



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

[www.imprenta.gov.co](http://www.imprenta.gov.co)

ISSN 0123 - 9066

AÑO XVI - Nº 402

Bogotá, D. C., jueves 23 de agosto de 2007

EDICION DE 36 PAGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMON OTERO DAJUD  
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO  
[www.secretariassenado.gov.co](http://www.secretariassenado.gov.co)

ANGELINO LIZCANO RIVERA  
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA  
[www.camara.gov.co](http://www.camara.gov.co)

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

## SENADO DE LA REPUBLICA

### PROYECTOS DE LEY

**PROYECTO DE LEY NUMERO 58 DE 2007 SENADO**

*por medio de la cual se modifica el artículo 164 de la Ley 23 de 1982.*

Bogotá, D. C., 22 de agosto de 2007

Doctora

SANDRA OVALLE

Secretaria General Comisión VI

Honorable Senado de la República

Bogotá, D. C.

Estimada doctora:

Comendidamente solicito realizar devolución a la Secretaría General de Senado del Proyecto de ley número 58 de 2007 asignado a su comisión y que trata de la modificación del art. 164 de la Ley 23 de 1982 sobre derechos de autor, con el fin de que se reasigne a la comisión 1 de Senado.

Esto teniendo en cuenta la sentencia C-975 de 2002 que declaró inexecutable la Ley 719 de 2001 al considerar que el Congreso de la República incurrió en vicios de procedimiento en su formación.

De acuerdo con la sentencia el Proyecto de ley 026/01-Cámara y 142/01 Senado o Ley 719 de 2001, no debió tramitarse en las comisiones sextas de Cámara y Senado en razón a que su materia dominante los derechos de autor no hacen parte de los asuntos asignados por el artículo 2° de la Ley 3ª de 1992 a dichas comisiones; según las consideraciones de dicha sentencia, las comisiones que tienen atribución para tratar estos temas son las comisiones primeras de Senado y Cámara.

Atentamente,

*Luis Fernando Velasco Chaves,*

Senador de la República.

C.C. Jefe de Leyes.

PROYECTO DE LEY NUMERO 58 DE 2007 SENADO

*por medio de la cual se modifica el artículo 164 de la Ley 23 de 1982.*

Artículo 1°. El artículo 164 de la Ley 23 de 1982 quedará así:

Artículo 164. No se considera ejecución pública para efectos de esta ley, la que se realice con fines estrictamente educativos dentro del recinto e insta-

laciones de los institutos de educación, siempre que no se cobre suma alguna por el derecho a la entrada, y la que realicen con fines estrictamente personales y para bienestar exclusivo de sus trabajadores, los comerciantes detallistas que tengan el carácter de microempresarios, según los términos del artículo 2°, numeral 3, de la Ley 590 de 2000, que no obtengan ningún beneficio económico por dicha ejecución y donde no haya mesas para el consumo de bebidas alcohólicas.

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

*Luis Fernando Velasco, Armando Benedetti, Cecilia López Montaña, Gina Parody, Germán Navas Telero, Guillermo Gaviria,* hay otras firmas ilegibles.

**EXPOSICION DE MOTIVOS**

**Antecedentes**

El proyecto de ley, que hoy radicamos ante la Comisión Primera de Senado, fue presentado en su esencia en la legislatura pasada siendo aprobado en su paso por el Congreso como uno de los artículos de la ley antitrámites, la cual entró en vigencia el 6 de septiembre de 2005.

Posteriormente, el 22 de febrero de 2006, la Corte Constitucional lo declaró inexecutable mediante Sentencia C-120-06, con fundamento en la inexistencia de unidad de materia del mencionado artículo con el espíritu general de la ley.

Reiterando la decisión de las mayorías del Congreso, volvemos a presentar este proyecto que tiene como fin exonerar del pago de derechos de autor a los pequeños comerciantes.

En el mundo actual se están viviendo un sinnúmero de fenómenos que han llevado a que tenderos y pequeños comerciantes estén mirando con preocupación su futuro y han hecho que muchos gobiernos se preocupen por regular esta actividad para que no desaparezca con el tiempo. La tienda y en general todos los pequeños establecimientos en nuestros barrios son ejes sociales y económicos de la comunidad y cualquier esfuerzo que realicemos para hacer viable su supervivencia, por pequeño que parezca, es de vital importancia.

El pequeño comerciante alrededor del mundo ha venido sufriendo las inclemencias del mercado, por lo que en muchos países han regulado su actividad buscando evitar su debilitamiento y desaparición mediante la disminución de requisitos y costos en sus procesos de formalización, los cuales de paso les permiten mejorar su actividad económica y contribuir a solucionar en parte el desempleo galopante en muchos países agobiados por este fenómeno.

En nuestro país, los costos y trámites en que tiene que incurrir un ciudadano que decida vincularse al comercio formal no estimulan su voluntad de hacerlo. A pesar de que el pequeño comercio genera cerca del 25% del empleo nacional, actuando de paso como el canal de comercialización más importante para la micro y pequeña industria que no tiene acceso al gran comercio por circunstancias muy conocidas por todos, no existe legislación positiva que fomente esta actividad y que diferencie el esfuerzo social de tenderos y pequeños comerciantes.

Uno de los trámites que contempla la Ley 232 en este sentido es el de obligar a estos ciudadanos a que cancelen una contribución por derechos de autor y por supuesta ejecución pública que, en honor a la verdad, ellos no realizan. Los comerciantes de la micro y pequeña empresa, que haciendo un gran esfuerzo enfrentan el desempleo y buscan una solución económica para la situación de sus familias a través de esta actividad, cuando encienden un radio o el televisor, lo único que hacen es generar acceso a la información y una mínima recreación personal a los trabajadores de estos establecimientos que en la mayoría de los casos enfrentan jornadas diarias de 12 y más horas, de domingo a domingo.

Los consumidores de nuestro país, cuando realizan sus compras en los diferentes establecimientos de nuestros barrios o cuando buscan el servicio de sus vecinos en las zapaterías, panaderías, papelerías, peluquerías, misceláneas, ferreterías, etc., no se acercan por la música o la información que el comerciante está escuchando, tradicionalmente lo hacen porque están en cercanías a su vivienda, porque allí encuentran la solución a una necesidad pequeña e inmediata, por la amistad que los une con su vecino o por la posibilidad que tradicionalmente tienen de que se les entreguen sus productos o servicios a crédito. En estos sitios la emisión de música o noticias es un hecho de beneficio exclusivo de los trabajadores del establecimiento y no influye de ninguna manera en la decisión de compra. Es para este tipo de establecimientos que se propone la ampliación de la excepción contemplada en el artículo 164 de la Ley 23 de 1982.

Caso contrario ocurre con aquellos establecimientos en los cuales la música es insumo del negocio, como es el caso de bares, discotecas, cantinas e incluso en aquellas pequeñas tiendas en las que se vende cerveza y licor para consumo dentro del establecimiento, consideramos la emisión de la música como un elemento generador de mayores ingresos para los comerciantes. Incluimos en esta categoría de usuarios con beneficios por la ejecución de la música a los almacenes de grandes superficies en los cuales la emisión de música ambiental tiene un propósito de lucro implícito.

En estos casos y en los demás establecimientos contemplados como definitivamente dependientes de la música, tales como emisoras y canales de televisión, se debe generar el correspondiente aporte para intérpretes, autores y compositores, ya que la utilización de sus creaciones genera ingresos adicionales que les deben ser retribuidos mediante esta contribución.

Para el caso de los comerciantes de la microempresa, en el que la decisión de montar una tienda o un pequeño establecimiento de comercio con el único objetivo de posibilitar una vida digna para sus familias, la utilización de la música no es generadora de mayores ingresos y el pago a las sociedades de gestión colectiva constituye un costo adicional injusto que afecta sus disminuidos ingresos.

Este artículo fue presentado en la Ley 962, actual Ley Antitrámites, al considerar que el pago de la contribución por derechos de autor, cuando no se explota la música en los negocios, es innecesario, y que los costos generados por adquirir el certificado son altos y de obligatorio cumplimiento, sin el cual no pueden entrar en funcionamiento los establecimientos tal como lo expresa la Ley 232 de 1995.

Teniendo como base la determinación de la Corte Constitucional que declaró inexecutable este artículo, por considerar que el propósito no debía ser tramitado por la Ley 962 sino por una exclusiva del tema de derechos de autor, ponemos a consideración del Congreso de la República el presente proyecto de Ley que supera las limitaciones de unidad de materia presentadas como sustento a la declaratoria de inexecutable y permite dar cumplimiento a la voluntad del Congreso de la República que aprobó esta iniciativa por amplia mayoría.

La propuesta se presenta no con el ánimo de desconocer los derechos de autor, por el contrario somos conscientes de la necesidad de que se cobre la contribución para que pueda ser resdistribuida por el sector de los artistas y compositores que no cuentan con una historia feliz en nuestro país. Pero en lo que no coincidimos y queremos hacer claridad es en que quienes no se lucran con el uso de la música, la radio o la televisión en sus pequeños establecimientos tengan que pagar.

La Decisión Andina 351, una de las normas más importantes en el tema de derechos de autor y conexos, en su artículo 48 es muy clara en determinar que las tarifas a cobrar por estos derechos serán proporcionales a los beneficios económicos logrados con el uso que se le esté dando a la música o demás producciones. En tal sentido cuando no existe lucro en él la tarifa a cobrar será cero.

“Artículo 48. **Las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva deberán ser proporcionales a los ingresos que se obtengan con la utilización de las obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas o producciones fonográficas, según sea el caso,** salvo que las legislaciones internas de los Países Miembros expresamente dispongan algo distinto” (negrilla fuera de texto).

En este sentido y para finalizar cuando no exista lucro ni explotación en el uso de la música, no habrá cobro de derechos de autor por las sociedades de gestión colectiva encargadas de recaudar y administrar los recursos de las organizaciones de autores, compositores, intérpretes y productores.

*Luis Fernando Velasco, Armando Benedetti, Cecilia López Montaño, Gina Parody, Germán Navas Talero, Guillermo Gaviria, Guillermo Rivera,* hay otras firmas ilegibles.

#### SENADO DE LA REPUBLICA

##### Sección de Leyes

Bogotá, D. C., 2 de agosto de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 58 de 2007 Senado, *por medio de la cual se modifica el artículo 164 de la Ley 23 de 1982,* 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

2 de agosto de 2007

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

Cumplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República.

*Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Emilio Otero Dajud.*

\*\*\*

#### PROYECTO DE LEY NUMERO 81 DE 2007

*por la cual se desarrolla la Ley 1151 de 2007 (por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006 – 2010), a través de la promoción de las micro, pequeñas y medianas empresas.*

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. *Incentivo de promoción de las micro, pequeñas y medianas empresas.* Con el fin de promover la concurrencia de las micro, pequeñas y

medianas empresas a los mercados de bienes y servicios, a partir del 1 de enero del año 2008 los pagos laborales en especie por concepto de alimentación, medicamentos, implementos escolares y vestuario que realicen las empresas a los trabajadores que no devenguen más de (4) salarios mínimos mensuales legales o en beneficio de sus familias, en exceso de aquellos que sean obligatorios por Ley, serán deducibles de la renta bruta del contribuyente en el 150% de su valor durante el año o período gravable.

