto con dicho argumento también se podría sustentar la eliminación popular de dichos mandatarios. De igual forma, no se entendería cómo los habitantes de un mismo municipio estarían plenamente capaces para reelegir Presidente y Vicepresidente de la República, pero al mismo tiempo fueran incapaces de hacerlo con sus inmediatos gobernantes.

Es evidente que un sistema democrático debe avanzar hacia la eliminación de las barreras que impiden que los electores puedan optar

libremente por reelegir a un gobernante en ejercicio cuando así lo determinen sus preferencias. Entendiendo que tal avance debe producirse si existe un sistema electoral que garantice la aplicación del principio de transparencia, para que los ciudadanos tomen sus decisiones con libertad, evaluando la gestión realizada por sus dignatarios.

La reelección de los mandatarios locales debe perfilarse como una eficaz herramienta que va a posibilitar oportunas evaluaciones e incluso juicios en materia de responsabilidad política, en primer lugar, desde la perspectiva del elector porque puede calificar y pronunciarse frente a la gestión del Gobernante; y en segundo término desde la óptica de este último, quien tendrá presente que cada actuación suya será examinada con mayor rigor por la opinión, y que tiene la oportunidad de manifestarse en una futura reelección, porque tendrá un incentivo adicional para cumplir al máximo posible con sus compromisos electorales.

Es por ello, que la iniciativa de reforma constitucional es importante para el desarrollo de la democracia colombiana, y para el fortalecimiento de las gestiones de Gobierno a nivel municipal y departamental.

El permitir la reelección inmediata de Alcaldes y Gobernadores tendrá implicaciones significativas sobre aspectos democráticos y gubernamentales, que son relevantes tanto en la esfera territorial como en la nacional. Entre los principales y más evidentes beneficios que podrá traer la implantación de la figura, se deben destacar el mayor reconocimiento de la soberanía popular, el control político directo a los gobernantes y la continuidad de gestiones exitosas.

El hecho de permitir la reelección inmediata de los mandatarios locales implica necesariamente que los planes de gobierno se diseñen con una proyección de más largo plazo, y con una expectativa de continuidad de la que hoy se carece. No puede negarse que con cada cambio de gobernante, el elegido presenta un nuevo programa a desarrollar y muy difícilmente se continúa con las políticas o estrategias que han demostrado eficacia en los gobiernos anteriores, lo cual se traduce en un innecesario costo para el proceso de desarrollo de las entidades territoriales.

Ahora bien, el permitir que los mandatarios locales se postulen para ocupar el mismo cargo para el período siguiente inmediato significa que los electores tienen una opción más en el abanico de los candidatos, que les permite el reconocimiento a un gobernante por su capacidad de gestión en el cumplimiento de sus promesas electorales, con el objetivo de premiarlo o castigarlo y, lógicamente, los mandatarios podrán desarrollar o complementar sus planes de gobierno en forma eficiente al tener otro período de gobierno para su ejecución.

En consonancia con lo anterior, es necesario obrar en escenarios de equidad y proporcionalidad frente a la regulación del ejercicio de la actividad política, y no desconocer que así como existen mecanismos democráticos para castigar las gestiones ineficientes, como la revocatoria de mandato, más expedita en el caso de alcaldes y gobernadores gracias a la Ley 741 de 2002, deben crearse también los instrumentos que permitan premiar la buena gestión de un funcionario público elegido por voto popular.

Esta reforma constitucional además de permitir la reelección inmediata, autoriza a los gobernantes para que en ejercicio de su cargo puedan participar en la campaña electoral.

En ese orden de ideas, resulta claro que en una campaña electoral en la cual el gobernante en ejercicio aparezca como candidato, se deben ofrecer todas las garantías de igualdad posibles entre todos los aspirantes, por lo cual la figura de la reelección inmediata debe ir acompañada de previsiones suficientes que eviten cualquier tipo de arbitrariedad, ventaja injustificada, uso irregular de los recursos del Estado durante la campaña, o la falta misma de garantías reales en la elección.

Por ello, y tal como se enunció en la descripción del articulado, los mandatarios que aspiren ser reelegidos no podrán utilizar los bienes del Estado y ni recursos públicos durante sus campañas, siendo utilizados sólo los recursos que la autoridad electoral indique siempre conservando la igualdad de condiciones para todos los candidatos, estipulando así las mismas garantías electorales.

Hernán Andrade Serrano, Jaime Bravo Motta, Carlos Moreno de Caro, Mario Uribe Escobar, Claudia Blum de Barberi, Germán Hernández Aguilera, Oscar Iván Zuluaga, Juan Manuel Corzo Román, Mauricio Pimiento Barrera, Senadores de la República; Luis Jairo Ibarra Obando, Carlos Ramiro Chavarro, Alvaro Sánchez O., Representantes a la Cámara.

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

(Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 28 del mes de julio del año 2005 se radicó en la Plenaria del Senado el Proyecto de Acto Legislativo número 02, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el honorable Senador *Hernán Andrade* y otros.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de Acto Legislativo número 02 de 2005 Senado, *por el cual se permite la reelección*

inmediata de Gobernadores y Alcaldes, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cumplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NUMERO 20 DE 2005 SENADO

por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993, y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con recursos públicos.

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto introducir medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993, así como dictar otras disposiciones generales aplicables a toda contratación con recursos públicos.

TITULO I

DE LA EFICIENCIA Y DE LA TRANSPARENCIA EN LA LEY 80 DE 1993

Artículo 2°. *De las modalidades de selección.* La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, selección de consultores y contratación directa, con base en las siguientes reglas:

1. La escogencia del contratista se efectuará por regla general a través de licitación pública, con las excepciones que se señalan en los numerales 2, 3 y 4 del presente artículo.

La oferta en un proceso de licitación pública podrá ser presentada total o parcialmente de manera dinámica mediante subasta, en las condiciones que fije el reglamento.

El plazo de la licitación, entendido como el término que debe transcurrir entre la fecha a partir de la cual se pueden presentar propuestas y la de su cierre, no podrá ser inferior al término que establezca el reglamento para el efecto, en el propósito de garantizar la igualdad en el acceso de los proponentes.

2. Serán causales de selección abreviada las siguientes:

a) La adquisición de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización por parte de las entidades, que corresponden a aquellos que, incluidos en el catálogo expedido para el efecto por el Gobierno Nacional, poseen las mismas especificaciones técnicas, con independencia de su diseño o de sus características descriptivas, y comparten patrones de desempeño y calidad objetivamente definidos.

Para el desarrollo de estos procesos, las entidades podrán hacer uso de procedimientos de subasta, instrumentos de compra por catálogo o de adquisición en bolsas de productos;

b) La contratación de menor cuantía. El monto de la menor cuantía será establecido de forma general por el Gobierno Nacional, teniendo la posibilidad de establecer cuantías diferenciales en razón al objeto de la contratación o al nivel administrativo al que pertenezca la entidad;

c) La celebración de contratos para la prestación de servicios de salud. El reglamento interno correspondiente fijará las garantías a cargo de los contratistas. Los pagos correspondientes se podrán hacer mediante encargos fiduciarios;

d) Los contratos para el desarrollo de actividades científicas y tecnológicas;

e) La contratación de bienes y servicios que se requieran para la defensa y seguridad nacional;

f) La contratación de bienes y servicios cuyo proceso licitatorio haya sido declarado desierto;

g) Cuando no exista pluralidad de oferentes en el mercado;

h) La enajenación de bienes del Estado, con excepción de aquellos a los que se refiere la Ley 226 de 1995;

i) La prestación de servicios de apoyo a la gestión, servicios profesionales y de consultoría por parte de personas naturales;

j) La ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;

k) El arrendamiento o adquisición de inmuebles;

l) Los contratos de encargo fiduciario que celebren las entidades territoriales para respaldar los acuerdos de reestructuración a que se refiere la Ley 550 de 1999;

m) Productos de origen o destinación agropecuarios que se ofrezcan en las bolsas de productos legalmente constituidas.

3. La selección de consultores se hará mediante precalificación que permita establecer una lista limitada de oferentes. La conformación de la lista de precalificados se hará mediante convocatoria pública, utilizando para el efecto los criterios a que se refiere el numeral 1 del artículo 5° de la presente ley.

4. La modalidad de selección de contratación directa, procederá en los siguientes casos:

- a) Urgencia manifiesta;
- b) Contratación de empréstitos;
- c) Contratos interadministrativos, con excepción del contrato de seguro y en general aquéllos contratos que tengan por objeto la adquisición de bienes y servicios que sean ofrecidos en el mercado por entidades estatales y particulares. Igualmente estarán exceptuados los contratos celebrados con asociaciones o cooperativas de entidades territoriales.

Parágrafo 1°. La entidad deberá justificar de manera previa a la apertura del proceso de selección de que se trate, los fundamentos jurídicos en que se basa para la escogencia de cualquiera de las modalidades de selección a que se refiere el presente artículo.

Parágrafo 2°. Con estricto apego a los principios de economía, transparencia, responsabilidad y selección objetiva, el Gobierno Nacional determinará el procedimiento aplicable para la ejecución de los procesos de selección a que se refieren los numerales 2, 3 y 4 del presente artículo.

Parágrafo 3°. El Gobierno Nacional tendrá la facultad de estandarizar los pliegos de condiciones o términos de referencia y los contratos de las entidades estatales.

Parágrafo 4°. Las entidades estatales no podrán exigir el pago de valor alguno por el derecho a participar en un proceso de selección, razón por la cual no podrán ser objeto de cobro los pliegos de condiciones o términos de referencia correspondientes.

Respecto de la expedición de copias de estos documentos se seguirá lo dispuesto en el artículo 24 del Código Contencioso Administrativo.

Artículo 3°. *Del Sistema Integrado de Contratación Electrónica.* Créase el Sistema Integrado de Contratación Electrónica como un instrumento de apoyo a la gestión contractual de las entidades estatales, que permitirá la interacción de las entidades contratantes, los contratistas, la comunidad y los órganos de control.

Este Sistema se integrará con todos los sistemas de información y control que afecten la gestión contractual pública, en especial con el Registro Unico Empresarial de las Cámaras de Comercio y el Sistema de Información para la Vigilancia de la Contratación Estatal, SICE, creado por la Ley 598 de 2000, sin perjuicio de la autonomía para ejercer el control sobre la actividad contractual de las entidades estatales que corresponde a la Contraloría General de la República.

El sistema tiene como objetivo uniformar la información sobre contratación pública, para lo cual administrará la información oficial de la contratación que desarrollen las entidades y servirá de punto único de ingreso de información y de generación de reportes para las entidades públicas, los organismos de control, los contratistas, proveedores y la ciudadanía en general.

Parágrafo 1°. En el marco de lo dispuesto en los artículos 59, 60, 61 y 62 de la Ley 190 de 1995, los recursos que se generen por el pago de los derechos de publicación de los contratos se destinarán en un 50% a la operación del Sistema Integrado que se crea en el presente artículo.

Parágrafo 2°. El Sistema Integrado de Contratación Electrónica será administrado por la entidad que designe el Gobierno Nacional.

El Gobierno Nacional tendrá la facultad de definir las pautas para el funcionamiento del Sistema, que incluirán la posibilidad de contratar su operación con una persona jurídica de naturaleza pública o privada.

El Gobierno Nacional tendrá a su cargo la definición de los criterios para la integración de los sistemas de información existentes en materia de contratación estatal.

Parágrafo 3°. De conformidad con lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, la actividad contractual, los contratos, la sustanciación de las actuaciones y la expedición de los actos administrativos podrá tener lugar por medios electrónicos.

Para el trámite, notificación y publicación de tales actuaciones y actos, podrán utilizarse soportes, medios y aplicaciones electrónicas.

Los mecanismos e instrumentos por medio de los cuales las entidades cumplirán con las obligaciones de publicidad de los procesos de selección serán señalados por el Gobierno Nacional.

Artículo 4°. *De la distribución de riesgos en los contratos estatales.* Los pliegos de condiciones o términos de referencia deberán incluir la estimación, tipificación y asignación de los riesgos previsibles involucrados en la contratación.

En las licitaciones públicas los pliegos de condiciones o términos de referencia las entidades estatales deberán señalar el momento en el que, con anterioridad a la presentación de las ofertas, los oferentes, la entidad y el interventor del futuro contrato, de haber sido contratado, revisarán la asignación de riesgos con el fin de establecer su distribución definitiva.

Artículo 5°. *De la selección objetiva.* Es objetiva la selección en la cual la escogencia se haga al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva. En consecuencia, los factores de escogencia y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o términos de referencia, tendrán en cuenta los siguientes criterios:

1. La capacidad jurídica y las condiciones de experiencia, capacidad financiera y de organización de los proponentes, serán objeto de verificación de cumplimiento como requisitos habilitantes para la participación en el proceso de selección y no otorgarán puntaje, con excepción de lo previsto en el numeral 4 del presente artículo. La exigencia de tales condiciones debe ser adecuada y proporcionada a la naturaleza del contrato a suscribir y a su valor.

2. La oferta más favorable será aquella que, teniendo en cuenta los factores técnicos y económicos de escogencia y la ponderación matemática precisa y detallada de los mismos, contenida en los pliegos de condiciones o términos de referencia, resulte ser la más ventajosa para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos. La entidad efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los ofrecimientos recibidos y la consulta de precios o condiciones del mercado y los estudios y deducciones de la entidad o de los organismos consultores o asesores designados para ello.

3. Sin perjuicio de lo previsto en el numeral 1 del presente artículo, en los pliegos de condiciones o términos de referencia para las contrataciones cuyo objeto sea la adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y común utilización, las entidades estatales incluirán como único factor de evaluación el menor precio ofrecido.

4. En los procesos para la selección de consultores se hará uso de factores de calificación destinados a valorar primordialmente los aspectos técnicos de la oferta, así como la experiencia específica del oferente y del equipo de trabajo, en el campo de que se trate. La ponderación del factor económico de la oferta no podrá ser superior al 20% de la calificación total.

Parágrafo. La ausencia de requisitos o la falta de documentos referentes a la futura contratación o al proponente, no necesarios para la comparación de las propuestas no servirá de título suficiente para el rechazo de los ofrecimientos hechos. En consecuencia, todos aquellos requisitos de la propuesta que no afecten la asignación de puntaje, podrán ser solicitados por las entidades en cualquier momento, hasta la adjudicación. No obstante lo anterior en aquellos procesos de selección en los que se utilice el mecanismo de subasta, deberán ser solicitados hasta el momento previo a su realización.

Parágrafo transitorio. Corresponderá a las entidades cumplir con la labor de verificación de las condiciones de los proponentes a que se refiere el numeral 1 del presente artículo, hasta tanto entre en vigencia el artículo 6° de la presente ley.

Artículo 6°. *De la verificación de las condiciones de los proponentes.* Todas las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren a celebrar contratos con las entidades estatales, se inscribirán en el Registro Unico de Proponentes del Registro Unico Empresarial de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal.

En dicho registro constará la información relacionada con la experiencia, capacidad jurídica, financiera y de organización del

proponente, que se establecerá de conformidad con los factores de calificación y clasificación que defina el reglamento. El puntaje resultante de la calificación de estos factores se entenderá como la capacidad máxima de contratación del inscrito.

Corresponderá a los proponentes calificarse y clasificarse en el registro de conformidad con los documentos aportados. Las Cámaras de Comercio harán la verificación sobre la existencia y legalidad de los documentos presentados por los interesados al momento de inscribirse en el registro.

La información deberá mantenerse actualizada y renovarse en la forma y con la periodicidad que señale el reglamento.

Para el cumplimiento de lo anterior, las entidades estatales enviarán mensualmente a la Cámara de Comercio de su domicilio, la información concerniente a la cuantía, cumplimiento, multas y sanciones relacionadas con los contratos que les hayan sido adjudicados, los que se encuentren en ejecución y los ejecutados. Las condiciones de remisión de la información y los plazos de permanencia de la misma en el registro serán señalados por el Gobierno Nacional.

La calificación y clasificación certificada de conformidad con el presente artículo será plena prueba de las circunstancias que en ella se hagan constar. En tal sentido, la verificación de las condiciones establecidas en el numeral 1 del artículo 5° de la presente ley, se demostrará exclusivamente con el respectivo certificado del RUP. Las entidades estatales en los procesos de contratación no podrán exigir, ni los proponentes aportar, documentación que deba utilizarse para efectuar la inscripción en el registro.

No obstante lo anterior, en aquellos casos en que por las características del objeto a contratar se requiera la verificación de requisitos del proponente adicionales a los contenidos en el Registro, la entidad podrá hacer tal verificación en forma directa.

Las Cámaras de Comercio expedirán las certificaciones o informaciones que en relación con el registro se les solicite. Cuando la información presentada ante la Cámara de Comercio no sea suficiente o sea inconsistente, esta se abstendrá de realizar la inscripción, renovación o modificación que corresponda, sin perjuicio de las acciones legales a que haya lugar.

El interesado, las entidades públicas o cualquier persona inconforme con la calificación y clasificación de los inscritos, podrá impugnarlas ante la Cámara de Comercio donde esté inscrito. Será competente para conocer de la impugnación la correspondiente Cámara de Comercio, de conformidad con el procedimiento que regula las actuaciones administrativas previsto en el Título I del Código Contencioso Administrativo. El acto administrativo que decida la impugnación, podrá ser objeto del recurso de reposición ante la misma Cámara y del recurso de apelación ante la Superintendencia de Industria y Comercio.

Cuando se demuestre que el inscrito presentó documentos o informaciones para la inscripción, que no correspondan a la realidad y que afecten la calificación y clasificación del proponente, se ordenará la cancelación del registro, quedando en tal caso inhabilitado para contratar con las entidades estatales por el término de cinco (5) años, sin perjuicio de las acciones penales a que haya lugar.

La información contenida en el registro es pública y su consulta será gratuita.

Parágrafo 1°. Corresponderá a las Cámaras de Comercio el establecimiento de la capacidad residual de contratación de los proponentes, que resulta de restarle a la capacidad máxima de contratación que aparezca en el Registro, la sumatoria de los valores por ejecutar de los contratos vigentes al momento de expedir el respectivo certificado, con base en la última información que le haya sido enviada.

Parágrafo 2°. El reglamento señalará las condiciones de verificación de la información a que se refiere el numeral 1 del artículo 5, a cargo de cada entidad contratante, para el caso de personas naturales extranjeras sin domicilio en el país o de personas jurídicas extranjeras que no tengan establecida sucursal en Colombia.

Parágrafo 3°. El Gobierno Nacional fijará el monto de las tarifas que deban sufragarse en favor de las Cámaras de Comercio por concepto de la inscripción en el registro, así como por su renovación, modificación y actualización y, por las certificaciones que le sean solicitadas en relación con el mismo. Para tal efecto, el Gobierno deberá tener en cuenta el costo en que incurran las Cámaras de Comercio para la operación del registro, la expedición de certificados, y los trámites de impugnación.

Parágrafo 4°. No se requerirá de este registro para los eventos y contratos que señale el reglamento. En estos casos, corresponderá a las entidades contratantes cumplir con la labor de verificación de las condiciones de los proponentes.

Artículo 7°. *De las garantías en la contratación.* Los contratistas prestarán garantía única para el cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato. Los proponentes prestarán garantía de seriedad de los ofrecimientos hechos.

Las garantías consistirán en pólizas expedidas por compañías de seguros legalmente autorizadas para funcionar en Colombia, en garantías bancarias y en general, en los demás mecanismos de cobertura del riesgo autorizados por el reglamento para el efecto. Tratándose de pólizas, las mismas no expirarán por falta de pago de la prima o por revocatoria unilateral. El Gobierno Nacional señalará las condiciones generales que deberán ser incluidas en las pólizas de cumplimiento de los contratos estatales.

El Gobierno Nacional señalará los criterios que seguirán las entidades para la exigencia de garantías, las clases y niveles de amparo de los riesgos de los contratos, así como los casos en que por las características y complejidad del contrato a celebrar, la garantía pueda ser dividida teniendo en cuenta las etapas o riesgos relativos a la ejecución del respectivo contrato.

El acaecimiento del siniestro que amparan las garantías será comunicado por la entidad pública al respectivo asegurador mediante la notificación del acto administrativo que así lo declare.

Las garantías no serán obligatorias en los contratos que señale el reglamento.

Artículo 8°. *De la publicación de proyectos de pliegos de condiciones, términos de referencia y estudios previos.* Con el propósito de suministrar al público en general la información que le permita formular observaciones a su contenido, las entidades publicarán los proyectos de pliegos de condiciones o términos de referencia, en las condiciones que señale el reglamento.

La publicación de los proyectos de pliegos de condiciones o términos de referencia no genera obligación para la entidad de dar apertura al proceso de selección.

Junto con los proyectos de pliegos de condiciones o términos de referencia, se publicarán los estudios y documentos previos que sirvieron de base para su elaboración.

Las entidades deberán publicar las razones por las cuales se acogen o rechazan las observaciones a los proyectos de pliegos. En los pliegos de condiciones definitivos no se podrán modificar los elementos esenciales de los proyectos de pliegos que fueron publicados.

Artículo 9°. *Audiencia pública de adjudicación.* La adjudicación de los procesos de licitación se hará de forma obligatoria en audiencia pública, mediante resolución motivada que deberá ser notificada en forma personal al proponente favorecido en los términos previstos en el Código Contencioso Administrativo o por algún medio electrónico, conforme lo disponga el reglamento.

Durante la audiencia, con anterioridad a la adopción de la decisión definitiva de adjudicación, los interesados podrán pronunciarse sobre la respuesta dada por la entidad contratante a las observaciones presentadas respecto de los informes de evaluación.

El acto de adjudicación es irrevocable y obliga a la entidad y al adjudicatario.

Artículo 10. *Tratamiento para las cooperativas y asociaciones de entidades territoriales.* La celebración de contratos de entidades estatales

con asociaciones o cooperativas de entidades territoriales y en general con entes solidarios de carácter público, se someterá a los procesos de selección de que trata la presente ley, en los que participarán en igualdad de condiciones con los particulares.

Artículo 11. *Del plazo para la liquidación de los contratos.* La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o términos de referencia o dentro del que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.

En aquellos casos en que el contratista no se presente a la liquidación o las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos (2) meses siguientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 del C. C. A.

Si vencido este término no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo hasta la caducidad de la acción, de mutuo acuerdo o unilateralmente de manera subsidiaria.

En aquellos eventos en que el contratista exprese su deseo de acoger con salvedades el proyecto de liquidación que le presente la entidad, la liquidación unilateral sólo procederá en relación con los aspectos que no hayan sido objeto de acuerdo.

Habiendo caducado la acción contractual sin que se hubiere liquidado el contrato, las partes contratantes en cualquier momento podrán realizar la liquidación de mutuo acuerdo, sin que por tal situación se revivan los términos de aquella.

TITULO II

DISPOSICIONES GENERALES PARA LA CONTRATACION CON RECURSOS PUBLICOS

Artículo 12. *Principios generales de la actividad contractual para entidades no sometidas a la Ley 80 de 1993.* Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al de la Ley 80 de 1993, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual los principios de la función administrativa de que trata el artículo 209 de la Constitución Política y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal. Las reglas aquí dispuestas para el desarrollo de la actividad contractual serán igualmente aplicables a las entidades a que se refiere el artículo siguiente.

Artículo 13. *Del régimen contractual de las empresas industriales y comerciales del Estado, sociedades de economía mixta y sus asimiladas.* Las empresas industriales y comerciales del Estado, sociedades de economía mixta, sus filiales, las sociedades entre entidades públicas con o sin participación de particulares, los establecimientos de crédito, las compañías de seguros, las entidades financieras de carácter estatal y los particulares que administren recursos públicos en relación con estos, no estarán sujetos a las disposiciones del presente estatuto y se regirán por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a dichas actividades. Con todo, en su actividad contractual deberán observar los principios y obligaciones a que se refiere el artículo anterior.

Artículo 14. *De la promoción del desarrollo.* Con el fin de garantizar el mayor beneficio socioeconómico posible de los recursos fiscales involucrados en la contratación, se podrán adoptar medidas que tengan por objeto beneficiar el desarrollo de la pequeña y mediana empresa.

De conformidad con los criterios que señale el reglamento, podrán establecerse convocatorias públicas limitadas a los miembros de estas categorías de proponentes, así como establecer medidas que promuevan la subcontratación preferente de las mismas, sin perjuicio de otras que mejoren su competitividad en el mercado de la contratación estatal.

Artículo 15. *De las operaciones de crédito público.* Son operaciones de crédito público las que tienen por objeto dotar a la entidad de recursos con plazo para su pago, entre las que se encuentran la contratación de empréstitos, la emisión, suscripción y colocación de bonos y títulos

valores, los créditos de proveedores y el otorgamiento de garantías para obligaciones de pago a cargo de las entidades estatales. Los actos o contratos análogos, mediante los cuales se contraigan obligaciones con plazo para su pago, se asimilan a las operaciones de crédito público.

Asimismo, las entidades estatales podrán celebrar las operaciones propias para el manejo de la deuda, tales como la refinanciación, reestructuración, renegociación, reordenamiento, conversión, sustitución, compra y venta de deuda pública, acuerdos de pago, cobertura de riesgos, y en general todas aquellas que tengan por objeto mejorar el perfil de la deuda sin incrementar el endeudamiento neto.

Cuando las operaciones señaladas en el presente numeral se refieran a operaciones de crédito público externo o asimiladas a estas, se requerirá autorización previa del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que se podrá otorgar en forma general o individual, dependiendo de la cuantía y modalidad de las operaciones.

Para la gestión y celebración de las operaciones de crédito externo y operaciones asimiladas a estas de las entidades estatales y para las operaciones de crédito público interno y operaciones asimiladas a estas por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas, así como para el otorgamiento de la garantía de la Nación se requerirá la autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, previos los conceptos favorables del Conpes y del Departamento Nacional de Planeación.

La Nación sólo podrá garantizar obligaciones de pago. En ningún caso se podrá otorgar la garantía de la Nación a las operaciones de crédito público interno de las entidades territoriales y sus entidades descentralizadas, ni a operaciones de particulares.

En todo caso, las operaciones de crédito público externo de la Nación y las garantizadas por esta, con plazo mayor de un año, requerirán concepto de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público, el cual deberá emitirse dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha en que la Comisión haya sido convocada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. En caso de que la Comisión no se reúna o no emita el referido concepto dentro del mencionado término, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público deberá dar por cumplido este requisito y se entenderá en este evento que el concepto es negativo.

El Gobierno Nacional, con base en la cuantía y modalidad de las operaciones de que trata el presente numeral, tomando en cuenta su incidencia en el manejo ordenado de la economía, la especificidad de las mismas y los principios orientadores de este Estatuto de Contratación, podrá determinar los casos en que no se requieran los conceptos mencionados, así como impartir autorizaciones de carácter general para dichas operaciones. Las operaciones a que se refiere el presente artículo y conexas con estas se contratarán en forma directa, de conformidad con lo que establezca el respectivo reglamento.

Las operaciones de crédito público interno de las entidades territoriales y sus descentralizadas se regularán por las disposiciones contenidas en los Decretos 1222 y 1333 de 1986, que continúan vigentes, así como las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, salvo lo previsto en forma expresa en esta ley, y en las disposiciones especiales que le sean aplicables a estas entidades. De conformidad con las condiciones generales que establezca la autoridad monetaria, la emisión, suscripción y colocación de títulos de deuda pública interna de las entidades territoriales y sus descentralizadas requerirá autorización previa del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y concepto previo favorable de los organismos departamentales o distritales de planeación, según el caso. Cada uno de los conceptos y autorizaciones requeridos deberá producirse dentro del término de dos meses, contados a partir de la fecha en que los organismos que deban expedirlos reciban la documentación requerida en forma completa. Transcurrido este término para cada organismo, se entenderá otorgado el concepto o autorización respectiva.

Las operaciones a que se refiere el presente numeral con plazo superior a un año, se deberán registrar en la base única de datos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público-Dirección General de Crédito Público y del Tesoro Nacional. Tratándose de contratos de empréstito, el registro de los mismos en la base única de datos será requisito para el primer desembolso.

La publicación de los actos y contratos a que se refiere el presente numeral, si a ello hubiere lugar, se efectuará en el Diario Unico de Contratación Pública, cuando se trate de operaciones de la Nación y sus entidades descentralizadas. Para operaciones de la Nación este requisito se entenderá cumplido en la fecha de la orden de publicación impartida por el Director General de Crédito Público y del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; en las entidades descentralizadas del orden nacional, en la fecha del pago de los derechos correspondientes por parte de la entidad contratante. En el caso de las entidades territoriales y sus descentralizadas la publicación se efectuará en el Diario Unico de Contratación Pública o Gaceta Oficial correspondiente a la respectiva entidad territorial, o a falta de dicho medio, por algún mecanismo determinado en forma general por la autoridad administrativa territorial, que permita a los habitantes conocer su contenido.

Salvo lo que determine el Consejo de Ministros, queda prohibida cualquier estipulación que obligue a la entidad estatal prestataria a adoptar medidas en materia de precios, tarifas y en general, el compromiso de asumir decisiones o actuaciones sobre asuntos de su exclusiva competencia, en virtud de su carácter público.

Las operaciones a que se refiere este numeral y que se celebren para ser ejecutadas en el exterior se someterán a la ley y a la jurisdicción que se pacte en los contratos. La capacidad de las entidades estatales para celebrar contratos que versen sobre operaciones de crédito público y relacionadas con estas, así como las formalidades previas a su celebración, se regirán por la ley colombiana.

Las empresas de servicios públicos domiciliarios oficiales y mixtas, así como aquellas que tengan una participación directa o indirecta del Estado superior al cincuenta por ciento de su capital social, se sujetarán para efectos de la celebración de operaciones relacionadas con crédito público y a las normas sobre crédito público aplicables a las entidades descentralizadas del correspondiente orden administrativo. La gestión y celebración de los actos y contratos de que trata este numeral por parte de las áreas metropolitanas y las asociaciones de municipios, se sujetarán a las normas sobre crédito público aplicables a las entidades descentralizadas del orden territorial. Para los mismos efectos, los entes universitarios autónomos, las corporaciones autónomas, regionales y la Comisión Nacional de Televisión se sujetarán a la normatividad aplicable a las entidades descentralizadas del orden nacional.

La celebración de los contratos relacionados con crédito público que no tengan trámite previsto en las leyes vigentes requerirá la autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la cual podrá otorgarse en forma general o individual dependiendo de la cuantía, modalidad de la operación y entidad que la celebre.

Parágrafo. Para efectos del desarrollo de procesos de titularización de activos e inversiones se podrán constituir patrimonios autónomos con entidades sometidas a la vigilancia de la Superintendencia Bancaria, lo mismo que cuando estén destinados al pago de pasivos laborales. Estas operaciones se contratarán en forma directa. La celebración de los contratos relacionados con procesos de titularización, por parte de las entidades estatales, independientemente de su naturaleza y del orden al cual pertenezcan, que no tengan trámite previsto en las leyes vigentes, requerirá la autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la cual se podrá otorgar en forma general o individual dependiendo de las particularidades de la operación y la entidad estatal que la celebre.

Artículo 16. *Régimen de transición.* Los procesos de contratación en curso a la fecha en que entre a regir la presente ley, continuarán sujetos a las normas vigentes al momento de su iniciación.

Artículo 17. *Derogatoria.* A partir de la vigencia de la presente ley, quedan derogados los siguientes artículos de la Ley 80 de 1993: La expresión “las asociaciones de municipios del numeral 1 del artículo 2° y del literal b) del numeral 3 del artículo 11; el parágrafo del artículo 2°, la expresión “además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado” del inciso 2° del artículo 3°; el artículo 22; el numeral 1 y los párrafos 1° y 3° del artículo 24; el inciso 2° del numeral 11, el inciso 2° del numeral 15 y el numeral 19 del artículo 25; el artículo 29;

la expresión “en diarios de amplia circulación en el territorio de jurisdicción de la entidad o, a falta de estos, en otros medios de comunicación social que posean la misma difusión” del primer inciso y el segundo inciso del numeral 3 y el numeral 11 del artículo 30; el parágrafo 1° del artículo 32 y el parágrafo 2° del artículo 41, el inciso 1° del artículo 60, con excepción de la expresión “Los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolonguen en el tiempo y los demás que lo requieran serán objeto de liquidación” y el artículo 61.

También se derogan las siguientes disposiciones: El artículo 50 de la Ley 789 de 2002, modificado por el artículo 1° de la Ley 828 de 2003 y el artículo 66 de la Ley 454 de 1998.

Artículo 18. *Vigencia.* La presente ley empieza a regir a seis (6) meses después de su promulgación, con excepción del artículo 6 que entrará a regir a los dieciocho (18) meses de su promulgación.

Sabas Pretelt de la Vega, Ministro del Interior y de Justicia; *Andrés Uriel Gallego Henao*, Ministro de Transporte.

EXPOSICION DE MOTIVOS

Honorables Senadores:

Es motivo de particular satisfacción para el Gobierno Nacional, presentar por su conducto a la consideración del Congreso de la República una iniciativa legislativa de gran importancia para la reforma del Estado colombiano, consistente en la modificación al Estatuto General de Contratación para la Administración Pública con el objeto de introducir medidas para la eficiencia y transparencia en la gestión contractual que hagan del mecanismo contractual un hito de eficiencia en la administración del recurso público y un terreno adverso al accionar de la corrupción.