Para que proceda la deducción, se requiere que:

- El pago total mensual por estos conceptos en ningún momento exceda de medio (1/2) salario mínimo mensual vigente por beneficiario o grupo familiar beneficiado, y
- Las empresas que se encarguen de suministrar estos bienes a los trabajadores o su familia tengan la calidad de microempresas, pequeñas empresas o medianas empresas, con las condiciones y requisitos que establezca el Gobierno Nacional.

*La utilización de esta deducción no genera utilidad gravada en cabeza de los socios.*

*Parágrafo. Para los efectos previstos en el artículo 1º, se entiende por familia, el cónyuge o compañero (a) permanente, los hijos y los padres del beneficiario.*

**Artículo 2º. Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.**

*Juan Carlos Restrepo Escobar, Zulema Jattin Corrales, Senadores; Santiago Castro Gómez, Eduardo Crissien Borrero, Representantes a la Cámara.*

### EXPOSICION DE MOTIVOS

Honorables Congresistas

El Proyecto de ley, por la cual se desarrolla la ley 1151 de 2007 (Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010), a través de la promoción de las micro, pequeñas y medianas empresas, que presentamos a consideración del honorable Congreso de la República, tiene como objetivo primordial incentivar y promocionar las micro, pequeñas y medianas empresas.

#### Introducción

En el marco de lo establecido por la Ley 590 de 2000 (Ley mipymes) en donde se definieron un serie de instrumentos de apoyo al sector de las micro, pequeñas y medianas empresas, y la Ley 905 de 2004<sup>1</sup> que desarrolló el componente de “acceso a mercados de bienes y servicios”, a fin de promover la concurrencia de las mipymes a los mercados de bienes y servicios que crea el funcionamiento del Estado, presentamos a consideración del Congreso de la República un proyecto de Ley con un objetivo complementario que promueve la concurrencia de estas empresas con el Sector privado estimulando el acceso a mercados de bienes y productos de primera necesidad.

La iniciativa tiene como objetivo fundamental desarrollar los objetivos del plan de desarrollo en materia de la promoción de las micro, pequeñas y medianas empresas, mediante un estímulo fiscal en la deducción por salarios a los contribuyentes del impuesto de renta que hagan pagos a sus trabajadores, con unas condiciones específicas.

Se estimula de esta forma la creación y desarrollo de la Mipymes especializadas para proveer bienes de primera necesidad (Alimentos, medicinas, implementos escolares, vestuario), como resultado de la opción que tendrían los contribuyentes del impuesto de renta de pagar un porcentaje del salario a sus trabajadores de menores ingresos con estos bienes.

Los beneficiarios directos de la medida serían las Mipymes que se acrediten para poder proveer y suministrar estos bienes. Se promueve de esta manera

la creación y desarrollo económico de estas empresas, al tener un mercado permanente.

Si bien hay un sacrificio fiscal para el Gobierno, al reconocer a los contribuyentes que opten por estos pagos el 150% como deducción, es decir un 50% más de lo previsto fiscalmente, se compensarían con los recaudos fiscales futuros obtenidos de la formalización de las operaciones que estas Mipymes generen, mediante mayor IVA, el impuesto de Renta, Retenciones en la fuente, seguridad social, etc.

La norma está orientada hacia los trabajadores de bajos ingresos. Está limitada a los asalariados hasta con 4 salarios mensuales legales vigentes y el pago en especie no puede exceder de ½ salario mínimo mensual vigente por beneficiario o grupo familiar beneficiado. Estos son salarios que por su naturaleza son recibidos por la economía informal, con niveles de tributación cada vez más bajos.

El resultado esperado es el crecimiento y fortalecimiento de las Mipymes alrededor del suministro de bienes de primera necesidad como los previstos en esta ley, mayores impuestos como resultado de la incorporación a la economía formal de los flujos de recursos asociados con los salarios no cobijados por nuestro sistema de tributación, incremento de impuestos indirectos, como el IVA, al formalizar a través de estas empresas las operaciones de venta y consumo de estos bienes.

#### Política del Gobierno Nacional para el apoyo a la Mipymes

Las microempresas y las pymes son un elemento fundamental para generar empleo e ingresos, para contrarrestar la concentración de la propiedad y del ingreso y un buen medio para abordar problemas de pobreza.

Constituyen un elemento importante en el esquema productivo nacional, jugando un papel relevante en el desarrollo económico del país, por su aporte al producto interno bruto, a la generación de empleos y que por su marcada característica la convierten en un factor de estabilidad política y social.

El Gobierno Nacional reconoce esa importancia. Así se evidencia en el Plan Nacional de Desarrollo, y reconoce que el impulso a la micro, pequeña y mediana empresa contribuye a la democratización de la propiedad.

La estrategia de promoción de micro, pequeña y mediana empresa se fundamenta, por un lado, en la eliminación de las restricciones de acceso al financiamiento, así como la reducción de los costos asociados. Por el otro, busca diseñar y desarrollar instrumentos de apoyo integral que permitan la generación de competencias empresariales, la diversificación productiva y la generación de mayor valor agregado.

El Gobierno tiene el empeño y el compromiso de apoyar a los empresarios a ser más competitivos y a resolver los principales problemas de las microempresas y mipymes que se relacionan esencialmente con sus bajos niveles de productividad, conectados a su vez con el rezago tecnológico y el escaso capital físico y humano.

En Colombia, alrededor del 94% del sistema económico está conformado por empresas de una determinada extensión, denominada Pymes, las cuales siendo el motor de la economía no cuentan con la importancia o el apoyo necesario. Las (Pymes) son importantes para el crecimiento económico y contribuyen de forma considerable al desarrollo económico no sólo de los países desarrollados sino que juegan un papel primordial en los países en vías de desarrollo.

La Ley 1151 del 24 de julio de 2007, sobre el Plan Nacional de Desarrollo, trazó como uno de sus objetivos las políticas integrales para las Mipymes en donde el Estado busca incentivar este tipo de organizaciones con el objetivo de mejorar su productividad y competitividad.

Lo expuesto en el Plan Nacional de Desarrollo y los artículos vigentes de la ley 590 de 2000, para promover el desarrollo integral de las micro, pequeñas y medianas empresas, buscan crear un ambiente propicio para la generación de empleo, el desarrollo del país a través de una estrategia de incentivos para estas organizaciones, conduciendo así al desarrollo de políticas públicas que busquen atender las necesidades básicas de la población ya que esto induce en un ambiente laboral más favorable para su desarrollo y para alcanzar los niveles de competitividad que exigen los nuevos mercados.

El artículo 74 del Plan de Desarrollo plasma la voluntad del Gobierno para promover el desarrollo de las Mipymes, así:

<sup>1</sup> Artículo 9º. El artículo 12 de la Ley 590 de 2000 quedará así: **Artículo 12. Concurrencia de las Mipymes a los mercados de bienes y servicios que crea el funcionamiento del Estado.** Con el fin de promover la concurrencia de las micro, pequeñas y medianas empresas a los mercados de bienes y servicios que crea el funcionamiento del Estado, las entidades indicadas en el artículo 2º de la Ley 80 de 1993 de la ley que la modifique, consultando lo previsto en esa ley y en los convenios y acuerdos internacionales:...

...2. Promoverán e incrementarán, conforme a su respectivo presupuesto, la participación de micro, pequeñas y medianas empresas como proveedoras de los bienes y servicios que aquellas demandan.

3. Establecerán, en observancia de lo dispuesto en el artículo 11 de la presente ley, procedimientos administrativos que faciliten a micro, pequeñas y medianas empresas, el cumplimiento de los requisitos y trámites relativos a pedidos, recepción de bienes o servicios, condiciones de pago y acceso a la información, por medios idóneos, sobre sus programas de inversión y de gasto.

4. Las entidades públicas del orden nacional, departamental y municipal preferirán, en condiciones de igual precio, calidad y capacidad de suministros y servicio, a las Mipymes nacionales.

Parágrafo. El incumplimiento de los deberes de que trata el presente artículo por parte de los servidores públicos constituirá causal de mala conducta.

*“b) Estimular la promoción y formación de mercados altamente competitivos, mediante el fomento a la permanente creación y funcionamiento de la mayor cantidad de micro pequeñas y medianas empresas, mipymes, además de asegurar la promoción y desarrollo de proyectos que garanticen la demanda de bienes y servicios con origen en este sector productivo y/o comercial” (subraya fuera de texto).*

Así mismo, se identifica el interés del Gobierno de contribuir al desarrollo empresarial de la Mipymes y fijar políticas que conduzcan a su competitividad y productividad en el proyecto de ley sobre el Plan Nacional de Desarrollo, presentado por el Ministerio de Hacienda y Planeación Nacional ante el Congreso de la República el pasado mes de Febrero, donde se contemplaba lo siguiente en su artículo 6°:

*“En términos de las políticas específicas para microempresas y pymes, se buscará promover la formalización y el acceso a servicios financieros y de desarrollo empresarial, con el objetivo de mejorar su productividad y competitividad. En este sentido, será fundamental el desarrollo de la banca de las oportunidades y el fomento de esquemas asociativos entre mipymes y entre estas y las grandes empresas, al tiempo que se facilitará su acceso a las compras públicas .... ” (subraya fuera de texto).*

**Balance de la Pyme 2006 y Cifras fundamentales**

Las Pymes terminan el 2006 con un crecimiento del 4 por ciento, cifra que es buena, pero inferior al de la gran empresa que se sitúa entre 5.5 y 6 por ciento, según asegura el Presidente Nacional de Acopi, Juan Alfredo Pinto Saavedra.

En cuanto al empleo el sector generó 400.000 empleos nuevos, los puestos de trabajo creados representan el 45 por ciento del total del empleo que generó el país este año.

Acopi Igualmente se consolidó al aumentar el número de sus afiliados de 5.000 a 6.900 empresas a nivel nacional, distribuidos en cuatro grandes grupos: Nacionales, Empresariales, Colectivos y Registrados.

Según Acopi la meta de crecimiento del sector para el 2007 es de 4.0 a 4.2 por ciento. Se busca generar entre 420.000 y 425.000 nuevos puestos de trabajo.

De acuerdo con el último censo del año 2005, el 96% de las empresas son microempresas (1.336.000), el 3,6% son pequeñas (46.200) y el 0.5% medianas, quedando como grandes el 0,1%(1844)<sup>2</sup>.

En cuanto a la composición sectorial, el Censo concluye que las microempresas en el sector de comercio representan el 54,66%, servicios el 31,6% e industria 12,22%.

De acuerdo con la Gran Encuesta Pyme del primer semestre del año 2007 realizada por el la Asociación Nacional de Instituciones Financieras - Anif, la Corporación Andina de Fomento - Caf, el Banco de la República y Bancóldex, se concluye que *“nuevamente las pymes del sector comercio fueron las menos dinámicas en términos de generación de empleos directos. El 63% de ellas mantuvo constante su número de trabajadores. El principal problema que enfrentaron los empresarios del sector Comercio durante el segundo semestre de 2006 para el desarrollo de su actividad fue la competencia de las grandes superficies (41% de las respuestas). Al comparar este porcentaje con los de mediciones anteriores, se encuentra que este problema afecta cada vez más a las pymes comerciales, especialmente a las que pertenecen a los subsectores de alimentos y bebidas; y ferretería, cerrajería y productos vidrio”*<sup>3</sup>.

**Impactos positivos de la norma y su incidencia en la formalización de la economía y el control de la evasión**

La norma propuesta constituye un estímulo empresarial al reconocerse una mayor deducción por el pago de salarios, en el segmento de hasta 4 smlv, es decir, en donde se concentra la mayor parte de población económicamente activa y cuyos consumos tienden a ser realizados en los establecimientos menos formales de la economía.

Hay un beneficio indirecto, en la medida en que se estimula el aumento de la recaudación fiscal, puesto que si bien hay una renuncia fiscal ahora, al permitir que los contribuyentes lleven como deducción un 50% más de la

parte que paguen al trabajador en estos bienes, seguramente es menor que los impuestos generados que producen las transacciones comerciales dentro de la economía formal, estimulando el comercio de bienes de primera necesidad promovido por las Mipymes que cumplan los requisitos de ley.

Existe un rango de ingresos laborales que por su naturaleza y cuantía no están sujetos a ninguna imposición por parte del sistema tributario colombiano, que sin embargo tienden a ser incorporados a la economía en establecimientos informales, que no pagan impuestos y desestimulan el crecimiento y desarrollo empresarial formal. La norma propuesta es una alternativa de formalización de estos consumos, de manera que el Estado se beneficie de los impuestos directos e indirectos y parafiscales que generen las Mipymes o empresas que se busca promover.

Según el DANE la informalidad es definida como todas aquellas unidades económicas de comercio, servicio e industria que son empresas de los hogares (sociedades de hecho y personas naturales) que no llevan contabilidad completa (Estados financieros) o que no estén registrados ante las autoridades legales (Registro mercantil) y que sean unidades pequeñas (menos de 10 personas ocupadas).

De acuerdo con La Encuesta 1-2-3, estudio sobre el sector informal año 2003, que realizó por primera vez el DANE en las trece principales áreas metropolitanas, la cantidad de unidades informales estimadas es 1.054.695, en las principales trece áreas metropolitanas de Colombia; en el sector comercio existe 44.4% (468.317 unidades informales), seguida del sector servicios con 37.3% (393.441) y, por último, el sector industria con 18.3% (192.937).

El estudio advierte igualmente que la vivienda es el sitio de trabajo de mayor concentración de actividades económicas informales con un 32.1% de participación, seguido de un 30.2%, perteneciente a unidades informales ubicadas en locales. Es decir, la mayor cantidad de unidades informales, que son empresas de los hogares, se encuentran dentro de las viviendas y las otras en locales, sumando un 62%, el resto (38%) se ubica en sitios de trabajo muy heterogéneos.<sup>4</sup>

Otra conclusión importante de la encuesta es que no cuentan con un sistema administrativo propio que les permita proyectarse en el campo de los grandes negocios, ya que no llevan contabilidad y el 52.5% no están registrados para desempeñar su actividad ante las autoridades locales.

El creciente grado de informalidad de los mercados, sobre todo en los campos laboral y de microemprendimientos, fenómeno presente en la mayoría de los países de América Latina, es cada vez creciente. Esto plantea enormes problemas aún no resueltos, tanto para el diseño de las normas como para la administración del sistema tributario.

La experiencia en algunos países, como Brasil y Argentina, entre otros, ha sido con sistemas sustitutivos de tratamiento integral dirigidos a esos grupos de contribuyentes. En otros se ha buscado excluir del ámbito impositivo a aquellos considerados como contribuyentes poco rentables para la administración tributaria, vía la incorporación de montos mínimos de ventas o de ingresos no alcanzados (Se intentó en Colombia con estimaciones objetivas). En otros casos, si bien no se han adoptado normas de tratamiento especiales para este segmento de contribuyentes, es posible observar un alto grado de incumplimiento de las normas, es decir, se ha optado por convivir con el problema.<sup>5</sup>

Por todo lo anterior, se reitera que la presente Ley tiene claramente beneficios económicos y fiscales, al promover el desarrollo de las Mipymes privilegiando el acceso a un mercado específico de bienes y servicios. Se mejora los niveles de informalidad de la economía y se reactivan los ingresos fiscales en consecuencia.

	<b>Resumen de la norma propuesta</b>
<i>¿Quién es el beneficiario directo?</i>	<i>Las micro, pequeñas y medianas empresas – Mipymes. Todos los pagos que realice el contribuyente a sus empleados de ser utilizando exclusivamente en establecimientos que tengan esta calidad.</i>

<sup>2</sup> DANE, censo 2005.

<sup>3</sup> Anif, Gran Encuesta Pymes, 2007

<sup>4</sup> DANE, encuesta 1-2-3, estudio sobre el sector informal, año 2003

<sup>5</sup> Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Tributación en América Latina*, En busca de una nueva agenda de reformas, Santiago de Chile, diciembre de 2006.

	<b>Resumen de la norma propuesta</b>
¿Qué mecanismo se propone?	<i>Estímulo fiscal a empresarios y contribuyentes del impuesto de Renta</i>
¿Cuál es el beneficio fiscal?	<i>El 50% más de deducción por los pagos que realice el trabajador, con ciertas condiciones.</i>
¿Qué tipos de pagos se pueden hacer?	<i>Se puede pagar la parte acordada con el trabajador en alimentación, medicamentos, implementos escolares y vestuario</i>
¿Cuáles trabajadores pueden recibir estos pagos?	<i>Los trabajadores con salario mensual que no exceda de cuatro (4) smlv.</i>
¿Quiénes pueden ser los beneficiarios de los pagos?	<i>El trabajador o su familia, entendiéndose por familia, el cónyuge o compañero (a) permanente, los hijos y los padres del beneficiario.</i>
¿Cuál es el monto máximo que puede pagarse?	<i>Mensualmente no puede exceder de medio (½) salario mínimo mensual vigente por beneficiario o grupo familiar beneficiado.</i>

Juan Carlos Restrepo Escobar, Zulema Jattin Corrales, Senadores; Santiago Castro Gómez, Eduardo Crissiñ Borrero, Representantes a la Cámara.

#### SENADO DE LA REPUBLICA

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

El día 21 del mes 8 del año 2007 se radicó en la Plenaria del Senado el Proyecto de ley número 81 con todos y cada uno de los requisitos constitucionales legales por el honorable Senador Juan Carlos Restrepo y otros.

El Secretario General (E.),

Saúl Cruz Bonilla.

Bogotá, D. C., 21 de agosto de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 81/07 Senado, “por la cual se desarrolla la Ley 1151 de 2007 (por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006 - 2010), a través de la promoción de las micro, pequeñas y medianas empresas”, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión Tercera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud,

#### PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

agosto 21 de 2007

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

\* \* \*

#### PROYECTO DE LEY NUMERO 82 DE 2007

“por la cual se desarrolla parcialmente el artículo 58 de la Constitución Política, con relación a la propiedad privada de los predios urbanos, los conceptos de área y espacio para uso público; se modifican la Ley 388 de 1997 y el Decreto 1504 de 1998”.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto*. La presente ley tiene como finalidad principal definir algunos conceptos que, con fundamento en el artículo 58 de nuestra Carta Política, se han tratado en distintas normas que regulan la propiedad privada en Colombia, especialmente en los predios urbanos; aclarar los conceptos de área pública, área privada; espacio público y espacio privado, y el criterio de

uso que la Ley 388 de 1997 y el decreto 1504 de 1998 han establecido para los predios de las áreas urbanas, en todo el territorio nacional.

Artículo 2°. *Ámbito de Aplicación*. El contenido de esta ley se aplica, sin discriminación alguna, a todos los entes territoriales donde haya desarrollo urbanístico, concretamente en las áreas sujetas a tratamiento de desarrollo dentro del perímetro urbano, y las áreas comprendidas en el suelo de expansión urbana para su incorporación al perímetro urbano.

Artículo 3°. *Definiciones*. Para una adecuada comprensión de lo dispuesto en esta ley, deben tenerse en cuenta las siguientes definiciones:

**Adecuación:** Hacer viable una estructura para un determinado uso o cambio del mismo.

**Afectación:** Acción tendiente a destinar un terreno para obras de utilidad pública o interés social.

**Aislamiento frontal:** Área libre privada que se encuentra determinada entre la línea de demarcación y el paramento de construcción de una propiedad o inmueble desarrollado.

**Ampliación:** Incremento del área construida en edificaciones concluidas, que cuenten con licencia.

**Ancho de la vía:** Medida transversal de una zona de uso público, compuesta por franjas para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, separadores, ciclorrutas, andenes y calzadas, destinada al tránsito de peatones y vehículos.

**Andén:** Parte de la vía destinada al tráfico de peatones, que no puede ser afectada o habilitada para el tránsito de ningún tipo de aparato mecánico.

**Antejardín:** Área libre de propiedad privada, comprendida entre la línea de demarcación y el paramento de la construcción, que también puede recibir el nombre de Aislamiento Frontal.

**Área Común:** Área de libre circulación, compartida por los moradores de un colectivo urbano.

**Área del Predio:** Expresión de medida en metros cuadrados de un inmueble.

**Calzada:** Zona de rodamiento de la vía pública o privada, destinada a la circulación de vehículos.

**Cerramiento:** Desarrollo de un muro, cerca, enrejado o cualquier tipo de lindero que aisle un predio de su exterior o contra predios vecinos, ya sea en antejardín o aislamiento frontal de inmuebles individuales o áreas de conjuntos residenciales.

**Ciclovia:** Vía pública destinada ocasionalmente para recreación, especialmente en bicicleta.

**Ciclorruta:** Parte de la vía destinada al tráfico de bicicletas, localizada adyacente o separada del andén, sin que esté en contacto con calzadas de alta velocidad, ni demarcada sobre la vía peatonal o andén.

**Culata:** Muro sin vista, perteneciente a una edificación, que colinda con predios vecinos.

**Demarcación:** Definición de la línea que determina el límite entre la propiedad privada y las zonas de uso público.

**Demolición total:** Derribamiento de toda una edificación en un predio determinado.

**Escritura Pública:** Documento registrado ante Notario Público que da fe de la propiedad de un inmueble, en el que se identifican sus linderos, área del mismo, tipo de inmueble, nombre del propietario o poseedor.