El proyecto de ley que hoy se presenta es fruto de una ya larga discusión sobre la forma de superar la evidente obsolescencia de las reglas contractuales públicas en nuestro país. Es este el tercer intento que realiza el Gobierno Nacional en esta dirección, asistiéndonos en ese sentido el convencimiento de la conveniencia de la adopción de una iniciativa que como esta trasluce la madurez de la discusión pública llevada a cabo sobre el particular. Así, a pesar de no haber recibido trámite en la Cámara de Representantes los dos proyectos anteriores (007/03 Cámara y 035/04 Cámara), los mismos abrieron el espacio para un saludable intercambio de ideas tanto al interior del Congreso, como con los actores interesados en el proceso desde la perspectiva de los órganos de control, los contratistas del Estado, la academia y la opinión pública en general.

Debe en consecuencia reconocerse que al trabajo de base realizado por el Departamento Nacional de Planeación desde comienzos del período de Gobierno (con la colaboración de los Ministerios del Interior y de Justicia, de Hacienda y Crédito Público y de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República), vinieron a sumarse muy principalmente los aportes de la Procuraduría General de la Nación y de la Contraloría General de la República, además de los no menos trascendentes de la sociedad civil, que puestos ahora en contexto ofrecen un lúcido conjunto de medidas legislativas que, no por ser de carácter puntual, dejarán de significar un cambio profundo en el devenir contractual público y con él, en la materialización de los objetivos de eficiencia y transparencia comunes a la tarea que la presente administración se ha propuesto en torno de la modernización de nuestras instituciones gubernamentales.

I. Alcance del proyecto

En cuanto constituye el principal instrumento de ejecución del gasto público, la contratación pública aparece como un asunto esencial para el correcto devenir de la administración pública y, por ende, para la satisfacción de los cometidos estatales. Adicionalmente, por el tamaño de la misma, es sin duda también la contratación pública un instrumento de singular valía dentro del entorno de la materialización de los objetivos socio-económicos de la administración. Un simple dato resulta explícito: La participación promedio de la contratación del sector público en el PIB supera el 11%¹, lo que debe llevar a concluir que cualquier medida que

¹ Documento CONPES 3249 – Política de Contratación Pública para un Estado Gerencial.

impacte tal volumen de recursos, sin duda tendrá una significación mayor en el contexto no sólo de la administración pública, sino en el terreno de lo económico.

En ese panorama y no obstante el tamaño e impacto del gasto que se ejecuta por medio de contratos, se aprecia la ausencia de instrumentos legales que permitan la optimización y el uso **eficiente** de los recursos públicos involucrados en la contratación. De esta forma, el proyecto que se presenta busca orientar a las entidades hacia el fortalecimiento de los procesos de planeación permitiendo la estimación anticipada de las contingencias que puedan producirse en su ejecución, el diseño de procesos adecuados a la naturaleza de los diferentes objetos contractuales, la utilización de mecanismos de contratación que permitan el aprovechamiento de economías de escala, la incorporación de probados mecanismos para “extraer valor” el proceso contractual (subastas, compra por catálogo, uso de bolsas de productos) y el establecimiento de indicadores para evaluar la utilización eficiente de los recursos (administrativos y presupuestales) involucrados en la ejecución contractual.

A criterio del Gobierno Nacional, sólo si el proceso contractual es más eficiente, podrá el mismo ser más **transparente**. En ese sentido, será la agilidad y simplicidad de los procesos, la mejor garantía de la probidad en el manejo de los recursos públicos involucrados. No creemos en consecuencia en la premisa propia de regulaciones anacrónicas, en el sentido de que la proliferación de trámites sea la forma de evitar prácticas corruptas. Por el contrario, la mayor agilidad y eficiencia no sólo reducirá los costos de transacción que encarecen la contratación pública sino que además tendrá como fruto la eliminación de espacios que puedan ser utilizados desde la venalidad para usufructuar indebidamente el patrimonio de los colombianos.

El proyecto se esmera en cerrar puertas falsas usadas a veces para afectar la sana competencia e igualdad de oportunidades de los participantes en los procesos contractuales. De esta forma, regula los requisitos mínimos para participar en los procesos de selección, permite subsanar errores de “papeleo” que no alteren las condiciones que dan puntaje en la emulación, evita el uso de mecanismos que eluden la aplicación de la Ley 80 como el uso de cooperativas públicas, ordena la publicación de prepliegos, etc.

Piedra angular de la apuesta que hace el proyecto por la obtención de los objetivos concurrentes de **eficiencia y transparencia** se encuentra en la reformulación del contenido del deber de selección objetiva con el objeto de que la evaluación de las ofertas se concentre en los aspectos técnicos y económicos, de forma que las condiciones del proponente (capacidad administrativa, operacional, financiera y experiencia) no sean objeto de evaluación, sino de verificación de cumplimiento; es decir, se conviertan en requisitos de habilitación para participar en el proceso (“pasa, no pasa”) y en consecuencia la evaluación de las ofertas se concentre en los aspectos técnicos y económicos. Esta separación de las condiciones del proponente de las de la oferta busca evitar el direccionamiento de los procesos desde los propios pliegos de condiciones, dentro de la cual surge un elemento de vital importancia para la materialización de la estrategia, cual es la reforma al Registro Unico de Proponentes, de manera que sea ese el único sitio en el que las condiciones mínimas de participación se acrediten, dándole valor agregado al esfuerzo ya realizado por el administrador del registro, que no se aprovecha en toda su extensión por una evidente miopía de la regulación vigente. De lograrse los cometidos de la reforma, las entidades públicas se verán por fin liberadas de tener que examinar el detalle de las interminables resmas de papel que acompañan hoy las ofertas, conteniendo las certificaciones de experiencia del proponente y de su equipo de trabajo, los estados financieros de los últimos años, toda clase de indicadores, etc. Sobra decir que esta sola medida reducirá considerablemente los precios finales de los bienes o servicios que se adquieran, en la medida en la cual el proponente no tendrá que cargar más con este costo asociado a la participación en cada proceso de selección, sino que deberá mantener actualizada la información pertinente en el respectivo registro.

Central al reto asumido por el proyecto de ley es el cambio formidable en el concepto de los procesos de selección. El proyecto busca superar el

paradigma hoy vigente en nuestra Ley 80 de 1993, con arreglo al cual la línea divisoria entre un proceso de selección complejo y otro más sencillo debe ser principalmente la cuantía del contrato a realizar. Así, entre nosotros, por el sólo hecho de que el proyectado contrato supere una determinada cuantía (arbitrariamente establecida en función del presupuesto de la entidad), se contrata con el mismo procedimiento una gran obra de infraestructura, se adquiere una silla, o se “compra la materia gris de un consultor”. Esta característica de nuestro sistema de regulación nos ha condenado a sufrir largos y costosos procesos de selección que impactan el valor final de los bienes y servicios que se adquieren para el Estado. En ese sentido a nadie debe extrañar que la administración pública pague más, por ejemplo, por un lápiz, que lo que sufragaría un comprador en el sector privado.

A ese respecto es claro que las experiencias exitosas a nivel internacional demuestran que el criterio de distinción que debe gobernar un esquema contractual eficiente, es el de modular las modalidades de selección **en razón a las características del objeto**. En ese sentido, el proyecto introduce muy significativas modificaciones, las que podrían resumirse de la siguiente manera:

– Si bien la Licitación Pública sigue siendo la regla general, la misma pasa a reservarse para los procesos en los que la complejidad del objeto a contratar amerita la larga y cuidadosa ponderación de factores técnicos y económicos de las propuestas. El proyecto prevé en cualquier caso, la posibilidad de hacer uso de mecanismos de subasta para la conformación de la oferta de los proponentes, superando las limitaciones de los sistemas de “sobre cerrado” y “extrayendo valor” para la entidad contratante, fruto de la exposición al mercado de las posturas de los interesados.

– Se crea la llamada “selección abreviada”, para permitir la existencia de procedimientos de selección que, basados estrictamente en los principios cardinales de la contratación pública, permitan de manera ágil la adopción de decisiones de selección. En el sentido antedicho, las innovaciones del proceso de selección abreviada empiezan por una medida trascendental, para llevar a sólo horas los contratos referidos a la adquisición bienes de “características técnicas uniformes y de común utilización”, que según cálculos del Departamento Nacional de Planeación, corresponden a más del 80% en número de contratos. De esta forma, en la medida en la cual se trate de adquirir un objeto cuyas características técnicas puedan reducirse a unas comunes a su funcionalidad y calidad, tal proceso debe realizarse únicamente en función del precio del bien, una vez se han verificado las condiciones de capacidad de los proponentes para cumplir con el contrato (“pasa, no pasa”). Allá en donde tal aproximación conceptual se ha llevado a la práctica en otras legislaciones, la contratación pública ha concentrado su estrategia de aprovisionamiento en la elaboración de catálogos a cargo del gobierno, en donde tales bienes son descritos de manera neutra, permitiendo la simplificación y extraordinaria brevedad de la contratación de una gran cantidad de objetos contractuales de aprovisionamiento.

– Adicionalmente en esta categoría se recoge la llamada “menor cuantía” (sólo aplicable en lo sucesivo a bienes o servicios diferentes de los anteriores), así como otros procesos que por su naturaleza o circunstancias deben ser objeto de tratamiento expedito, tales como la defensa y seguridad nacional, entre otras.

– Se crea una nueva modalidad de selección denominada “Selección de Consultores”, pensada para aquellos casos en que la entidad requiere de la contratación de servicios especializados con alto contenido de trabajo intelectual y en la que se busca crear las bases para que las entidades contraten las mejores ofertas privilegiando las condiciones técnicas de la propuesta y de experiencia y formación del oferente. Con este enfoque se pretende superar la tendencia que tanto daño ha hecho a la industria de la consultoría nacional, de evaluar las ofertas de “materia gris” con base en el precio, situación esta que lleva a pauperizar el ejercicio de las disciplinas intelectuales y a deteriorar la calidad del servicio que reciben las entidades estatales a este respecto, dentro de los cuales la labor de interventoría de obra sería un buen ejemplo.

– La llamada “contratación directa”, identificada en el imaginario colectivo con el capricho del ordenador del gasto, se reduce a su mínima

expresión, haciéndola utilizable sólo ante la urgencia manifiesta (ya depurada en sus alcances y controles por el desarrollo de la doctrina de los organismos de control y de la jurisprudencia del Consejo de Estado), el contrato de empréstito y los llamados “contratos interadministrativos”.

Parece preciso resaltar que varias de las medidas contenidas en el proyecto, habían sido previamente objeto de inclusión en el Decreto 2170 de 2002, tropezando algunas de ellas en el Consejo de Estado con la consideración de que existía “reserva de ley” para su adopción. Para referirnos solamente al resultado del uso de las subastas propiciado por este decreto, podrían citarse las siguientes cifras:

– Ecopetrol: Entre el 2002 y el 2004 obtuvo ahorros entre el 18 y el 25%, respectivamente en relación con los presupuestos estimados oficialmente.

– EPS del ISS: En el 2003 y el 2004 obtuvo ahorros del 7 y el 20%, respectivamente, en relación con los precios históricos de adquisición de medicamentos.

– Banco Agrario: En el 2004 obtuvo ahorros del 32%, en relación con el presupuesto estimado oficialmente.

– FEN: En el 2003 en dos procesos de compra de medidores eléctricos para 8 electrificadoras obtuvo ahorros entre el 44 y el 38% del presupuesto oficial estimado.

– Ecogás: En dos licitaciones del 2004 obtuvo ahorros del 21 y el 37%, respectivamente, en relación con el presupuesto oficial estimado.

– De las experiencias de las anteriores cinco entidades, que en casos como el de la FEN y Ecogás solamente se han utilizado en dos oportunidades, se han generado ahorros de más de \$43.000 millones.

En tiempo, una entidad como Ecopetrol que en condiciones normales adelanta un proceso de contratación de 2 meses, ha logrado configurar un modelo de compras de bienes estándar utilizando el mecanismo de subasta, con el que ha reducido el tiempo de gestión de la compra a 4 días hábiles. En el caso de Ecogás el último proceso adelantado con este mecanismo duró menos de 10 días hábiles, desde la invitación a participar hasta la adjudicación.

Según cálculos del DNP si se toman como base las cifras del Confis del valor de los gastos del Sector Público Consolidado en bienes y servicios (excluyendo inversión) que corresponden a \$7,1 billones en 2004 y a esta cifra se le aplica un porcentaje de ahorro promedio conservador de 10%, la masificación de la utilización de la herramienta de subasta podría representar unos \$710 mil millones, una cifra que equivale a 0.3 puntos del PIB.

La eficiencia en el uso de tan cuantiosos recursos aparece no sólo como una medida por el buen gobierno, sino más que eso, deviene en un imperativo moral en tiempos de restricción fiscal.

Con el propósito de que las entidades implementen mecanismos que garanticen la transparencia en su gestión, se eleva a la ley la obligación de publicar los proyectos de pliegos de condiciones y términos de referencia, a la que se añade la publicación de los estudios previos que sirvieron de base para la formulación del proceso de selección. De igual manera se hace obligatoria la celebración de audiencias públicas para la adjudicación de los procesos de licitación.

Dentro de la estructura del proyecto es particularmente importante el establecimiento de normas que habiliten escenarios para la contratación a través de medios electrónicos, buscando con ello maximizar el principio de publicidad de la función administrativa por las ventajas que brinda la tecnología en el acceso a la información, bien sea para efectos de control social o para quienes se encuentran interesados en proveer bienes o servicios al Estado.

Teniendo en cuenta que uno de los principales elementos del Estado Comunitario está referido al seguimiento y control de la gestión pública, el Gobierno se ha comprometido en el diseño de sistemas de información y en general de herramientas que permitan de una parte, hacer más visible para la ciudadanía los avances y resultados en los diferentes campos que entraña la gestión pública, con el objeto de fortalecer los mecanismos de control ciudadano, y de otra, asegurar que el contenido de las medidas

administrativas que se tomen por las entidades refleje las necesidades de los sectores involucrados. Eso explica el que el proyecto de ley que hoy se presenta introduzca una serie de instrumentos que además de hacer más visible el entorno que rodea a las decisiones de la gestión contractual, permitan en el mediano y largo plazo construir un sistema integral de información y gestión. Así, como parte del esfuerzo por modernizar y hacer más eficiente a la contratación del Estado se crea el Sistema Integrado de Contratación Electrónica en donde confluirán los esfuerzos que han realizado instituciones como la Contraloría General de la República y el propio Gobierno Nacional con el fin de entregar al ciudadano un esfuerzo integrado desde la perspectiva de la gestión y del control.

El proyecto de ley que hoy se presenta no tiene por objeto dictar un nuevo estatuto general de contratación, sino introducir medidas puntuales que permitan a las entidades hacer más eficiente y transparente su gestión, así como corregir algunas fallas que se han presentado en su aplicación y que han derivado en espacios que son aprovechados por la corrupción para desviar los recursos de las finalidades estatales a los que se encuentran destinados. De igual manera se propone la adopción de medidas legislativas que, aplicables a toda contratación efectuada con recursos públicos con independencia de su régimen legal, aseguren la vigencia uniforme de los principios constitucionales de la función pública y del régimen legal de inhabilidades e incompatibilidades. En puntos tan cardinales, no puede haber excepción alguna.

II. El proyecto de ley

Con base en las consideraciones expuestas, a continuación se presentan los principales temas desarrollados en el proyecto de ley:

El artículo 1° señala el propósito general del presente proyecto de ley, que no es otro que el de introducir medidas para la eficiencia y la transparencia en la contratación con recursos públicos y fijar unas disposiciones generales a la actividad contractual pública.

El artículo 2° refleja el cambio estructural ya explicado en las formas de selección, privilegiando el objeto sobre la cuantía. De manera complementaria a lo anterior y en general al desarrollo de los procesos de selección, en este mismo artículo, por una parte, se asigna al Gobierno Nacional la facultad de estandarizar los pliegos de condiciones y términos de referencia de los contratos, medida que redundará en la agilidad y claridad de los procedimientos, y por otra parte, se establece la prohibición general de exigir pagos por el derecho a participar en los procesos de selección, levantando de esta manera una barrera artificial e injusta de acceso a los procesos de selección.

La propuesta de creación e implementación de un Sistema Integrado de Contratación Electrónica contenida en el artículo 3° del proyecto de ley materializa de manera clara las aspiraciones de eficiencia y transparencia del proyecto, toda vez que la implementación del Sistema conlleva la utilización de las herramientas ofrecidas por las nuevas tecnologías de la información y la comunicación. Así, siguiendo de cerca la experiencia de otros Estados, la nueva regulación en materia de contratación estatal debe sustentar la formulación de los mecanismos e instrumentos necesarios para la celebración de los contratos de las entidades a través de la Internet.

Toda vez que Colombia no cuenta con el soporte legal más adecuado para celebrar contratos por medios electrónicos, este proyecto de ley dicta las normas que proporcionarán la seguridad jurídica necesaria a estas operaciones, dando plena aplicación en la contratación pública a los postulados de la Ley 527 de 1999 sobre comercio electrónico.

Sin duda, el uso de herramientas tecnológicas a través de este sistema apoyará la selección objetiva y la celebración de contratos estatales y hará más fácil el desarrollo de los principios de transparencia y eficiencia para la contratación estatal. Así, en un futuro no muy lejano se abrirán las puertas para que el sector público colombiano entre a los mercados digitales aprovechando sus beneficios, ahorros y bondades.

Por su parte, en el artículo 4° se erige como regla general para la adecuada marcha de los contratos la repartición de los riesgos en él incluidos, para lo cual se asigna a las entidades la obligación de incluir

en los pliegos de condiciones o términos de referencia, la estimación y tipificación de los riesgos previsibles involucrados en su desarrollo y la asignación de los mismos en cabeza de la entidad y del contratista y para el caso de los procesos de licitación pública, la determinación de una etapa dentro del procedimiento de selección en la que dicha asignación pueda ser revisada y ajustada con los oferentes.

En el artículo 5° y como complemento al rediseño de las modalidades de selección, se propone una nueva redacción y contenido para el deber de selección objetiva que tiene como objetivo principal la depuración de los factores de escogencia en los procesos de selección, de tal manera que se privilegien las condiciones técnicas y económicas de la oferta, y la valoración de las ofertas se concentre en dichos aspectos.

Las condiciones del oferente referidas a su capacidad administrativa y financiera, así como a su experiencia, no podrán ser utilizadas para darle un mayor puntaje. Serán simplemente factores habilitadores para la participación en un determinado proceso de selección, con lo cual se limitará la posibilidad de diseñar procesos “a la medida” de proponentes determinados. La única excepción a este criterio está constituida por la selección de consultores, en la que se reconoce la posibilidad de valorar la formación y experiencia del proponente, en razón al alto contenido intelectual que requiere el desarrollo de tales contratos.

En consonancia con la motivación del proyecto de ley de generar escenarios de transparencia y dotar a las entidades de instrumentos para la eficiencia en su contratación, en el artículo 6° del proyecto de ley se proponen cambios importantes en la concepción del registro de proponentes actualmente establecido en la Ley 80 de 1993.

Según las normas vigentes el registro de proponentes informa sobre la clasificación y calificación de los proponentes de acuerdo con la naturaleza de los bienes o servicios ofrecidos, sin perjuicio de que las entidades verifiquen la información para cada caso particular, lo que además de generar duplicidad en la información genera altos costos administrativos y de tiempo en los procesos de selección.

La redacción propuesta entrega a las Cámaras de Comercio la carga de la verificación de la información contenida en el registro, a efecto de que esta sea la fuente de las entidades para la verificación de la capacidad jurídica del proponente y de las condiciones referidas a su capacidad administrativa, operacional y financiera, con el objeto de que la valoración de las propuestas de las entidades se centre en los aspectos técnicos y económicos, que se refuerza con el contenido normativo propuesto para la selección objetiva (artículo 5°).

En materia del régimen de garantías de los contratos estatales y atendiendo a las dificultades existentes en la actualidad en el mercado asegurador y a las continuas trabas a que se vienen enfrentando tanto entidades como proponentes para acceder a las pólizas de amparo de cumplimiento de los contratos, parece más que necesario repensar el esquema actual de garantías, razón por la cual el artículo 7° del proyecto de ley asigna al Gobierno Nacional la tarea de reglamentar la materia dentro de un esquema que abra espacios para las diferentes modalidades de garantía existentes a nivel legal y a la posibilidad de dividir el otorgamiento de la garantía, bien sea, por las diferentes etapas del contrato o por los riesgos en él involucrados. Por último, en el artículo se asigna la facultad al Gobierno Nacional de reglamentar en forma general el contenido de las pólizas de cumplimiento, a efecto de dar claridad sobre los elementos esenciales y contenido general de las mismas.

Por su parte, el artículo 8° del proyecto de ley eleva a rango legal la previsión del artículo 1° del Decreto 2170 de 2002 que obliga la publicación de los proyectos de pliegos y de términos de referencia con el fin de evitar el direccionamiento de los procesos de selección y permitirle a la entidad, a partir de las observaciones presentadas por los interesados en el proceso de selección, perfeccionar la estructuración del negocio contractual. De manera adicional a la previsión actual del Decreto 2170, en este artículo se hace obligatoria la publicación de los estudios que sirvieron de base para la formulación del proceso y se hace explícita la obligación de las entidades de dar respuesta a las observaciones presentadas a los documentos, así como la imposibilidad de modificar las condiciones

esenciales del contrato inicialmente planteado, en el propósito de dar mayor seguridad a los eventuales oferentes.

Teniendo en cuenta que uno de los principales propósitos del proyecto que se presenta, es el de garantizar la transparencia en el desarrollo de los procesos de selección, el artículo 9° hace obligatoria la adjudicación de los procesos de licitación pública en audiencia, instrumento que sin duda alguna fortalecerá el seguimiento y control de las decisiones de adjudicación de las entidades y se convertirá en una verdadera garantía para la obtención de respuestas a las observaciones presentadas al informe de evaluación por los oferentes.

Dentro del propósito de hacer más transparente la contratación en el artículo 10 se dispone la vinculación de las administraciones públicas cooperativas y asociaciones conformadas por entidades territoriales a lo dispuesto en la Ley 80 de 1993, con el fin de acabar con la práctica de estas entidades que valiéndose de las ventajas que comporta para la selección y entrega de recursos tener el carácter de entidad estatal por vía de los llamados convenios interadministrativos y a pesar de no contar con la idoneidad y experiencia requerida para la ejecución de contratos, se han venido convirtiendo en los grandes contratistas del Estado, en especial a nivel territorial.

En ese sentido, tales entidades deberán participar en los procesos de selección en igualdad de condiciones con los particulares.

El artículo 11 del proyecto se ocupa de señalar con claridad las reglas para la liquidación de los contratos, en atención a los vacíos e interrogantes de la normatividad actual. En ese sentido, se erige como regla general el mutuo acuerdo y se fija el ámbito de aplicación y oportunidad de la facultad de liquidación unilateral.

Los artículos 12 y 13 del proyecto de ley señalan los principios y límites a que debe someterse la actividad contractual de entidades estatales que por la naturaleza de la función o de los servicios que prestan, requieren de procedimientos contractuales que les permitan competir en igualdad de condiciones con los particulares. En ese sentido el proyecto permite que quienes como entidades públicas tienen objetos de naturaleza comercial, industrial o financiera, rijan su actividad por las normas de la misma en aras de su competitividad, pero que ello no sirva de excusa a la aplicación de los fines de la función pública, ni mucho menos a la universalidad del sistema de inhabilidades e incompatibilidades para contratar con el Estado.

Por su parte, el artículo 14 se ocupa de fijar los lineamientos generales para la toma de medidas que promuevan la contratación con la pequeña y mediana empresa, en el propósito de hacerla más competitiva y fortalecer su desarrollo.

El artículo 15 fija las reglas para el desarrollo de las operaciones de crédito público a nivel procedimental, superando dificultades de funcionamiento en el pasado.

El artículo 16 del proyecto de ley señala que los procesos de contratación en curso a la entrada en vigencia de la ley continuarán sujetos a las normas vigentes al momento de su iniciación, con el objeto de generar un régimen de transición para la aplicación de una y otra ley.

Finalmente, los artículos 17 y 18 del proyecto de ley corresponden a las reglas de vigencia y derogatoria.

Por el Gobierno Nacional:

Sabas Pretelt de la Vega, Ministro del Interior y de Justicia; *Andrés Uriel Gallego Henao*, Ministro de Transporte.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General

(Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 25 del mes de julio del año 2005 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 20, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el Min. Interior *Sabas Pretelt*; Mintransporte *Andrés Uriel Gallego*.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA
SECRETARIA GENERAL
Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 25 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 20 de 2005 Senado, *por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993, y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con recursos públicos*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,
Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 25 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,
Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,
Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 21 DE 2005 SENADO

por medio de la cual se reglamenta la rendición pública de cuentas de la gestión del Presidente de la República, Gobernadores y Alcaldes Distritales y Municipales; el Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo; y los Personeros y Contralores Departamentales, Distritales y Municipales y otros.

El Congreso de Colombia
DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto de la ley.* La presente ley regula la metodología, fechas y procedimientos que deberán seguir Presidente de la República, Gobernadores y Alcaldes Distritales y Municipales; el Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo; y los Personeros y Contralores Departamentales, Distritales y Municipales, y otros, para la rendición pública de cuentas ante la ciudadanía, sobre los resultados de su gestión. Con sujeción a los principios de la presente ley, los funcionarios públicos encargados del diseño, implementación y evaluación de políticas públicas, también deberán hacer rendición pública de cuentas

Artículo 2°. *Funcionarios de la Rama Ejecutiva del Poder Público que deben hacer rendición pública de cuentas.* El Presidente de la República, los Ministros, Jefes de Departamento Administrativo, Jefes de Establecimientos Públicos y Superintendentes.

Artículo 3°. *Funcionarios de los Organismos de Control y Vigilancia que deben hacer rendición pública de cuentas.* El Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo; y, los Personeros y Contralores Departamentales, Distritales y Municipales y, deberán presentar anualmente informe de rendición de cuentas.

Artículo 4°. *Definición.* La rendición pública de cuentas es un proceso público mediante el cual los funcionarios señalados en los artículos uno, dos y tres, presentan ante la comunidad un balance anual sobre los

principales resultados de su gestión, los problemas encontrados y los planes y programas a desarrollar durante el año inmediatamente siguiente, haciendo énfasis en la manera como han resuelto las demandas ciudadanas y hecho uso de los recursos disponibles para cumplir con los Principios Constitucionales que consagran el Estado Social de Derecho.

CAPITULO I

De la rendición de cuentas de los funcionarios de la Rama Ejecutiva del Poder Público y Entidades Territoriales

Artículo 5°. *Asuntos objeto de rendición de cuentas en el nivel Nacional.* El Presidente de la República, los Ministros, Jefes de Departamento Administrativo, Jefes de Establecimientos Públicos y Superintendentes, tomarán el marco normativo que regula sus competencias y el Plan de Desarrollo, como base para la rendición de cuentas.

Artículo 6°. *Contenido de los informes de rendición de cuentas en el nivel nacional.* Los informes de rendición de cuentas deberán contener:

a) Informe general: Donde se exponga el cumplimiento de las metas de los planes de desarrollo y del plan de gobierno, explicando claramente sus principales resultados e impactos en la solución de los problemas sociales y comunitarios, así como el uso que se ha dado a los recursos disponibles;

b) Informe sobre política exterior: Donde se expongan claramente las principales gestiones adelantadas por el gobierno en materia de relaciones internacionales, haciendo especial énfasis en lo relacionado con los países vecinos y de la órbita latinoamericana;

c) Informes sectoriales: En los temas sociales, económicos y políticos. Los informes deberán presentarse haciendo énfasis en el cumplimiento de los derechos humanos;

d) Planes y proyectos de inversión futura, cuyo presupuesto esté aprobado legalmente;

e) Informe de las relaciones con los diversos estamentos de la sociedad civil, que dé cuenta de la integración de iniciativas, consolidación de alianzas y elaboración de proyectos comunes;

f) Alertas tempranas, que sensibilicen a la población sobre situaciones eventuales de riesgo, de amenazas o vulnerabilidades y las acciones que está tomando el gobierno para prevenir estas situaciones;

g) Instrumentos y medios que la comunidad puede utilizar para hacer seguimiento y control social a los diversos actos de la administración.

Artículo 7°. *Asuntos objeto de rendición de cuentas en el nivel de las entidades territoriales.* Los Gobernadores y Alcaldes deberán tomar como base para la rendición de cuentas, el programa de gobierno inscrito y que mediante el voto programático le fuera impuesto por la respectiva comunidad, así como el marco normativo que regula sus competencias.

Artículo 8°. *Contenido de los informes de rendición de cuentas en el nivel de las entidades territoriales.* Los informes de rendición de cuentas deberán contener:

a) Informe general: Donde se exponga el cumplimiento de las metas de los planes de desarrollo y del plan de gobierno, explicando claramente sus principales resultados e impactos en la solución de los problemas sociales y comunitarios, así como el uso que se ha dado a los recursos disponibles;

b) Informes sectoriales: En los temas sociales, económicos y políticos. Los informes deberán presentarse haciendo énfasis en el cumplimiento de los derechos humanos;

c) Planes y proyectos de inversión futura, cuyo presupuesto esté aprobado legalmente;

d) Informe de las relaciones con los diversos estamentos de la sociedad civil, que dé cuenta de la integración de iniciativas, consolidación de alianzas y elaboración de proyectos comunes;

e) Alertas tempranas, que sensibilicen a la población sobre situaciones eventuales de riesgo, de amenazas o vulnerabilidades y las acciones que está tomando el gobierno para prevenir estas situaciones;

f) Instrumentos y medios que la comunidad puede utilizar para hacer seguimiento y control social a los diversos actos de la administración.

Artículo 9°. *Calendario para la rendición de cuentas.* La rendición pública de cuentas deberá hacerse al cumplirse el primer año del período para el cual fueron elegidos el Presidente, Gobernadores, Alcaldes Distritales y Municipales, y los siguientes informes de rendición de cuentas se realizarán de manera sucesiva año tras año, en las mismas fechas.

CAPITULO II

De la rendición de cuentas de los funcionarios de los Organismos de Control y Vigilancia

Artículo 10. *Asuntos objeto de rendición de cuentas de los Organismos de Control y Vigilancia.* El Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo, así como los Personeros Distritales y Municipales y los Contralores Departamentales, Distritales y Municipales, tomarán como base para la rendición de cuentas, el marco normativo que regula sus actividades y el respectivo “Plan de Desempeño, previsto en la Ley 190”. En todo caso deberán cuantificar en términos cualitativos, cuantitativos y económicos, el significado de la función de control y vigilancia que a ellos compete y su impacto en la vigencia del Estado Social de Derecho.

Artículo 11. *Contenido del informe de rendición de cuenta de los Organismos de Control y Vigilancia.* Los informes de rendición de cuentas deberán contener:

a) Una parte general, que dé cuenta de la marcha del Gobierno Nacional o de la respectiva entidad territorial según fuere el caso, en el que se incluyan los avances y eventuales retrocesos en la consolidación del Estado Social de Derecho en las instancias respectivas;

b) Informes sectoriales: en los temas sociales, económicos y políticos. Los informes deberán presentarse haciendo énfasis en el cumplimiento de los derechos humanos y evaluando los principios que regulan la función administrativa previstos en la Ley 489;

c) Alertas tempranas, que sensibilicen a la población sobre situaciones eventuales de riesgo, de amenazas o vulnerabilidades y las respectivas sugerencias y recomendaciones al gobierno encaminadas a prevenir estas situaciones;

d) Instrumentos y medios que la comunidad puede utilizar para hacer seguimiento y control social a los diversos actos de la administración.

Artículo 12. *Informes Obligatorios.* Los Organismos Nacionales de Control y Vigilancia deberán hacer informes particulares de rendición de cuentas por entidad territorial, de manera integral o sectorial, si una red de veedurías ciudadanas organizada en los términos de la Ley 850 así expresamente lo solicita adjuntando elementos de juicio y de carácter probatorio, que así lo ameriten.

Los Organismos de Control y Vigilancia de las entidades territoriales deberán hacer informes particulares de rendición de cuentas, sobre las solicitudes que las Veedurías ciudadanas conformadas en los términos de la Ley 850 le hayan solicitado, siempre y cuando dichas solicitudes estén acompañadas de elementos de juicio y de carácter probatorio, que así lo ameriten.

Artículo 13. *Calendario para la rendición de cuentas.* La rendición pública de cuentas deberá hacerse tan pronto se cumpla el primer año del período para el cual fueron nombrados los titulares de los organismos de control y los siguientes informes de rendición de cuentas se realizarán de manera sucesiva año tras año, en las mismas fechas.

CAPITULO III

Disposiciones generales

Artículo 14. *Metodología.* Para la rendición de cuentas se seguirán los siguientes pasos:

a) Convocatoria. Al menos un mes antes de la realización del evento de rendición pública de cuentas, deberá invitarse a los diversos estamentos de la sociedad con liderazgo visible en el respectivo entorno nacional o territorial;

b) Publicación previa de los informes. Deberá publicarse en diversos medios electrónicos, impresos y de comunicación, al menos con una

semana de anterioridad al evento de rendición de cuentas, el informe respectivo;

c) Transmisión pública. Los medios de comunicación de propiedad del Estado deberán transmitir en directo las audiencias de rendición de cuentas. Las emisoras de radio y televisión comunitaria de orden municipal, deberán transmitir las audiencias de rendición de cuentas, para lo cual el Ministerio de Comunicaciones expedirá las regulaciones respectivas;

d) Publicación de las conclusiones. Las entidades públicas deberán publicar las conclusiones de las audiencias de rendición de cuentas, tanto en los respectivos sitios Web, como en otros medios a su alcance;

e) Seguimiento a las recomendaciones y sugerencias ciudadanas. Las entidades de control y vigilancia, y las oficinas de control interno deberán hacer seguimiento a las recomendaciones ciudadanas y preparar los informes respectivos.