**Espacio Peatonal:** Constituido por bienes de propiedad pública, destinados al desplazamiento, uso y goce de los transeúntes o peatones.

**Jardín:** Terreno donde se cultivan plantas agradables por sus flores, matices o fragancias, y que suele adornarse, además, con árboles o arbustos de sombra, fuentes, estatuas, etc.

**Licencia de Construcción:** Documento mediante el cual se expide la aprobación para construir y desarrollar un predio, o autorización para adelantar la construcción de una edificación.

**Licencia de Urbanismo:** Autorización para ejecutar en un predio la creación de espacios abiertos públicos o privados y obras de infraestructura que

permitan la construcción de un conjunto de edificaciones acordes con el plan de ordenamiento territorial del municipio o distrito.

**Línea de Demarcación:** Línea que delimita la zona de uso público de la zona de uso privado.

**Matrícula Inmobiliaria:** Número consignado en el certificado de libertad y tradición del inmueble.

**Modificación:** Intervenciones internas o externas a una edificación.

**Obra nueva:** Es el desarrollo de una edificación nueva.

**Paramento:** Plano vertical que delimita la fachada de un inmueble, sobre una área pública o privada.

**Planimetría:** Consignación de datos como número o código, manzana y lote.

**Predio:** Inmueble público o privado deslindado de las propiedades vecinas, con acceso a una o más zonas de uso público o comunal, el cual debe estar debidamente alinderado e identificado con folio de matrícula y cédula catastral.

**Reconocimiento de Construcción:** Aprobación de construcciones desarrolladas y finalizadas, sin licencia de construcción, siempre y cuando se sujeten a la norma urbanística vigente en la época del reconocimiento.

**Sardinell:** Elemento que separa una calzada del andén o del separador de una vía.

**Sección Transversal:** Corte transversal de una vía que especifica su ancho, las dimensiones de las calzadas, separadores, andenes, sardineles, zonas verdes y demás elementos que la conforman.

**Separador:** Franja de una vía, dispuesta en forma longitudinal y paralela al eje de la misma, que aparta y canaliza flujos de circulación.

**Vía Peatonal:** Zona de uso público destinada a andenes o senderos, por la que solo pueden circular peatones.

**Vía Vehicular:** Zona de uso público destinada a la circulación de vehículos automotores, de tracción humana o animal, que sea permitida por autoridad competente.

**Uso:** Destinación asignada al suelo, de conformidad con las actividades que en él se pueden desarrollar.

Artículo 4°. Interpretense los bienes en el Estado Colombiano de dos modalidades, los privados o del dominio de los particulares y los de la unión o de régimen público, ya sean fiscales o de uso público. Los primeros que conforman el patrimonio de los particulares, y los segundos que conforman el patrimonio del Estado o entidades estatales y aquellos que se asimilen al régimen público, en su adquisición, conservación o novación.

Artículo 5°. Son bienes privados o de particulares todos aquellos que se pueden usar, gozar y disponer al libre arbitrio por las personas naturales o jurídicas, tan solo con las limitaciones que establece la ley, sin ir en contra del derecho privado o que vulnere los principios fundamentales de los particulares.

Tratándose de inmuebles, se deben determinar por su cabida, linderos o mojones que sean de fácil definición o demarcación del predio o bien inmueble que se considere de dominio de los particulares; e igualmente que su cabida sea determinada o de fácil determinación.

Artículo 6°. Determinese el espacio entre el paramento del lote y el paramento de la construcción del inmueble, como zona verde de uso, disfrute y dominio privado, con observancia armónica y estética en las construcciones de los inmuebles que integren la calle, el barrio, la zona o ciudad.

En todo caso si se quiere variar el origen de propiedad privada, necesariamente deberá ser declarada a través del órgano o autoridad competente para ello, con la observancia de los procedimientos, formas, y mecanismos constitucionales y legales que para el efecto se tienen vigentes, y mediante expropiación previa y administrativa.

Artículo 7°. El área pública o social será determinada por todo aquel órgano competente para ello, previo al desarrollo del barrio, zona, pueblo o ciudad, estando dentro de ellos la zona de cesión obligatoria que establece la ley a los particulares o entidades del Estado que estén comprometidas en el desarrollo de los mismos y que en todo caso estén sometidas al régimen público de derecho, en su adquisición, conservación, mantenimiento y cuidado, como destinación de las mismas.

Artículo 8°. Incorpórense como bien público, las áreas requeridas para la circulación exclusiva de bicicletas que se definan como ciclovías y ciclorrutas dentro de la ciudad, y como elemento constitutivo del espacio público, que deben ser independientes a las reservadas para la circulación peatonal y de vehículos automotores, y que hacen parte del perfil vial determinado en el plan de desarrollo de la jurisdicción.

Artículo 9°. Los terrenos e inmuebles desarrollados en tiempo anterior a la vigencia de la Ley 388 de 1997, localizados en suelo urbano, de propiedad privada, y que posteriormente hayan sido declarados como de uso público, serán objeto de procesos de enajenación voluntaria o expropiación por parte del municipio o distrito.

Artículo 10. Para definir la afectación del inmueble de propiedad privada, y las áreas requeridas para este fin, como son los hoy denominados antejardines que hayan sido construidos o mejorados, antes de promulgada la Ley 388/97, además que estén pagando algún tributo al Estado por esta área, para poderse declarar como bien público, deberán ser expropiados, y su destino será el de satisfacer las necesidades como elementos arquitectónicos, cuyo objeto debe ser para determinarlos como zonas constitutivas del mobiliario urbano.

Artículo 11. Los aislamientos frontales, hoy denominados antejardines y autorizados en las licencias de construcción de cualquier predio, posterior a la vigencia de la Ley 388/97, deberán ser encerrados como medida de seguridad, posesión y dominio por parte del propietario, con una transparencia mínima del 90%, de acuerdo a las especificaciones arquitectónicas que la autoridad competente determine, y como disfrute visual para la ciudadanía.

Parágrafo. También deberán someterse a lo dispuesto en el artículo anterior, aquellos antejardines que con antelación a la citada ley no hayan sido desarrollados.

Artículo 12. Las áreas y elementos arquitectónicos espaciales de propiedad privada que, por su localización y condiciones ambientales y paisajísticas, que actualmente hayan sido incorporados como constitutivos del espacio público en los planes de ordenamiento territorial, tales como antejardines y cerramientos de conjuntos residenciales o multifamiliares, desarrollados antes de la Ley 388 de 1997, no podrán ser objeto de demolición, y sus propietarios o copropietarios no estarán obligados a pagar sanciones pecuniarias.

Parágrafo. Estos bienes, si se desean preservar como área privada o área común y el estado les quiere dar la característica de interés público, implementará normas apropiadas para su adecuación, empleando el Reconocimiento de Construcción, por no haberse intervenido por la autoridad competente para hacerlo, al momento de desarrollarse o construirse.

Artículo 13. Las agrupaciones de vivienda, conjuntos residenciales o multifamiliares que actualmente posean diseño arquitectónico de espacios adecuados para aislarse de otro predio, podrán construir cerramientos, como apropiada medida de seguridad, con el permiso de autoridad competente, siempre y cuando este no afecte el amoblamiento urbano que se tenga definido en el plan de ordenamiento territorial de la respectiva jurisdicción, y permita la visualización, como mínimo de un 90%.

Parágrafo. Estos cerramientos deben tener de por medio un convenio suscrito entre el alcalde municipal o distrital o autoridad en quien estos deleguen, según la jurisdicción, y el representante legal del colectivo, en el cual se estipule obligatoriedad de mantenimiento y cumplimiento a las normas urbanísticas.

Artículo 14. A partir de la sanción de la presente ley, todo predio que se denomine Antejardín optará de aquí en adelante por el nominativo de Aislamiento Frontal, cuya área es un bien privado comprendido entre la línea de demarcación y el paramento de construcción de una propiedad o inmueble desarrollado, y que tendrá mérito para todos los efectos legales y ejercicios constitutivos del desarrollo urbano, que el Estado debe exigirlos como área de cesión al cuidado y mantenimiento de su propietario, para incorporarlos como parte integral del espacio o área de uso público.

Artículo 15. Los literales d) y e), artículo 5° del Decreto 1504 de 1998, se modifican para vigencia futura de la siguiente forma:

d) Son también elementos constitutivos del espacio público las áreas y elementos arquitectónicos espaciales y naturales de propiedad privada que, por su localización, condiciones ambientales y paisajísticas, sean incorporados como tales en los planes de ordenamiento territorial y los instrumentos que

lo desarrollen, tales como cubiertas, fachadas, paramentos, pórticos, antejardines, cerramientos, que previamente hayan tenido un adecuado tratamiento por parte de las autoridades, habilitadas para hacerlo de acuerdo a lo dispuesto en la presente ley;

e) De igual forma se considera parte integral del perfil vial, y por ende del espacio público, los antejardines de privada que hayan sido sometidos a lo dispuesto en la presente ley, específicamente en lo relacionado con expropiación, enajenación o cesión.

Artículo 16. Es requisito indispensable para demostrarse la Propiedad Privada de un predio o inmueble estar respaldado por escritura pública, debidamente registrada en Notaría e inscrita ante Oficina de Instrumentos Públicos.

Artículo 17. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Fernando Tamayo Tamayo,

Representante a la Cámara por Bogotá, D. C.

#### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Cuando se aborda el tema de **Propiedad Privada en Colombia**, indispensablemente hay que adentrarnos a revisar el Código Civil vigente y las Leyes 9ª de 1989; 3ª de 1991; 388 de 1997 y 810 de 2004, y el Decreto 1504 de 1998, pero fundamentalmente debemos someternos a lo ordenado por el artículo 58 de nuestra Constitución Política, que textualmente expresa: “*Se garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores ... “ (...) “ Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa administrativa, incluso respecto del precio ... ”.*

Aproximación histórica a la tradición de la propiedad

Es demasiado optimista pretender hacer una referencia histórica con todos sus componentes evolutivos de la propiedad privada, desde sus inicios hasta nuestros días, esto implica todo un tratado que para el tema de esta propuesta sólo nos obliga hacerlo en sus aspectos puntuales, por tratarse de un criterio parcial en desarrollo del artículo 58 de nuestra Carta Magna. Para tal efecto se expone la siguiente argumentación:

*Federico Engels, en su obra titulada “ El origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado”, hace una radiografía, en su análisis en forma concienzuda, de lo que fueron los estados incipientes, como aquellos en su formación, al igual que refiere a la familia como unidad primigenia de ese Estado; al lado de los conceptos referidos enmarca aquel de “Propiedad Privada” haciendo referencia a los bienes que eran y estaban en cabeza del Father familia, concepto este concebido respecto a la tierra en la cual podría ejercer sus labores dentro de la comunidad primitiva. Paralelo a ello se comenzó a crear aquel de Propiedad Primitiva o Propiedad Social, integrado por un conjunto de valores que daban sentido a ese derecho, donde acudían los Father familia con los integrantes del clan a sus reuniones sociales, ya fuesen de carácter religioso, en adoración a los dioses, dándole a esos lugares de Propiedad Primitiva (social). Se ve en la referida obra que comienza a aplicarse los conceptos de Propiedad Privada o Propiedad Primitiva, lo que hoy en día se conoce como concepto de Propiedad Pública. Conceptos estos sistematizados, organizados y defendidos modernamente a través de normas expedidas por los legisladores, o por quienes están encargados de expedir o consagrar el precepto rector a través del derecho positivo.*

*Vemos como en la época Romana los conceptos de Propiedad Privada refiriéndose a la propiedad respecto a los inmuebles y sobre los que ejercían sus derechos pretorianos y los libertos que tenían espacio para ejercer tal derecho, en relación con los inmuebles dados a las mentadas clases sociales. Al lado de ello la noción de calle, coliseo, etc.; como bienes públicos o de uso público, por los que transitaban los ciudadanos Romanos y en los que se reunían para sus celebraciones de estado, de ahí que se aprecia de forma meridiana la diferencia entre los hidalgos conceptos; Propiedad Privada como delimitación, atribuible al particular y en ejercicio de su Derecho Privado, y Propiedad Pública o propiedad de todos aquellos que lo usaban y gozaban como bien social. En la era moderna y con la aparición del nuevo concepto de*

*Estado (Revolución Francesa), se afianzan, se delimitan y se regulan a través del derecho positivo, dando prioridad a las nociones Propiedad Privada y Propiedad Pública (Bienes de uso público); enmarcadas las referidas nociones, en las constituciones de los diferentes países del mundo, teniendo como fuente de derecho Anglosajón, Francés, Alemán al igual que el Italiano como el Español. Así se consagró la Propiedad Privada y el espacio o Propiedad Pública en nuestra legislación civil Colombiana; al tenor del principio fundamental consagrado en nuestra Constitución expedida por Rafael Núñez, en su Artículo 30 que refiere: se garantiza la Propiedad Privada y los derechos adquiridos con justo Título, con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas, las cuales no pueden ser desconocidas ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de particulares, con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público como social. “La propiedad es una función social que implica obligaciones. Por motivo de utilidad pública o interés social definidos por el legislador podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Con todo, el legislador, con razones de equidad podrá determinar los casos en que no haya indemnización mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara” (C.P.).*

Se puede observar al principio Constitucional que nos rigió aproximadamente durante un siglo, la institucionalización del concepto Propiedad Privada, paralelo al de propiedad Pública o Social; el primero de ellos exigiéndose el justo Título, derechos estos que según el precepto C. Nal, no podía ser vulnerado ni desconocido por leyes que se dictaran o entraran a regir a futuro; pero en todo caso superponiendo la Propiedad Pública a la Privada, bajo ciertas directrices o requisitos que la misma ley exigió como es el caso de la expropiación previa, la que se debía cumplir bajo ciertas exigencias como era la sentencia judicial e indemnización previa, en caso de la expropiación administrativa. Ahora bien al libro segundo de los bienes y de su dominio, posesión, uso y goce se define en los Artículos 653 del C.C lo que es bien corporal, dado a aquellos que tienen un ser real y pueden ser percibidos por las cosas que no pueden transportarse de un lugar a otro; como las tierras y las mismas que se adhieren permanentemente a ello como los edificios, los árboles.

El paralelismo lo conforman los Bienes de la Unión o Bienes Públicos o de Uso Público, cuyo dominio corresponde a la República, y su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio (artículo 674 C.C). Noción totalmente delimitada e independiente a la de propiedad privada. Las dos clases de propiedad deben observar las propias reglas, por estar sometidas cada una de ellas, a su propio régimen de derecho, el uno con observancia del derecho privado y el otro con las normas o de derecho público. Nociones estas que se han mantenido hasta nuestro tiempo y desde, regímenes remotos; así la ley 153 de 1887 define, dentro de los modos de adquirir la propiedad (refiere a la privada) – la tradición – la promesa de compraventa, como acto previo a la compraventa y la que en su artículo 89 indica: “la promesa de celebrar contrato no produce obligaciones alguna salvo que concurren las siguientes circunstancias:

1. Que la promesa conste por escrito.
2. Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establecen el artículo 1511 (sic) del Código Civil.
3. Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato.
4. Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales.”

Se aprecia en este numeral que la Propiedad Privada se adquiere igualmente a través de la tradición y al numeral 4, establece la determinación del bien inmueble, lo que se hace por su cabida y alinderación, si es en zona urbana o rural y en algunos casos a través de amojonamiento, como se hacía en el sistema antiguo de registro, bastaban simples puntos como identificación del predio. Estableciendo, previo el lleno de los requisitos exigidos en la ley en comento, el modo de adquirir la propiedad, respecto a los inmuebles, haciéndose mediante la tradición con su correspondiente inscripción del acto jurídico, en la oficina de registro e instrumentos públicos competente (modo traslativo de dominio).

De ahí que en la práctica y conceptualmente no deberá ni podrá confundirse con la Propiedad Pública sobre los bienes de uso público; puesto que los primeros referidos (Bienes con régimen de derecho Privado) han quedado, por ley plenamente definidos, demarcados o delimitados. Es Bien de Uso Público o Bien Público, llámense calle, carretera, camino, vía carreteable o peatonal, zona de sesión, etc; del cual hacen uso, como lo indica la norma, todos los habitantes de la unión, estando ellos debidamente inventariados, dentro de los bienes que conforman el Estado. Sin que se den o llegase a existir híbridos, es decir entre públicos y privados; se propone para dilucidar conceptos errados o mezquinos a la Propiedad Privada el articulado del presente proyecto de ley.

#### **Criterios esenciales para sustentar la propuesta**

Retomando la definición como la determinación de los bienes de los particulares o del régimen privado, se deberá axiológicamente referir y definir lo que es hablando genéricamente el Bien Público o de Uso Público como su delimitación y demarcación, respecto a los inmuebles; hecho este que ha generado controversia, respecto a ciertas zonas, como es la denominada comúnmente **Antejardín**, que para efectos futuros deberá denominarse **Aislamiento Frontal**, el cual, siendo un Bien Particular, puesto que fue adquirido por el particular, a través de uno de los modos que establece nuestra legislación civil; ciertas autoridades como la Defensoría del Espacio Público, Alcaldes, etc. (en el caso de Bogotá D.C.), han pretendido variar el régimen milenario de la Propiedad Privada, violando, incluso nuestra legislación civil, cayendo en algunos casos, en hechos punibles, si se examina a fondo las diversas situaciones que se presentan, amparados tan solo en resoluciones administrativas, violatorias de nuestro sistema constitucional y legal; incluso, existiendo ciertos parámetros que podrían indicar soporte jurídico para aplicar en determinados casos la noción de antejardín, como área de sesión por el particular, propietario del predio. Concepto este que tiene que ver con lo que es el parámetro de construcción como espacio, haciendo referencia a la frontera lineal con la que rebasamos el límite de lo exterior y nos sumergimos en el mundo interior de un edificio; el cambio entre espacio interior y exterior se produce fuera del edificio; al hablar de anticipación cuando el umbral espacial se encuentra en el exterior del edificio. Estos arquetipos al mencionar los dos umbrales es decir: delimitación de entrada al inmueble, delimitación de entrada al edificio, quedando entre las dos delimitaciones el espacio, dándose lo que se conoce comúnmente con los nombres de jardín y antejardín. A pesar de que en ciertos casos se utilice el espacio privado como público, no quiere decir con ello que este adquiera la última característica referida, puesto que como se indica que el espacio público como pilar de civilidad, conlleva intrínsecamente un contenido democrático en la idea de ciudad y siendo un elemento crucial a destacar en las propuestas urbanas del nuevo siglo, que corresponde delinear y construir; pero en todo caso no puede confundirse en esta noción con la de Espacio Privado o Propiedad Privada, la que está demarcada por mandato de la ley y la convención entre particulares (contrato- precontrato).

Hecho diferente es aquel que en el momento de entrar a probar o legalizar dentro del concepto de ciudad moderna, la urbanización, barrio o conjunto, se deberán tener en cuenta para su legalización las zonas de sesión, así lo refiere Haussmann, que fija seis clases de espacios urbanos, como son los parques periféricos, los parques interurbanos, las plazas públicas, los jardines y paseos urbanos, los espacios duros arbolados y los espacios lineales arbolados, sin contar dentro de los referidos conceptos la noción de antejardín el cual se definiría como: “el espacio existente entre el umbral del edificio o Inmueble Privado y el límite del Espacio Público, que siendo bien particular, podría entrar a ser regulado por el estado para el conjunto de ciudad estado moderno”.

Reviste una gran importancia lo predicado anteriormente para proponer el cambio al nominativo de Antejardín por el de Aislamiento Frontal, como un término más contemporáneo y ajustado a la realidad, puesto que hoy día es difícil encontrar en las calles de una urbe jardines que tengan áreas o franjas antepuestas, para denominarlas antejardines como debe ser el término apropiado para estos predios.

***El concepto de antejardín no puede ni podrá variar la concepción de Propiedad Privada, como institución, puesto que reñiría con el precepto constitucional, al igual que el legal referido a lo normado en la legislación civil, que ampara la propiedad privada como derecho en cabeza de los particulares adquirentes y que es uno de los pilares de nuestro sistema (artículo***

***1º. Acto legislativo 01 de 199...).*** Y que ahondando más en este concepto, se hace irrefutable que el área adquirida en metros cuadrados e inserta en Escritura Pública, por ser el instrumento que le da la legalidad al real dueño; esta unidad de medida se tasa por el valor de cada metro para definir el valor total del predio. Deliberadamente el legislador le ha querido dar la característica de Público con sólo anteponerle la expresión **Uso**. Para ello debe convertirlo en Bien Público mediante mecanismos constitucionales y legales.

Más contundente resulta la aplicación del principio Constitucional que en su artículo 63, expresa: “**Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales, de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables**” (subrayado y destacado fuera de texto).

Luego los antejardines que son parte constitutiva de bienes privados, al ser declarados de uso público por el Decreto 1504/ 98, artículo 5º, numeral 2.d, está convirtiéndolos en inembargables por la naturaleza de público que esta norma les da.

Además, es un concepto demasiado encontrado, por no decir absurdamente contradictorio, identificar un predio privado simultáneamente como público, puesto que lo privado no es público y lo público no puede ser privado; y el concepto de **privado de uso público** sólo se puede hacer en el plano virtual, porque realmente el área que se determina por metros cuadrados para definir la propiedad y dominio de una propiedad privada elevada a escritura pública como determinante para el dueño y poseedor absoluto, no le da la característica de bien público, puesto que el propietario es adquirente del terreno demarcado y alinderado,

legitimado por un instrumento público legal amparado por nuestra Constitución y leyes que la desarrollan en lo atinente a la **Propiedad Privada**, y que por esta misma normatividad se puede transformar en público, pero siempre y cuando el estado lo adquiera por los medios permitidos, primando el bien general sobre el particular.