Artículo 15. *Implicaciones de la rendición de cuentas.* Los funcionarios encargados de la rendición de cuentas prevista en la presente ley deberán hacerlo de manera oportuna y veraz, so pena de incurrir en causal de mala conducta sancionada en los términos del Código Disciplinario Unico.

Artículo 16 *Participación comunitaria.* La comunidad podrá participar de manera directa en las audiencias de rendición de cuentas, mediante la formulación de preguntas escritas que deberán ser enviadas previamente a los organizadores. Los informes de rendición de cuentas deberán contener un capítulo especial, donde se haga directa y expresa alusión a las preguntas e inquietudes de la comunidad.

Artículo 17. *Evaluación ciudadana de la rendición de cuentas.* Los funcionarios encargados de la rendición de cuentas deberán prever mecanismos e instrumentos que permitan la evaluación ciudadana. Dicha evaluación deberá ser auditada por la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y las Personerías Distritales y Municipales.

Si la evaluación ciudadana resultare mayoritariamente negativa, el Congreso de la República, la Asamblea Departamental o el Concejo Distrital y Municipal, respectivamente, adelantarán las citaciones a los funcionarios responsables y promoverán la reorientación de las políticas públicas mal evaluadas por la ciudadanía.

Artículo 18. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.

Carlos R. Ferro Solanilla,

Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

El presente proyecto de ley tiene por objeto profundizar la democracia colombiana y el ejercicio responsable, transparente, eficiente y eficaz de las funciones públicas. También busca mejorar la credibilidad, la confianza de los ciudadanos en las instituciones del Estado, al establecer la rendición pública de cuentas sobre la gestión de altos servidores públicos del nivel nacional, las entidades territoriales y los organismos de control y vigilancia. En últimas, se trata de fortalecer el ejercicio de los deberes y derechos de los ciudadanos, ya sean estos funcionarios oficiales, o beneficiarios de las políticas públicas.

En los últimos años, se han experimentado importantes procesos de rendición pública de cuentas por parte de algunos Alcaldes y Gobernadores, y de manera reciente por el actual Gobierno Nacional. Estos ejercicios de responsabilidad vistos con esperanza por las comunidades necesitan regularse para que no se desvirtúen y para que tengan consecuencias efectivas en el mejoramiento del clima de respeto y acatamiento de los ciudadanos en las instituciones públicas.

El marco teórico de referencia: Hacia la consolidación de la democracia como diálogo

Con la aprobación del presente proyecto de ley, se trata de avanzar en la consolidación de la democracia como diálogo, como resultado de una permanente interacción entre los gobernantes y los gobernados.

Algunos regímenes políticos pueden optar por establecer de manera vertical las necesidades de su población. De hecho, es así como ha venido

funcionando en la democracia representativa moderna, salvo casos como el colombiano, donde se establece la figura del voto programático para la elección de los mandatarios de las entidades territoriales. Sin embargo, la delegación producida a través del voto para que el gobernante establezca las necesidades y por ende, las políticas públicas destinadas a lograr el desarrollo de las personas, ha sido el gran paradigma de las democracias modernas¹.

La idea de democracia como diálogo resulta circular: Empieza y acaba en unos ciudadanos capaces tanto de escoger racionalmente entre candidaturas políticas con ofertas en competencia, de hacer vigilancia ciudadana de su actuación, y decidir si deben ser revocados o reelegidos². Sin embargo, surgen dudas sobre la racionalidad y capacidad de las personas para establecer correctamente sus necesidades; también surgen dudas sobre la eficacia de la vigilancia ciudadana; y, por tanto, la valoración de la revocatoria o de la reelección no resulta sino el colofón de un efecto puramente mediático publicitario.

El desafío ante la manipulación de los medios de comunicación y de la publicidad es la cualificación del ejercicio de la ciudadanía, es la “vulgarización” de la información sobre lo público, pero también un fortalecimiento de los partidos políticos y de las organizaciones sociales, así como un nuevo rol de las Universidades y de los centros de pensamiento de cara al diseño de indicadores cualitativos para medir la eficiencia y la eficacia de las políticas públicas de cara al mejoramiento real de la situación de las tres generaciones de derechos humanos³.

De la misma manera, la falta de correspondencia entre las demandas sociales y las políticas estatales, las decisiones gubernamentales, han ido abonando en este duro cuestionamiento a las democracias representativas, que hoy señalan que no basta con que haya elecciones libres, transparentes y periódicas para que haya democracia, sino que se pregunta por la calidad de esa representación y la manera como su proceder contribuye a la búsqueda de la equidad social, política y económica. Pero el principal mal es sin lugar a dudas, la corrupción, que no es otra cosa que la prevalencia de los intereses particulares sobre el interés general en el arte de gobernar a un pueblo.

Se ha dicho que “La historia del gobierno democrático (...) es la historia de los diversos procedimientos diseñados para institucionalizar y regular la deliberación pública”⁴. En efecto, en las ágoras griegas se discutían las decisiones de la polis. Los griegos gobernaban su Ciudad-Estado mediante la técnica general del discurso crítico, que ellos llamaron dialéctica.

“[La dialéctica] es un método de argumentación que no se caracteriza tanto por la forma de razonamiento (aunque la discusión mediante preguntas y respuestas llegó a considerarse como su forma paradigmática) como por la naturaleza de sus premisas y el contexto social de sus aplicaciones. (...) El punto de partida de un argumento dialéctico no es un conjunto de supuestos abstractos, sino de puntos de vista ya existentes en la comunidad; su conclusión no es una prueba formal, sino el entendimiento compartido del asunto en discusión; y mientras que las disciplinas científicas son formas especializadas del conocimiento solo al alcance de los expertos, todos pueden utilizar la dialéctica porque –como dijera Aristóteles– todos tenemos ocasión de criticar o defender un argumento”⁵.

Los *check and balances* establecidos a través del bicameralismo y de los *Shadow Cabinets* (United Kingdom) buscan el diálogo y el control a través del debate parlamentario, las experiencias de presupuesto participativo en Porto Alegre (Brasil) o los Consejos Ciudadanos en Rubí, Barcelona (España)⁶ permiten debatir las decisiones comunales, y la experiencia de las Asambleas Constituyentes de los municipios de Antioquia, refleja la búsqueda por lograr eficacia en las políticas públicas a través del diálogo entre aquellos que tradicionalmente deciden las políticas y los que resultan beneficiados, e incluso, de quienes abiertamente se oponen al sistema político.

Los procesos de decisión de políticas públicas, que implican el establecimiento de necesidades, pueden parecer absolutamente teóricos y verticales si es que no se establece un procedimiento que me permita, sea como técnico o político, entender que mi “tema” responde además a las demandas sociales existentes (*responsiveness*). Esto requiere por

tanto un diálogo con los ciudadanos, para conocer sus necesidades, entenderlas, y establecer a partir de allí mi agenda gubernamental. Se diferencia este proceso del populismo, en que mientras este último no busca que el sistema sea sostenible, el primero sí lo hace, pensando además el país en mediano y largo plazo.

El enlace necesario entre las necesidades y las capacidades del Estado se puede lograr a través de los procedimientos de diálogo que se establezcan con los ciudadanos. Este modelo participativo de las políticas públicas permite no solo mayor legitimidad de las políticas, sino además, facilita el *accountability* o rendición de cuentas del sector público, a través de los mecanismos de participación de los ciudadanos.

Claro está que en este esquema, la participación ya no es un mero discurso retórico y utópico, sino quizá la mejor garantía de que la democracia funcione⁷. Y es que la participación lo que hace es abrir canales de diálogo para que cada uno logre incorporar su voz en el proceso político de gobierno. La democracia aparece así como un valor, que incluso permite ser aplicada en las esferas más íntimas o privadas⁸. Y el diálogo aparece como su correlato inmediato para la búsqueda de solución de las controversias, tanto como para la búsqueda de consensos en el establecimiento de estas necesidades prioritarias para la agenda gubernamental. Igualmente, la participación no constituye solo un mecanismo, sino un derecho de entrada para el ejercicio de otros derechos⁹.

Asimismo, el reciente informe del PNUD sobre la Democracia en América Latina sostiene que “... La democracia no solo es un valor en sí mismo sino un medio necesario para el desarrollo. (...) En la medida en que la democracia hace posible el diálogo que incluye a los diferentes grupos sociales, y en tanto las instituciones públicas se fortalezcan y sean más eficientes, será posible lograr los Objetivos del Desarrollo del Milenio, sobre todo en lo tocante a reducir la pobreza. En este sentido, la democracia es el marco propicio para abrir espacios de participación

¹ Vid. Ball, Alan R. (1993) *Modern Politics & Government* Londo: McMillan.

² Fox, C. y H. Miller. (1995) *Postmodern Public Administration*, Londres: SAGE.

³ En Colombia, especialmente a partir de la Constitución de 1991, se han profundizado los esfuerzos para sistematizar y construir nuevas perspectivas teóricas acerca del tema de la participación. Pero antes de dicha Constitución, y particularmente en la década de los años sesenta, se produjo un gran movimiento de reflexión sobre las relaciones Estado-Comunidad. Esa reflexión tenía un eje común que era la generación de escenarios compartidos entre la cultura de la pobreza y la cultura del desarrollo. Una idea genérica denominada “modernización” quiso funcionar como el cemento articulador entre los intereses que sobre el Estado tenían las clases dirigentes más progresistas, y los intereses que sobre ese mismo Estado tenían las clases más pobres. Como pasa con toda alianza entre sectores sociales, la fórmula encontró en los grupos dirigentes más retardatarios, tanto por razón de sus ideas como de sus prácticas económicas, la fuerza reactiva que frustró las posibilidades de esa alianza modernizadora. La alianza que el país necesita debe dar lugar a un nuevo derecho que esté al servicio de la justicia y no al servicio del poder; que proteja principalmente a los ciudadanos inermes y no a los ciudadanos armados; que derrote la impunidad y facilite la iniciativa pública y privada para el aprovechamiento ecológicamente sostenible, equitativo, redistributivo y respetuoso de la diversidad, de nuestras riquezas naturales y de nuestras tradiciones culturales y sociales. Ver: Manrique Reyes Alfredo: “La democracia local y los derechos humanos”; Bogotá, 2005.

⁴ Majone, Giandomenico. (1997) *Evidencia, argumentación y persuasión en la formulación de políticas*. México: Fondo de Cultura Económica, p. 37.

⁵ Majone, Giandomenico. *op.cit.* p. 40.

⁶ Cfr. Font, Joan. (2001) *Ciudadanos y Decisiones Públicas*. Barcelona: Ariel p. 13.

⁷ Cfr. Putnam, Robert et al. (1993) *Making Democracy Work: Civic Traditions in Modern Italy*, Princeton: Princeton University Press.

⁸ Más aún, un enfoque de políticas públicas basado en derechos y actores no sólo se centra en la exigibilidad de derechos del ciudadano al Estado, sino que observa además la relación de respeto y responsabilidades entre los propios ciudadanos. Como bien observa el IDS “Tradicionalmente, los asuntos como la violencia doméstica no han sido considerados como una preocupación del Estado. Hoy en día estamos comprendiendo que la ciudadanía social supone el respeto por los derechos de unos y otros”. Institute of Development Studies. *op.cit.* p. 3.

⁹ Vid. Egredem, Egresados por la Democracia (2001) *La Democracia como Diálogo de Todos*, Documento de Trabajo; también GRUPAL, Grupo de Trabajo para la Participación, viene trabajando en esta perspectiva en el Perú incorporando críticamente el discurso del IDS; Alza Barco, Carlos. *op.cit.*

política y social, en especial para quienes más sufren: Los pobres y las minorías étnicas y culturales”¹⁰.

Como bien afirma el profesor Majone: “...Las decisiones importantes de políticas son algo más que simples esfuerzos por actuar de la mejor manera posible en la situación inmediata que afronta el elaborador de políticas. Tales decisiones se toman luego de una deliberación cuidadosa y se juzgan por sus efectos de largo plazo, antes que por sus consecuencias inmediatas”¹¹.

De acuerdo con Aguilar, “No es posible gobernar hoy sin la búsqueda incesante por acercar la eficiencia pública y el consenso político, aunque una y otra vez se frustre el intento por la naturaleza política plural de la sociedad y por las restricciones que comporta la vida asociada”¹².

Subirats se hace varias preguntas sobre este tema de la participación. Si ya tenemos democracia ¿Es necesaria la participación? Como ya hemos dicho, la democracia representativa tiene sus problemas. Las vías de representación existentes separan, más que acercan, a representantes y representados; existe un exceso de ritualismo, con lo que los canales de representación dificultan la participación real de los ciudadanos anónimos en la vida política, a causa de su rigidez; los partidos asumen un aparente monopolio de la identificación de necesidades, y existe un déficit de personalización en las vías previstas de participación, déficit que refuerza el sentimiento de distanciamiento de la ciudadanía respecto de la política¹³.

Ante esta situación, continúa Subirats¹⁴, nos queda rechazar la solución autoritaria. Pues como hemos visto puede no solo ser paternalista sino que además se pone demasiado énfasis en la eficiencia y los aspectos “decisionales”¹⁵ del sistema, más que en los fines de desarrollo humano y en la “eficacia” de la acción estatal. También tendríamos que superar la solución técnica o independiente.

La ciencia política tradicionalmente ha separado de manera artificiosa lo técnico de lo político en la elaboración de políticas públicas, poniéndolas en dos procesos distintos. El técnico, que estudia, propone y elabora las ideas, fundamentos y procedimientos de una política pública determinada, y el político, que se encarga de colocarla en la agenda política, y de lograr su decisión e implementación por la mano gubernamental.

Este enfoque separatista de las políticas públicas no es sino una distracción para diluir responsabilidades. El denominado técnico suele incorporar un tema, su tema, en un proceso político, de persuasión, argumentos, y muestra de evidencias. Sea utilizando las herramientas que le otorga el mismo proceso o creándose otras. Los enfoques de “Transferencia de políticas” (*Policy Transfer*) han explicado bien cómo tanto técnicos como políticos legitiman sus propuestas con la experiencia extranjera. En otros casos, la argumentación va por el camino de las ideas racionalistas del mercado y de las relaciones costo-beneficio en las políticas públicas, como en el caso de las políticas neoliberales impuestas en toda América Latina durante los 90, producto de una ola de dicho pensamiento y del Consenso de Washington, en el que economistas, abogados y escritores pusieron de su parte¹⁶. Los resultados penosamente están a la vista: más pobreza, más exclusión, más dependencia de los países centrales y más concentración de la riqueza. El ciudadano del común a la hora de padecer las políticas públicas no distingue si el culpable es un técnico irresponsable e insensible o un político torpe y ambicioso.

Otra alternativa de solución va por las reformas para profundizar en la democracia, afinando los mecanismos de democracia representativa ya existentes. Mejores y más transparentes sistemas de elección, leyes electorales modernizadas, financiación de las campañas electorales, garantías para el ejercicio del derecho a la oposición, más opciones en competencia para el ciudadano, entre otros. Una alternativa adicional se encuentra en la mejora de los canales de comunicación-información entre representantes y representados. Lamentablemente este enfoque no deja de ser unidireccional en las decisiones.

Visiones más participativas se orientan hacia el establecimiento de ámbitos de consulta-concertación con asociaciones y grupos. Así se encuentran, por ejemplo, los foros, consejos o incluso las Mesas de Concertación en temas específicos. Una alternativa más avanzada presenta la utilización de instrumentos de democracia directa o participativa en

donde se generan espacios de deliberación pública, foros de debates, o núcleos de intervención, en los que los ciudadanos no solo opinan sobre sus necesidades y demandas, sino que además, se involucran en el diseño, implementación, ejecución y/o evaluación de las propias políticas.

Ciertamente, la participación tiene sus complicaciones, aumenta la lentitud y los costos en la toma de decisiones, no incorpora valor añadido a la decisión, provoca un exceso de particularismos, suele centrarse en el corto plazo, y erosiona las instituciones formalmente establecidas y los partidos políticos. Asimismo, muchos ciudadanos no quieren participar, los que participan son los mismos, y cuando participan muchas veces terminan en el mero activismo y no en la determinación de intereses legítimos de su comunidad¹⁷.

A pesar de todo esto, nuestra opción es por la participación, pero por la participación política con poder. Ella permite generar mejores condiciones para que ese diálogo se produzca efectivamente. Sin embargo, queda claro que tanto gobierno como ciudadanos deben actuar también en la búsqueda de mecanismos que permitan que ese diálogo sea más fluido, eficiente y legítimo, y de ese modo, permita determinar las necesidades de la población, haciendo viable la disminución de riesgos existentes y minimizando los problemas señalados en el párrafo anterior¹⁸. No dejan de ser reveladoras las notas de los autores Almond y Verba en su obra *La cultura cívica*, citados por Habermas, que escriben: “Para que las élites sean poderosas y puedan tomar decisiones con autoridad, es preciso restringir el compromiso, la actividad y la influencia del hombre común. El ciudadano común debe resignar su poder ante las élites y dejarles gobernar. El poder de la élite requiere que el ciudadano común sea relativamente pasivo, que participe poco y que se muestre deferente hacia las élites. De este modo se invita al ciudadano democrático a perseguir fines contradictorios: debe mostrarse activo, pero pasivo; debe participar, pero no demasiado; debe influir, pero aceptar”¹⁹.

El contenido del proyecto de ley

El proyecto de ley se encamina a regular la metodología, fechas y procedimientos que deberán seguir el Presidente de la República, los Gobernadores y los Alcaldes Distritales y municipales, para la rendición pública de cuentas ante la ciudadanía, sobre los resultados de su gestión. Con sujeción a los principios de la presente ley, los funcionarios públicos encargados del diseño, implementación y evaluación de políticas públicas, también deberán hacer rendición pública de cuentas.

¹⁰ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. (2004) *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*, p. 23.

¹¹ Majone, Giandomenico, *op.cit.* p. 52.

¹² Aguilar, Luis. “Introducción” en Majone, Giandomenico, *op.cit.* p. 33.

¹³ Font, Joan (coord.). (2001) *Ciudadanos y decisiones públicas*, Ariel Ciencia Política, Barcelona, p. 34.

¹⁴ Font, Joan, *op.cit.* p. 36.

¹⁵ Una limitación del decisionismo “es su preocupación exclusiva por los resultados y su falta de interés por los procesos que los producen. (...) los procesos sociales rara vez tienen solo un valor instrumental para quienes participan en ellos. En la mayoría de las áreas de actividad social, ‘los procesos y las reglas que constituyen la empresa y definen los papeles de sus participantes importan independientemente de cualquier ‘estado final’ (Laurence, 1972:83)”. Majone, Giandomenico, *op.cit.*, pp. 53-54.

¹⁶ Vid. Parodi Trece, Carlos. (2003) *Perú 1960-2000: Políticas económicas y sociales en entornos cambiantes*. Lima: Centro de Investigación de la Universidad del Pacífico. Adelman, Irma y Cynthia Morris, (1973) *Economic Development and Equity in Developing Countries*, San Francisco: Stanford University. Wise, Carol, “State Policy and Social Conflict in Peru”, en Cameron, Maxwell y Philip Mauceri (eds.). (1997) *The Peruvian Labyrinth*, Pennsylvania: The Pennsylvania University Press, pp.70-106.

¹⁷ Vid. Veneklasen, Lisa y Valerie Miller. (2002) *A New Weave of Power, People & Politics*. Washington, D.C.: World Neighbors.

¹⁸ Cfr. Font, Joan. *Op.cit.* p. 39. Además, como señala Majone, el “debate sin regulación conduce con facilidad a la discusión interminable e incluso a la violencia. Un organismo deliberante que carece de organización puede padecer diversas perturbaciones, tales como el obstruccionismo.” Majone, Giandomenico. *op.cit.* p. 37.

¹⁹ Habermas H; *Problemas de legitimación en el capitalismo tardío*, p. 98.

La rendición pública de cuentas es un proceso público mediante el cual los funcionarios señalados presentan ante la comunidad un balance anual sobre los principales resultados de su gestión, los problemas encontrados, los planes y programas a desarrollar durante el año inmediatamente siguiente, haciendo énfasis en la manera como han resuelto las demandas ciudadanas y hecho uso de los recursos disponibles para cumplir con los principios Constitucionales que consagran el Estado Social de Derecho. El énfasis en los avances y retrocesos en materia de consolidación del Estado Social de Derecho es de fundamental importancia, ya que no simplemente la función pública debe estar orientada por los principios de eficiencia, eficacia, transparencia, rentabilidad, probidad, etc., sino que debe tener como fin el desarrollo humano y la consecución plena de las tres generaciones de los derechos humanos.

Nota final.

Con este proyecto de ley queremos responderles a los anhelos de todos los ciudadanos colombianos que desean tener una administración pública a su servicio, que esperan que el Estado funcione en su conjunto adecuadamente en procura del bien común y de la solución de los problemas y demandas ciudadanas, así como haciendo un uso transparente y eficiente de los recursos humanos, financieros, organizacionales y técnicos disponibles, además de las ventajas comparativas y competitivas que tiene el país y sus regiones.

Carlos R. Ferro Solanilla,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 21 de 2005 Senado, *por medio de la cual se reglamenta la rendición pública de cuentas de la gestión del Presidente de la República, Gobernadores y Alcaldes Distritales y Municipales; el Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo; y los Personeros, Contralores Departamentales, Distritales y Municipales y otros*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 22 DE 2005 SENADO

por la cual se establece responsabilidad de las sociedades matrices o controlantes.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Las sociedades matrices o controlantes responderán subsidiariamente por el pago de las obligaciones adquiridas, por sus

sociedades filiales o subsidiarias, por el hecho de conformar grupo empresarial o por tener vínculo de subordinación, conforme a las disposiciones legales vigentes.

Parágrafo. Esta responsabilidad se aplicará solo para las sociedades matrices o controlantes de establecimientos de crédito y sociedades de capitalización.

Artículo 2°. Para dar cumplimiento a esta responsabilidad, las sociedades matrices o controlantes prestarán la garantía necesaria que para tal efecto fije el Gobierno Nacional.

Artículo 3°. La Superintendencia Bancaria de Colombia o quien haga sus veces, ejercerá el control y vigilancia para que se dé cumplimiento a lo aquí establecido.

Artículo 4°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Carlos R. Ferro Solanilla,

Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

A los honorables Senadores, pongo en consideración para su estudio este proyecto de ley, cuyo objetivo fundamental es garantizarles a los depositantes de las entidades financieras, el pago de sus ahorros mediante la responsabilidad subsidiaria de las sociedades matrices o controlantes.

El sector financiero nacional ha comenzado a exhibir crecimientos importantes después de la crisis que vivió en 1998-1999. En relación con los bancos extranjeros, encontramos que durante el año del 2002, cuatro de ellos arrojaron pérdidas y siete se encuentran con el peor desempeño entre todas las entidades financieras del país. Esta circunstancia se debió principalmente a su política conservadora frente al riesgo crediticio.

El ahorro está concentrado en la banca privada nacional, debido a una política menos conservadora y de mayor estabilidad financiera con sus clientes durante un largo tiempo. Otro argumento es la desconcentración financiera en otros sectores empresariales, la disposición hacia los hogares, el incremento de su cartera para el libre consumo, las inversiones financieras en proyectos de vivienda, además líneas de créditos con corporaciones financieras, cooperativas, el contrato de arrendamiento financiero con opción de compra y la fiducia.

Por todo lo anterior, los bancos extranjeros con sociedades filiales o subsidiarias en el territorio nacional tienen una visión financiera diferente a la banca nacional, como se viene exponiendo, busca la rentabilidad de sus inversiones con el menor riesgo posible y a un corto plazo. Esta es una de las razones, por las cuales las casas matrices consideran que sus filiales presentan bajos niveles de productividad y deciden retirarse del mercado financiero.

Es posible afirmar que la mayor dinámica de las entidades bancarias es el poder ofrecer diferentes productos financieros. En el caso de los bancos extranjeros al crear sus sucursales en otros países, no logran superar la estabilidad y antigüedad de la banca nacional, ya que donde llegan sus nuevas filiales, no tienen en cuenta las políticas internas ni aceptan los riesgos del mercado financiero nacional, causando así una crisis, que no solo altera el sistema bancario, sino también a los ahorradores o cuentacorrentistas, quienes salen afectados con sus pérdidas.

Las inversiones extranjeras son coyunturales en algunos proyectos de infraestructura, pero en el sector financiero las casas matrices, al querer expandirse por todo el mundo, buscan fundar filiales en otros países, para captar nuevos clientes, competir con la banca local y poder con ello generar utilidades para sus principales no aumentando la seguridad para los ahorradores.

Por este motivo, se quiere establecer una responsabilidad para las casas matrices de carácter subsidiario con los compromisos adquiridos por las sucursales y poder dar seguridad a los ahorradores y a los inversionistas colombianos.

Esta responsabilidad en nada afecta a la inversión extranjera, pues responde al mundo actual, que está caracterizado por la globalización de la economía, la interdependencia de los Estados y el logro de mayores

flujos de inversión extranjera que complementan el ahorro nacional. Esta iniciativa legislativa está de acuerdo con las políticas propuestas en el TLC, pues solo se aplica a los establecimientos de crédito y sociedades de capitalización.

El legislador ya se ha ocupado del tema en el Estatuto Financiero, Ley 222 de 1995, al consagrar en sus artículos 148 y 207 una forma de responsabilidad subsidiaria de las matrices o controlantes, cuando el concordato o liquidación obligatoria haya sido producido por su causa o cuando los socios de mala fe han utilizado la sociedad para causar perjuicios a los acreedores.

Como ya se manifestó, la responsabilidad propuesta en este proyecto de ley es subsidiaria, no solidaria, lo que significa que solo entrará a responder la sociedad matriz en caso que su filial no pueda cancelar las obligaciones adquiridas con sus ahorradores.

Nuestra legislación entiende por obligación subsidiaria, como aquella relación jurídica entre dos o más personas por la cual una de ellas, llamada deudor, se obliga para con otra, llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial, donde el acreedor puede exigir al deudor, de manera supletoria en virtud a que el principal obligado no cumple con la prestación o la abstención.

Para facilitar el cumplimiento de esta proposición, se ha estipulado que la Rama Ejecutiva determine los mecanismos necesarios para establecer la garantía que favorezca tanto a las sociedades matrices como a los ahorradores (pólizas, fianzas, garantías reales o prendarias etc.).

Además, con el propósito de que exista un control efectivo, que evite futuras crisis financieras, asignándosele a la Superintendencia Bancaria de Colombia esta nueva función.

Por todo lo anterior, espero que los honorables Senadores me acompañen en esta iniciativa, con lo que se garantizará el principio de igualdad, confianza y seguridad, entre la banca y los ahorradores.

Carlos R. Ferro Solanilla,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA
SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 22 de 2005 Senado, *por la cual se establece responsabilidad de las sociedades matrices o controlantes*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Tercera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PROYECTO DE LEY NUMERO 23 DE 2005 SENADO

por medio de la cual se fortalecen las Juntas Administradoras Locales y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 119 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

En cada una de las comunas o corregimientos habrá una Junta Administradora Local, integrada por no menos de cinco (5) ni más de nueve (9) miembros, elegidos por votación popular para períodos de cuatro (4) años que deberán coincidir con el período del Alcalde y de los Concejos.

Los miembros de las Juntas Administradoras Locales cumplirán sus funciones *ad honórem*.

El gobierno municipal adelantará las gestiones necesarias para garantizar la seguridad social de los miembros de las Juntas Administradoras Locales de conformidad con el reglamento que para tal efecto expida el Concejo Municipal.

Parágrafo. Las actuales Juntas Administradoras Locales, terminarán su mandato el 31 de diciembre del año 2007.

Artículo 2°. El numeral 13 del artículo 131 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

“13. Elaborar el plan de inversiones de la respectiva Comuna o Corregimiento, para lo cual distribuirá las partidas asignadas en el Fondo de Desarrollo Territorial, de conformidad con el reglamento expedido por el respectivo Concejo”.

Artículo 3°. Adiciónase el artículo 117 de la Ley 136 de la siguiente manera:

“El Concejo Municipal constituirá para apoyar la inversión social en los Corregimientos o Comunas, un Fondo de Desarrollo Territorial integrado mínimo por el diez por ciento (10%) de los recursos de inversión del Municipio y se distribuirá siguiendo parámetros de población y de necesidades básicas insatisfechas, entre las Comunas y Corregimientos existentes. Los Concejos Municipales reglamentarán todo lo atinente al Fondo de Desarrollo Territorial”.

Artículo 4°. La presente ley rige a partir de la fecha de su sanción y deroga las normas que le sean contrarias.

El presente proyecto de ley es sometido a consideración del Congreso de la República por el Senador

Carlos R. Ferro Solanilla,
Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

El presente proyecto de ley tiene por objeto fortalecer las Juntas Administradoras Locales, como espacio de la representación comunitaria en los municipios colombianos, en particular en los siguientes aspectos:

- Unificación del período de las JAL con el de Concejos y Alcaldes Municipales.
- Acceso a la seguridad social de los Miembros de las JAL en todo el país.
- Creación de Fondos de Desarrollo Territorial.
- Nuevas funciones de las JAL.

El papel de las Juntas Administradoras Locales para la democracia

Para facilitar el gobierno de las grandes ciudades, el ordenamiento jurídico colombiano prevé su organización territorial en comunas, corregimientos, al frente de los cuales puede haber una junta administradora local.

Hoy día uno de los principales desafíos de la gestión pública lo constituye el buen gobierno de las grandes ciudades, ya que en ella habita la mayoría de la población, pero también de aquellos municipios de gran extensión territorial que tienen pequeños poblados en las zonas rurales. Para el año 2000, la mitad de la humanidad ya residía en ciudades; en el

2030, la población urbana representará el doble de la rural. Las políticas públicas de los países tanto del norte como del sur deberán enfrentarse a estos cambios en la primera década de este siglo. En 1995, el 45% de los habitantes del planeta vivía en una ciudad; en el 2015, será el 55%. Este cambio simbólico va acompañado de un impresionante proceso de concentración de la población en las grandes aglomeraciones. En Colombia, son más de 40 los municipios que pasan de los 150.000 habitantes, y hay otros con grandes extensiones territoriales rurales en donde existen centros poblados y caseríos.

La Constitución de 1991, en su artículo 318, establece que con el fin de mejorar la prestación de los servicios y asegurar la participación de la ciudadanía en el manejo de los asuntos públicos de carácter local, los concejos podrán dividir sus municipios en comunas cuando se trate de áreas urbanas, y en corregimientos en el caso de las zonas rurales. En los municipios y distritos clasificados en categoría especial, primera y segunda, los concejos municipales pueden organizar comunas con no menos de diez mil (10.000) habitantes y en los clasificados en las categorías tercera y cuarta con no menos de cinco mil (5.000) habitantes. En los demás municipios, los alcaldes diseñarán mecanismos de participación ciudadana a través de los cuales la ciudadanía participe en la solución de sus problemas y necesidades. Serán de iniciativa del alcalde, de los concejales o por iniciativa popular, los proyectos de acuerdo que establecen la división del territorio municipal en comunas y corregimientos y la creación de juntas administradoras locales.

Las Juntas Administradoras Locales “JAL” son corporaciones de espíritu democrático, que permiten la descentralización administrativa para mejorar la prestación de servicios municipales y asegurar la participación ciudadana; su origen constitucional se encuentra en la Reforma de 1968.

Funcionan tanto en las áreas urbanas, como en las zonas rurales; en las primeras operan en las comunas, cuya población no sea inferior a 10.000 habitantes y en las segundas en los corregimientos.

La labor de las JAL ha sido hasta la fecha, más de vigilancia y de control en relación con la prestación de los servicios municipales y la construcción de obras, y de gestión administrativa, que de “administración” de recursos. Además velan por el cumplimiento de sus decisiones, recomiendan la adopción de determinadas medidas por las autoridades municipales, y promueven la participación ciudadana (preferiblemente en coordinación con la Junta de Acción Comunal, organizaciones civiles y las autoridades de Policía).

El contenido de la reforma propuesta

La presente iniciativa pretende ampliar la democracia municipal, que es la verdadera democracia, la que vive la gente en sus barrios y veredas, la que percibe la comunidad en los municipios. Los rasgos principales son:

Unificación del período de las JAL con el de Concejos y Alcaldes Municipales

El Acto Legislativo 02 de 2002 estableció el período de cuatro (4) años para los Alcaldes y de los Concejos, definiendo un ritmo cuatrianual a las Administraciones Municipales. Sin embargo, el período de las Juntas Administradoras Locales continúa siendo de tres años. Es conveniente armonizar los períodos de los distintos órganos del gobierno municipal, no solo para ordenar los procesos electorales y economizar gastos en esta materia, sino para consolidar planes y proyectos en beneficio de la comunidad y para que sus representantes tengan el tiempo suficiente para cumplir con sus compromisos.

Acceso a la seguridad social de los miembros de las JAL en todo el país

En la actualidad, salvo los miembros de las Juntas Administradoras Locales del Distrito Capital y de los Distritos Especiales de Santa Marta, Cartagena y Barranquilla, los demás no perciben ningún reconocimiento

por su trabajo. Con la presente iniciativa se pretende hacer justicia con estos líderes comunitarios locales que destinan tiempo y dedicación al cumplimiento de tareas en beneficio de su pueblo, estableciendo que el municipio debe garantizarle unos mínimos de seguridad social.