Es de resaltar que los aislamientos frontales o antejardines, como los denominan las normas urbanas actuales, se encuentran mejorados con algún tipo de construcción, obedece a la tolerancia de las autoridades competentes que han incumplido el mandato legal, las cuales deben responder en aplicación al Código Disciplinario Único y al Código Penal, principalmente en su artículo 318. Esta intervención debió haberse hecho al momento de iniciada la obra, siempre y cuando no tuviera licencia de construcción.

Si a este tipo de bien privado se le imponen obligaciones tributarias e impuestos de orden legal por el disfrute y desarrollo del mismo, el Estado debe inhibirse para hacer tales cobros, y mucho menos en las instancias coactivas cuando se incurra en mora, aunque hoy las autoridades recaudadoras lo están cobrando de manera indiscriminada, sin excluir las zonas de antejardín, que conlleva cobro indebido, porque al ser también de características públicas no pueden las autoridades estatales exigir este tipo de obligaciones o tributos, ya que el bien público está exento de impuestos. Si enumeramos todas estas erogaciones (Impuesto de Delineación Urbana – Impuesto Predial Unificado – Impuesto de Renta, Retención en la Fuente, Beneficencia, Registro de Tradición, fuera del que se cobra por valorización), que deben hacer los propietarios de dichos inmuebles en materia de obligaciones impositivas por parte del estado, en el transcurso de toda su tradición y que se deberán retribuir o indemnizar al declararlos como bien público, es una suma casi imposible de cumplir por parte de la Nación al cuantificar todos los predios del país que se encuentran en tales circunstancias, por lo que se hace indispensable una ley en la cual se defina claramente la diferencia entre bien público y bien privado, distinto a espacio público y espacio privado.

Complementariamente, si la decisión es ordenar la demolición de todos los antejardines que se tienen mejorados solo en Bogotá, como ya se está anunciando por la mayoría de localidades, en virtud al cumplimiento de Acuerdos y Resoluciones emanados del Cabildo Distrital y la Administración Central, nos estamos abocando a un problema de impacto económico-social demasiado grave, puesto que el cálculo que se tiene de estos predios suman más de seiscientos mil (600.000), que en la mayoría de los casos corresponden a los estratos dos, tres y cuatro, es decir a las clases media baja y media compuestas

por modestas familias que han invertido todos los ahorros de su vida para tener una vivienda digna y de pronto un medio de subsistencia a futuro, con las mejoras que las autoridades, en un pasado, les toleraron construir.

Proponer cambiar el término antejardín por el de aislamiento frontal, tiene una explicación lógica, puesto que el antejardín es el que se antepone al jardín y en nuestras vías modernas o calles urbanas ya no se acostumbra reservar áreas para jardines.

Lo anterior tiene una explicación no solo de orden etimológico para definir los términos, si no de orden técnico al considerar el espacio público como elementos arquitectónicos espaciales que armonizan paisajísticamente el entorno de una calle, una avenida, las vías urbanas de cualquier orden, etc., como son las fachadas, las cubiertas, los voladizos (también llamados balcones), cerramientos y demás elementos incorporados al amoblamiento urbano, pero apropiados como bien público, así como son también los parques, las plazas, las vías peatonales, los andenes, los controles ambientales de las vías arterias, el subsuelo, las alamedas y demás elementos naturales, que en ningún momento pueden ser constitutivos de un bien privado, puesto que el área de propiedad privada, como lo son en nuestro caso los antejardines, para que se convierta en pública debe ser adquirida o expropiada. Y en un futuro los desarrollos urbanísticos modernos, que contemplen autorización para aislamientos frontales embellecidos por jardines, estas áreas si se quieren definir como públicas, deben ser cedidas por sus propietarios como hoy se hace con las áreas de cesión para los conjuntos residenciales. Además, se pueden establecer convenios con los propietarios que colinden con el paramento de estos, para su cerramiento y mantenimiento.

Otro de los temas que han causado demasiada, polémica entre las autoridades y los residentes de colectivos residenciales, son los cerramientos realizados a los desarrollos urbanísticos que se aglutinan en los llamados conjuntos cerrados o residenciales que, por razones de seguridad, han optado por esta medida, aunque son áreas cedidas para uso común declaradas por algunas normas como de uso público.

“El Conjunto Cerrado de viviendas surge de dos intenciones: seguridad y verde, aspectos enfatizados en la publicidad que promueve sus ventas. Aunque en ambas intenciones subyacen las ideas individualistas de la solución personal, la no-ciudad y la comunidad atomizada. El conjunto cerrado de viviendas responde a la idea segregacionista de “vivir rodeado por iguales” y esto, en la sociedad actual significa rodeado por iguales económicamente: ni más pobres, ni más ricos, la misma posibilidad que permite comprar los costosos apartamentos en el conjunto exclusivo repleto de servicios o las modestísimas casas de interés social agrupadas también, en un conjunto cerrado (autorizados por los organismos competentes). La seguridad que produce la reunión de semejantes resulta del concepto de “exclusividad” y este, a su vez, significa excluir a los diferentes. Históricamente el barrio fue heterogéneo, abierto y permeable, sus espacios fueron públicos, a diferencia de los espacios privados, con guardianes también privados, de los conjuntos cerrados”.

Si nos atenemos al concepto de **área común** como el suelo restringido para la circulación y el disfrute de los residentes de un conglomerado específico que poseen propiedad en un sector delimitado y autorizado por Licencia Urbanística, puede decirse que colocar mallas o cercas arquitectónicamente uniformes, que no deterioren su estética y permitan el disfrute visual, además de acatar las normas que sobre este tema se tienen establecidas, especialmente en lo referente a amoblamiento urbano, no puede ser un desacuerdo por parte de los residentes y que dista del concepto universal de **espacio público** el cual debe ser para el aprovechamiento y libre circulación de todos los ciudadanos.

Estos dos conceptos anteriores de área común y espacio público se confunden por la naturaleza misma del significado y su tratamiento semántico, puesto que el primero se refiere al común de la gente y el segundo a todo el público, pero que tradicionalmente y en el contenido de la presente ley se hace clara su definición, lo mismo que su aplicación, al decirse que el área común se aplica restrictivamente para los predios circunscritos en un conjunto de viviendas sean de orden individual o de propiedad horizontal; y el espacio público que es el todo, incluyendo estos planos físicos, pero que al momento de establecerse su uso crea una barrera, así sea visual, entre las áreas de cesión destinadas para zonas verdes, franjas de circulación, vías peatonales, etc.

Cuando proponemos incluir las ciclorrutas y las ciclovías, como parte constitutiva de las vías públicas, se quiere actualizar un concepto moderno que anteriormente no se establecía en las áreas urbanas, pero que por ya ser parte incluyente de las calzadas vehiculares, debe tenerse en cuenta y normatizarse sobre las mismas, al determinarlas aisladas de otros corredores viales y peatonales, como instrumento de seguridad y estética.

Finalmente, surge un cuestionamiento de orden legal y social que se está viviendo principalmente en todas las grandes ciudades de Colombia: no entendemos cómo en muchos barrios privilegiados de estratos altos las autoridades han tolerado el bloqueo de las vías públicas permitiendo colocar obstáculos operados por vigilantes privados que desde una garita construida en pleno andén, restringen el acceso de los peatones, asunto este que no corresponde a ninguna justificación de seguridad, puesto que una cosa es el área común de un conjunto cerrado y otra la calle que no pertenece a conjunto alguno, sino que por decisión de los vecinos y anuencia de las autoridades, caprichosamente se han adueñado de cantidad de vías públicas. Y en un contrasentido, el legislador ha abundado en normatividad defendiendo el espacio público, con un gran énfasis en el bien público, pero ha entregado para uso exclusivo de los particulares las principales vías de las grandes ciudades del país al Sistema Integrado de Transporte Masivo, por las cuales solo pueden circular, bajo sanción para los infractores, los vehículos particulares articulados o rígidos que integran el sistema de transporte masivo como operadores. Luego, ¿lo público se puede convertir en privado sin norma legal alguna que lo establezca, sino por decisión de personas que? con la investidura de autoridad local, unilateralmente determinaron cambiarle de uso?

#### Elementos sujetos a reflexión

La problemática planteada en torno a las normas que han venido tratando el tema de espacio público, y específicamente el área denominada antejardín, en aras del presunto interés colectivo o social, con sacrificio del interés privado, que igualmente es social, puesto que convierte de hecho el área y espacio privado o particular, como público,

acarreado un mal gravísimo a la normatividad procesal civil, como a la misma norma sustantiva, puesto que a través de los procesos ejecutivos con medidas preventivas de embargo y secuestro, respecto a inmuebles, se deberá proceder conforme a lo consagrado en el artículo 681 del Código de Procedimiento Civil, el cual expresa: “*Para efectuar los embargos se procederá así: de bienes sujetos a registro se comunicará al respectivo registrador por oficio que contendrá los datos necesarios para el registro; si aquellos pertenecieren al afectado con la medida, lo inscribirá y lo expedirá a costa del solicitante un certificado sobre su situación jurídica, en un periodo de veinte años si fuese posible ... si algún bien no pertenece al afectado el registrador se abstendrá de inscribir el embargo y lo comunicará al juez*”. Como se aprecia, al dar aplicación a las normas que hoy regulan el antejardín como espacio público (Ley 388 de 1997 y Decreto 1504 de 1998), se podrá presentar una nulidad respecto a todos los procesos ejecutivos que estén en curso, puesto que este pertenece a un tercero, que no es el particular afectado, originando la nulidad insalvable, porque el antejardín es espacio público, según las disposiciones vigentes, y los bienes públicos pertenecen al Estado.

La ley no puede crear una dicotomía en las figuras jurídicas, ya que esta se debe entender en su aplicación y literalidad o acudir a las fuentes de interpretación del derecho, pero en todo caso, no puede haber leyes mixtas o sigóticas, como en algunas malformaciones genéticas que tratan la medicina y la ciencia respecto a hechos de la naturaleza, en ese sentido no podemos hablar de la ley, y los preceptos aquí analizados han dado en la disquisición planteada entre ella misma, todo en aras de defender el espacio público que no es sino meramente privado, para el caso que ahora nos ocupa. Craso error que el legislador, al pretender cambiar y distorsionar obras magnas dentro de nuestro derecho, como es la ley 57 de 1887 (Código Civil Colombiano).