Creación de Fondos de Desarrollo Territorial

Se trata de que el Concejo Municipal en el acto de creación de las comunas y corregimientos, constituya para apoyar la inversión social, un Fondo de Desarrollo Territorial integrado mínimo por el diez por ciento (10%) de los recursos de inversión del Municipio o Distrito y se distribuirá siguiendo parámetros de población y de necesidades básicas insatisfechas, entre las Comunas y Corregimientos existentes. Con esta iniciativa se obliga a descentralizar la inversión pública municipal y se corrige una distorsión que hoy lleva a que la mayoría de los recursos municipales se inviertan en las zonas urbanas y en determinados barrios. Los Concejos Municipales reglamentarán todo lo atinente al Fondo de Desarrollo Territorial

Nuevas funciones de las JAL

En consecuencia con el establecimiento del Fondo de Desarrollo Territorial, se establece que las Juntas Administradoras tienen como función, elaborar el plan de inversiones de la respectiva Comuna o Corregimiento, para lo cual distribuirá las partidas asignadas en el Fondo de Desarrollo Territorial, de conformidad con el reglamento expedido por el respectivo Concejo.

Dada la magnitud de los múltiples desafíos sociales, institucionales, políticos y económicos que hoy tiene el pueblo colombiano, el municipio se erige como el escenario ideal para adelantar el proceso de fortalecimiento de la democracia que la Nación anhela. Es ese el propósito al que apunta la presente iniciativa legislativa.

Carlos R. Ferro Solanilla,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 23 de 2005 Senado, *por medio de la cual se fortalecen las Juntas Administradoras Locales y se dictan otras disposiciones*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cumplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PROYECTO DE LEY NUMERO 24 DE 2005 SENADO

por la cual se regula el contrato de afiliación de los establecimientos de comercio al sistema de tarjetas crédito y débito.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPITULO PRIMERO**Contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas crédito**

Artículo 1°. *Definición.* El contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas crédito, es un acuerdo de voluntades entre el propietario del establecimiento de comercio y una Entidad Administradora del sistema de tarjetas de crédito o una Institución Financiera, en virtud del cual el propietario del establecimiento de comercio se obliga a aceptar con efectos liberatorios de pago, el uso de las tarjetas de crédito vigentes en los negocios jurídicos celebrados con los titulares de las tarjetas, y la Entidad Administradora del sistema de tarjetas de crédito o la Institución Financiera, se obliga a tramitar ante la Institución Financiera emisora de la tarjeta, el pago al propietario del establecimiento de comercio del valor de los comprobantes o vouchers aceptados por los titulares de las tarjetas de crédito o tarjetahabientes.

Artículo 2°. *Preexistencia de contrato de apertura de crédito.* El contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas de crédito, permite la ejecución de los contratos de apertura de crédito celebrados entre Institución Financiera y tarjetahabientes, de donde emana el instrumento material de la tarjeta de crédito.

Artículo 3°. *Contenido del contrato.* El contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas de crédito, además de los requisitos mínimos de validez exigidos por la ley, contendrá:

- a) Término de vigencia del contrato;
- b) Topes máximos por operación con la tarjeta de crédito;
- c) Mecanismo de identificación del tarjetahabiente, de las Instituciones Financieras vinculadas al sistema y de la vigencia de la tarjeta de crédito;
- d) Determinación de la comisión a favor de la Entidad Administradora del sistema de tarjetas de crédito o Institución Financiera;
- e) Forma y requisitos para la presentación por parte del propietario del Establecimiento de Comercio, de los comprobantes o vouchers aceptados por el tarjetahabiente;
- f) Término para el pago de los valores correspondientes a los comprobantes o vouchers aceptados por el tarjetahabiente por parte de la Institución Financiera emisora de la tarjeta al propietario del Establecimiento de Comercio.

Artículo 4°. *Solemnidad.* El contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas de crédito debe extenderse por escrito privado, en formato que facilite su lectura y las partes conservarán copia del mismo.

Artículo 5°. *Soporte técnico.* El soporte técnico para el uso eficiente de las tarjetas de crédito en las operaciones económicas realizadas en los establecimientos de comercio afiliados, estará a cargo de la Entidad Administradora del sistema de tarjetas de crédito o Institución Financiera, y para tal fin celebrará con el propietario del establecimiento de comercio contrato de comodato de todos los elementos necesarios.

Artículo 6°. *Características del contrato.* El contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas de crédito es un contrato conmutativo, oneroso, accesorio y solemne.

CAPITULO SEGUNDO**Contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas débito**

Artículo 7°. *Definición.* El contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas débito, es un acuerdo de voluntades entre propietario del establecimiento de comercio y una Entidad Administradora del sistema de tarjetas débito o Institución Financiera, en virtud del cual el propietario del establecimiento de comercio se obliga

a aceptar con efectos liberatorios de pago, el uso de las tarjetas débito en los negocios jurídicos celebrados con los titulares de las tarjetas y la Entidad Administradora del sistema de tarjetas débito o Institución Financiera se obliga a tramitar, ante la Institución Financiera emisora de la tarjeta, el pago al propietario del establecimiento de comercio del valor de los comprobantes o vouchers aceptados por los titulares de las tarjetas débito o tarjetahabientes, mediante la transferencia de fondos a la cuenta corriente bancaria destinada por el propietario del establecimiento de comercio para tal fin.

Artículo 8°. *Preexistencia de contrato de depósito de ahorro o de cuenta corriente bancaria.* El contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas de crédito, permite la ejecución de las obligaciones derivadas de la expedición de la tarjeta débito por parte de la Institución Financiera que la emite con fundamento en los contratos de depósito de ahorro o de cuenta corriente bancaria, celebrados previamente con los tarjetahabientes.

Artículo 9°. *Contenido del contrato.* El contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas débito, además de los requisitos mínimos de validez exigidos por la ley, contendrá:

- a) Término de vigencia del contrato;
- b) Topes máximos por operación con la tarjeta débito;
- c) Mecanismo de identificación del tarjetahabiente, de las Instituciones Financieras vinculadas al sistema y de la vigencia de la tarjeta de débito;
- d) Determinación de la comisión a favor de la Entidad Administradora del sistema de tarjetas de crédito o la Institución Financiera;
- e) Forma y requisitos para la presentación, por parte del propietario del Establecimiento de Comercio, de los comprobantes o vouchers aceptados por el tarjetahabiente;
- f) Término para el pago de los valores correspondientes a los comprobantes o vouchers aceptados por el tarjetahabiente, por parte de la Institución Financiera emisora de la tarjeta al propietario del Establecimiento de Comercio.

Artículo 10. *Solemnidad.* El contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas débito debe extenderse por escrito privado, en formato que facilite su lectura y las partes conservarán copia del mismo.

Artículo 11. *Comisión por intermediación financiera.* El servicio de intermediación financiera, prestado por la Entidad Administradora del sistema de tarjetas débito o Institución Financiera será remunerado por el propietario del establecimiento de comercio mediante el pago de una comisión.

La comisión fijada por las partes contribuye a sufragar los costos en que incurre la Entidad Administradora del sistema de tarjetas débito o la Institución Financiera, para realizar el traslado de fondos de la cuenta del tarjetahabiente a la del establecimiento de comercio y no podrá ser superior al 1.5% (uno punto cinco por ciento) sobre el valor de la operación económica, excluyéndose para su cálculo el monto correspondiente al Valor del Impuesto a las Ventas (IVA). Cualquier estipulación en contrario carecerá de validez.

Artículo 12. *Soporte técnico.* El soporte técnico para el uso eficiente de las tarjetas débito en las operaciones económicas realizadas en los establecimientos de comercio afiliados, estará a cargo de la Entidad Administradora del sistema de tarjetas débito o la Institución Financiera, y para tal fin, celebrará con el propietario del establecimiento de comercio, contrato de comodato de todos los elementos necesarios.

Artículo 13. *Características del contrato.* El contrato de afiliación de establecimiento de comercio al sistema de tarjetas débito es un contrato conmutativo, oneroso, accesorio y solemne.

CAPITULO TERCERO**Disposiciones finales**

Artículo 14. *Sanciones.* De conformidad con lo establecido en el párrafo 1° del artículo 325 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por la Ley 795 de 2003, el Gobierno Nacional mediante

normas de carácter general fijará las sanciones que la Superintendencia Bancaria impondrá, en ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control a las Entidades Administradoras de los Sistemas de Tarjetas Crédito o Débito y a las Entidades Financieras que infrinjan las disposiciones de la presente ley.

De la misma forma el Gobierno Nacional, dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley, dictará las normas necesarias que prohíban prácticas de abuso de posición dominante en la afiliación de los establecimientos de comercio a los Sistemas de Tarjetas Crédito o Débito.

Artículo 15. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación.

Carlos R. Ferro Solanilla,
Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

Introducción

Presento al honorable Congreso de la República de Colombia este proyecto de ley con el ánimo que se introduzcan a nuestro ordenamiento jurídico normas que regulen una actividad económica que hasta ahora no refleja en su práctica la aplicación de los principios de justicia conmutativa y de equilibrio económico, los cuales se deben verificar en las relaciones jurídicas de Derecho Privado dentro del marco de un Estado Social de Derecho como el Colombiano, cuyos fundamentos constitucionales promulgan y le otorgan la dirección de la economía¹ en busca del cumplimiento de sus finalidades.

La libertad económica y la libertad contractual a su vez gozan de plenas garantías dentro del diseño de nuestro Estado, encontrando sus límites en el ordenamiento jurídico donde la dirección de la economía se articula interviniendo moderadamente en las relaciones económicas de Derecho Privado, en atención al interés social, al orden público económico y al establecimiento de las condiciones idóneas para el desarrollo económico de la Nación y del mejoramiento de la calidad de vida de la población.

El sistema de las tarjetas crédito y débito posee en el ámbito de las relaciones comerciales de nuestros días una preponderante importancia por constituir un medio de pago de utilización masiva con poder liberatorio equivalente al dinero, denominado comúnmente “dinero plástico”, haciéndose presente en todas las actividades de consumo, desde la adquisición de bienes propios a la canasta familiar hasta el financiamiento de bienes y servicios suntuarios.

Es evidente entonces que los contratos que se celebran para permitir el funcionamiento del sistema trascienden el ámbito de la esfera de lo privado por su injerencia en el desarrollo de la economía en general, por su impacto para el comercio y los consumidores; por ello las medidas o cargas que se adoptan en los acuerdos privados requieren regulación legal que proteja los bienes superiores.

Paradójicamente, la relevancia económica del uso de las tarjetas crédito y débito, como sustituto del dinero en los negocios jurídicos comerciales, en lo referente a la vinculación de los comerciantes al sistema de las tarjetas de crédito y débito, a diferencia de lo que sucede con los intereses (art. 884 Código de Comercio) y de los límites de usura (art. 305 Código Penal), no ha sido recogido en la ley, dejando el legislador la regulación de esta práctica solamente a la costumbre y a la intervención esporádica de algunas autoridades administrativas que a su vez carecen de fundamento legal para hacer presencia estatal en forma más efectiva.

Lo anterior no sería tan perjudicial si las prácticas de la costumbre comercial atendieran, en armonía con los principios constitucionales, al libre mercado, sin la alteración perjudicial del ejercicio abusivo del poder dominante de las entidades financieras emisoras de las tarjetas.

En las circunstancias actuales, la vinculación de los comerciantes a través de sus establecimientos al sistema de las tarjetas débito y crédito implica un acuerdo de voluntades, que ante el vacío legal, se rige por las disposiciones predispuestas de los contratos de adhesión redactados por las Entidades Financieras, las cuales, al estipular el monto de la comisión,

a la que sin lugar a dudas tienen derecho por el servicio de intermediación financiera que prestan, no siempre consultan la justicia conmutativa o equivalencia del intercambio económico y realizan discriminaciones no razonables en contra del grueso de los pequeños comerciantes.

El porcentaje de las tasas de intermediación por el uso de las tarjetas crédito y débito ha venido siendo establecido en forma unilateral por las Entidades Administradoras o las Entidades Financieras, de acuerdo con sus intereses, y sin límite alguno, debido a la ausencia de legislación que tipifique y regule las relaciones jurídicas que se establecen entre comerciante y la Entidad Financiera, en lo que respecta al uso de las tarjetas de crédito y débito en las transacciones que se verifican en los establecimientos de comercio. Esto ha conllevado a que los comerciantes sufran los abusos que esta situación representa y en cierta medida ha afectado el crecimiento económico de nuestro país.

No entiendo si son los altos índices de ineficiencia o el afán desmedido de lucro lo que hace que las tasas de intermediación por el uso de tarjetas en nuestro país lleguen a ser las más altas del continente, pero en todo caso, he identificado la imperiosa necesidad de que se regule el contrato de afiliación de los establecimientos de comercio al sistema de tarjetas débito y crédito.

Por ello y bajo los principios de la supremacía del interés general y del bien común, he presentado esta iniciativa legislativa en beneficio del orden económico y en búsqueda de que sea una Ley de la República la que precise y regule las relaciones que se derivan entre los sujetos involucrados en el uso del dinero plástico y no las imposiciones de las Entidades Financieras que operan en nuestra Nación.

2. Las tarjetas crédito y débito en nuestro país

Algunas cifras

Desde que se introdujo a nuestro país en el año de 1969 la primera Tarjeta Bancaria de Crédito, BIC, con el respaldo del Banco Industrial Colombiano, el desarrollo de este instrumento, como en el resto del mundo, ha sido exitoso.

Las tarjetas de crédito y débito han presentado un crecimiento constante y sostenido, hasta convertirse en la actualidad en un sustituto del dinero como elemento de intercambio.

Para el año 2000 el número de tarjetahabientes en Colombia se acercaba a los once millones (11.000.000) y más de setenta mil (70.000) establecimientos se encontraban afiliados a los sistemas de tarjetas crédito y débito, recibiendo tarjetas como medios de pago de los bienes y servicios que ofrecen.

El número de transacciones realizadas durante el mismo año 2000 con estos instrumentos ascendió a doscientos setenta millones (270.000.000) y el valor de lo facturado fue superior a diez billones de pesos (\$10.000.000.000.000), representando casi el 6% del PIB. Discriminando la facturación se obtiene que los consumos realizados a través de tarjetas de crédito fue 5,2 billones de pesos y los realizados a través de las tarjetas débito llegaron a 5,4 billones de pesos².

En el caso de las tarjetas de crédito, las comisiones cobradas por las Entidades Financieras a los comerciantes por el servicio de intermediación financiera alcanzan el 7% del valor del bien o servicio facturado por el establecimiento de comercio, para los nacientes empresarios que no ostentan la capacidad de las grandes cadenas. Y en lo atinente a las tarjetas débito, a pesar de que la función de intermediación financiera es menos compleja y a que en ella no se asume ningún riesgo financiero, la comisión alcanza el 5% del valor del bien o servicio facturado por el establecimiento de comercio.

Como se explicará más adelante, las comisiones antes descritas no son la única remuneración de las Entidades Financieras del sistema de tarjetas, porque de las relaciones jurídicas que existen entre estas y el tarjetahabiente se derivan remuneraciones como las cuotas de manejo y los altos intereses que se deben cancelar en el caso de las tarjetas de crédito.

¹ Artículo 334 de la Constitución Política de Colombia.

² Cifras de facturación correspondientes al año 2000. Fuente: Visa.

De las cifras anteriormente señaladas, podemos inferir las utilidades que perciben las Entidades Administradoras y Financieras del sistema de tarjetas crédito y débito y de la desproporcionada afectación del reducido margen de utilidad de los comerciantes en atención a la recesión económica.

Así pues, en las relaciones económicas que comportan el uso de las tarjetas de crédito y débito en nuestro país como sustituto del dinero en las transacciones económicas de consumo, se evidencia un desequilibrio que conlleva a un enriquecimiento sin causa por falta de regulación legal.

Para precisar el problema de orden económico que representa la falta de legislación en materia de vinculación de los establecimientos de comercio al sistema de tarjetas crédito y débito, me permitiré explicar el funcionamiento del sistema.

Como lo planteaba Roberto Muguillo³, por su naturaleza las tarjetas crédito y débito comportan “un negocio jurídico complejo conformado en una unidad de relaciones jurídicas diversas donde cada relación entre los intervinientes tiene una regulación y una naturaleza jurídica propia, pero que por la vía de la complementación propia del sistema, demuestran la ineficacia de cada una de ellas de no integrarse recíprocamente”.

Efectivamente dentro de nuestro ordenamiento jurídico el sistema de las tarjetas crédito y débito combina tres negocios jurídicos, de los que se derivan tres clases de relaciones jurídicas distintas, a saber: Entidad Financiera-Tarjetahabiente, Tarjetahabiente-Establecimiento de Comercio y Establecimiento de Comercio-Entidad Financiera.

Tarjetas de Crédito

En el caso de las tarjetas de crédito, son las Entidades Financieras, quienes por autorización del Estado y bajo la vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria, celebran con los ciudadanos clientes lo que el Código de Comercio ha denominado en su artículo 1400 como “Contrato de Apertura de Crédito”, en virtud del mismo es que la Entidad Financiera emite la tarjeta, con la particularidad de que las sumas de dinero que pone en disponibilidad del cliente les serán entregadas a los propietarios del establecimiento de comercio donde el cliente realice transacciones comerciales, excepcionalmente por vía de la tarjeta de crédito el dinero le es entregado directamente al cliente.

Por su parte el cliente titular de la tarjeta, denominado tarjetahabiente, conector de la información que brinda la seguridad necesaria al instrumento de pago, se obliga a restituir las sumas de dinero de que ha dispuesto y a remunerar a la Entidad Financiera mediante el pago de los intereses pactados sobre las mismas sumas. Además el tarjetahabiente se obliga a pagar una comisión o cuota de sostenimiento por el servicio de financiación, más conocida como cuota de manejo.

Es pertinente mencionar que en la celebración del contrato descrito las Entidades Financieras, especialistas en la materia de crédito y por ende presuntamente eficientes en la misma, obligan a los clientes a suscribir como respaldo del crédito toda una serie de garantías como la firma de pagarés en blanco. Lo anterior para darle un mayor manejo al riesgo que asumen y por el que ya han pactado recibir dos remuneraciones.

También es conveniente poner de presente que la mora en el pago de la cartera por concepto de las tarjetas de crédito apenas alcanza el 10%, mientras que el recaudo de las cuotas exigibles a los tarjetahabientes llega al 90% de la cartera⁴.

Hasta aquí apreciamos que la relación Entidad Financiera Emisora-Tarjetahabiente cuenta con cierta regulación legal y por ende la Autoridad Administrativa, Superintendencia Bancaria, ejerce control y vigilancia para evitar mayores abusos de las Entidades Financieras. Entre la intervención estatal por esta vía encontramos el límite que en forma periódica se fija al cobro de los intereses.

De otro lado encontramos el negocio jurídico que se verifica en el Establecimiento de Comercio, donde se realiza el intercambio del bien o servicio que requiere el tarjetahabiente, que puede adoptar la forma de cualquiera de los contratos tipificados en el Código de Comercio o en Código Civil y que incluso puede ser atípico. En la mayoría de los casos esta relación jurídica se circunscribe a la celebración de contratos de compraventa.

Esta relación entre el Establecimiento de Comercio y el tarjetahabiente se encuentra plenamente regulado por los principios y las normas del Derecho Privado, además por el Estatuto de Protección al Consumidor y la consecuente intervención de la Superintendencia de Industria y Comercio.

La última de las tres relaciones jurídicas que implica el sistema de tarjetas de crédito y de la que se ocupa el presente proyecto de ley es la existente entre la Entidad Financiera Emisora y el Establecimiento de Comercio.

Para el funcionamiento del sistema la Entidad Financiera se requiere que los establecimientos de comercio acepten el uso de las tarjetas vigentes de sus clientes con efectos deliberatorios de pago de los productos o servicios que ofrecen, esto les asegura la clientela a ellos y crea una fidelidad entre el tarjetahabiente y la Entidad Financiera. Por ello deben vincular el mayor número de establecimientos al sistema.

A pesar de lo anterior, en las circunstancias actuales donde el masivo uso de las tarjetas crea la necesidad que el comerciante cuente con el sistema para poder realizar sus transacciones ordinarias, es el propietario del establecimiento de comercio quien acude a su vinculación y cuando no cuenta con la capacidad negociante suficiente debe soportar los abusos del cobro de altas comisiones.

La afiliación se viene efectuando mediante la celebración de un contrato de adhesión que en letra menuda se encuentra impreso en el respaldo del formulario de solicitud de afiliación que diligencia el comerciante interesado.

El mencionado contrato de afiliación no cuenta con regulación legal alguna, y con fundamento en el vacío legal las Superintendencias Bancaria y de Industria y Comercio han manifestado la ausencia de facultades para intervenir en la celebración y ejecución del mismo⁵.

Así las cosas, la nueva remuneración que perciben las Entidades Financieras del Sistema representada en el porcentaje de la comisión, como ya se había enunciado, es fijado unilateralmente y comunicado al momento de notificarle al comerciante que su solicitud de afiliación ha sido aceptada y que se ha obligado a recibir las tarjetas de crédito con efectos liberatorios de pago en las transacciones de los bienes o servicios que ofrecen.

Es aquí donde el presente proyecto de ley busca suplir el vacío para evitar que bajo el escudo del ejercicio abusivo de la libertad contractual se afecte a la economía que se encuentra bajo la dirección del Estado, claro está que sin desconocer que el servicio de intermediación financiero merece una remuneración justa, acorde con las características de un contrato conmutativo.

Tarjetas Débito

En lo referente a las tarjetas débito las relaciones tarjetahabiente-establecimiento de comercio y Entidad Financiera-Establecimiento de Comercio, se desarrollan en forma similar a como quedó explicado en el caso de las tarjetas de crédito, haciéndose presente el vacío legislativo en la vinculación de los establecimientos al sistema.

La diferencia en la triangulación de las relaciones jurídicas radica en el contrato que precede la emisión de la tarjeta débito por parte de la Entidad Financiera.

Para estos efectos no existe crédito alguno por parte de la Entidad Financiera sino que con fundamento en un contrato de depósito de ahorro (artículo 1396 del Código de Comercio) o de cuenta corriente bancaria (artículo 1382 del Código de Comercio), la Entidad Financiera emite la tarjeta débito y se la entrega a su cliente, obligándose simplemente a transferir las sumas de dinero que utiliza en los establecimientos afilia-

³ MUGUILLO, Roberto A. *Tarjeta de crédito*. Ed. Astrea. Buenos Aires. 1988. Pág. 70.

⁴ Informes de la Superintendencia Bancaria.

⁵ Consultas realizadas por la Unidad de Trabajo Legislativo de la Senadora Leonor Serrano de Camargo a la Superintendencia Bancaria y a la Superintendencia de Industria y Comercio a finales del mes de enero de 2003.

dos, de su cuenta a la indicada por el establecimiento al momento de la afiliación.

De lo anterior se concluye que el servicio de intermediación financiera en este caso es menos complejo y que el riesgo que asumen las Entidades Financieras es mínimo, teniendo en cuenta que la entrega de la tarjeta va acompañada de la toma de pólizas de seguro por parte del tarjetahabiente.

Acá también la Entidad Financiera cobra la conocida cuota de manejo al tarjetahabiente y además cobra la comisión respectiva al propietario del establecimiento de comercio.

Las altas comisiones

Es evidente que las altas comisiones, las cuales llegan en el caso de las tarjetas de crédito al 7%, y en el de las tarjetas débito al 5%, son las que han creado el malestar en el comercio y las que desequilibran las relaciones económicas entre los establecimientos de comercio y las Entidades Financieras del Sistema de tarjetas crédito y débito.

Las comisiones cobradas en nuestro país son de las más altas cobradas en el continente, las cuales a su vez son mayores a las cobradas en Europa.

Argentina es el país latinoamericano que mayores avances legislativos y doctrinarios ha mostrado sobre el tema, hasta el punto que las prácticas Norteamericanas de donde surgió la tarjeta de crédito, consistentes en que son los establecimientos de comercio quienes directamente las emiten, también son permitidas por la Ley 25.065 del 14 de enero de 1999, ley que a su vez prohíbe el trato discriminatorio a los pequeños empresarios o comerciantes a pesar de los volúmenes de las transacciones y fija el 5% como descuento de comisión máxima a favor de las Entidades Financieras.

Como se ha reiterado a lo largo de esta exposición de motivos del articulado que lo acompaña, es la inexistencia de medidas legislativas lo que ha conllevado a que la unilateralidad en la fijación de la comisión lleve a la situación actual del 7% y el 5%.

El carácter conmutativo de la relación económica que nos ocupa, entre establecimiento de comercio y Entidad Financiera, conlleva a que la remuneración que le corresponde pagar al establecimiento de comercio como beneficiario del servicio de intermediación financiera prestado a través de las tarjetas crédito y débito, deba corresponder a una equivalencia en la que los costos de la administración del crédito otorgado, los riesgos que el mismo implica y los gastos de soporte tecnológico se cubran proporcionalmente y además se genere una remuneración razonable que permita que las Entidades Financieras del sistema sigan obteniendo utilidades, pero en forma justificada, sin impedir el crecimiento económico y sin alterar el orden económico.

Las Entidades Financieras argumentan para mantener las elevadas comisiones, que los establecimientos de comercio, dependiendo de su actividad económica, incurrirían en costos superiores si asumieran directamente el financiamiento.

Lo anterior es posiblemente cierto debido a que como ya lo anotábamos la especialidad y experiencia de las Entidades Financieras, supuestamente deben hacerlas más eficientes en la administración de los créditos, sin embargo las altas comisiones se mantienen.

De otro lado lo sostenido por las Entidades Financieras respecto a los altos costos en que incurrir los establecimientos de comercio al financiar directamente sus bienes y servicios no han sido plenamente probados y Estudios publicados por la Federación Nacional de Comerciantes, que retoman información suministrada por la Asobancaria, demuestran que en casos como el de los electrodomésticos, a pesar de que la mayoría de las ventas se efectúan a crédito, los comerciantes prescinden del uso de las tarjetas en atención a que los costos de la administración del crédito para ellos es inferior al que deberían pagar como comisión a las Entidades Financieras⁶.

Es cierto que no todos los sectores del comercio tienen el mismo comportamiento en cuanto al financiamiento de los bienes o servicios ofrecidos, y por ello es que el presente proyecto busca establecer límites máximos y no coartar la libertad contractual o la autonomía privada, que de seguro en esta materia se podrán ejercer en condiciones que permitirán

una verdadera negociación de la comisión entre establecimiento de comercio y Entidad Financiera.

En lo referente a las transacciones con tarjetas débito, donde el cobro de las comisiones es menos justificado, simplemente se busca concretar que el cobro corresponda en forma proporcional al servicio que se presta y a los costos en que se incurre para tal fin.

3. Precedente Jurisprudencial

La honorable Corte Constitucional en Sentencia C-1144 del 31 de octubre de 2001⁷, la cual hace tránsito a cosa juzgada constitucional, al examinar el artículo 25 de la Ley 633 de 2000, declaró la exequibilidad del mencionado artículo, que en uno de sus apartes excluyó el valor del impuesto del IVA de la base para determinar las comisiones percibidas por la utilización de las tarjetas débito y crédito en los establecimientos de comercio.

De esta forma la medida legislativa que por primera vez entró a establecer límites al desbordado ejercicio del cobro de las comisiones en virtud de la afiliación, recibió el respaldo de validez constitucional, en atención a los principios que orientan la tributación en nuestro Estado y a la vez dejó en firme la legítima intervención del legislador para regular las relaciones jurídicas entre los propietarios de los establecimientos de comercio y las Entidades Administradoras del Sistema de Tarjetas.

Las consideraciones de la honorable Corte desestimaron la posible vulneración de la propiedad y de la libertad de empresa, argumentada por los autores de la demanda de constitucionalidad, bajo la siguiente tesis:

“Así, la limitación que consagra la norma demandada, lejos de afectar los postulados de la propiedad privada, la libre empresa o la igualdad y equidad tributarias, lo que contiene son postulados de interés general y principios básicos del sistema tributario, precisamente como son la igualdad, la equidad y la justicia tributaria y la prohibición de la doble tributación. En consecuencia: a) No existe medida expropiatoria alguna, por cuanto se establecen normas generales para la determinación de la comisión por la prestación de un servicio, sin alterar la relación de dominio que ejercen las entidades emisoras de las tarjetas; b) Tampoco se afecta la libertad de empresa por cuanto no restringe el ingreso ni la permanencia de la entidad financiera en el mercado, y c) La exclusión del IVA de la base para determinar la comisión por la utilización de las tarjetas de crédito y débito no constituye limitación alguna al ejercicio de la actividad económica ni de la actuación de estas entidades en el mercado”.

4. Contenido del articulado

El proyecto de ley se divide en tres capítulos en los que básicamente se tipifica y regula el contrato de afiliación de los establecimientos de comercio al sistema de tarjetas crédito y débito, y se atribuyen unas facultades sancionatorias de conformidad con el Estatuto Orgánico Financiero, recientemente modificado en su artículo 325 por la Ley 795 de 2003.

La regulación mencionada se desarrolla en forma separada, dedicándose el primer capítulo a todo lo concerniente a las tarjetas de crédito, y el segundo capítulo se ocupa de lo atinente a las tarjetas débito.

La estructura de estos dos primeros capítulos es muy parecida debido a que, en lo que se refiere a las relaciones entre Establecimiento de Comercio-Entidad Financiera, son los contratos que anteceden la afiliación del establecimiento, la naturaleza del servicio de intermediación financiera que existe y por ende el monto de la comisión, los que marcan la diferencia que conllevan a un desarrollo legal por separado.

En los artículos 1° y 8° se brinda la definición del contrato de afiliación al sistema de tarjetas crédito y débito respectivamente. En estos artículos se busca plasmar los elementos esenciales del contrato y se describen las principales obligaciones de las partes involucradas en el mismo.

Los artículos 2° y 9° hacen referencia al carácter accesorio del contrato de afiliación, el cual está precedido por el contrato de apertura de crédito,

⁶ ZULETA y JARAMILLO: *Comportamiento del sistema de tarjetas de crédito en Colombia*. Revista Banca y Finanzas. Diciembre de 1991.

⁷ JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, Magistrado Ponente.

en el caso de las tarjetas de crédito, y por los contratos de depósito de ahorro o de cuenta corriente bancaria, según el caso, en las tarjetas débito.

Los artículos 3° y 10 se ocupan de la exigencia de los acuerdos mínimos que deben existir entre las partes para la efectividad del contrato. A estas exigencias se suma la consagrada en los artículos 4° y 11 sobre la constancia por escrito del acuerdo y en la expedición de las copias necesarias.

En los artículos 5° y 12 se encuentra la materia que reclama mayor atención por parte del legislador, cual es la comisión que se pacta por el servicio de intermediación financiera.

Aquí hemos querido plasmar la función remuneratoria de la comisión y la causa generadora de la misma, además que en estos artículos se establece el porcentaje máximo de las mismas, sin que con ello se cercene la libertad contractual ni la autonomía privada, pues, como se explicaba anteriormente, la negociación se desarrollará del 0% al 5% en el caso de las tarjetas crédito y del 0% al 1.5% en las tarjetas débito, dependiendo de la actividad económica del establecimiento y del volumen de ventas del mismo.

Los porcentajes máximos obedecen al promedio de lo que en la actualidad se viene cobrando y han sido establecidos en consideración a las comisiones permitidas. En el derecho comparado y en atención a que la finalidad del presente proyecto no es eliminar el cobro de las comisiones, sino que el mismo sea justo, proporcionado y que no atente contra el crecimiento económico, ni contra los pequeños comerciantes que representan un segmento de gran importancia dentro del comercio nacional.

Los artículos 6° y 13 abordan el asunto del soporte tecnológico necesario para que el sistema sea operativo y que tradicionalmente ha venido siendo asumido por las Entidades Administradoras del Sistema de Tarjetas, como quiera que es precisamente el mayor costo administrativo que justifica la existencia del cobro de la comisión de intermediación.

En los artículos 7° y 14 se refrendan las características esenciales del contrato de afiliación contenidas en los artículos anteriores. Estos artículos buscan orientar la interpretación de las normas que rigen el contrato en aras de que las disposiciones accidentales que las partes introduzcan al mismo atiendan a la esencia del contrato, en especial al equilibrio económico de la conmutatividad.

Los artículos 15 y 16 componen el último capítulo del proyecto. El 15 contiene la disposición que faculta al Gobierno para establecer sanciones y el 16 establece la vigencia de la ley.

Carlos R. Ferro Solanilla,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA
SECRETARIA GENERAL
Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 24 de 2005 Senado, *por la cual se regula el contrato de afiliación de los establecimientos de comercio al sistema de tarjetas crédito y débito*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Tercera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley de la referencia a la Comisión Tercera

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 25 DE 2005 SENADO

por la cual se fijan criterios para lograr transparencia en el Sistema de Selección de Beneficiarios, Sisbén.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Para efectos del Sistema de Identificación de Beneficiarios, Sisbén, conforme a lo establecido por el artículo 94 de la Ley 715 de 2001, el Conpes Social definirá cada tres años, a partir de la vigencia de la presente ley, los criterios para la determinación, identificación y selección de beneficiarios, y para la aplicación del gasto social por parte de las entidades territoriales.

Dicha metodología estará debidamente motivada y deberá ser de público conocimiento en todo el territorio nacional, quedando obligados el Gobierno Nacional y las entidades territoriales a divulgarla por medios idóneos.

Con el fin de lograr mayor transparencia en el sistema, las variables y criterios que sean definidos por el Conpes, deberán estar debidamente motivados y explicados, con el fin de facilitar su comprensión a toda la población.

Parágrafo. Dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, el Conpes, el Gobierno Nacional y los alcaldes distritales y municipales, deberán dar a conocer a la población en general los criterios que se encuentren vigentes, de manera detallada y clara con el fin de garantizar su comprensión.

Artículo 2°. La información que, de acuerdo con los criterios establecidos por el Gobierno Nacional, sea suministrada por los ciudadanos para el Sisbén se encuentra protegida por el artículo 15 de la Constitución Política. En consecuencia, los ciudadanos tienen derecho, entre otros, a conocer previamente el tipo de información que deberán suministrar, conocer el tratamiento que recibe dicha información, exigir que sea puesta al día, que se eliminen errores o inexactitudes en la misma o se rectifique en lo que sea pertinente.

Parágrafo. El tratamiento de la información, en todo caso, deberá sujetarse a la ley estatutaria que sobre la materia dictará el Congreso de la República de conformidad con los parámetros establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Artículo 3°. Todo ciudadano que haya participado en la encuesta del Sisbén, tendrá derecho a conocer oportunamente su inclusión dentro del sistema y su clasificación en el mismo. El acto administrativo de inclusión será motivado y notificado en legal forma y contra él procederán los recursos de ley en vía gubernativa.

Artículo 4°. Los alcaldes distritales y municipales, como responsables de la administración y uso del Sisbén en su respectivo distrito o municipio, deberán hacer semestralmente una rendición pública de cuentas, en la cual, por lo menos incluirán: número de encuestados, resultados de las encuestas y justificación ponderada de los mismos, cupos asignados y cupos disponibles para cada período y explicación de tales resultados.

Artículo 5°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Alexandra Moreno Piraquive,

Senadora de la República,

Movimiento Político MIRA.

EXPOSICION DE MOTIVOS

Varias son las preocupaciones que viene planteando el funcionamiento Sistemas de Selección de Beneficiarios, Sisbén, en lo que tiene que ver con la eficacia del sistema, la integración del banco de datos, la transparencia de los factores de asignación y principalmente la filtración de personas sin pertenecer al mismo que desplazan a los naturales interesados en su inclusión.

Si a esto se suma el grado de clientelismo con el cual se hace la asignación de cupos, condicionándolos al respaldo electoral a las autoridades quienes los guardan para repartirlos en la época anterior a las elecciones, muestra una distorsión del sistema, que debe ser corregida por el Congreso de la República mediante una ley que intervenga en la dirección de garantizar su funcionamiento, transparencia y comprensión.

La iniciativa se centra en lo siguiente:

1. Divulgación y publicidad en los criterios de determinación de los beneficiados Sisbén, con el fin de garantizar a la población el conocimiento y entendimiento del sistema y sus parámetros.
2. La garantía, conforme a la constitución y la Ley del Derecho de Hábeas Data sobre las encuestas que se realicen.
3. El derecho a conocer los resultados de la encuesta.
4. La obligación de motivar el rechazo al ingreso del sistema.
5. El derecho al recurrir en la vía gubernativa la inclusión al sistema.

Es indispensable hacer un rediseño del Sisbén con el fin de garantizar la transparencia del sistema. En un Estado de Derecho no pueden existir funciones públicas y menos de la trascendencia de las involucradas en el sistema de Sisbén que compromete a las acciones públicas con los intereses de los sectores más vulnerables de la población, sin que exista una reglamentación clara y precisa. Los documentos Conpes que originariamente tuvieron el carácter de asesoría, apoyo, a la labor legislativa no pueden convertirse sin grave riesgo para las garantías de las personas en instrumentos de definición autónoma al margen de la ley.

Los documentos Conpes son expedientes levantados sobre aspectos de la vida nacional por los técnicos del Departamento de Planeación Nacional. Tienen un carácter científico y técnico y son los grandes vectores que orientan la planeación estatal pero no pueden tenerse por leyes, vale decirse no pueden sustituir a la ley, por cuanto resultan en esta dirección desconociendo el orden constitucional, mas cuando su contenido es desconocido por el común de la población.

Es así, “*como ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley*”, tal como imperativamente lo señala el artículo 121 de la Constitución Política.

De igual modo, “*no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento...*” (artículo 122 *ibidem*).

También la Carta Política, le confiere de manera expresa al Congreso la competencia de hacer leyes relacionadas con “*el ejercicio de las fusiones públicas y la prestación de los servicios públicos*” (artículo 150 numeral 23 de la C. P.).

No es posible entonces que el Sisbén funcione sin una ley que defina las instituciones a cargo de las cuales debe operar, un vacío de tal naturaleza es un desmantelamiento de Estado de Derecho.

Elementos que consultan la necesidad de valerse del instrumento legal para la prestación de los servicios públicos hacen necesaria la aprobación de esta iniciativa por parte del Congreso. La aprobación de la ley no sólo significa utilizar el medio que autoriza la constitución de manera expresa, sino que, ese medio, no solamente da transparencia al funcionamiento de los servicios públicos, certeza sobre el derecho, sino que además permite su exigibilidad judicial y hace imperativa su ejecución.

La ley tiene además una virtud de organización del gasto, lo que se traduce en eficiencia en la prestación de los servicios. Además impone correctivos a los procesos de clientelismo y corrupción que se generan como resultado de su ausencia indefectiblemente, sin hacer juicios morales para el caso concreto, sino en la dirección de evitar que la corrupción termine destruyendo los objetivos del Sisbén y dilapidando los recursos destinados.

El Estado Social de Derecho tiene como principal función la de suministrar bienes y servicios a favor de las personas más vulnerables, se enmarca dentro de las características de esa forma del Estado pero si se hace un uso desordenado indefinido, falta de transparencia, impreciso de los recursos y de los destinatarios de los mismos, poco favor se hace a un Estado Social de Derecho.

Talvez unas de las críticas que se ha hecho al funcionamiento del Sisbén tiene que ver con la imposibilidad de tener acceso a los datos que contiene. El artículo 15 de la Constitución Política consagra el principio de hábeas data según el cual todas las personas tienen derecho a conocer, actualizar, y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas; y, a que se respete su libertad y demás garantías consagradas en la Constitución es decir que no puede existir un Sisbén, que en últimas es un sistema de información en contravía de las previsiones de la norma superior. Menos aún si se tiene en cuenta que el Sisbén es un paso obligado para el acceso a bienes y servicios puesto que con esto se desconocen garantías reconocidas a favor de las personas.

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

Alexandra Moreno Piraquive,
Senadora de la República,
Movimiento Político MIRA.

SENADO DE LA REPUBLICA
Secretaría General
(Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 26 del mes de julio del año 2005 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 25, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por la honorable Senadora *Alexandra Moreno Piraquive*

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA
SECRETARIA GENERAL
Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 25 de 2005 Senado, *por la cual se fijan criterios para lograr transparencia en el Sistema de Selección de Beneficiarios, Sisbén*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PROYECTO DE LEY NUMERO 26 DE 2005 SENADO

por la cual se institucionaliza el control natal y se crean estímulos a la familia poco numerosa.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El control natal es un acto voluntario y responsable, mediante el cual una mujer o un hombre deciden controlar su fecundidad. El Estado tiene el deber de facilitar esta decisión, en tanto expresión del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad y desarrollo de uno de los objetivos de la Salud Sexual y Reproductiva, para lo cual las autoridades municipales, en sus sectores urbanos y rurales, tendrán a su cargo la organización de la prestación de los servicios de salud, en el marco del plan de atención básica del sistema nacional de salud, que facilite la planificación de la maternidad y de la paternidad, mediante el uso de métodos anticonceptivos que no atenten contra su salud.

Los servicios de salud que tengan por finalidad la utilización de métodos anticonceptivos serán gratuitos para los estratos uno (1) y dos (2), incluyendo el suministro de los medicamentos requeridos.

Las alcaldías distritales y municipales adelantarán periódicamente, con intervalos no mayores de seis (6) meses, programas de información y orientación dirigidos a mujeres y hombres, con el propósito de ilustrar acerca de los más adecuados métodos de control natal.

Artículo 2°. Las familias que decidan voluntariamente procrear un máximo de tres (3) hijos o hijas, tendrán derecho a los siguientes estímulos:

a) Los hijos e hijas tendrán derecho al acceso preferente, en condiciones de igualdad, a los cupos en las instituciones docentes de carácter oficial, con un descuento del 10% en el costo de matrículas y pensiones;

b) El tiempo del servicio militar obligatorio para sus hijos e hijas se disminuirá en un mes;

c) El costo de los servicios de salud para los miembros de la familia, padres e hijos, se reducirá en un 10%;

d) Descuento del 25% del costo ordinario en el acceso a los espectáculos públicos organizados por el Estado, en el uso y el goce de los parques de propiedad de las entidades públicas y en el acceso a los museos oficiales;

e) Derecho preferente en la obtención de becas de estudio otorgadas o asignadas por las instituciones públicas.

El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de la Protección Social diseñará la estrategia para la efectividad de los estímulos y el mecanismo para la verificación del cumplimiento del requisito exigido para acceder a ellos.

Artículo 3°. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de la fecha de su expedición.

Alexandra Moreno Piraquive,

Senadora de la República,

Movimiento Político MIRA.

EXPOSICION DE MOTIVOS

El presente proyecto pretende institucionalizar el control natal como un deber del Estado en el marco del libre desarrollo de la personalidad de los colombianos, que debe ser propiciado por las autoridades públicas con el propósito de disminuir los índices de pobreza y de asegurar una más adecuada prestación de los servicios de educación y salud por las autoridades colombianas. También, persigue el proyecto mejorar las condiciones de la población infantil en Colombia y la condición de madre y/o padre según el caso.

La Constitución Política de Colombia acerca de la salud establece en su artículo 49 lo siguiente: *“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de los servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental, conforme a los principios de eficiencia,*

universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad”. (El subrayado es nuestro).

Adicionalmente, la Carta Política, en su artículo 356 establece que los recursos del Sistema General de Participaciones, deberán destinarse de manera prioritaria a los servicios de la salud y de la educación garantizando la prestación y ampliación de la cobertura de los mismos.

La Ley 812 de 2003 por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, Hacia un Estado Comunitario, en el numeral 2 del literal c) del artículo 8° del Capítulo Segundo dentro de sus señalamientos sobre la *“ampliación y mejoramiento de la protección y la seguridad social”*, dispone lo siguiente: *“Se fortalecerán e incrementarán las coberturas de aseguramiento en salud mediante un esfuerzo conjunto entre la Nación y los Entes Territoriales; la transformación de subsidios de oferta a demanda, que se realizará progresivamente a partir del año 2004; el recaudo efectivo de recursos para su financiamiento; y la mejor explotación del monopolio de juegos de suerte y azar. Con estas políticas se espera incorporar por lo menos cinco (5) millones de nuevos afiliados al régimen subsidiado de salud.*

De igual forma la Ley 100 de 1993 en lo atinente al tema de la Atención Básica en Colombia, estableció en su artículo 165 lo siguiente:

“Artículo 165. Atención Básica. El Ministerio de Salud definirá un plan de atención básica que complemente las acciones previstas en el Plan Obligatorio de Salud de esta ley y las acciones de saneamiento ambiental.

Este plan estará constituido por aquellas intervenciones que se dirigen directamente a la colectividad o aquellas que son dirigidas a los individuos pero que tienen altas externalidades, tales como la información pública, la educación y el fomento de la salud, el control de consumo de tabaco, alcohol y sustancias psicoactivas, la complementación nutricional y planificación familiar, la desparasitación escolar, el control de vectores y las campañas nacionales de prevención, detección precoz y control de enfermedades transmisibles como el SIDA, la tuberculosis y la lepra, y de enfermedades tropicales como la malaria.

La prestación del plan de atención básica será gratuita y obligatoria. La financiación de este plan será garantizada por recursos fiscales del Gobierno Nacional, complementada con recursos de los entes territoriales”.

¿Por qué proponer, desde el punto de vista de la realidad social colombiana, una ley que institucionalice el control natal?

A este interrogante responde un cuadro de deficiencias específicas en la materia, que es necesario atender.

La situación mundial de la Salud Sexual y Reproductiva ha permitido tomar conciencia sobre la necesidad de los Estados de atender una realidad cuyas urgencias son motivo de preocupación por las alarmantes cifras que sobre ella se han levantado. Un periódico de circulación nacional¹, sobre la mala Salud Sexual y Reproductiva señala que se genera una quinta parte de las enfermedades y muertes en el mundo, según informe presentado el 3 de febrero de 2004 en Londres por el Fondo de Población y Desarrollo de las Naciones Unidas (UNFPA) e invita a los Gobiernos a invertir en la Salud Sexual y Reproductiva, dado que por el retardo de diez años en el cumplimiento de los compromisos adquiridos en la Conferencia de Población y Desarrollo de El Cairo (1994), hoy las cifras son realmente dramáticas. Allí se lee: *“Si los métodos anticonceptivos modernos estuviesen a disposición de las 201 millones*

¹ EL TIEMPO. Febrero 4 de 2004. Págs. 1-14.

de mujeres del mundo en desarrollo que aún tienen esas necesidades por cumplir, se salvarían un millón y medio de vidas cada año” dice el informe titulado “Sumando: Los beneficios de invertir en la Salud Sexual y Reproductiva”.

En caso de que esas mujeres tuvieran acceso a tales métodos, el UNFPA calcula que se evitarían 52 millones de embarazos no deseados, se impedirían 23 millones de abortos inducidos, 23 millones de nacimientos no planeados, 1.4 millones de muertes de niños y 142.000 fallecimientos relacionados con embarazos².

El Fondo establece unas relaciones entre el nivel de desarrollo y las posibilidades económicas y sociales de los pueblos y la Salud Sexual y Reproductiva. En efecto, determina que las inversiones en este sector, deben ser aumentadas, pues considera “esencial” para alcanzar las metas del Milenio fijadas por las Naciones Unidas, entre ellas reducir a la mitad para el 2015 el número de personas que vive en pobreza extrema en el mundo, es decir, que tienen menos de un dólar al día para sobrevivir (2.700 pesos colombianos). Se estima que 2.000 millones de seres están en esas condiciones. También estima que es indispensable reducir en dos tercios la mortalidad materna, en tres cuartos la infantil y la mitad del número de personas que sufren hambre en el mundo, junto a combatir el SIDA, la malaria y las enfermedades infecciosas. Sostiene el informe que la mala Salud Sexual y Reproductiva constituye un lastre para los grupos de población más desfavorecidos, especialmente mujeres y niños y “Afecta de forma desproporcionada a la población de los países de renta baja”³.

Además, la Unicef advierte que de continuar el nivel de crecimiento actual, sobre todo en países de América Latina, África y Asia, en el año 2050 el planeta tendrá más de 10.600 millones de habitantes.

En el caso de Colombia, el índice de natalidad es muy alto, debido a que la población crece un dos por ciento por año, comparado con países como Inglaterra que tiene un índice cercano al cero por ciento. No obstante, resulta sorprendente que no hayamos adoptado medidas para minimizar este crecimiento, por ello, es indispensable una norma que promueva el control natal.

En nuestro país los estratos 5 y 6 tienen de uno a dos hijos, mientras que los estratos 1, 2 y 3 en promedio, tienen de 3 a 7 hijos por familia. Las cifras en los niveles rurales son mayores, la diferencia es de dos hijos más por mujer que en las zonas urbanas.

Entre los años 1990 y 1991 los embarazos en mujeres adolescentes del nivel urbano se incrementaron en un 19%, mientras que en el nivel rural fue del 47%. Hoy en día un 22% del total de nacimientos se presenta en mujeres adolescentes.

Igualmente, la relación **mortalidad-fecundidad**, se encuentra condicionada por los factores de analfabetismo e inasistencia escolar por regiones, variables que se entrelazan con niveles de pobreza y lógicamente, con inasistencia de salud pública.

El crecimiento desordenado y sin planeación de la población colombiana, trae consigo una serie de efectos sociales que aumentan y multiplican considerablemente las realidades de la pobreza actual; agravan aún más las condiciones sociales de existencia; y dificultan de muchas maneras las respuestas del Estado en salud, educación y vivienda.

Por ello, la legislación sobre el tema debe responder a las realidades descritas, por lo que la aprobación de este proyecto, debe tenerse como un tema de prioridad nacional.

El articulado

El presente proyecto de ley se fundamenta principalmente en lo establecido en la Conferencia de Población y Desarrollo de las Naciones Unidas (El Cairo 1994).

Su artículo 1° propone la institucionalización del control natal en Colombia como un asunto de salud pública ineludible para el legislador y para las agencias públicas, que consideramos, deben ser las autoridades locales, por su cercanía con la población. En varias razones se sustenta la propuesta de esta norma:

– **La existencia de embarazos no deseados.** En realidad la problemática en Colombia es bastante grave, si se tiene en cuenta el alto

número de menores adolescentes que resultan embarazadas por carecer de una adecuada educación en lo que tiene que ver con su Salud Sexual y Reproductiva. Este grave fenómeno trastorna la vida de las mujeres adolescentes quienes se ven forzadas a adoptar roles y a enfrentar responsabilidades que no son propios de su edad. Lo que tiene efectos no solo en las madres adolescentes sino en los hijos que dan a luz.

– **La pobreza.** El nacimiento de un hijo impone una carga económica para los padres. Muchas veces no se tiene la suficiente claridad sobre este fenómeno. Se deja un poco al azar, sin ningún tipo de previsión, y muchas veces sin posibilidades económicas, el nacimiento de los hijos. Esta realidad, mirada la configuración de los índices de la pobreza en Colombia que supera los treinta (30) millones de colombianos⁴, este tipo de nacimientos sin ninguna programación se convierten en un multiplicador de la pobreza.

– **Los efectos sociales y económicos.** Sin entrar en análisis que puedan calificarse de neomalthusianos, y con una lógica de puro empirismo social, un crecimiento desordenado de la sociedad, se traduce en una agravación de las posibilidades de desarrollo. El déficit fiscal tendrá efectos mucho mayores en la cobertura social, particularmente, por lo que interesa a este proyecto, en la educación y en salud. Servicios públicos a cargo de las autoridades locales, que ven desconfigurar sus planes de cobertura, sus finanzas públicas, y sus aspiraciones, plasmadas en sus planes y en su adecuado ordenamiento territorial.

El artículo 2°, establece un régimen de estímulos para las familias que controlen la natalidad, decidiendo no tener un número de hijos mayor a tres (3). De esta manera se propicia una dinámica de la familia pensando principalmente, en las familias más pobres, que se traduzca en una forma indirecta de control de la natalidad.

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

Alexandra Moreno Piraquive,

Senadora de la República,

Movimiento Político MIRA.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General

(Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 26 del mes de julio del año 2005 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 26, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por la honorable Senadora *Alexandra Moreno Piraquive*

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 26 de 2005 Senado, *por la cual se institucionaliza el control natal y se crean estímulos a la familia poco numerosa*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

² Ibid.

³ Ibid.

⁴ Cálculos DNP 2004.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 27 DE 2005 SENADO

por la cual se adiciona un párrafo al artículo 229 del Código Penal, relativo al delito de violencia intrafamiliar.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Adiciónese al artículo 229 del Código Penal (Ley 599 de 2000), el siguiente párrafo:

Parágrafo. A la misma pena quedará sometido quien, no siendo miembro del núcleo familiar, sea encargado del cuidado de uno o varios miembros de una familia en su domicilio o residencia, y realice alguna de las conductas descritas en el presente artículo.

Artículo 2°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Alexandra Moreno Piraquive,

Senadora de la República,

Movimiento Político MIRA.

EXPOSICION DE MOTIVOS

“Es la vivienda (78.2%), el escenario en el que se reporta mayor porcentaje de maltrato al menor. El agresor encuentra propicia la privacidad de la vivienda, porque es el lugar en donde el menor se encuentra haciendo algún tipo de actividad (tareas, juegos) y el agresor utiliza cualquier tipo de acción y objetos para lesionar o maltratar al menor”. Tomado de “FORENCIS 2004, Datos para la Vida”. Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

La violencia al interior de los hogares también es ejercida por terceros que no perteneciendo al núcleo familiar, tienen a su cargo el cuidado de uno o varios miembros de una familia. Es el caso de aquellos miembros de la familia más débiles, como son los niños y niñas, los discapacitados y adultos mayores.

Es apenas obvio que en un país como el nuestro, en donde las Necesidades Básicas Insatisfechas alcanzan niveles inimaginables, los integrantes de la familia que cuentan con la facultad, la capacidad y la oportunidad para hacerlo, salgan a trabajar, viéndose obligados a dejar a los miembros más débiles al cuidado de terceros, que vienen a constituirse –así sea temporalmente– en parte de la familia, llegando muchas veces a permanecer durante largos períodos de tiempo con las personas puestas a su cargo, con quienes crean verdaderos lazos afectivos.

Dentro del Estado Social de Derecho y la órbita de la defensa de los derechos fundamentales, corresponde al Estado propender a su protección, ante cualquier violación, aún en la esfera íntima y privada de sus titulares. Fue esto precisamente lo que en su momento inspiró el artículo 229 del Código Penal.

No obstante, y a pesar del gran avance que en nuestra legislación ha significado este artículo, debemos reconocer que el mismo no contempla una situación cada vez más común en los hogares y familias colombianas: la existencia de terceros que entran a formar parte de la familia al ser encargados del cuidado de algunos de sus miembros.

Justamente la pretensión de este proyecto de ley es incluir a estos terceros como sujetos activos de este tipo penal. Para ello, la propuesta también contempla una condición muy especial, cual es la de que estos terceros presten sus servicios en el domicilio de los sujetos pasivos. Lo anterior por cuanto, es la confianza que la familia deposita en ese tercero, que reside gran parte del tiempo, sino todo, bajo el mismo techo, así como el lugar que esta persona ocupa al interior del hogar lo que justifica plenamente un sujeto activo más amplio del contemplado actualmente en la ley.

Para el año 2004 el Instituto Nacional de Medicina Legal estableció que de todos los casos de lesiones personales, la vivienda fue el segundo escenario de ocurrencia del delito (17.1%), cifra superior a la registrada por violencia intrafamiliar, por lo que hay otros actores que participan en la violencia al interior de los hogares e indudablemente, uno de ellos lo constituyen los contemplados en el proyecto de ley.

Estas situaciones, de aisladas, han pasado a ser recurrentes y así podemos evidenciarlas más continuamente, no solamente en Colombia, sino en diferentes países del mundo. No son extrañas las historias de enfermeros o enfermeras que maltratan a los adultos mayores puestos a su cuidado, o de las niñeras que maltratan psicológica y físicamente a los niños y a las niñas que cuidan.

En la actualidad, hechos delictivos como estos pueden aun no recibir sanción penal alguna, dependiendo de las evidencias físicas y gravedad de las mismas. Por ejemplo, debe presentarse una incapacidad para trabajar o una enfermedad para que se configure el delito de lesiones personales y haya lugar a una pena privativa de la libertad. Como resultado de lo anterior se presenta, en no pocos casos, la oferta de servicios para el cuidado de niños, niñas, ancianos, ancianas y discapacitados, por parte de personas que teniendo antecedentes de maltrato no han sido penalizadas debido a la laxitud de la legislación a este respecto.

Según el Jefe del Servicio de Neurología Infantil del Hospital La Paz de Madrid, “Por orden de frecuencia la persona que suele provocar el maltrato es el padre, el novio de la madre, la niñera y la propia madre”. Corresponde entonces al Estado dar una respuesta efectiva de protección a los derechos fundamentales de estas víctimas y, una de ellas, sin lugar a dudas, es dar un tratamiento especial a este tipo de abusos.

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

Alexandra Moreno Piraquive,

Senadora de la República,

Movimiento Político MIRA.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General

(Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 26 del mes de julio del año 2005 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 27, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por la honorable Senadora *Alexandra Moreno Piraquive*

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 27 de 2005 Senado, *por la cual se adiciona un párrafo al artículo 229 del Código Penal, relativo al delito de violencia intrafamiliar*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión

Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 28 DE 2005 SENADO

por la cual se regula el Transporte Multimodal Internacional.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPITULO I

Definiciones

Artículo 1°. Para los efectos de la presente ley se entiende por:

Contrato de Transporte Multimodal Internacional (CTMI): El contrato en virtud del cual un Operador de Transporte Multimodal se obliga, por escrito y contra el pago de un flete, a ejecutar el Transporte Multimodal Internacional de mercancías.

Derecho Especial de Giro (DEG). La unidad de cuenta en la forma definida por el Fondo Monetario Internacional.

Documento de Transporte Multimodal Internacional (DTMI): El documento que prueba la existencia de un Contrato de Transporte Multimodal Internacional y acredita que el Operador de Transporte Multimodal ha tomado las mercancías bajo su custodia y se ha comprometido a entregarlas de conformidad con las cláusulas de ese contrato. Puede ser sustituido por medio de mensajes de intercambio electrónico de datos y ser emitido en forma:

- i) Negociable, o
- ii) No negociable, con expresión del nombre del consignatario.

Continuación de Viaje: La autorización por parte de la autoridad aduanera del traslado de mercancías extranjeras por dos o más modos de transporte diferentes, en virtud de un único contrato de Transporte Multimodal, con suspensión de tributos aduaneros.

Expedidor: La persona que celebra el Contrato de Transporte Multimodal Internacional con el Operador de Transporte Multimodal.

Mercancías: Son todos los bienes susceptibles de ser transportados, clasificados en la nomenclatura colombiana y sujetos a control aduanero.

Operador de Transporte Multimodal: Toda persona autorizada por el Ministerio de Transporte de acuerdo con lo establecido en el artículo 7° de la Ley 336 de 1999 que, por sí o en representación de otra, celebra un Contrato de Transporte Multimodal Internacional, actuando como principal, no como agente o por cuenta del expedidor o de los transportadores que participan en las operaciones de transporte, y asume la responsabilidad de su cumplimiento.

Transporte Multimodal Internacional: El porte de mercancías por dos o más modos diferentes de transporte, en virtud de un único Contrato de Transporte Multimodal Internacional, desde un lugar en el país en que el Operador de Transporte Multimodal toma las mercancías bajo su custodia y responsabilidad hasta el lugar designado para su entrega.

Tomar bajo custodia: El hecho de poner las mercancías en poder del Operador de Transporte Multimodal y que este las acepte para su transporte.

Transbordo: Traslado de mercancías, efectuado bajo control aduanero de una misma aduana, desde una unidad de transporte o de carga a otra, o a la misma en distinto viaje, incluida su descarga a tierra, con el objeto de que continúe hasta el lugar de su destino.

Transportador: Aquel autorizado por el Organismo Nacional Competente de su país de origen para ejecutar o hacer ejecutar el transporte nacional e internacional de mercancías, sea o no el Operador de Transporte Multimodal.

Unidad de Carga: El continente utilizado para el acondicionamiento de mercancías con el objeto de posibilitar o facilitar su transporte, susceptible de ser remolcado, pero que no tenga tracción propia. Estas unidades de carga son las que se detallan a continuación:

Barcazas o planchones, contenedores, furgones, paletas, remolques y semirremolques, Tanques, Vagones o plataformas de ferrocarril, y otros elementos similares.

Unidad de Transporte: La que permita el transporte de las mercancías y/o unidades de carga, que tenga tracción propia o autopropulsión. Estas unidades de transporte son las que se detallan a continuación:

Aeronaves, barcos o buques, camiones o tracto camiones, gabarras y demás embarcaciones destinadas a la navegación interior, y otros medios de transporte similares.

CAPITULO II

Ambito de Aplicación

Artículo 2°. La presente ley se aplica a los Contratos de Transporte Multimodal Internacional, en:

- a) El lugar estipulado en el Contrato de Transporte Multimodal Internacional en el que el Operador de Transporte Multimodal haya de tomar las mercancías bajo su custodia;
- b) El lugar estipulado en el Contrato de Transporte Multimodal Internacional en el que el Operador de Transporte Multimodal haya de hacer entrega de las mercancías que se encuentran bajo su custodia.

CAPITULO III

Del Documento de Transporte Multimodal Internacional

Artículo 3°. El Operador de Transporte Multimodal, al tomar las mercancías bajo su custodia emitirá por escrito un (DTMI) que, a elección del expedidor, podrá ser negociable o no negociable.

Este documento deberá ser firmado por el Operador de Transporte Multimodal o por una persona autorizada expresamente por él. La firma podrá ser manuscrita, impresa en facsímil, perforada, estampada en símbolos o registrada por cualquier otro medio mecánico o electrónico, que garantice su autenticidad.

Artículo 4°. En el Documento de Transporte Multimodal Internacional deberá contener, como mínimo lo siguiente:

- a) El nombre y el establecimiento principal del Operador de Transporte Multimodal;
- b) El nombre del expedidor;
- c) El nombre del consignatario, si ha sido comunicado por el expedidor;
- d) El lugar y la fecha en que el Operador de Transporte Multimodal tome las mercancías bajo su custodia;
- e) El lugar de entrega de las mercancías;
- f) La fecha o el plazo de entrega de las mercancías en el lugar de entrega, si en ello han convenido expresamente las partes;
- g) Una declaración por la que se indique si el Documento de Transporte Multimodal Internacional es negociable o no negociable;
- h) El lugar y la fecha de emisión del Documento de Transporte Multimodal;
- i) La firma del Operador de Transporte Multimodal o de la persona autorizada al efecto por él;

j) La naturaleza general de las mercancías; las marcas principales necesarias para su identificación; una declaración expresa, si procede, sobre su carácter peligroso; el número de bultos o de piezas; y, el peso bruto de las mercancías o su cantidad expresada de otro modo, datos que se harán constar tal como los haya proporcionado el expedidor;

k) El estado aparente de las mercancías;

l) El flete correspondiente a cada modo de transporte si ha sido acordado expresamente por las partes, o el flete total, incluida la moneda de pago, en la medida en que deba ser pagado por el consignatario, o cualquier otra indicación de que el flete ha de ser pagado por el consignatario;

m) El itinerario, los modos de transporte y los puntos de transbordo previstos, si se conocen en el momento de la emisión del Documento de Transporte Multimodal;

n) Cualesquiera otros datos que las partes convengan en incluir en el Documento de Transporte Multimodal, si no son incompatibles con la legislación del país en que se emita el documento.

La omisión en el Documento de Transporte Multimodal Internacional de uno o varios de los datos precedentes, no afectará la existencia del documento como uno de transporte Multimodal.

Parágrafo. El Operador de Transporte Multimodal presentará a la Aduana de Partida o de Ingreso al territorio aduanero nacional, el Documento de Transporte Multimodal Internacional (DTMI). Excepcionalmente, podrá suplirse la presentación del DTMI, con el Contrato de Transporte Multimodal Internacional, como requisito previo a la autorización del formulario de Continuación de Viaje.

Ningún documento distinto al DTMI o al contrato de Transporte Multimodal Internacional servirá para solicitar la Continuación de Viaje.

Artículo 5°. Los datos contenidos en el Documento de Transporte Multimodal Internacional establecerán la presunción, salvo prueba en contrario, que el Operador de Transporte Multimodal ha tomado bajo su custodia las mercancías, tal como aparecen descritas en dicho documento, a menos que se haya incluido en el texto impreso del documento o se haya agregado a este una indicación en contrario, como “peso, naturaleza y número declarados por el cargador”; “contenedor llenado por el cargador” u otras expresiones análogas.

No se admitirá prueba en contrario si el Documento de Transporte Multimodal Internacional ha sido transferido o si el mensaje de intercambio electrónico de datos equivalente ha sido transmitido al consignatario que ha acusado recibo y ha procedido de buena fe basándose en él.

Artículo 6°. *Responsabilidad del Operador de Transporte Multimodal.* La responsabilidad del Operador de Transporte Multimodal por las mercancías abarca el período comprendido desde el momento en que toma las mercancías bajo su custodia hasta el momento que las entrega.

Artículo 7°. El Operador de Transporte Multimodal será responsable de las acciones y omisiones de sus empleados o agentes en el ejercicio de sus funciones, o de las de cualquier otra persona a cuyos servicios recurra para el cumplimiento del contrato, como si esas acciones u omisiones fuesen propias.

Artículo 8°. El Operador de Transporte Multimodal se obliga a ejecutar o hacer ejecutar todos los actos necesarios para que las mercancías sean entregadas:

a) Cuando el Documento de Transporte Multimodal Internacional se haya emitido en una forma negociable “al transportador”, a la persona que presente uno de los originales del Documento;

b) Cuando el Documento de Transporte Multimodal Internacional se haya emitido en forma negociable “a la orden”, a la persona que presente uno de los originales del Documento debidamente endosado;

c) Cuando el Documento de Transporte Multimodal Internacional se haya emitido en forma negociable a nombre de una persona determinada; a esta persona, previa prueba de su identidad y contra presentación de uno de los originales del Documento. Si tal documento ha sido endosado “a la orden” o en blanco, se aplicará lo dispuesto en el literal b);

d) Cuando el Documento de Transporte Multimodal Internacional se haya emitido en forma no negociable, a la persona designada en el documento como consignatario, previa prueba de su identidad, y

e) Cuando no se haya emitido ningún documento sobre papel, a la persona que se designe en las instrucciones recibidas del expedidor o de una persona que haya adquirido los derechos del expedidor o del consignatario, para dar tales instrucciones, según el Contrato de Transporte Multimodal.

Artículo 9°. El Operador de Transporte Multimodal será responsable de los daños y perjuicios resultantes de la pérdida o el deterioro de las mercancías, así como del retraso en la entrega, si el hecho que causó la pérdida, el deterioro o el retraso en la entrega se produjo cuando las mercancías estaban bajo su custodia en los términos del artículo 6°. Esta responsabilidad solo cesará cuando la mercancía sea entregada al destinatario o a la persona designada para recibirla, en el sitio convenido.

También cesará cuando haya transcurrido el término de cinco días a partir del fijado para la entrega, sin que el interesado se haya presentado para retirarla o recibirla. En este caso el operador tendrá derecho a que se le pague por el concepto de bodegaje.

Todo sin perjuicio de que él o sus empleados o agentes, sean exonerados de responsabilidad en el caso de que él o las personas a que se refiere el artículo 7°, hayan adoptado todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias.

El Operador de Transporte Multimodal podrá pactar un plazo de entrega, con fechas de tolerancia de más o de menos, según las circunstancias de cada caso.