El malestar jurídico se presenta y se va a presentar a nivel de todas las materias civiles, como son las sucesiones por causa de muerte, la compraventa o venta, promesas de compraventa relacionadas con bienes inmuebles, etc., puesto que se puede llegar a presentar reclamación por los particulares o el estado, frente a la rama jurisdiccional o los mismos particulares con el fin de recuperar el antejardín para darle el estatus de bien público; hecho este que da origen a infinidad de demandas, impetrando nulidades en procesos o procedimientos, indemnizaciones a cargo del estado, simplemente por el yerro

legislativo, al expedir normas en contravía de nuestra vigente legislación civil. De ahí que solicito a los altos dignatarios del legislativo para que prevean la hecatombe jurídica dentro del estado colombiano, que puede ser subsanada a través de la aprobación del presente proyecto de ley.

Con relación al conflicto generado por la ocupación indebida del “Bosque Oriental de Bogotá”, es importante ver cómo la tolerancia de todas las autoridades hizo que se violaran las normas consagradas exclusivamente para este importante sector de la capital, como lo es el Acuerdo 30 de septiembre 30 de 1976 del Instituto de Recursos Naturales y del Ambiente Inderena y aprobado por Resolución número 076 de 1977 del Ministerio de Agricultura, en el cual se declara área de reserva forestal protectora, en una extensión de 14.116 hectáreas, para que posteriormente por medio de las Resoluciones 463 de abril 14 de 2005 y 1582 de octubre 26 de 2005 se excluyeran 973 hectáreas de la “Reserva Forestal de los Cerros Orientales de Bogotá”. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, mediante fallo proferido el 29 de septiembre de 2006, determinó en uno de sus apartes:

**“4. Ordénase a la Nación –Ministerio del Medio Ambiente – y a la Corporación Autónoma Regional CAR, procedan a adquirir los predios de propiedad particular, distintos de los fiscales, adquiridos con justo título y las mejoras plantadas, que existan en la Reserva Forestal; o proceder a expropiarlos por razones de utilidad pública, de ser necesario, conforme a la ley. Misión que debe quedar satisfecha al 22 de diciembre de 2008.**

**5. Ordénase al Distrito – Planeación Distrital - proceder a adquirir los predios de propiedad particular (áreas libres) adquiridas con justo título, que existan en la “franja de adecuación”; o proceder a expropiarlos, de ser necesario para la conectividad de los ecosistemas, por razones de utilidad pública, conforme a la ley. Misión que debe quedar satisfecha al 22 de diciembre de 2008.**

**6. Condénase a la Nación – Ministerio de Ambiente- al Distrito –Planeación Distrital– y a la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca CAR, a reubicar todas aquellas personas que se encuentren en la “zona de recuperación ambiental” de la reserva “Bosque Oriental de Bogotá” o en su “franja de adecuación”, cuyas viviendas amenacen con deslizamientos o en zonas de ronda o zonas de manejo y preservación de las quebradas y ríos que descienden de los cerros, reubicación que se hará por fuera de la franja de adecuación y de la zona de reserva, siempre y cuando su condición económica lo amerite. La condena se cumplirá en el término de un (1) año contado a partir de la ejecutoria de este fallo”.**

Lo anterior nos indica que los procedimientos especificados en el presente proyecto de ley son los adecuados para aplicarlos en las circunstancias que actualmente se encuentran los predios privados desarrollados con antelación a las disposiciones que determinan los planes de ordenamiento territorial, y que han sido declarados de uso público.

Además, es importante resaltar que a los predios declarados como “Bosque Oriental de Bogotá” en ningún momento le reivindicaron las 973 hectáreas que se privatizaron después de haber sido declaradas como bien público; lo que nos coloca en una inseguridad jurídica aún protagonizada por los altos tribunales, llamando a la reflexión para establecer normas concretas que no vulneren los intereses públicos y reconozca la legitimidad de la propiedad privada bajo parámetros de legalidad y no en violación de la misma.

Cordialmente,

*Fernando Tamayo Tamayo,*

Representante a la Cámara por Bogotá, D. C.

Bogotá, D. C., 22 de agosto de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 82/07 Senado, “por la cual se desarrolla parcialmente el artículo 58 de la Constitución Política, con relación a la propiedad privada de los predios urbanos, los conceptos de área y espacio para uso público, se modifica la Ley 388 de 1997 y el Decreto 1504 de 1998”, 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 competen-

cia de la Comisión Tercera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

*Emilio Otero Dajud.*

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA  
agosto 22 de 2007

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

*Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Emilio Otero Dajud.*

\* \* \*

### PROYECTO DE LEY NUMERO 83 DE 2007

“por la cual se modifica y adiciona la Ley 743 de 2002 y se dictan otras disposiciones”.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 14 de la ley 743 de 2002 queda así:

**“Artículo 14. Domicilio.** Para todos los efectos legales, el domicilio de los Organismos de Acción Comunal de primero y segundo grado, será su propio territorio. El domicilio de la Junta de Vivienda Comunitaria será el Municipio en donde se adelante el programa de vivienda. El de los Organismos de acción Comunal de tercer grado, será la capital de la respectiva Entidad Territorial, y el domicilio de los Organismos de cuarto grado será la capital de la República.

Parágrafo. Cuando se constituya más de una Federación de Acción Comunal, el domicilio lo determinará su Asamblea General”.

Artículo 2°. El artículo 16 de la Ley 743 de 2002 queda así:

**“Artículo 16. Forma de constituirse los Organismos de Acción Comunal.** Los Organismos de Acción Comunal estarán constituidos de la siguiente manera:

1. La Junta de Acción Comunal estará conformada por personas naturales, mayores de 14 años que residan dentro de su territorio.

2. Las Juntas de Acción Comunal se podrán conformar, de acuerdo con su jurisdicción, de la siguiente manera:

a) La que se constituya por barrio, conjunto residencial, sector o etapa del mismo, en capitales de Departamentos y Distritos, requiere un mínimo de 51 afiliados;

b) La que se constituya por edificio o unidad residencial, sometida a Régimen de Propiedad Horizontal, requiere mínimo 41 afiliados;

c) La que se constituya en divisiones urbanas de las demás cabeceras de Municipio y en corregimientos, o inspecciones, requiere mínimo 31 afiliados. La que se constituya en poblaciones en que no exista delimitación por barrio, en caseríos o veredas, requiere mínimo 19 afiliados.

3. La Junta de Vivienda Comunitaria estará constituida mínimo por diez (10) familias que se reúnen con el propósito de adelantar programas de mejoramiento o de autoconstrucción de vivienda.

4. La Asociación de Juntas de Acción Comunal estará constituida como mínimo por el 51% de las Juntas de Acción Comunal, y las Juntas de Vivienda Comunitaria, cuyo radio de acción se circunscriba al de la misma.

5. La Federación de Acción Comunal estará constituida, como mínimo, por el 51% de las Asociaciones de Juntas de Acción Comunal, cuyo radio de acción se circunscriba al de la misma.

6. La Confederación Nacional de Acción Comunal estará constituida como mínimo por el 61% de las Federaciones que se circunscriban al Territorio Nacional.

Parágrafo 1°. Ninguna persona natural podrá afiliarse a más de un organismo de acción comunal.

Parágrafo 2°. Los Organismos de Acción Comunal podrán hacer alianzas estratégicas con personas jurídicas en procura de un mayor desarrollo para su comunidad, en los términos definidos por la presente ley y podrán establecer relaciones de cooperación con personas jurídicas públicas o privadas de orden internacional”.

Artículo 3°. Modifíquese y adiciónese el parágrafo segundo del artículo 18 de la Ley 743, el cual queda así:

“Parágrafo 2°. Para garantizar el carácter democrático de la estructura interna y el funcionamiento de los Organismos de Acción Comunal, los estatutos deberán contemplar los siguientes criterios:

a) *La postulación a cargos directivos se realizará por el sistema de planchas o listas;*

b) La elección de dignatarios se hará por voto directo de los afiliados en el caso de los organismos de Acción Comunal de primer grado, y en los de segundo, tercero y cuarto grado por el sistema de cifra repartidora, realizada entre los Delegados que integran cada uno de los Organismos de Acción Comunal.

c) La asignación de las dignidades se realizará por el sistema de cuociente electoral.”

Artículo 4°. Adiciónese al artículo 23 de la Ley 743/02 un artículo del siguiente tenor:

**Artículo 23-A. Registro de afiliados.** Toda persona tiene derecho a afiliarse libremente a los Organismos de Acción Comunal de primer grado en cualquier momento, excepto durante los ocho (8) días calendario anterior a las elecciones de dignatarios. De la misma forma se realizará la afiliación a los Organismos de Acción Comunal del grado inmediatamente superior.

Cada Organismo de Acción Comunal llevará un libro de afiliados, que deberá estar debidamente numerado y disponible en iguales horarios en los que atiende la respectiva junta, por un mínimo de cuatro horas diarias de acuerdo con su programación interna, además, las nuevas afiliaciones, sanciones y desafilaciones deberán ser reportadas cada seis meses.

Los libros y los registros de afiliados de los Organismos de Acción Comunal en sus diferentes grados, se registrarán ante el Organismo de Acción Comunal de grado inmediatamente superior, en caso de encontrarse afiliados a este. Independientemente de estar o no afiliados, tendrán siempre carácter público y podrán ser consultados libremente por todos los interesados.

Para cualquier decisión de los Organismos de Acción Comunal, el Secretario del mismo o en su defecto el de grado inmediatamente superior, expedirá certificado del censo de afiliados habilitados para participar en la respectiva votación o elección. Esta certificación servirá, para todos los efectos, como instrumento probatorio y de carácter oficial.

La omisión al cumplimiento de los mandatos legales contenidos en este artículo por parte del Secretario de los Organismos de Acción Comunal será considerada como conducta a ser sancionada por la Comisión de Convivencia y Conciliación respectiva, de conformidad con lo que se señale en los respectivos estatutos y reglamentos del Organismo correspondiente.

Artículo 5°. Adiciónese al artículo 27 de la Ley 743/02, un artículo del siguiente tenor:

**Artículo 27-A. Funciones de la Secretaría General de un Organismo de Acción Comunal.** Además de las funciones que le asignen la asamblea general, los estatutos y reglamentos, la secretaria general tendrá las siguientes funciones:

1. Prestar asistencia técnica a las Juntas, Asociaciones y Federaciones afiliadas para establecer un sistema de información dentro de los estándares de la ciencia y tecnología.

2. Organizar y administrar el Banco de Proyectos, promover la inscripción de proyectos en los Bancos Nacional, Distrital y Local.

3. Organizar y mantener una base de datos con todas las estadísticas de las Juntas, Asociaciones y Federaciones afiliadas.

4. Fomentar en todas las secretarías la formación de una cultura de control interno que contribuya al mejoramiento de la misión institucional.

5. Evaluar y verificar la atención de quejas y reclamos, a través de una gestión eficaz que permita el seguimiento de las inquietudes de las Juntas, Asociaciones, Federaciones y Confederación, afiliadas y no afiliadas.

6. Proponer reconocimientos, de acuerdo con las evaluaciones de calidad y gestión de las Juntas, Asociaciones y Federaciones afiliadas.