Artículo 10. Hay retraso en la entrega cuando las mercancías no han sido entregadas dentro del plazo expresamente acordado o, a falta de tal acuerdo, dentro del plazo que, atendidas las circunstancias del caso, sería razonable exigir de un Operador de Transporte Multimodal diligente.

Si las mercancías no han sido entregadas dentro de los noventa días calendario siguientes a la fecha de entrega, determinada de conformidad con el párrafo anterior, el consignatario o cualquier otra persona con derecho a reclamar las mercancías podrá, a falta de prueba en contrario, considerarlas perdidas.

Artículo 11. No obstante lo dispuesto en el artículo 10, el Operador de Transporte Multimodal no será responsable de la pérdida, el deterioro o el retraso en la entrega de las mercancías transportadas, si prueba que el hecho que ha causado tales pérdidas, deterioro o retraso ha sobrevenido durante ese transporte, por una o más de las circunstancias siguientes:

a) Acto u omisión del expedidor, de su consignatario o de su representante o agente;

b) Insuficiencia o condición defectuosa del embalaje, marcas o números de las mercancías;

c) Manipuleo, carga, descarga, estiba y desestiba de las mercancías realizadas por el expedidor, el consignatario o por su representante o agente;

d) Vicio propio u oculto de las mercancías;

e) Huelga, lock-out, paro o trabas impuestas total o parcialmente en el trabajo y otros actos fuera del control del Operador del Transporte Multimodal, debidamente comprobados.

Artículo 12. La cuantía de la indemnización por pérdida o daño de las mercancías se fijará según el valor de estas en el lugar y el momento de su entrega al consignatario o en el lugar y el momento en que, de conformidad con el Contrato de Transporte Multimodal, debieran haber sido entregadas.

El valor de las mercancías se determinará con arreglo a la cotización que tengan en una bolsa de mercancías o, en su defecto, con arreglo al precio que tengan en el mercado o, si no se dispusiere de esa cotización ni de ese precio, según el valor usual de mercancías de igual naturaleza y calidad.

Artículo 13. *Limitación de la responsabilidad del Operador de Transporte Multimodal.* A menos que la naturaleza y el valor de las

mercancías hayan sido declarados por el expedidor antes de que el Operador de Transporte Multimodal las haya tomado bajo su custodia y que hayan sido consignados en el Documento de Transporte Multimodal, la responsabilidad del Operador de Transporte Multimodal por los perjuicios resultantes de la pérdida o el daño de las mercancías estará limitada a una suma máxima equivalente a 666,67 DEG por bulto o por unidad o a 2,00 DEG por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, si esta cantidad es mayor.

Si un contenedor, una paleta o un elemento de transporte análogo es cargado con más de un bulto o unidad, todo bulto o unidad de carga transportada, que según el Documento de Transporte Multimodal Internacional esté contenido en ese elemento de transporte, se considerará como un bulto o una unidad de carga transportada. Si se omite la mención señalada en el referido documento, todas las mercancías contenidas en ese elemento de transporte se considerarán como una sola unidad de carga transportada.

No obstante lo dispuesto en los dos incisos anteriores, si el Transporte Multimodal no incluye, conforme al contrato, el transporte de mercancías por mar o vías de navegación interior, la responsabilidad del Operador de Transporte Multimodal estará limitada a una suma máxima equivalente a 8,33 DEG por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas.

Artículo 14. Cuando la pérdida o el deterioro de las mercancías se hayan producido en una fase determinada del Transporte Multimodal, respecto de la cual un convenio internacional aplicable o la ley nacional hubiera establecido un límite de responsabilidad más alto que el previsto entre las partes, se aplicarán los límites establecidos en el artículo 1031 del Código de Comercio.

Artículo 15. La responsabilidad acumulada del Operador de Transporte Multimodal no excederá de los límites de responsabilidad por la pérdida total de las mercancías.

Artículo 16. El Operador de Transporte Multimodal no podrá acogerse a la limitación de la responsabilidad si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso en la entrega provinieron de una acción u omisión imputable a él, realizada con intención de causar tal pérdida, daño o retraso o temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendrían la pérdida, el daño o el retraso.

Artículo 17. Si el Operador de Transporte Multimodal fuere responsable de los perjuicios resultantes del retraso en la entrega o de cualquier pérdida o daños indirectos distintos a los causados directamente sobre las mercancías, su responsabilidad estará limitada a una suma que no excederá del equivalente al flete que deba pagarse por el transporte Multimodal en virtud del contrato respectivo.

Artículo 18. *Responsabilidad del expedidor.* El expedidor, ya sea que actúe directamente o por interpuesta persona, garantizará al Operador de Transporte Multimodal la exactitud de todos los datos relativos a la naturaleza general de las mercancías, sus marcas, número, peso, volumen y cantidad y, si fuera el caso, a su carácter de peligrosas, en el momento en que este tome las mercancías bajo su custodia para su inclusión en el Documento de Transporte Multimodal.

El expedidor indemnizará al Operador de Transporte Multimodal de los perjuicios resultantes de la inexactitud o insuficiencia de los datos mencionados en el párrafo anterior y seguirá siendo responsable aun cuando haya transferido el Documento de Transporte Multimodal.

El derecho del Operador de Transporte Multimodal a tal indemnización no limitará en modo alguno su responsabilidad en virtud del Contrato de Transporte Multimodal respecto de cualquier persona distinta del expedidor.

Artículo 19. *Avisos, reclamaciones, acciones y prescripción.* A menos que el consignatario avise por escrito al Operador de Transporte Multimodal la pérdida o daño, especificando la naturaleza general de estas, en el momento en que las mercancías hayan sido puestas en su poder, el hecho de haberlas puesto en poder del consignatario establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, que el Operador de Transporte Multimodal ha entregado las mercancías tal como aparecen descritas en el Documento de Transporte Multimodal.

Cuando la pérdida o el daño no sean aparentes, se aplicará igualmente la presunción del párrafo precedente, si no se da aviso por escrito dentro de los seis días consecutivos siguientes al de la fecha en que las mercancías hayan sido puestas en poder del consignatario.

Artículo 20. Salvo acuerdo expreso en contrario, el Operador de Transporte Multimodal quedará exonerado de toda responsabilidad en virtud de lo dispuesto en la presente ley si no se entabla acción judicial o arbitral dentro de un plazo de nueve meses contados desde la entrega de las mercancías o, si estas no han sido entregadas, desde la fecha en que las mercancías hubieran debido ser entregadas o desde la fecha en que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 párrafo final, la falta de entrega de las mercancías hubiere dado al consignatario el derecho a considerarlas perdidas.

Artículo 21. Las normas de la presente ley se aplicarán a todas las reclamaciones que se dirijan contra el Operador de Transporte Multimodal en relación con el cumplimiento del Contrato de Transporte Multimodal, independientemente que la reclamación se funde en la responsabilidad contractual o en la responsabilidad extracontractual.

Asimismo, se aplicarán a todas las reclamaciones relacionadas con el cumplimiento del Contrato de Transporte Multimodal que se dirijan contra cualquier empleado o agente del Operador de Transporte Multimodal o contra cualquier otra persona a cuyos servicios este recurra para el cumplimiento de dicho contrato, independientemente que tales reclamaciones se funden en la responsabilidad contractual o extracontractual. La responsabilidad acumulada del Operador de Transporte Multimodal y de sus empleados, agentes u otras personas contratadas por aquél no excederá de los límites establecidos en los artículos 13 a 17.

Artículo 22. *Jurisdicción y competencia.* A elección del demandante, las acciones legales emanadas de los Contratos de Transporte Multimodal Internacional serán conocidas por los Jueces o Tribunales competentes de cualquiera de los lugares siguientes:

- a) El del domicilio principal del Operador de Transporte Multimodal;
- b) El del lugar de celebración del Contrato de Transporte Multimodal Internacional;
- c) El del lugar donde se haya tomado las mercancías bajo custodia para el Transporte Multimodal;
- d) El del lugar de entrega de las mercancías, o
- e) Cualquier otro lugar designado al efecto en el Contrato de Transporte Multimodal y consignado en el Documento de Transporte Multimodal.

Artículo 23. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo precedente, las partes podrán pactar por escrito que toda controversia relativa a los Contratos de Transporte Multimodal Internacional sea sometida a arbitraje, en cuyo caso la designación del árbitro se hará después de presentada la reclamación.

Los árbitros serán escogidos de acuerdo con el reglamento de la Cámara de Comercio de Bogotá, u otro centro nacional o internacional de arbitraje que acuerden las partes en el Contrato de Transporte Multimodal Internacional.

Artículo 24. Toda estipulación contenida en el Documento de Transporte Multimodal Internacional será nula y no producirá efecto alguno si se aparta directa o indirectamente de las disposiciones de la presente ley.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, las partes podrán de común acuerdo, incrementar la responsabilidad y las obligaciones que le incumben en virtud de las disposiciones de la presente ley.

Artículo 25. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 14, las disposiciones contenidas en Convenios Internacionales aplicables al Contrato de Transporte Multimodal Internacional de los cuales los países involucrados en dicha operación de Transporte Multimodal sean parte, prevalecerán sobre lo dispuesto en la presente ley, salvo pacto en contrario.

Artículo 26. Las disposiciones de la presente ley no impedirán la aplicación de las normas relativas a la liquidación de la avería gruesa contenidas en el Contrato de Transporte Multimodal Internacional o en la respectiva legislación nacional, en la medida en que sean aplicables.

CAPITULO IV

Infracciones y sanciones

Artículo 27. Sin perjuicio de las sanciones previstas en la legislación internacional, las infracciones en la prestación del servicio de Transporte Multimodal podrán, de acuerdo a su gravedad, dar lugar a:

- a) Suspensión del Certificado de Registro, por un mínimo de treinta días y un máximo de noventa días calendario, y
- b) Cancelación de la inscripción en el Registro y del Certificado de Registro.

CAPITULO V

Disposiciones generales

Artículo 28. Las autoridades competentes de los países concernidos en una Operación de Transporte Multimodal Internacional establecerán mecanismos de cooperación, y comunicación mutuas de las informaciones relativas a las Operaciones de Transporte Multimodal que ellos hayan autorizado, así como lo referente a las infracciones que conozcan con respecto a estas operaciones.

Cuando las autoridades competentes de uno de esos países constate inexactitudes en un Documento de Transporte Multimodal Internacional (DTM) o cualquier otra irregularidad con ocasión de una operación de transporte, la comunicará a las autoridades de los demás países involucrados en dicha Operación de Transporte Multimodal.

CAPITULO VI

Disposiciones finales

Artículo 29. La presente ley entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las normas que le sean contrarias.

Alexandra Moreno Piraquive,
Senadora de la República,
Movimiento Político MIRA.

EXPOSICION DE MOTIVOS

El comercio internacional requiere de un conjunto de componentes de infraestructura, entre los que sobresale la construcción de carreteras, aeropuertos, procesos de gestión logística del manejo de mercancías, claridad sobre los trámites de aduanas y, lo que resulta especialmente significativo para este proyecto, de un sistema de transportes que permita el envío y traída de mercancías, así como el tránsito de las mismas por el territorio nacional.

Sobre este último aspecto versa la presente iniciativa legislativa. Es necesario que el país disponga de unas reglas claras a las cuales debe ajustarse el transporte de mercancías desde Colombia hacia el exterior y desde el exterior hacia Colombia. Es decir, del transporte internacional de mercancías resultado de las importaciones y de las exportaciones. De manera que no solo existan medios de transporte disponibles, sino que su agilidad, versatilidad, alternatividad, permita competir en términos de precios y calidad con los existentes en otros mercados. En días pasados, apareció en la prensa nacional –periódico *El Tiempo*– una información según la cual era más costoso el transporte de bienes de Bogotá a Buenaventura, que de Buenaventura a Tokio. Esta realidad impone crear reglas claras sobre el funcionamiento del transporte en el país y más específicamente diseñar mecanismos que permitan mejorar la prestación de ese servicio.

Pero cuando se trata de revisar el comercio exterior, resulta, de inmediato, un tema de alto significado para el desarrollo económico del país, el tema del contrabando. Por lo que se hace necesario disponer de unas reglas claras para quienes movilizan mercancías, que les permitan hacerlo con eficiencia, y que procuren contrarrestar los efectos nocivos de esa práctica ilegal. Comercio exterior, transporte y contrabando, resultan elementos de una misma realidad que deben ser tratados de manera sistémica.

El Transporte Multimodal es ahora la forma más reiterada y acertada de contratación del transporte internacional de mercancías dentro del actual escenario de alta competitividad. Esta modalidad permite el empleo de economías de escala en el proceso de transporte, lo cual facilita el aprovechamiento de las ventajas de cada modo de transporte. Esto permite a los empresarios adelantar una gestión estratégica de todo su proceso de producción y distribución, insertándose adecuadamente como actores líderes en el comercio interno y externo.

En la “Propuesta de Discusión para el Desarrollo de la Agenda Interna para una Efectiva Inserción Internacional, y el TLC con los Estados Unidos” se pone de presente el problema principalmente en lo que se denomina el Transporte Multimodal Internacional. Allí se lee lo siguiente:

“El país adolece de una regulación que permita establecer con claridad las responsabilidades de los operadores en las Operaciones de Transporte Multimodal. Esa imposibilidad de establecer con claridad las responsabilidades de cada uno de los involucrados ha impedido la aparición de servicios multimodales adecuados, así como la aparición de pólizas de seguros que cubran efectivamente la actividad.

La existencia de los puertos y de algunos sitios geográficos ha sido el único referente existente para el desarrollo de infraestructura logística. No existe un mapa logístico que permita identificar la ubicación geográfica y la concentración de oferta y demanda de servicios logísticos. Ello ha impedido una adecuada aproximación de la oferta y la demanda al impedir que la inversión se concentre en los lugares donde realmente se requiere.

Es necesario adelantar dos tareas fundamentales para permitir que la interconexión de los modos de transporte realmente se materialice para permitir la aparición de un verdadero transporte multimodal:

Por una parte es imperativo que se expida una regulación que defina de manera precisa las responsabilidades de cada operador y la forma como se articulan las mismas, de suerte que se facilite la aparición de los servicios y las coberturas de seguros correspondientes”.

Las anteriores consideraciones, ponen de presente la justificación del proyecto, pues el mercado de hoy día no permite otra alternativa distinta a la de obtener mayores niveles de competitividad, calidad y precios, para así avanzar en el mejor posicionamiento del país en el comercio exterior.

Por ello un primer paso en este importante proceso, es definir los roles y actuaciones de las partes involucradas en el mismo. Es así como el presente proyecto, se compromete básicamente a identificar los Operadores del Transporte Multimodal, a describir sus características, a definir algunos de los principales documentos involucrados en su operación, a establecer algunos mecanismos mínimos de control y un sistema de garantías de cumplimiento del contrato. Los elementos adicionales, particularmente de naturaleza logística para ejecutar la legislación que se propone, deberán ser, por sus propias características, objeto de reglamentos por vía de decreto dictados por el gobierno.

El Transporte Multimodal, se desarrolla a partir de un contrato en virtud del cual un Operador de transporte multimodal se obliga, por escrito y contra el pago de un flete, a ejecutar el transporte Multimodal de mercancías.

Es evidente pues que resulta, para posicionar al país en el mercado internacional, necesaria la actualización normativa del Transporte Multimodal Internacional, de tal manera que contribuya a la supresión progresiva de los obstáculos al intercambio comercial, mediante la adopción de procedimientos de transporte y aduaneros que agilicen y faciliten el comercio internacional de Colombia.

Partiendo de las regulaciones de carácter internacional que existen sobre el Transporte Multimodal, y de los principios universales del comercio, principalmente de las Decisiones 331 de 4 de marzo de 1993, y 393 de 9 de julio de 1996 de la Comunidad Andina de Naciones, hemos elaborado el articulado que ponemos a consideración del Congreso.

El proyecto consta de VI capítulos, relacionados con *Definiciones, Ambito de aplicación, del documento de Transporte Multimodal, infracciones y sanciones, y disposiciones generales y finales.*

Se considera que, con la adopción de la normativa propuesta sobre Transporte Multimodal Internacional se da un paso importante para promover y fomentar su utilización y para incentivar las exportaciones e importaciones, así como el uso de los diferentes modos de transporte en el Contrato de Transporte Multimodal Internacional. Es conveniente facilitar y simplificar los procedimientos utilizados en las operaciones de Tránsito Aduanero Internacional, que incluya, entre otras medidas, el uso de documentos comerciales y sistemas de intercambio de información, y el establecimiento de controles posteriores.

Por supuesto el éxito de la reglamentación propuesta depende de la aceptación que la Comunidad Internacional haga de la misma. Por lo que hemos tomado en cuenta las prácticas más usuales en la materia, entre los distintos países con ocasión del comercio internacional.

Por tratarse de una legislación que se relaciona con el ámbito internacional, dos procesos legislativos se ponen de manifiesto, el uno, que cada día se hace más homogénea la legislación en la materia de los distintos países, tal el caso de México, Mercosur y la CAN. y, el otro, una tendencia mediante Convenios Internacionales que establezcan legislaciones sobre tópicos directamente relacionados con la capacidad sancionatoria de los países suscriptores. Esta última la razón, para dar mayor flexibilidad al capítulo de las sanciones a las infracciones de las Operaciones de Transporte Multimodal, quedando estas sometidas al régimen vigente en cada país y/o, a la espera, de Acuerdos Internacionales que establezcan un régimen unificado de conductas y sanciones a las Operaciones de Transporte Multimodal.

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

Alexandra Moreno Piraquive,
Senadora de la República,
Movimiento Político MIRA.

SENADO DE LA REPUBLICA
Secretaría General
(Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 26 del mes de julio del año 2005 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 28, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por la honorable Senadora *Alexandra Moreno Piraquive*

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA
SECRETARIA GENERAL
Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 28 de 2005 Senado, *por la cual se regula el Transporte Multimodal Internacional*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Sexta Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley de la referencia a la Comisión Sexta

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 29 DE 2005 SENADO

por medio de la cual se establece la naturaleza y características de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPITULO PRIMERO

Disposiciones generales

Artículo 1°. *Objetivo general.* La presente ley tiene como objetivo general desarrollar, definir, regular y fomentar mediante normatividad especial, el trabajo asociado de naturaleza cooperativa y diferenciarlo de las demás modalidades bajo las cuales se puede desarrollar el trabajo.

Artículo 2°. *Campo de aplicación.* Las disposiciones contenidas en la presente ley, se aplicarán a las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado.

CAPITULO SEGUNDO

Del Trabajo Asociado

Artículo 3°. *Trabajo Asociado Cooperativo.* El Trabajo Asociado Cooperativo es la actividad libre, autogestionaria, física, material, intelectual o científica, que desarrolla en forma autónoma un grupo de personas naturales, que han acordado asociarse solidariamente para trabajar, fijando sus propias reglas conforme a la ley y con las cuales autogobiernan sus relaciones, con la finalidad de generar empresa, mantener su puesto de trabajo digno y obtener equitativas compensaciones por el trabajo realizado.

Artículo 4°. *Acuerdo Cooperativo de Trabajo Asociado.* Se considera Acuerdo Cooperativo de Trabajo Asociado, la manifestación libre y voluntaria de las personas con el objeto de constituir una Cooperativa de Trabajo Asociado para satisfacer las necesidades de trabajo de sus miembros, mediante la realización de actividades económicas que pueden consistir en la extracción de recursos naturales, producción, transformación o distribución de bienes o la prestación de servicios.

Parágrafo. El Acuerdo está representado por el documento denominado "Acta de la Asamblea General de Constitución", y de él hace parte integral el Estatuto de la entidad constituida, aprobado en dicha Asamblea.

El asociado que ingrese con posterioridad al evento de constitución, debe adherir igualmente al "Acuerdo Cooperativo de Trabajo Asociado".

Artículo 5°. *Naturaleza especial y regulación de la relación entre los asociados y la Cooperativa.* La relación de trabajo entre la Cooperativa de Trabajo Asociado y sus trabajadores asociados, por ser de naturaleza cooperativa y solidaria, estará regulada íntegramente por la legislación cooperativa, los estatutos, los Regímenes de Trabajo Asociado y de Compensaciones y el acuerdo cooperativo, sin contrariar su espíritu o su letra. En consecuencia dicha relación queda excluida del Código Sustantivo del Trabajo.

Artículo 6°. *Cooperativa de Trabajo Asociado.* La Cooperativa de Trabajo Asociado es una empresa asociativa de la economía solidaria, organismo cooperativo de primer grado, sin ánimo de lucro y de responsabilidad limitada, en la cual los asociados son simultáneamente trabajadores, aportantes y gestores que desarrollan relaciones de trabajo asociado cooperativo, teniendo como esencia el trabajo personal.

Artículo 7°. *Condición especial para ser trabajador asociado.* Las personas naturales que aspiren a tener la condición de trabajador asociado,

además de las condiciones generales establecidas en la Ley 79 de 1988 y demás normas aplicables, deberán acreditar, para su ingreso a la Cooperativa de Trabajo Asociado, educación cooperativa con énfasis en trabajo asociado, impartida por una entidad acreditada por el Dansocial, con una intensidad no inferior a veinte (20) horas.

Artículo 8°. *Excepciones al Trabajo Asociado.* Solamente por vía de excepción y previa justificación aprobada por la Asamblea General, la Cooperativa de Trabajo Asociado podrá contratar trabajadores subordinados, cuando la cooperativa requiera personal técnico o especializado, los cuales no podrán ser, en ningún caso, superiores al tres por ciento (3%) del total de asociados activos de la cooperativa y se registrarán por el Código Sustantivo del Trabajo.

Para efectos de este artículo se consideran causas excepcionales y justificativas para contratar trabajadores no asociados las siguientes:

1. Para trabajos ocasionales o accidentales, referidos a labores distintas a las actividades normales de la cooperativa.
2. Para atender el incremento transitorio de actividades o para reemplazar temporalmente asociados que se encuentren en suspensión del trabajo.
3. Para vincular personal técnico que no exista entre los trabajadores asociados.

Parágrafo. Las excepciones sólo aplicarán cuando el aspirante haya manifestado, por escrito, su voluntad de no asociarse.

Artículo 9°. *Modalidades de vinculación.* Las Cooperativas de trabajo asociado vincularán a sus trabajadores asociados, bajo las siguientes modalidades de relación de trabajo asociado:

1. Permanente, esto es de duración indefinida.
2. Para un período determinado o por el tiempo de realización de una labor específica, modalidad esta que se podrá convenir cuando la Cooperativa de Trabajo Asociado intervenga como contratista, o cuando requiera de trabajadores asociados para atender el incremento transitorio de actividades, o para reemplazar temporalmente trabajadores asociados, que se encuentren en licencias o suspensión del trabajo por cualquier causa, o para la realización de una labor específica temporal.
3. Por períodos intermitentes, los cuales se convendrán cuando por la naturaleza de la actividad, o por los ciclos de las labores, no le sea posible a la Cooperativa de Trabajo Asociado garantizarle trabajo permanente al asociado, sino requiriéndolo periódicamente, por lo cual esta modalidad de relación de trabajo asociado deberá establecer períodos de trabajo continuo, con intervalos inactivos dentro de un ciclo anual.

Parágrafo. El trabajador asociado vinculado para un período determinado o para realizar una labor específica o el intermitente en su período de trabajador asociado activo, tendrá los mismos derechos y deberes del asociado permanente. El pago de la compensación respectiva, se realizará proporcionalmente sobre la base de la compensación pagada al asociado permanente, si es contratado por un período menor a un mes.

Artículo 10. *Formalidad de las modalidades.* Las diversas modalidades de relaciones de trabajo asociado, deberán quedar estipuladas por escrito mediante documento privado, suscrito entre la cooperativa y el trabajador asociado; en su defecto, siempre se entenderá que la vinculación al trabajo asociado se ha hecho bajo la modalidad de relación permanente de trabajo asociado.

Parágrafo. El documento a suscribir por las partes, cooperativa y trabajador asociado, estipulando las particularidades de la relación se denominará “Convenio de Trabajo Asociado”, bajo la firma del representante legal de la entidad y del asociado trabajador, documento que en ningún caso podrá contener cláusulas contrarias a la Constitución Nacional, la legislación general y especial cooperativa, el Estatuto y los Regímenes de Trabajo Asociado y de Compensación.

CAPITULO TERCERO

De la organización de las Cooperativas de Trabajo Asociado

Artículo 11. *Naturaleza de las Cooperativas de Trabajo Asociado.* Las Cooperativas de Trabajo Asociado son organizaciones sin ánimo de

lucro, pertenecientes al sector solidario de la economía, que asocian personas naturales que simultáneamente son gestoras, contribuyen económicamente a la cooperativa y son aportantes directas de su capacidad de trabajo para el desarrollo de actividades económicas, técnicas, tecnológicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir en común bienes o prestar servicios a terceros para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.

Artículo 12. *Objeto social y actividades instrumentales de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado.* En los estatutos y regímenes de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado se deberán precisar las actividades socioeconómicas instrumentales, que se desarrollarán para generar los puestos de trabajo, a través de secciones y centros de costos independientes. Estas entidades también podrán prestar servicios complementarios a sus trabajadores asociados.

Artículo 13. *Ingreso condicionado.* Salvo en el evento de la constitución de la Cooperativa de Trabajo Asociado, el ingreso como trabajador asociado está condicionado a la existencia de un puesto de trabajo vacante, donde pueda trabajar la persona natural que se asocia, cumpliendo con los requisitos para la admisión de asociados contemplados en los estatutos y reglamentos.

Artículo 14. *Características de las Cooperativas de Trabajo Asociado.* Todas las Cooperativas de Trabajo Asociado deben reunir las siguientes características:

1. Que la finalidad de la cooperativa sea crear y mantener trabajo para sus asociados, utilizando las capacidades físicas y/o intelectuales de sus asociados para el desarrollo de su objeto social.
2. Que la adhesión de los asociados sea voluntaria y abierta.
3. Que el trabajo esté a cargo de los asociados, salvo las excepciones consagradas en la presente ley.
4. Que sean propietarias, poseedoras o tenedoras de los medios de producción o elementos de trabajo a cualquier título.
5. Que tengan plena autonomía administrativa, técnica y financiera para la realización de sus operaciones y sea directamente responsable del trabajo de sus asociados.
6. Que el trabajo y la disciplina interna del mismo estén regulados por regímenes autoaceptados.
7. Que los asociados participen en la organización del trabajo en instancias u órganos establecidos por la cooperativa, para garantizar la autogestión.
8. Que con base en el trabajo se genere riqueza social con el propósito principal de establecer justas, equitativas y adecuadas compensaciones para el asociado y para formar reservas o fondos patrimoniales irrepartibles que permitan la permanencia y desarrollo del trabajo asociado.
9. Que se garantice a los trabajadores asociados planes de capacitación y educación, tendientes a mejorar su desempeño en el trabajo.
10. Que promueva planes de bienestar social a favor de los trabajadores asociados y su núcleo familiar.

Artículo 15. *Propiedad, posesión o tenencia de los medios de producción.* Las Cooperativas de Trabajo Asociado deberán ser propietarias, poseedoras o tenedoras de los medios de producción, incluyendo la producción intelectual y los derechos que proporcionan las fuentes de trabajo en las cuales laboran sus trabajadores asociados.

Cuando la cooperativa requiera de instalaciones, equipos, herramientas, tecnología y demás medios materiales de trabajo que posean los trabajadores asociados, podrá convenir con estos su aporte en especie, venta, arrendamiento o comodato, y en el caso de ser remunerado el uso de los mismos, lo será independientemente a las compensaciones que los trabajadores asociados perciban por su trabajo.

Parágrafo. Si los medios materiales de trabajo son de terceros, podrá convenir con ellos su tenencia a cualquier título, garantizando la plena autonomía en el manejo de los mismos por parte de la cooperativa y deberá perfeccionarse este convenio a través de contrato civil o comercial.

Artículo 16. *Denominación abreviada.* Las Cooperativas de Trabajo Asociado además de acompañar a su razón social la palabra cooperativa, deberán agregar al final del mismo o de su sigla, las letras distintivas CTA, que abrevian la expresión “Cooperativa de Trabajo Asociado”. Igual obligación tendrán las Precooperativas de Trabajo Asociado, pero la sigla será PCTA, que representa la expresión “Precooperativas de Trabajo Asociado”.

Artículo 17. *Plazo para adecuar los estatutos y regímenes.* Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado en el plazo de un (1) año, contado a partir de la vigencia de la presente ley, deberán adaptar sus estatutos y los regímenes de trabajo asociado y de compensaciones a las disposiciones en ellas contenidas.

Artículo 18. *Los servicios y las actividades instrumentales de las Cooperativas de Trabajo Asociado.* El servicio básico fundamental y especializado de las Cooperativas de Trabajo Asociado, es el de proporcionar y mantener el trabajo a sus asociados, sin perjuicio de prestarles servicios complementarios de bienestar social y solidaridad.

Las labores de extracción de recursos naturales, producción, transformación, distribución de bienes, o la prestación de servicios y su venta a terceros, son actividades instrumentales, mediante las cuales la Cooperativa de Trabajo Asociado garantiza la sostenibilidad del trabajo a sus asociados.

CAPITULO CUARTO

De las Precooperativas de Trabajo Asociado

Artículo 19. *Definición de Precooperativas de Trabajo Asociado.* Son Precooperativas de Trabajo Asociado, las empresas asociativas sin ánimo de lucro, conformadas únicamente por personas naturales, que bajo la orientación y con el concurso de una entidad promotora, se organicen para realizar actividades de trabajo asociado que cumplan con los objetivos y características particulares previstas en la presente ley para las Cooperativas de Trabajo Asociado, y que por carencia de capacidad financiera, educativa, administrativa o técnica, no estén en la posibilidad inmediata de organizarse como Cooperativas de Trabajo Asociado.

Parágrafo. Para efectos de ejercer el debido control, las entidades promotoras deberán registrar ante la superintendencia competente, el documento que contenga los términos y modalidades del apoyo que se compromete a prestar a la Precooperativa de Trabajo Asociado y las obligaciones que esta adquiere.

Artículo 20. *Duración.* Las Precooperativas de Trabajo Asociado tendrán una duración máxima de tres (3) años, término a partir del cual deberán convertirse en cooperativa o disolverse y liquidarse.

Parágrafo. La conversión de precooperativa a cooperativa se hará de manera automática, debiéndose convocar a la Junta de Asociados para aprobar la transformación a cooperativa, la aprobación de nuevos estatutos, la elección en propiedad de los órganos de administración y vigilancia y la aprobación de los estados financieros. Una vez efectuado este procedimiento, se deberá comunicar a la Superintendencia de la Economía Solidaria, anexando un original del registro expedido por la Cámara de Comercio.

Artículo 21. *De la sujeción a la presente ley.* Las Precooperativas de Trabajo Asociado y sus trabajadores asociados, quedarán sometidos a las normas contenidas en la presente ley, sin perjuicio de la aplicación de la legislación cooperativa, y de las disposiciones legales especiales para las precooperativas que determina su constitución, reconocimiento, sus regímenes económicos y de administración y vigilancia, así como su conversión en cooperativa.

CAPITULO QUINTO

Del Régimen de Trabajo Asociado y Compensaciones

Artículo 22. *Forma de regulación de las relaciones de trabajo.* Las Cooperativas de Trabajo Asociado regularán sus relaciones de trabajo con sus asociados, mediante un Régimen de Trabajo Asociado, que será aprobado y reformado por el Consejo de Administración.

Artículo 23. *Sujeción del trabajador asociado al régimen.* Aprobado el régimen de trabajo asociado y cumplida la formalidad de registro y publicación en los términos establecidos por el Ministerio de la Protección Social, el asociado queda obligado a acatarlo y a dar cumplimiento a sus disposiciones, como expresión de sujeción a las decisiones colectivas adoptadas por la cooperativa.

Artículo 24. *Definición de compensaciones.* Son compensaciones todas las sumas en dinero que recibe el asociado por la ejecución de sus actividades, bien sean estas de carácter material o inmaterial, las cuales son ingresos laborales, rentas de trabajo y no constituyen salario.

Las compensaciones por el trabajo aportado y el retorno de los excedentes se harán teniendo en cuenta la función del trabajo, la especialidad, el rendimiento y la cantidad de trabajo aportado.

Si del ejercicio económico resultaren excedentes, estos serán distribuidos conforme a lo establecido en el artículo 54 de la Ley 79 de 1988, en el caso del remanente, el retorno a los asociados en relación con el uso de los servicios o la participación en el trabajo, se tendrá como compensación.

El asociado podrá autorizar de manera escrita que su aporte sea descontado de la compensación que recibirá durante el respectivo período. En caso de que su aporte resulte superior a la compensación recibida, el asociado deberá asumir la diferencia, de igual manera se procederá en caso de que no se reciba compensación durante ese período.

Artículo 25. *Contenido del Régimen de Trabajo Asociado.* En materia de trabajo asociado las Cooperativas de Trabajo Asociado deberán prever los siguientes aspectos:

1. Las condiciones o requisitos para desarrollar o ejecutar una labor o función del trabajo asociado convenido.
2. Los aspectos generales en torno a la realización del trabajo, tales como: Jornadas, horarios, turnos, días de descanso, permisos, licencias y demás formas de ausencias temporales del trabajo, el trámite para solicitarlas, justificarlas y autorizarlas; las incompatibilidades y prohibiciones en la relación de trabajo asociado; los criterios que se aplicarán para efectos de la valoración de oficios o puestos de trabajo; el período y proceso de capacitación del trabajador asociado que lo habilite para las actividades que desarrolla la Cooperativa, consagrando las actividades de educación, capacitación y evaluación.
3. Los derechos y deberes relativos a la relación del trabajo asociado.
4. Las causales y clases de sanciones, el procedimiento y los órganos competentes para la imposición de las mismas, y la forma de interponer y resolver los recursos.
5. Las causales de suspensión relacionadas con las actividades de trabajo y la indicación del procedimiento previsto para la aplicación de las mismas.
6. Las disposiciones que en materia de salud ocupacional, seguridad e higiene en el trabajo deben aplicarse en los centros de trabajo a sus asociados.
7. Las demás disposiciones generales que se consideren convenientes y necesarias para regular la actividad de trabajo asociado, las cuales no podrán contravenir derechos constitucionales o legales en relación con la protección especial de toda forma de trabajo y reglamentaciones internacionales adoptadas en esta materia.
8. Las particularidades de las modalidades de la relación de trabajo asociado, que puede adoptar la cooperativa, para vincular trabajadores asociados.

Parágrafo. El Consejo de Administración de las Cooperativas de Trabajo Asociado deberá expedir, en concordancia con las disposiciones estatutarias y las contenidas en el Régimen de Trabajo Asociado, un reglamento denominado “Procedimiento Disciplinario de Sanción”, el cual se fundamentará en los principios del Debido proceso, Derecho a la defensa, Presunción de inocencia, Principio de contradicción, Favorabilidad, Doble instancia y Reformatio In pejus.

Artículo 26. *Contenido del régimen de compensaciones.* El régimen de compensaciones será aprobado por el Consejo de Administración y contendrá como mínimo:

1. Las modalidades de compensaciones, la periodicidad en que serán entregadas y la forma de pago.
2. Las deducciones y retenciones de las compensaciones que se le pueden practicar al trabajador asociado, los requisitos y condiciones para las mismas, y el límite a ellas, sin perjuicio de las establecidas por la ley.
3. Los procedimientos o mecanismos que pueden adoptarse en caso de resultados deficitarios.
4. La forma de entrega de las compensaciones.
5. Las demás disposiciones que la Cooperativa de Trabajo Asociado considere necesarias para regular en detalle el régimen de compensaciones y pagos.

Artículo 27. *Alternativa para cubrir resultados deficitarios.* Con el fin de evitar que eventuales resultados negativos del ejercicio económico afecten el patrimonio de la cooperativa, la estabilidad de los puestos de trabajo y las compensaciones de los trabajadores asociados, la Cooperativa de Trabajo Asociado por determinación de la asamblea general podrá establecer un fondo especial o una reserva patrimonial. Ambos destinados a cubrir los eventuales resultados deficitarios, fondo y reserva que podrán ser incrementados con cargo al ejercicio anual.

CAPITULO SEXTO

De la Seguridad Social Integral

Artículo 28. *Responsabilidad de las Cooperativas de Trabajo Asociado frente al Sistema de Seguridad Social Integral.* La Cooperativa de Trabajo Asociado actuará como empleador en los trámites administrativos necesarios para realizar el proceso de afiliación y pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral y para tales efectos le serán aplicables todas las disposiciones legales vigentes establecidas para los empleadores. Por ello la Cooperativa de Trabajo Asociado está obligada a afiliarse a sus asociados al Sistema de Seguridad Social Integral en pensiones, salud y riesgos profesionales mientras dure el acuerdo cooperativo.

La cooperativa no suplirá su obligación de afiliación al Sistema a que se refiere el presente artículo, excepto cuando se presenten las siguientes circunstancias:

1. Asociados del nivel 1 y 2, que sean encuentren como beneficiarios afiliados al régimen subsidiado en salud, evento en el cual no será obligatorio afiliarlo a salud.
2. Asociados que se encuentren disfrutando de pensión de vejez, jubilación o invalidez, evento en el cual no será necesario afiliarlo a salud a pensiones.

Parágrafo. En los aspectos no previstos en la presente ley, relacionados con el Sistema de Seguridad Social Integral, se aplicarán las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993 y las normas que la reglamentan, modifican o adicionan.

Artículo 29. *Base de cotización al Sistema de Seguridad Social Integral.* El ingreso base para la cotización obligatoria al Sistema de Seguridad Social integral de los trabajadores asociados será el monto de la compensación ordinaria que recibe el trabajador asociado mensualmente.

El ingreso base de cotización para salud, pensiones y riesgos profesionales debe ser el mismo, toda vez que corresponde a una misma compensación y en ningún caso, la base de cotización podrá ser inferior a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, excepto cuando existan novedades de ingreso y retiro.

Parágrafo. En aquellos casos en que el trabajador asociado perciba salario de dos o más empleadores, ingresos como trabajador independiente o por prestación de servicios como contratista, las cotizaciones correspondientes al Sistema General de Salud y de Pensiones serán efectuadas en forma proporcional al régimen de compensaciones, al salario que tenga como dependiente, a los honorarios o ingresos que tenga

como trabajador independiente, o al ingreso devengado en cada uno de los sectores y sobre la misma base.

Artículo 30. *Afiliación a las Cajas de Compensación.* Las Cooperativas de Trabajo Asociado podrán afiliarse a sus trabajadores asociados a la Caja de Compensación Familiar que el Consejo de Administración de la Cooperativa determine.

En caso de optar por la afiliación, esta deberá incluir a todos los trabajadores asociados, quienes tendrán derecho a percibir todos los servicios que preste la respectiva caja de compensación y el subsidio en dinero, si cumplen con los requisitos establecidos por las disposiciones legales vigentes. La cotización deberá hacerse sobre la compensación ordinaria que recibe el trabajador asociado mensualmente y en ningún caso la base de cotización podrá ser inferior a la establecida por la ley para los trabajadores dependientes.

Artículo 31. *Recursos para la Seguridad Social.* La Cooperativa de Trabajo Asociado deberá prever en el presupuesto del ejercicio económico los gastos necesarios para el pago de las cotizaciones a los diferentes regímenes de la seguridad social integral, así como para las de la caja de compensación familiar en el evento que se vincule a esta. Mediante reglamentación especial deberá determinarse la forma como los trabajadores asociados contribuirán al pago de las cotizaciones, sin perjuicio que pueda destinar a estos fines los recursos del fondo de solidaridad, los cuales también podrán ser empleados en otros servicios de previsión o solidaridad que la cooperativa establezca por fuera de los contemplados en la ley de seguridad social.

Artículo 32. *Sometimiento a las disposiciones legales sobre maternidad y salud ocupacional.* Las Cooperativas de Trabajo Asociado y sus trabajadores asociados estarán sometidos al cumplimiento de todas las disposiciones legales relacionadas con la protección de la maternidad y la salud ocupacional, cuyo campo de aplicación comprende las actividades de medicina preventiva y del trabajo, higiene y seguridad industrial, así como al saneamiento básico industrial y la protección del medio ambiente, quedando obligada la cooperativa a tener los programas y registrar los reglamentos previstos por las citadas normas.

Artículo 33. *Requisitos para la afiliación de los trabajadores asociados al Sistema Integral de Seguridad Social.* La afiliación al Sistema Integral de Seguridad Social, por parte de los trabajadores asociados, requiere la demostración efectiva de:

- a) La condición de asociado y de la prestación de un trabajo personal a través de la Cooperativa;
- b) El certificado de existencia y representación legal de la Cooperativa de Trabajo Asociado, expedido por la autoridad competente.

La Superintendencia Nacional de Salud, la Superintendencia Bancaria, el Ministerio de la Protección Social o las administradoras podrán verificar el mantenimiento de la calidad de trabajador asociado y el monto de los aportes.

CAPITULO SEPTIMO

Del régimen de prohibiciones

Artículo 34. *Prohibición para actuar como intermediario o empresa de servicios temporales.* Las Cooperativas de Trabajo Asociado no pueden actuar en ninguna forma como representantes de empleadores, hacer intermediación laboral ni enviar sus trabajadores como temporales o en misión, y no podrán contemplar en sus estatutos ni desarrollar como objeto social el previsto para las agencias de colocación de empleo o para las empresas de servicios temporales.

Por incumplimiento de las prohibiciones anteriores, las Cooperativas de Trabajo Asociado y sus administradores se harán acreedores a las sanciones establecidas por la ley. Además, quedarán obligadas al pago de los aportes parafiscales al Sena, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, correspondiéndoles responder por los intereses moratorios causados a partir del momento en que debió efectuarse el pago del respectivo aporte.

En los eventos en que se configure la intermediación laboral, la Cooperativa de Trabajo Asociado y sus directivos serán responsables solidarios con el empleador, de las obligaciones económicas que se

causen a favor del trabajador asociado, según lo previsto en el régimen laboral ordinario.

Las sanciones anteriores darán lugar incluso a que la superintendencia competente decrete la liquidación de la cooperativa y ordene la cancelación de su registro e inscripción.

Artículo 35. *Prohibición para establecer trabajo asociado.* Las cooperativas especializadas en servicios diferentes al trabajo asociado, o las multiactivas o integrales que agrupan usuarios o consumidores de bienes o servicios, no pueden tener relaciones de trabajo asociado con sus trabajadores, ni secciones de trabajo asociado, por ser diferentes los objetivos de la afiliación entre asociados, usuarios o consumidores, por una parte, y asociados trabajadores por la otra, y para evitar que se generen conflictos de intereses entre estos.

Las Cooperativas Multiactivas o Integrales a que hace referencia el inciso anterior, con sección de trabajo asociado, tendrán un plazo máximo de un (1) año contado a partir de la vigencia de la presente ley, para desmontar la sección de trabajo asociado o escindir esta creando una Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado.

Artículo 36. *Prohibición de actuar como entidades de afiliación colectiva.* Las Cooperativas de Trabajo Asociado sólo podrán afiliarse al Sistema de Seguridad Social a sus trabajadores asociados y no podrán actuar como entidades agrupadoras de afiliación colectiva para trabajadores independientes. La cooperativa que viole esta prohibición se hará acreedora a las sanciones establecidas por la ley.

Para todos los efectos de incumplimiento de las normas de Seguridad Social y la realización de prácticas no autorizadas de acuerdo con la ley, serán competentes el Ministerio de la Protección Social en Pensiones y Riesgos Profesionales y la Superintendencia de Salud en materia de salud y en consecuencia las demás superintendencias que conocieren de oficio o por inspección de estas anomalías, darán curso a la entidad competente.

Artículo 37. *Prohibición para personas naturales o jurídicas.* Ninguna persona natural o jurídica, miembro, socio, representante o empleado del contratante podrá participar o influir directa o indirectamente en la Cooperativa de Trabajo Asociado con la cual contrata.

Artículo 38. *Prohibición para las Entidades Promotoras de Precooperativas.* Las Entidades Promotoras de Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán participar en los órganos de administración, dirección y de control de aquellas.

CAPITULO OCTAVO

De la inspección, vigilancia y control

Artículo 39. *Organismos gubernamentales competentes.* Corresponde al Ministerio de la Protección Social y a la Superintendencia de la Economía Solidaria, ejercer la inspección, vigilancia y control de las Cooperativas de Trabajo Asociado, en forma concurrente y de conformidad con las atribuciones establecidas en la presente ley, salvo en los casos en que en razón de la actividad económica especializada realizada por la Cooperativa de Trabajo Asociado dichas funciones estén a cargo de otras superintendencias, evento en el cual estas tendrán las mismas facultades y podrán imponer las mismas sanciones que las normas legales atribuyan a la Superintendencia de la Economía Solidaria, respecto de los organismos del sector solidario, sin perjuicio de las demás facultades que puedan ejercer o sanciones que puedan imponer en desarrollo de su propia competencia.

Artículo 40. *Atribuciones del Ministerio de la Protección Social.* El Ministerio de la Protección Social queda facultado respecto a las Cooperativas de Trabajo Asociado para:

1. Registrar, inspeccionar, vigilar y controlar los Regímenes de Trabajo Asociado y de Compensaciones, así como ejercer control sobre la efectiva vinculación a la seguridad social integral.

2. Verificar y controlar para que no desarrollen de forma directa o encubierta actividades propias de las empresas de servicios temporales, de agencias de colocación de empleo, representantes o intermediarios de los empleadores o cualquier otra forma de intermediación laboral y similares.

3. Realizar las acciones de prevención, inspección, vigilancia y control para evitar que los empleadores, sean estas personas naturales o jurídicas, hagan uso indebido de las Cooperativas de Trabajo Asociado, con el fin de evadir obligaciones laborales.

4. Hacer cumplir las disposiciones legales sobre seguridad social integral, en lo que es de su competencia de acuerdo con la ley.

5. Atender las reclamaciones que los trabajadores asociados presenten por el incumplimiento de la Cooperativa de Trabajo Asociado, de las obligaciones generadas dentro de la relación de trabajo asociado, y actuar como conciliador en las eventuales discrepancias que entre las partes de dicha relación se presenten.

Parágrafo. En desarrollo de las funciones consagradas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del presente artículo, el Ministerio de la Protección Social podrá imponer multas sucesivas de hasta doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a los empresarios, a las cooperativas y a los miembros de los órganos de administración y vigilancia, al revisor fiscal, al representante legal y a los asociados, sin perjuicio del traslado por competencia a la respectiva Superintendencia.

Artículo 41. *Registro y control de legalidad.* El registro de los regímenes establecidos en el artículo anterior constituye solamente un acto de depósito documental indispensable, para que la Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado pueda desarrollar su actividad instrumental, sin perjuicio que en uso de la facultad de supervisión el Ministerio de la Protección Social efectúe control de legalidad permanente posterior y selectivo sobre los mencionados reglamentos.

Parágrafo. Las Cooperativas de Trabajo Asociado no podrán desarrollar su actividad instrumental, hasta tanto no radiquen la solicitud de registro de los regímenes.

Artículo 42. *Atribuciones de la Superintendencia Nacional de Salud.* Corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud la supervisión, vigilancia y control de las Cooperativas de Trabajo Asociado, cuyo objeto social esté directamente relacionado con la prestación del servicio de salud.

De acuerdo con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, las cooperativas que presten servicios de salud deben ser especializadas en esta rama de actividad, por lo cual las cooperativas que en la actualidad presten los servicios propios de una IPS en concurrencia con servicios de otra u otras ramas de actividad, deberán especializar su objeto social y su actividad en la prestación de servicios de salud.

La Superintendencia podrá disponer la cancelación temporal o definitiva de la actividad de salud a las Cooperativas de Trabajo Asociado que no hayan efectuado la correspondiente actualización dentro de un término de seis (6) meses a partir de la vigencia de la presente ley.

La Superintendencia Nacional de Salud de acuerdo con sus facultades, podrá imponer multas sucesivas de hasta doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando las Cooperativas de Trabajo Asociado afilien a la seguridad social en salud a personas sin relación de trabajo asociado, o podrá disponer la cancelación de su personalidad jurídica, cuando realicen prácticas no autorizadas actuando como entidades de afiliación colectiva de trabajadores independientes, al régimen de seguridad social en salud.

En razón a la naturaleza de la actividad especializada de las cooperativas que inspecciona, vigila y controla, la Superintendencia Nacional de Salud tendrá las mismas facultades y podrá imponer las mismas sanciones que las normas legales atribuyan a la Superintendencia de la Economía Solidaria respecto de los organismos del sector solidario, sin perjuicio de las demás facultades que ejerce o de las sanciones que pueda imponer en desarrollo de su propia competencia. En caso de que una misma conducta o sanción esté atribuida a las dos Superintendencias, prevalecerán las previstas para la Superintendencia Nacional de Salud.

Artículo 43. *Causales de cancelación y suspensión de la personería jurídica y del registro.* Las respectivas superintendencias, garantizando el debido proceso y el derecho de defensa, podrán ordenar la cancelación o suspensión de la personería Jurídica de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, y del correspondiente registro

ante la Cámara de Comercio o la entidad que ejerza dicha función. Lo anterior sin perjuicio de la facultad de ordenar de manera inmediata la suspensión provisional de la personería jurídica, cuando en ejercicio de la supervisión se compruebe la violación de la naturaleza jurídica de las Cooperativas de Trabajo Asociado. Las causales serán las siguientes:

1. Desarrollar actividades o prácticas ilegales que desvirtúen la naturaleza y finalidad.
2. Incumplimiento reiterado de las disposiciones estatutarias y reglamentarias.
3. No presentar información legal, contable y financiera a las Superintendencias durante dos (2) años consecutivos, caso en el cual se entenderá que la Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado no está cumpliendo con el objeto social.
4. Realizar prácticas no autorizadas actuando como entidad de afiliación colectiva de trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Parágrafo. La cancelación prevista en el presente artículo implica que la Cooperativa de Trabajo Asociado quedará en estado de disolución y se procederá a su liquidación.

CAPITULO NOVENO

Fomento estatal al trabajo asociado de naturaleza cooperativa

Artículo 44. *Fomento por parte del Gobierno Nacional.* Los Ministerios, Departamentos Administrativos, sus organismos adscritos y vinculados, los Departamentos y Municipios, bajo la coordinación del Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria, dentro de sus facultades legales y en cumplimiento de los artículos 58 y 333, inciso 3° de la Constitución Política de Colombia, promoverán la creación, protección, fortalecimiento y desarrollo empresarial de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, como instrumentos para la generación de trabajo productivo, y adelantarán investigaciones que permitan conocer los sectores sociales y las actividades que puedan incorporar a los desempleados al trabajo por intermedio de este tipo de organizaciones, así como también coordinarán sus actividades y de las demás entidades gubernamentales del orden nacional que puedan prestar servicios de crédito, asesoría, investigación, asistencia técnica, así como otras actividades de fomento en beneficio de este tipo de entidades.

Artículo 45. *Incorporación del fomento gubernamental en los planes de desarrollo.* Para garantizar el cumplimiento de las actividades de fomento previstas en el artículo anterior y para que las Cooperativas de Trabajo Asociado puedan desarrollar trabajo productivo, el Gobierno Nacional y los gobiernos Departamentales, Distritales y Municipales, en el Plan Nacional de Desarrollo y Nacional de Inversiones y en los planes de Desarrollo y de inversiones territoriales, incorporarán proyectos, programas y recursos adecuados para que las entidades públicas puedan desarrollar las actividades indicadas.

Artículo 46. *Extensión de incentivos establecidos a la micro, la pequeña y mediana empresa.* Las Precooperativas y Cooperativas de Trabajo Asociado tendrán derecho a acceder a todos los beneficios e incentivos, montos, tasas, plazos y garantías que las disposiciones legales establezcan para la micro, pequeña y mediana empresa y para efectos de la clasificación de estas entidades no se tomará en cuenta el valor patrimonial de las mismas, sino el promedio de los aportes sociales que posean en ellas sus trabajadores asociados, bien sea que el beneficio se otorgue en cabeza de la cooperativa y su patrimonio social irrepartible o en cabeza de sus trabajadores asociados, llevado a su aporte social individual.

Los micro, pequeños y medianos empresarios tendrán derecho a recibir los incentivos para ellos dispuestos en las disposiciones legales, con la finalidad de constituir cooperativas o Precooperativas de Trabajo Asociado en las cuales se vinculen como trabajadores asociados para desarrollar la actividad que venían realizando como empresarios independientes.

Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado quedarán exentas del pago de aportes parafiscales o contribuciones especiales, por ser entidades no sujetas al régimen laboral ordinario.

CAPITULO DECIMO

Disposiciones finales

Artículo 47. *Solución de conflictos.* De conformidad con la ley, las diferencias que surjan entre las Cooperativas de Trabajo Asociado y sus asociados en razón de actos cooperativos de trabajo y sin perjuicio de los arreglos directos o de los trámites de conciliación, se someterán al procedimiento arbitral del Código de Procedimiento Civil, si expresamente lo conviene la cooperativa y el trabajador asociado mediante cláusula compromisoria o compromiso con las formalidades previstas para el efecto.

Caso contrario conocerá del conflicto el Juez Laboral del lugar en donde hayan sido desempeñadas las labores del trabajo asociado o del domicilio del demandado a elección del actor.

Artículo 48. *Término de prescripción de las acciones.* La Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado, los trabajadores asociados, así como las personas que por cualquier causa hayan perdido el vínculo de asociación y la relación de trabajo asociado, tendrán un término de tres (3) años para interponer ante las autoridades judiciales las acciones para demandar judicialmente o por intermedio de procedimientos arbitrales, el cumplimiento de sus derechos consagrados en la ley y en los regímenes de trabajo y compensaciones, así como frente a las obligaciones relacionadas con la seguridad social, término este de prescripción de la acción que se contará a partir de la fecha en que la respectiva obligación o derecho se haya hecho exigible.

Artículo 49. *Vigencia y derogatoria.* La presente ley entrará a regir a partir de la fecha de su publicación, deroga el Decreto 468 de 1990 y las demás disposiciones legales que le sean contrarias.

De los honorables Congresistas,

Luis Carlos Avellaneda Tarazona,
Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

El Cooperativismo en general y en particular el Cooperativismo de Trabajo Asociado, tiene consagración constitucional, especialmente en las disposiciones 25, 58 y 333 de la C. N.

Actualmente se viene regulando por los siguientes cuerpos normativos de rango legal:

Ley 79 de 1988, Ley General del Cooperativismo Colombiano, especialmente en sus artículos 59, 60 y 70, Ley 454 de 1998, reformatoria de la anterior, que básicamente es un estatuto marco de la actividad financiera y de ahorro y crédito del cooperativismo.

El Decreto 468 de 1990, reglamentario de la Ley 79 de 1988, en materia de cooperativismo de trabajo asociado, cuerpo normativo especial que esencialmente regula la naturaleza de este tipo de cooperativas, la relación de trabajo asociado y los mecanismos de solución de conflictos o controversias al interior de las entidades.

Así, en su estructura social, estas cooperativas como las de otra naturaleza funcionan bajo el marco normativo de la Ley 79 de 1988 y las relaciones de trabajo asociado se regulan por el Decreto 468 de 1990, cuerpo normativo que se pretende derogar en su totalidad, subsanando vacíos protuberantes, pero conservando su espíritu, otorgándole además pleno respaldo con jerarquía de ley a este sector vital de la economía nacional.

El legislador ha declarado de interés común, es decir, de interés para toda la sociedad, la protección, promoción y el ejercicio del cooperativismo, en los artículos 2° y 3°, de las Leyes 79 de 1988 y 454 de 1998 respectivamente. La honorable Corte Constitucional, mediante Sentencia C-211 de 2000, Magistrado Ponente doctor Carlos Gaviria Díaz, avaló esta modalidad de trabajo.

Pero su espíritu está referido a un cooperativismo auténtico, autónomo, autogestionario, que no puede ser tomado por terceros para apropiarse de sus beneficios con fines lucrativos, evadiendo responsabilidades sociales y laborales en el caso de las Cooperativas de Trabajo Asociado.

Desde el siglo XIX se han reconocido universalmente por los Estados las Cooperativas de Trabajo Asociado, conocidas inicialmente como de producción, aun cuando hoy pueden ser igualmente de servicios.

En Colombia se estructuró un marco normativo integral, apenas con la expedición del Decreto 468, citado, aun cuando históricamente han existido con anterioridad.

La razón de ser de tales empresas asociativas es la de permitir a los trabajadores constituir y desarrollar sus propios proyectos empresariales, basados en su exclusiva fuerza de trabajo y unos aportes sociales-económicos-mínimos, prescindiendo así del gran capital de los empleadores intermediarios y ahorrándose el concepto de plusvalía.

Así, luego de cubrir los costos administrativos y los fondos y reservas legales, la utilidad, denominada excedente, se regresa a los trabajadores asociados bajo la forma de compensaciones.

Son entidades sin ánimo de lucro individual, pero generando lucro colectivo, como retribución al trabajo.

Ante la preocupante situación de desempleo en nuestro país, especialmente a partir de la expedición del Decreto 468, se han multiplicado estas formas empresariales autogestionarias, en todas las capas de la población, bajo las modalidades de producción, principalmente en los estratos populares y de servicios en importantes núcleos de profesionales.

Como quiera que esta modalidad no está regida por la legislación laboral ordinaria, sino por las disposiciones legales especiales para el Cooperativismo de Trabajo Asociado y por el Estatuto y Regímenes adoptados por cada organización en particular, y como quiera también que el Decreto 468 contiene unos parámetros muy generales para el ejercicio de la actividad, con grandes vacíos, viene ocurriendo una utilización indebida de la figura empresarial asociativa para evadir, por empleadores, sus responsabilidades sociales y laborales o como vía de intermediación laboral o agenciamiento de empleo, prácticas que son contrarias a la filosofía, los principios y valores universales del cooperativismo.

El ideal del Cooperativismo de Trabajo Asociado no es, ni puede ser, el de prevalerse de su no-sujeción a la legislación laboral ordinaria para colocarse por debajo de los mínimos establecidos en el C.S.T., sino por el contrario, superarlos en cantidad y calidad, denotando un trabajo humano digno, justo y equitativo.

De hecho, la gran mayoría de las C. T. A. en nuestro país está por encima de tales mínimos y los proyectos conllevan a un fortalecimiento del ideal cooperativo, particularmente con las disposiciones que obligan al pago de una compensación equivalente a un salario mínimo legal mensual, cuando la modalidad del convenio de trabajo es a término. De igual modo, se consagra en todos los casos la obligatoriedad de acogerse al Sistema de Seguridad Social Integral previsto en la Ley 100 de 1993 y demás normas que le sean concordantes.

El presente proyecto contiene disposiciones de indudable utilidad práctica para el ejercicio del Cooperativismo de Trabajo Asociado, supliendo su no-sujeción a la legislación laboral ordinaria, las cuales mencionaremos a continuación.

Ejes centrales del proyecto de ley:

1. Se definen con precisión la naturaleza jurídica y características del trabajo asociado cooperativo.

2. Se fortalecen los criterios de autonomía de las C.T.A. frente a terceros usuarios, prohibiendo expresamente la intermediación o servicios temporales, estableciendo la responsabilidad solidaria laboral del tercero contratante, si se produjeran tales prácticas.

3. Se establece con precisión el concepto del ingreso limitado de asociados, condicionado a la existencia de un puesto.

4. Se dota al Estado, especialmente al Ministerio de Protección Social, de mejores herramientas para ejercer la inspección y vigilancia.

5. Se establece el término de tres (3) años para interponer judicialmente demandas o acudir a mecanismos alternativos de solución de conflictos, para exigir obligaciones derivadas de la ley y los Regímenes de Trabajo Asociado y de Compensaciones.

6. Se precisa y fortalece el fomento gubernamental y su incorporación a los planes de desarrollo.

7. Se hacen extensivas a las C. T. A. los incentivos establecidos para la micro, la pequeña y mediana empresa.

8. La no-sujeción a la legislación laboral ordinaria y sí a los regímenes de trabajo asociado.

9. Se establecen las modalidades de vinculación como trabajador asociado.

De los honorables Congresistas,

Luis Carlos Avellaneda Tarazona,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General

(Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 26 del mes de julio del año 2005 se radicó en la Plenaria del Senado el Proyecto de ley número 29, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el honorable Senador *Luis Carlos Avellaneda*.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 29 de 2005 Senado, *por medio de la cual se establece la naturaleza y características de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y se dictan otras disposiciones*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 30 DE 2005 SENADO

por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPITULO I

Jurisdicción

Artículo 1°. Modifíquese el numeral 4 del artículo 2°, modificado por la Ley 712 de 2001, del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social el cual quedará así:

Artículo 2°. *Competencia general.* La jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

4. Las controversias referentes al Sistema de Seguridad Social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan.

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 11, modificado por la Ley 712 de 2001, del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social el cual quedará así:

Artículo 11. *Competencia en los procesos contra las entidades del Sistema de Seguridad Social.* En los procesos que se sigan en contra de las entidades que conforman el Sistema de Seguridad Social, será competente el juez laboral del circuito del lugar del domicilio de la entidad de seguridad social demandada o el del lugar donde se haya surtido la reclamación del respectivo derecho, a elección del demandante.

En los lugares donde no haya juez laboral del circuito conocerá de estos procesos el respectivo juez del circuito en lo civil.

CAPITULO II

Disposiciones varias

Artículo 3°. *Derogatorias.* Deróganse las disposiciones contrarias a la presente ley y en especial se reforma el numeral 4 del artículo 2° modificado por el artículo 2° de la Ley 712 de 2001 y el artículo 11 modificado por el artículo 8° de la Ley 712 de 2002 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Artículo 4°. *Vigencia.* La presente ley entrará en vigencia una vez publicada en el *Diario Oficial*. Los procesos que cursan ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa a la entrada en vigencia de la presente ley, continuarán tramitándose ante esta.

Artículo 5°. La edición oficial del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social se hará sustituyendo los textos modificados y corregidos, por los correspondientes de la presente ley.

EXPOSICION DE MOTIVOS

El Código Procesal del Trabajo, expedido en 1948, representó una muy importante conquista para la jurisdicción del trabajo, pues adoptó los modernos principios de oralidad, concentración, intermediación, libre apreciación de pruebas e impulsión del proceso por el juez, principios que han sido actualizados en su aplicación conforme al transcurrir del tiempo, en cuanto su vigencia se torna más efectiva y se necesitan mayores garantías que permitan su aplicación.

En desarrollo del artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, que consagra la seguridad social como un derecho de naturaleza social y económica, calificado por el Constituyente como un *servicio público de carácter obligatorio*, tenemos que el artículo 5° de la Ley 100 de 1993 creó el Sistema de Seguridad Social Integral, que puede ser prestado por las entidades públicas o privadas y que tiene por objeto “... *garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten...*”.

Resulta conveniente resaltar que el aludido sistema funciona con sujeción a los principios mínimos de eficiencia, universalidad y solidaridad, que a su vez han sido definidos por el legislador así:

a) Eficiencia: Es la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios que se otorguen a través de la seguridad social sean prestados de manera adecuada, oportuna y suficiente;

b) Universalidad: Es la garantía de la protección para todas las personas, sin que haya discriminaciones de ninguna índole y durante todas las etapas de su vida;

c) Solidaridad: Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones, las comunidades en el que prevalece el principio que el más fuerte ayuda al más débil y los recursos provenientes del Tesoro Público se destinarán para cubrir las

necesidades y riesgos de la población más vulnerable. Asimismo encontramos:

d) Integridad: Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda población;

e) Unidad: Es la **articulación de políticas, instituciones, regímenes, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines de la seguridad social;**

f) Participación: Es la intervención de la comunidad a través de los beneficiarios de la seguridad social en la organización, control, gestión y fiscalización de la totalidad de las instituciones que integran el sistema.

Para garantizar la existencia de un sistema general, habida consideración a que “*no de otra forma podría asegurarse que existan mecanismos de **solidaridad** entre las personas que permitan, en forma **eficiente**, un **cubrimiento universal** de todos los colombianos frente a los riesgos que deben ser amparados por la seguridad social...*” (Corte Constitucional. Sentencia C-674 de 2001), es necesario que se establezca una organización coherente, articulada por políticas unificadas que integren las instituciones que la conforman independiente de su naturaleza, los recursos, las contingencias que se amparen.

El Sistema de Seguridad Social implica que se tengan en cuenta, además, los principios de **unidad e integridad**, lo cual significa que la ley no sólo debe proteger a los afiliados y sus beneficiarios frente a las principales contingencias que afectan la salud y la capacidad económica y en general las condiciones de vida de la población, sino que también esa protección debe hacerse de tal manera que haya completa articulación y cohesión entre las políticas, instituciones, los regímenes, los procedimientos y las prestaciones destinadas a alcanzar los fines de la seguridad social.

Tenemos entonces que el Sistema de Seguridad Social Integral es el **conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos** y está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios determinados por el artículo 8° de la Ley 100 de 1993.

Este régimen cubre tanto al Sistema General de Pensiones como al Sistema General de Salud, dentro de un marco financiero que distribuye cargas económicas a cargo de los empleadores y trabajadores a título de aportes obligatorios, tomando como base de la liquidación el salario devengado por los últimos; pero, se insiste, tanto salud como pensiones constituyen un todo armónico de naturaleza compatible y concurrente en el aspecto de la seguridad social.

En virtud de lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 48 de la Constitución Política, la prestación del servicio público de la seguridad social, se debe realizar “... *en los términos que establezca la ley*”, es decir, que el legislador goza de libertad de configuración respecto a esta materia, y por ello, puede establecer diferentes regímenes no sólo entre trabajadores del sector privado y los del público, sino también entre unos y otros, siempre y cuando se respeten las disposiciones y límites previstos por el propio Constituyente, lo que no implica que el legislador contraría de esta forma los principios que rigen el sistema de la Seguridad Social.

Una barrera infranqueable para la libertad de configuración del legislador la constituye el principio de **igualdad material**, toda vez que el artículo 13 constitucional no permite la adopción de un tratamiento discriminatorio para alguna persona o grupo de ellas. Así, el Congreso, mediante ley puede establecer de manera general un régimen prestacional mínimo para todos los afiliados al Sistema de Seguridad Social y válidamente puede crear otros regímenes más favorables para uno o varios grupos de beneficiarios, **pero el límite siempre estará en que esos regímenes contemplen los beneficios mínimos que señala el régimen general: la Ley 100 de 1993.** (Corte Constitucional. Sentencia C-546 de 1992).

Así, el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 estableció que el Sistema Integral de Seguridad Social contenido en esa normatividad, no será aplicable a los siguientes servidores públicos:

a) Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto-ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la misma;

b) A los miembros remunerados de las Corporaciones Públicas;

c) A los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio;

d) A los trabajadores de las empresas que al empezar a regir la Ley 100 estén en concordato preventivo y obligatorio, en los que se hayan pactado sistemas o procedimientos especiales de protección de las pensiones y mientras dure el respectivo concordato;

e) A los servidores públicos de Ecopetrol, ni los pensionados de dicha empresa.

El artículo 29 Constitucional, en lo referente al debido proceso establece: “*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le impugna, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio*”.

El legislador en ejercicio de la libertad de configuración, tiene la competencia para expedir, de una parte los códigos y con ellos establecer las normas propias de cada proceso y las formalidades de los procedimientos, de otra, en virtud de lo previsto en el artículo 150 numeral 23, corresponde al Congreso de la República “*expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas*”, siendo este el caso de la administración de justicia que como función pública debe ser reglada y regulada, máxime que los jueces en sus providencias están sometidos al imperio de la ley.

Por ello, es el legislador el encargado de distribuir los diferentes asuntos que se sometan a la consideración de una autoridad jurisdiccional, a través de la figura de la competencia, la que a su vez se fija de acuerdo con los distintos factores: Objetivo, subjetivo, funcional, territorial y conexidad.

Así, acudiendo al principio de legalidad, es mediante ley que se debe determinar la competencia, siempre y cuando el constituyente no lo haya determinado previamente, normas que a su turno contiene entre otras previsiones, el definir el juez natural, para que con certeza conozcan ante qué autoridad judicial o administrativa, según el caso, deban acudir. También se establece la solución oportuna y efectiva del asunto sin dilaciones injustificadas; pero, concebidas como están en los artículos in exámine, no se está garantizando la efectividad real en el acceso a la administración de justicia, pues si bien es cierto que se permite ventilar los asuntos ante ella, también lo es que no ocurre en condiciones de igualdad al asumir su conocimiento un juez distinto en cada caso, siendo la más rápida, expedita y ventajosa por la prontitud en sus decisiones la jurisdicción ordinaria laboral, en razón a que impera el principio de la oralidad.

Tenemos que el Congreso al expedir la Ley 100 de 1993, logró la articulación de políticas, instituciones, regímenes, procedimientos y prestaciones de la seguridad social en un régimen jurídico unificado y específico y se integraron normas tanto de carácter sustantivo como procedimental, los cuales facilitan su prestación efectiva, a estos últimos pertenecen las reglas de jurisdicción y competencia.

La misma Ley 100 reconoció la existencia de un régimen exceptivo, pero que como tal, no hace parte de ese sistema general en lo atinente a políticas, que como se dijo, sus controversias se someten a la decisión de la jurisdicción contenciosa administrativa, determinación que resulta discriminatoria e injustificada. Es por ello que de los dos artículos que se modifican se busca eliminar tan solo la palabra “*integral*”, en lo demás no sufren ninguna modificación, con el objetivo de que la jurisdicción ordinaria laboral conozca de todos estos conflictos incluyendo los regímenes exceptivos del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, y de esta forma lograr la garantía al debido proceso, el acceso a la Administración de Justicia y la resolución de las controversias en cumplimiento a los principios que rigen tanto el procedimiento laboral como de la Seguridad Social.

Es importante resaltar que hoy en día la jurisdicción laboral y de la seguridad social rechaza las demandas presentadas respecto a estos conflictos y que tienen que ver con los regímenes exceptivos del artículo 279 de la Ley 100, enviándolos por competencia a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, sometiendo a este grupo de ciudadanos

colombianos a tortuosos procesos que demoran largos años, por el solo hecho de que en las normas que solicito se modifiquen se incluyó la palabra *integral*, y en consecuencia según ellos al decir *integral*, esta palabra implica que hace referencia solamente a los conflictos contemplados en la Ley 100 de 1993 y lo dispuesto por ella, y entonces los excluye del trámite que ellos (justicia laboral ordinaria) deberían surtir para garantizar los principios fundamentales como el derecho de igualdad y favorabilidad consagrado en la Constitución Política.

Por esto se propone a los honorables Congresistas la eliminación de la palabra *integral*, para que no se vulnere el derecho a la igualdad y otros derechos fundamentales como quedó demostrado.

Además, otro importante hecho que afecta el desarrollo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, sería solucionado con la aprobación de esta modificación. En efecto, tema recurrente en la Administración de Justicia es la acumulación de procesos que hacen aun más largo, dispendioso y tortuoso el camino de quienes deben recurrir a ella. El propio Presidente del honorable Consejo de Estado, doctor Germán Rodríguez, ha expuesto en diversas entrevistas y foros, que la acumulación de proyectos tiene prácticamente al borde del colapso el ejercicio de la misma, y que además dicha acumulación tiene carácter progresivo, lo cual hará que más temprano que tarde la aplicación de la Justicia por esta vía sea prácticamente imposible. Cada Magistrado acumula a la fecha un promedio de entre 1.200 a 800 procesos, y existen un total de 12.000 acumulados en la Corporación que son imposibles de evacuar y que ocasionan acumulaciones progresivas permanentes. Esta grave situación se aliviaría de manera importante con la aprobación del presente proyecto de ley.

Así pues al hacerlo lograríamos dos (2) importantísimos objetivos: Primero, reestablecer una situación de desfavorabilidad para miles de compatriotas que obligatoriamente tramitan procesos contemplados en el marco que nos ocupa y, segundo, descongestionar enormemente la justicia Contenciosa Administrativa. Las condiciones de tiempo y de normativas procesales de estos negocios, al tramitarse por la justicia ordinaria no generarían traumatismos importantes en el marco de esta.

Bajo estas consideraciones pongo a consideración del honorable Congreso de Colombia el presente proyecto de ley.

José Ramiro Luna Conde,

honorable Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 30 de 2005 Senado, *por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO

DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PROYECTO DE LEY NUMERO 31 DE 2005 SENADO

por medio de la cual se implementa el uso de métodos naturales para la erradicación de cultivos ilícitos.

El Congreso de la República, en uso de las facultades conferidas por el artículo 150 de la Constitución Política de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1°. La destrucción de los cultivos de marihuana, coca y demás plantaciones de las cuales se puedan extraer sustancias que produzcan dependencia, se hará mediante la utilización de métodos naturales alternativos que no conlleven efectos nocivos para la salud de la población y velen por la preservación y equilibrio del ecosistema del país.

Parágrafo. Por métodos naturales alternativos, se entiende aquellos que no contemplen la utilización de químicos que pongan en riesgo la salud y el ecosistema.

Artículo 2°. La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Carlos Moreno de Caro,
Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

Aspectos generales

Colombia, durante los últimos años, ha realizado ingentes esfuerzos, con un alto costo económico y humano, para erradicar los cultivos ilícitos: En efecto, entre 1994 y 2004, según datos de la Auditoría Ambiental de la Dirección Nacional de Estupefacientes, de la Policía Antinarcóticos, de las Fuerzas Militares y el DAS, se erradicaron 52.133 hectáreas de amapola y 781.181 hectáreas de coca.

En lo que respecta a los cultivos de amapola, de la cifra citada anteriormente, mediante la fumigación aérea fueron erradicadas 46.916 hectáreas y solo 5.217 manualmente. La misma situación se observa en los cultivos de coca: La fumigación aérea permitió erradicar 749.263 hectáreas y manualmente solo 31.918 hectáreas.

Lo anterior quiere decir que el Gobierno Nacional ha privilegiado la aspersión aérea, sobre todas las posibilidades científicas existentes, causando controversias de todo tipo, no solo a nivel interno, sino allende las fronteras.

En efecto, comunidades enteras se han manifestado en contra de la aspersión aérea por sus efectos sobre la salud humana y el ecosistema. De la misma manera, algunos países limítrofes han hecho sentir su inconformidad sobre esa situación, tal como ha sucedido con las autoridades ecuatorianas durante los últimos días.

Una de las alternativas para erradicar el cultivo de la coca, es la utilización de la mariposa “comecoca”, insecto conocido científicamente como *Eloria Noyesi*. Según Alberto Gómez, presidente de la Red Nacional de Jardines Botánicos, “la aspersión aérea con glifosato no es efectiva y daña el entorno”, por lo cual le propuso al Ministerio del Interior “trasladar las crisálidas de la mariposa para generar una sobrepoblación artificial” ya que se ha comprobado científicamente que ellas “solo consumen hojas de coca”¹.

De acuerdo con los estudios científicos realizados hasta la fecha, la *Eloria Noyesi* es la única especie de mariposa que crece, vive y se alimenta de las hojas de coca. Es la responsable “de la eliminación de los cultivos de coca adyacentes al río Igaparaná, Bolivia, a comienzos de los 80 y la protagonista de una propuesta de la Universidad Nacional en los 90... desechada por el Gobierno de aquel entonces”².

Pues bien, según Alberto Gómez, “la propuesta era la misma de ahora: Cambiar los métodos de fumigación de la hoja de coca con glifosato por unos más naturales y, por lo mismo, mucho más saludables”³. Pero los estudios realizados por Gómez y varios entomólogos han llegado hasta descubrir que “había aproximadamente 250 especies de plagas que podían acabar con la coca y la amapola”⁴. ¿Por qué no intentarlo?

El Presidente de la Red Nacional de Jardines Botánicos ha indicado “que su propuesta es la de cambiar los métodos de fumigación de la hoja de coca con glifosato por unos más naturales y saludables para plantas,

animales y humanos”⁵ lo cual ha generado un gran entusiasmo entre la comunidad de entomólogos colombianos. Además, considera Gómez, “que el uso de los insectos, más la erradicación manual de las plantas de coca, logrará acabar con las plantaciones ilegales a un precio mucho más económico”⁶ ya que “el glifosato daña el entorno natural pero las plantas de coca vuelven a renacer”⁷.

Sustento jurídico del proyecto de ley

Este proyecto de ley tiene sustento constitucional y legal. En efecto, la Constitución Política de Colombia contempla los siguientes aspectos relacionados con el tema en discusión:

DEFENSA DE LOS RECURSOS NATURALES. El artículo 8° establece como obligación del Estado... “proteger las riquezas... naturales de la Nación”.

ATENCION DE LA SALUD Y EL SANEAMIENTO AMBIENTAL. El artículo 49 determina que “la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado”.

PRODUCCION DE ALIMENTOS. El artículo 65 prescribe que “la producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado”.

AMBIENTE SANO. El artículo 79 contempla que “todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica...”.

Igualmente, el artículo 80 considera que “el Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución”.

La descripción de los anteriores artículos de la Constitución se hace para resaltar que hoy en día se hace todo lo contrario: Fumigar con glifosato atenta contra todos los derechos anteriormente mencionados, ya que acaba el ecosistema, tiene efectos nocivos sobre la salud, obliga a las comunidades a desplazarse, etc.

Marco institucional y legal vigente en materia de estupefacientes

El marco institucional está conformado por el Consejo Nacional de Estupefacientes, la Dirección Nacional de Estupefacientes y los Consejos Seccionales de Estupefacientes conforman el marco institucional en materia de estupefacientes.

La Ley 30 de 1986 estableció el procedimiento a seguir para la destrucción de plantaciones ilícitas y dispuso lo siguiente:

Artículo 77. Las autoridades de policía judicial a que se refieren los artículos 285, 287 del Código de Procedimiento Penal⁸ [40], destruirán las plantaciones de marihuana, cocaína, adormidera, y demás plantas de las cuales puede producirse droga que produzca dependencia, existentes en el territorio nacional, mediante el siguiente procedimiento:

- a) Se identificará pericialmente la plantación con el empleo de la técnica adecuada;
- b) Se identificará el predio cultivado por sus linderos y el área aproximada de la plantación;
- c) Se anotarán los nombres y demás datos personales del propietario o poseedor del terreno y del tenedor lo mismo que de los cultivadores, trabajadores y demás personas presentes en el lugar en el momento de la incautación, y
- d) Se tomarán muestras suficientes de las plantas, para las correspondientes peritaciones.

¹ *El Nuevo Siglo*. Viernes junio 24 de 2005. Página 3.

² www.rds.org.co

³ *Ibidem*.

⁴ *Ibidem*.

⁵ *Ibidem*.

⁶ www.elpais.com.co

⁷ *Ibidem*.

Todos estos datos y cualquiera otro de interés para los fines de la investigación se harán constar en un acta que suscriban los funcionarios que en ella hayan intervenido y el propietario, poseedor, tenedor o cultivador del predio, o, en defecto de estos, cualquier persona que haya sido encontrada dentro del mismo. En esta diligencia intervendrá, en lo posible, un agente del Ministerio Público.

Suscrita el acta, se destruirá la plantación mediante el empleo del procedimiento científico adecuado; el acta y la peritación, junto con el informe respectivo y las personas que hayan sido aprehendidas, serán enviadas al juez instructor en la forma y términos señalados por los artículos 290 y 303 del Código de Procedimiento Penal.

La destrucción de la plantación también podrá ser ordenada y presenciada por el juez instructor.

Igualmente, contempló en el artículo 89 que “adscrito al Ministerio de Justicia, funcionará el Consejo Nacional de Estupeficientes, asignándole, a través del artículo 91, las siguientes funciones:

a) Formular, para su adopción por el Gobierno Nacional, las políticas y los planes y programas que las entidades públicas y privadas deben adelantar para la lucha contra la producción, comercio y uso de drogas que producen dependencia. Igualmente, el consejo propondrá medidas para el control del uso ilícito de tales drogas;

b) Conforme al ordinal anterior, señalar a los distintos organismos oficiales las campañas y acciones específicas que cada uno de ellos debe adelantar;

c) Dictar las normas necesarias para el debido cumplimiento de sus funciones y proponer al gobierno la expedición de las que fueren de competencia de este;

d) Supervisar la actividad de las entidades estatales y privadas que se ocupan de la prevención e investigación científica y de policía judicial, control y rehabilitación en materia de drogas que producen dependencia;

e) Mantener contactos con gobiernos extranjeros y entidades internacionales en asuntos de su competencia y adelantar gestiones ante los mismos con el fin de coordinar la acción del gobierno colombiano con la de otros Estados, y de obtener la asistencia que fuera del caso;

f) Disponer, de acuerdo con los indicios graves que posea, proveniente de los organismos de inteligencia, sobre actividades de personas, aeronaves, embarcaciones, vehículos terrestres y uso de aeródromos o pistas, puertos, muelles o terminales marítimos, fluviales o terrestres, vinculados al tráfico de estupeficientes, la suspensión de las licencias para personal aeronáutico, marítimo, fluvial y terrestre, certificados y permisos de operación. Para tal efecto, impartirá a las autoridades correspondientes las instrucciones a que haya lugar, y

g) Disponer la destrucción de los cultivos de marihuana, coca y demás plantaciones de las cuales se puedan extraer sustancias que produzcan dependencia, utilizando los medios más adecuados, previo concepto favorable de los organismos encargados de velar por la salud de la población y por la preservación y equilibrio del ecosistema del país.

Artículo 92. Las resoluciones que dicte el consejo para el ejercicio de las funciones señaladas en el artículo anterior son de obligatorio cumplimiento.

Es claro que la ley obliga a la destrucción de los cultivos ilícitos, pero utilizando los medios más adecuados, con el fin de garantizar la salud y preservar el ecosistema. Mediante el procedimiento actual, lo anterior no se cumple cabalmente, razón de más para presentar el presente proyecto de ley.

Carlos Moreno de Caro,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 31 de 2005 Senado, *por medio de la cual se implementa el uso de métodos*

naturales para la erradicación de cultivos ilícitos, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 32 DE 2005 SENADO

por la cual se modifica la Ley 80 de 1993.

(Estatuto de Contratación de la Administración Pública).

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* Esta ley tiene por objeto promover la transparencia de la gestión contractual pública y garantizar el acceso a la información relacionada con los actos administrativos de la actividad contractual, de conformidad con el principio de publicidad de la administración pública, de la razonabilidad de precios de referencia y la óptima utilización de los medios tecnológicos, como herramienta eficaz contra la corrupción.

Artículo 2°. *Ambito de aplicación.* La presente ley rige para las entidades del orden Nacional, Departamental, Distrital, Municipal y cualquier otra entidad que administre bienes o servicios del Estado.

Artículo 3°. *De la información.* De conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 23 de la Constitución Política, se reconoce a todas las personas físicas y jurídicas, el derecho de recibir información veraz e imparcial, y solicitar por escrito peticiones respetuosas y obtener pronta respuesta.

Parágrafo 1°. Para permitir el conocimiento libre de la ciudadanía, realizar las observaciones y ejercer la veeduría correspondiente, los proyectos y textos definitivos de pliegos de condiciones o términos de referencia de los procesos de licitación o concurso público deben ser publicados en la página web de cada entidad o por medio de aviso público, sin importar su cuantía o el lleno de formalidades o tipo de contratación.

Las observaciones serán recibidas por cada entidad a través de la página web, correo electrónico o radicación de correo, dentro del plazo anteriormente establecido.

Parágrafo 2°. La información publicada debe ser veraz, responsable, ecuánime y oportuna, de tal manera que permita formular observaciones. Los proyectos se publicarán con por lo menos diez (10) días hábiles de antelación a la fecha del acto que ordena la apertura del proceso. Los textos definitivos se publicarán en la fecha de apertura del proceso.

Parágrafo 3°. Se exceptúan los procesos que tengan carácter de reservado de conformidad con la ley.

Artículo 4°. Las entidades seguirán utilizando sus sistemas informáticos de contratación, cuando definan que estos sean más eficientes y prácticos, pero deben ser actualizados, de tal manera que sean compatibles con el Sistema de Información de Contratación Estatal, SICE, establecido por la Ley 598 de 2000.

Tendrán como base para el cálculo de los costos asignados a cada acto contractual, el Registro Unico de Precios de Referencia, RUPR, y el Catálogo Unico de Bienes y Servicios, CUBS.

Parágrafo. La veeduría ciudadana y el control y vigilancia de la Contraloría General de la República se basarán en los contenidos del Registro Unico de Precios de Referencia, RUPR, y el Catálogo Unico de Bienes y Servicios, CUBS.

Artículo 5°. Se establece un margen único de distorsión de precios, que es el intervalo en que puede variar el precio de un bien y servicio, respecto del de referencia del mismo. Los límites superior e inferior de este intervalo se calculan mediante la proyección de los umbrales superior e inferior del precio indicativo a cifras que dependen: a) Del tiempo de pago del bien o servicio a través de una función del DTF, tomando como base 90 días; b) De la demanda del bien o servicio a través del número de unidades de compra, y c) Del sitio de entrega del bien o servicio a través del costo de fletes y seguros. La línea base para calcular el margen está dada por venta a detal, pago a 90 días y entrega en el lugar del registro del precio.

Parágrafo. Cualquier violación del presente artículo debe ser debidamente justificada ante los organismos de control y vigilancia.

Artículo 6°. Esta ley rige a partir de su publicación y deroga todas aquellas que le sean contrarias.

Carlos Moreno de Caro,
Senador de la República.

EXPOSICION DE MOTIVOS

“La transparencia en los procesos de decisión de los servidores públicos refuerza el carácter democrático de las instituciones de Gobierno y la confianza del público en las decisiones”¹.

Actualmente las relaciones entre los particulares y los poderes públicos están adquiriendo una nueva dimensión. La distancia con la que ya hace tiempo los ciudadanos ven a las administraciones públicas, ha abierto un ámbito de reflexión pública sobre las reformas necesarias para conseguir que los ciudadanos se sientan más identificados con sus gobiernos.

La cuestión de la transparencia administrativa y del derecho de los ciudadanos a acceder a la documentación administrativa, para ejercer su papel real de veedor, no solo debe significar un instrumento para dar contenido y efectividad a una posición subjetiva, a un derecho del ciudadano, sino que debe considerarse cada vez más como una exigencia del buen orden administrativo, como un criterio objetivo que deriva de los mandatos de buena administración, de buen funcionamiento, de objetividad clara que sobrepase la discrecionalidad de los funcionarios y en últimas de un mecanismo anticorrupción.

La Directiva Presidencial número 12 de 2002 implantó para todo el Gobierno Nacional los lineamientos, criterios, medidas y acciones de corto y mediano plazo, por los cuales se dictó una serie de acciones encaminadas a garantizar la transparencia en los procesos de selección de contratistas, con el objeto de adelantar el proceso de lucha contra la corrupción en la contratación estatal.

Partiendo de esta y de los principios sociales que nos genera el ser Congresistas, en el apoyo al Gobierno Nacional de combatir la corrupción por medio de la implementación de acciones que contengan el espíritu de los principios de transparencia, economía y publicidad, el presente proyecto de ley posee como objeto el adelantar procedimientos que conlleven a construir una reglamentación acorde a la realidad de la contratación estatal.

Justificación

La Ley 80 de 1993 establece los principios de economía, transparencia y selección objetiva, principios que tanto las Entidades del Estado como los contratistas deberían tener en cuenta a la hora de participar en algún tipo de negociación. Pero la realidad es otra, debido a que en muchos casos “los responsables de las compras del Estado, simplemente se limitan a escoger a dedo al beneficiario del contrato y a solicitarle que busque, él mismo, las cotizaciones restantes...”², o a realizar subdivisiones de las actividades a contratar, a tal punto que puedan realizar una

contratación directa cuyo valor sea inferior al 10% de la cuantía mínima y evitar la publicación³. Los principios antes mencionados son obviados y burlados, corrompiendo el sistema y haciéndolo obsoleto.

Pero estas violaciones nacen de la misma reglamentación nacional. Es así como el Decreto Nacional número 2170 de 2002, del Departamento Nacional de Planeación define en los artículos 1° y 2° que las entidades estatales deben realizar publicación de los proyectos de pliegos de condiciones o términos de referencia y de los textos definitivos en la página web de la entidad o por aviso público en donde se informe el sitio de consulta del texto; pero estipula que los “procesos cuyo valor sea igual o inferior al diez por ciento (10%) de la menor cuantía”⁴, quedan exentos de publicación. ¿Hasta qué punto este privilegio permite que los asignadores del gasto paguen favores políticos o de votación o den contratación a amigos o recomendados?

La violación del espíritu de la ley desfigura al Estado dejándolo como una estructura ineficiente e ineficaz en el logro de sus funciones sociales de trabajar en pos de la totalidad de la población y no el darle ganancia a un grupo bandido. “Cuando estas condiciones básicas no se cumplen, el Estado es ineficiente y muy seguramente víctima de prácticas corruptas que permiten a ciertos actores públicos y privados capturar rentas extraordinarias en detrimento del patrimonio público”⁵.

Uno de los primeros intentos de mejorar el proceso de contratación estatal ha sido el impulsado por la Contraloría General de la Nación, a través de la creación del Sistema Información para la Vigilancia de la Contratación Estatal, SICE, establecido por la Ley 598 de 2000 y que permite llevar a cabo un control inmediato sobre los diferentes contratos estatales, especialmente sobre los costos de los mismos.

El SICE establece una banda de precios (Registro Unico de Precios de Referencia, RUPR), para un universo de bienes y servicios que son contratados por las entidades estatales, que conjugado con un grupo de sistemas de Control básico y de Control inteligente y del Catálogo Unico de Bienes y Servicios, CUBS, determinan los contratos que presenten sobrecostos.

Mediante las Resoluciones 5313 y 5314 de 2002, la Contraloría reglamentó el funcionamiento de estos sistemas en los cuales deben inscribirse tanto las entidades contratantes como los proveedores de bienes y servicios que aspiren a contratar con el Estado. Este registro comenzó a regir a partir del 1° de mayo de 2002.

Lo anterior permite que el Estado, como el más grande comprador de bienes y servicios, posea un escenario competitivo, pero no totalmente eficiente debido a la gran cantidad de salidas jurídicas utilizadas para evitar cumplir con los principios de la Ley 80, como es el caso de la Contratación Directa.

El SICE es una herramienta técnica, pero como tal presenta grandes dificultades, especialmente para los municipios pequeños, en los cuales no se posee una capacitación en la informática y en algunos casos ni se conoce el internet.

El Sistema en general es algo engorroso debido a:

- Falta de capacitación de funcionarios en el sistema, especialmente en municipios apartados o pobres.
- El sistema es poco práctico para las entidades pequeñas y que poseen en la actualidad sistemas pequeños, prácticos, eficientes y oportunos. Por lo cual es visto con negligencia y paquidermo.
- El tamaño del sistema no da oportunidad para obtener rapidez y seguridad en los pasos del proceso.

¹ Roberto Ruiz Díaz. La Transparencia Administrativa.

² Carlos Ossa Escobar. Ex Contralor General de la República. SICE: Respuesta Institucional contra la Corrupción.

³ Decreto Nacional 327 de 2002 y Decreto Nacional 2170 de 2002.

⁴ Decreto 2170 de 2002. Artículo 1°, parágrafo 1° y artículo 2°, parágrafo 1°.

⁵ José Luis Lafaurie Rivera. Ex Vicecontralor General.

– No todos los proveedores de bienes y servicios se encuentran registrados, especialmente aquellos que proveen en regiones apartadas de las capitales o de difícil acceso topográfico.

– Se presentan algunas fallas del sistema al realizarse los enlaces vía Internet, especialmente en zonas no capitales.

De esta manera, y a pesar que el SICE es una herramienta construida con el objeto de evitar la corrupción a su vez es un mecanismo de obstrucción administrativa, especialmente para entidades de pequeña capacidad presupuestal o lejana a las capitales de departamento; por lo cual es necesario la utilización de sistemas que contengan el mismo espíritu y conserven los parámetros de transparencia, pero que a su vez sean herramientas eficaces en los procesos de contratación.

Es importante resaltar que la corrupción fuera de desangrar al Estado y quitarle a muchos la posibilidad de obtener una mejor calidad de vida, crea en los habitantes un bajo nivel de confianza y de credibilidad hacia sus instituciones, especialmente en la gestión de los servidores públicos.

Actualmente, el Gobierno del doctor Uribe Vélez está adelantando en cada una de las entidades una serie de acciones, estipuladas en la Directiva Presidencial número 12 de 2002, con lo cual se busca la óptima utilización de los recursos, la eficiente prestación de los servicios al ciudadano, la participación de los mismos en el control y veeduría de la contratación realizada en cada una de las entidades, promover el uso de tecnologías de la información para optimizar la gestión de estos procesos, reducir sus costos de transacción y eliminar la realización de prácticas corruptas.

Es prioritario que las acciones de la Administración Pública sean transparentes, lo que se lograría con la construcción y aprobación de proyectos que en conjunto con los cambios respectivos en el Código Penal, son considerados avances importantes, pero insuficientes para combatir la corrupción. Es prioritario que las acciones de la administración pública sean transparentes y que las medidas que se adopten apunten a disminuir el riesgo de corrupción. Un ejemplo de ello es el “Portal de contratación a la vista” del Distrito Capital, programa que pretende que 42 entidades, 84 organismos y las 20 localidades del Distrito divulguen los procesos licitatorios a través de la internet.

Por lo anterior y teniendo en cuenta la realidad del país, especialmente los altos niveles de corrupción⁶, como el caso de las Regalías del Departamento de Arauca⁷, presento a la consideración de ustedes honorables parlamentarios, el presente proyecto con el objeto de buscar fórmulas para la erradicación de la corrupción en el campo contractual.

Carlos Moreno de Caro,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA

SECRETARIA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 32 de 2005 Senado, *por la cual se modifica la Ley 80 de 1993* (Estatuto de Contratación de la Administración Pública), me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 33 DE 2005 SENADO

por medio de la cual se modifica el artículo 39 de la Ley 489 de 1998 y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El texto del artículo 39 de la Ley 489 de 1998, quedará así:

Artículo 39. Integración de la Administración Pública. La Administración Pública se integra por los organismos que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público y por todos los demás organismos y entidades de naturaleza pública que de manera permanente tiene a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios públicos del Estado colombiano.

La Presidencia de la República, los Ministros y los Departamentos Administrativos, en lo nacional, son los organismos principales de la Administración.

Asimismo, los ministerios, los departamentos administrativos y las superintendencias constituyen el Sector Central de la administración Pública Nacional. Los organismos y entidades adscritos o vinculados a un ministerio o un Departamento Administrativo que gocen de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente conforman el Sector Descentralizado de la Administración Pública Nacional y cumplen sus funciones en los términos que señale la ley. Las Gobernaciones, las Alcaldes, las Secretarías de Despacho y los Departamentos Administrativos son los organismos principales de la administración en el correspondiente nivel territorial. Los demás están adscritos o vinculados, cumplen sus funciones bajo su orientación, coordinación y control en los términos que señalen la ley, las ordenanzas o los acuerdos, según el caso.

Las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales son corporaciones administrativas de elección popular que no hacen parte del sector central o descentralizado del respectivo ente territorial y que cumplen las funciones que les señalan la Constitución Política y la ley.

Artículo 2°. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Dilian Francisca Toro,

Senadora.

Francisco Murgeitio, Senador; *Eduardo Sanguino,* Representante a la Cámara.

EXPOSICION DE MOTIVOS

La Ley 489 de 1998 por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones, en su artículo 39 determinó la integración de la Administración Pública en el nivel territorial, definiendo qué organismos y entidades hacen parte del sector central y cuáles del sector descentralizado del respectivo ente territorial.

⁶ En 2001, el costo de la corrupción ascendió a US\$2,240 millones, equivalentes a 80% del déficit fiscal, o 2,6% del PIB de ese año. En sobornos por compras estatales y licitaciones, el costo de la corrupción fue de cerca de US\$480 millones y por desviación de recursos de US\$1,760 millones. En países con niveles altos de corrupción, la tasa de inversión apenas llega al 12,3%, mientras que en países con baja corrupción la inversión alcanza el 21,3%. Datos Presidencia de la República.

⁷ Enero de 2003. Transferencias de la Nación. Corrupción con las regalías petroleras.

Sin embargo, el mismo artículo en relación con las Asambleas Departamentales y con los Consejos Distritales y Municipales, no manifestó de manera expresa que estas corporaciones públicas no hacen parte del sector central ni descentralizado del respectivo ente territorial (aunque tácitamente así se deba entender en virtud de la autonomía que dichas Corporaciones deben tener respecto de la administración central y descentralizada para cumplir, precisamente, las funciones que la Constitución y la ley les han asignado, especialmente en materia de control político), lo que ha generado confusiones y diversas interpretaciones sobre el particular, alejando el punto en discusión de una sana claridad jurídica que debe imperar en la ley para su aplicación efectiva y, sobre todo, justa.

Es por ello que se hace necesario consagrar de manera expresa que las Asambleas Departamentales y los Concejos Distritales y Municipales no hacen parte del sector central ni descentralizado del respectivo ente territorial, para erradicar definitivamente las interpretaciones diversas, erróneas y acomodadas que se le vienen dando al mencionado artículo 39 en relación con dichas Corporaciones Públicas.

Dejo este proyecto de ley en consideración de los honorables Congresistas, en la seguridad que se estudiará minuciosamente para lograr, con su aprobación, la claridad jurídica de este artículo 39 que, como muchas otras leyes en Colombia, necesitamos alejarlas de la ambigüedad, imprecisión y oscuridad jurídica en que se encuentran sumergidas.

Dilian Francisca Toro,
Senadora.

Francisco Murgeitio, Senador; *Eduardo Sanguino,* Representante a la Cámara.

SENADO DE LA REPUBLICA
Secretaría General
(Art. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 26 del mes de julio del año 2005 se radicó en la Plenaria del Senado el Proyecto de ley número 33, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por la honorable Senadora *Dilian Francisca Toro.*

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPUBLICA
SECRETARIA GENERAL
Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 33 de 2005 Senado, *por medio de la cual se modifica el artículo 39 de la Ley 489 de 1998 y se dictan otras disposiciones,* me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., julio 26 de 2005

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Claudia Blum de Barberi.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

CONTENIDO

Gaceta número 458 - Lunes 1° de agosto de 2005	
SENADO DE LA REPUBLICA	
PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO	
	Págs.
Proyecto de Acto legislativo número 2 de 2005 Senado, por el cual se permite la reelección inmediata de Gobernadores y Alcaldes.	1
PROYECTOS DE LEY	
Proyecto de ley número 20 de 2005 Senado, por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993, y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con recursos públicos.	3
Proyecto de ley número 21 de 2005 Senado, por medio de la cual se reglamenta la rendición pública de cuentas de la gestión del Presidente de la República, Gobernadores y Alcaldes Distritales y Municipales; el Contralor General de la República, el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo; y los Personeros, Contralores Departamentales, Distritales y Municipales y otros.	11
Proyecto de ley número 22 de 2005 Senado, por la cual se establece responsabilidad de las sociedades matrices o controlantes.	15
Proyecto de ley número 23 de 2005 Senado, por medio de la cual se fortalecen las Juntas Administradoras Locales y se dictan otras disposiciones.	16
Proyecto de ley número 24 de 2005 Senado, por la cual se regula el contrato de afiliación de los establecimientos de comercio al sistema de tarjetas crédito y débito.	18
Proyecto de ley número 25 de 2005 Senado, por la cual se fijan criterios para lograr transparencia en el Sistema de Selección de Beneficiarios, Sisbén.	22
Proyecto de ley número 26 de 2005 Senado, por la cual se institucionaliza el control natal y se crean estímulos a la familia poco numerosa.	24
Proyecto de ley número 27 de 2005 Senado, por la cual se adiciona un párrafo al artículo 229 del Código Penal, relativo al delito de violencia intrafamiliar.	26
Proyecto de ley número 28 de 2005 Senado, por la cual se regula el Transporte Multimodal Internacional.	27
Proyecto de ley número 29 de 2005 Senado, por medio de la cual se establece la naturaleza y características de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y se dictan otras disposiciones.	31
Proyecto de ley número 30 de 2005 Senado, por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.	37
Proyecto de ley número 31 de 2005 Senado, por medio de la cual se implementa el uso de métodos naturales para la erradicación de cultivos ilícitos.	40
Proyecto de ley número 32 de 2005 Senado, por la cual se modifica la Ley 80 de 1993.	41
Proyecto de ley número 33 de 2005 Senado, por medio de la cual se modifica el artículo 39 de la Ley 489 de 1998 y se dictan otras disposiciones.	43