7. Dirigir, coordinar y supervisar los procesos de selección, vinculación e inducción al personal administrativo de las afiliadas.

8. Mantener estrecha coordinación con las Entidades públicas y privadas, fomentando excelentes relaciones y generando espacios de participación.

9. Declarar la desafilación de los miembros que se hallen dentro de las siguientes causales:

1. Muerte del afiliado

2. Cambio de residencia por fuera del territorio del Organismo de Acción Comunal.

3. Retiro voluntario de la Junta que se configura con la no asistencia a tres (3) Asambleas Generales consecutivas debidamente convocadas.

Artículo 6°. Adiciónese el literal c) del artículo 38 de la Ley 743 de 2002 así:

c) Remover en cualquier tiempo, cuando lo considere conveniente a cualquier dignatario, ordenando, con sujeción a la ley, la terminación de los contratos de trabajo; y revocar su mandato por incumplimiento de sus funciones de acuerdo con lo establecido en sus propios estatutos.

Artículo 7°. Modifíquese el inciso primero, del artículo 41 de la Ley 743, el cual queda así:

“**Artículo 41. Comisiones de trabajo.** Las Comisiones de Trabajo son los órganos encargados de ejecutar los planes, programas y proyectos que defina la Comunidad, en concordancia con la Junta Directiva.

El número, nombre y funciones los determinará la asamblea general. En todo caso los Organismos de Acción Comunal tendrán mínimo tres comisiones elegidas en asamblea, en la que mínimo deben estar presentes la mitad más uno de sus miembros, o alternativamente por el órgano de dirección y su período será de un año, renovable.

Parágrafo. Las Comisiones de Trabajo estarán a cargo de un coordinador elegido por sus integrantes. Cada comisión se dará su propio reglamento, que será sometido a aprobación del Consejo Comunal.

Artículo 8°. Modifíquese el artículo 46 de la Ley 743, el cual queda así:

“**Artículo 46. Funciones de la Comisión de Convivencia y Conciliación.** Corresponde a la Comisión de Convivencia y Conciliación:

a) Darse su propio reglamento;

b) Preservar la armonía en las relaciones interpersonales y colectivas entre los afiliados, dignatarios y la comunidad, a partir del reconocimiento y respeto de la diversidad, para lograr el ambiente necesario que facilite su normal desarrollo;

c) Surtir la vía conciliatoria de todos los conflictos internos que surjan en el ámbito del correspondiente Organismo de Acción Comunal;

d) Adelantar la recepción de quejas, investigación, conocimiento y fallo de los asuntos de los cuales conozcan como violatorios de la Ley Comunal y Decretos reglamentarios, de los Estatutos, Reglamentos y Resoluciones emitidos por los Organismos de Acción Comunal;

e) Resolver los conflictos que se susciten en torno a la presunta violación de normas estatutarias o de la ley comunal por parte de los dignatarios y afiliados de los Organismos de Acción Comunal;

f) Resolver los recursos de apelación de los fallos de las Comisiones de Convivencia y Conciliación del Organismo de Acción Comunal inmediatamente inferior;

g) Conocer de las demandas de impugnación contra la elección de dignatarios de los Organismos de Acción Comunal de grado inmediatamente inferior;

h) Sancionar a los afiliados y dignatarios de acuerdo con las causales, procedimientos previstos por la ley y los estatutos.

Parágrafo 1°. Las decisiones recogidas en actas de conciliación, prestarán mérito ejecutivo y trascienden a cosa juzgada.

Parágrafo 2. Los recursos de apelación de los fallos proferidos por la Comisión de Convivencia y Conciliación de la Confederación Nacional, serán resueltos por la entidad gubernamental encargada de la Inspección, Vigilancia y Control del orden nacional.

Parágrafo 3. Ante cualquier anomalía que se encuentre en la gestión de los Organismos de Acción Comunal, el Fiscal deberá presentar un informe ante la Comisión de Convivencia y Conciliación del organismo de Acción Comunal para que avoque conocimiento de la respectiva investigación”.

Artículo 9°. Adiciónese al artículo 46 de la Ley 743 / 02, un artículo del siguiente tenor:

“**Artículo 46-A. Sanciones.** En las Juntas de Acción Comunal, Juntas de Vivienda, Asociaciones y Federaciones, comprobada la responsabilidad del afiliado o dignatario con respecto a la acusación que motivó la investigación, la Comisión de Convivencia y Conciliación Comunal podrá imponer una o varias de las siguientes sanciones:

- a) Amonestación verbal ante la asamblea;
- b) Amonestación escrita publicada en las instalaciones del respectivo organismo comunal;
- c) Suspensión temporal de la afiliación o la calidad de dignatario, proporcional a la gravedad del daño causado, o retiro del cargo en caso de demandas de impugnación en una elección, en concordancia con los respectivos reglamentos internos;
- d) Suspensión de estímulos comunales otorgados;
- e) Sanción pecuniaria a los dignatarios, hasta un salario mínimo mensual legal vigente, y cuando se trate de responsabilidad patrimonial hasta el monto del daño causado, más una indemnización del 10 % sobre el valor total. Todo concordantemente con lo establecido en sus normas estatutarias.

Parágrafo 1°. Estas sanciones admiten solamente el recurso de apelación ante la Comisión de Convivencia y Conciliación del Organismo de Acción Comunal inmediatamente superior, eso sí, respetando el derecho fundamental al debido proceso.

Parágrafo 2°. La acción legal por la vía comunal descrita en los artículos anteriores no anula la posibilidad de iniciar acciones legales, por estos hechos, ante la autoridad judicial competente”.

Artículo 10. Modifíquese el artículo 49 de la Ley 743/02, el cual queda así:

“**Artículo 49. Nulidad de la elección.** La presentación y aceptación de la demanda en contra de la elección de uno o más dignatarios de una Organización de Acción Comunal, no impide el registro de los mismos siempre que se cumplan los requisitos al efecto.

Declarada la nulidad de la elección de uno o más dignatarios, se cancelará el registro de los mismos y el Organismo de Acción Comunal de grado inmediatamente superior, promoverá una nueva elección por el tiempo requerido para el término del respectivo período, la cual se realizará dentro de los dos meses siguientes a la emisión del fallo.

De no ser convocada la nueva elección en el término descrito, lo hará en un tiempo no mayor a un mes, la entidad encargada de la Inspección, Vigilancia y Control sobre el respectivo Organismo de Acción Comunal”.

Artículo 11. Adiciónese al Capítulo VI del Título Tercero, de la Ley 743 de 2002, dos artículos del siguiente tenor:

**Artículo 51-A. Financiación.** El Gobierno Nacional, a través del Fondo para la Participación y el Fortalecimiento de la Democracia del Ministerio del Interior y de Justicia, o el que se establezca para tal fin, destinará anualmente las partidas necesarias con el propósito de financiar el desarrollo de programas dirigidos al fortalecimiento institucional y la promoción de la participación ciudadana en los Organismos de Acción Comunal de todo el país. Además, estos podrán celebrar convenios con entidades oficiales y con recursos públicos, para legalmente llevar a cabo inversiones de beneficio comunitario.

**Artículo 51-B. Salones comunales.** Los salones comunales por la importante utilidad que prestan como centros de encuentro, de aporte a programas educativos y actividades sociales de su conglomerado, sin ánimo de lucro, serán considerados como bienes de interés público y de servicio a la comunidad; por lo cual a partir de la vigencia de la presente ley las autoridades territoriales, en su competencia, decretarán la no declaración ni el pago del impuesto predial unificado, y para efectos de aplicárseles la fórmula tarifaria de servicios públicos domiciliarios, deben ser incorporados como usuarios del servicio especial, equivalente al estrato uno (1) para la clase de uso residencial, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 89 de la Ley 142 de 1994.

Para la construcción, adecuación y dotación de salones comunales y la realización de programas de mejoramiento de sus comunidades, los entes de carácter departamental, municipal y distrital apropiarán los recursos pertinentes que serán entregados, al igual que su administración, a las Juntas de Acción Comunal, mediante convenios suscritos para su ejecución.

Parágrafo. Las Juntas de Acción Comunal podrán percibir recursos adicionales de particulares, para los fines indicados en el inciso anterior.

Artículo 12. Adiciónese al artículo 70 de la Ley 743/02, un artículo del siguiente tenor:

**Artículo 70-A. Estímulos Comunales.** Como reconocimiento del trabajo comunal de afiliados a Organismos de Acción Comunal de primer grado, créanse los siguientes estímulos:

- a) Del Crédito educativo;
- b) Del subsidio de vivienda;
- c) Del programa de recreación familiar;
- d) Del seguro funerario;
- e) Bienestar en Salud;
- f) Incentivos al fomento de la Ciencia y la Cultura;
- g) Generación de Empleo;
- h) Veedurías Efectivas.

**Crédito Educativo.** Dentro del programa que el Icetex tiene establecido para el otorgamiento de créditos educativos en todos los estratos y niveles, se crearán instrumentos de participación activa por parte de las Juntas de Acción Comunal con el fin de coadyuvar a la información del solicitante, en cuanto al estrato y grado de necesidad, para el acceso con garantía de equidad a estos servicios. El Fondo para la Participación y el Fortalecimiento de la Democracia avalará a los miembros de las Juntas de Acción Comunal que requieran solicitar crédito educativo ante el Icetex y no tengan la posibilidad de cumplir este requisito por sus propios medios.

**Subsidio de Vivienda.** El Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, en su proceso ordinario de otorgamiento de subsidios para compra de vivienda de interés social nueva, o mejoramiento de vivienda propia, tendrá en cuenta el censo de necesidades básicas que por este concepto emitan las Directivas de los Organismos de Acción Comunal de primer y segundo grado, legalmente establecidas, quienes coordinadamente con los organismos del Estado definirán los mecanismos de estudio para asegurar la transparencia de este proceso.

**Recreación Familiar.** De acuerdo con el artículo 19 de la Ley 789 de 2002 y con las condiciones especiales definidas para estos casos, los Organismos de Acción Comunal de primer grado, podrán afiliar colectivamente a sistemas de recreación familiar a todos sus asociados, para lo cual se entenderá que esta es una de las funciones incorporadas a su objeto.

**Seguro Funerario.** De acuerdo con las políticas que en materia solidaria desarrollen el Gobierno Nacional y las entidades públicas regionales y municipales, los Organismos de Acción Comunal de primero y segundo grado podrán afiliar colectivamente a sistemas de seguros funerarios con tarifas racionales a todos sus asociados. El Fondo para la Participación y el Fortalecimiento de la Democracia contribuirá al fortalecimiento y cumplimiento de estas políticas.

**Bienestar en Salud.** El Gobierno Nacional se soportará en las organizaciones de Acción Comunal para estudiar la posibilidad de que quienes no cuenten

con el beneficio en salud, encuentren un organismo que por su conducto se pueda dar cubrimiento a este prioritario servicio.

**Incentivos al Fomento de la Ciencia y la Cultura.** En desarrollo de lo dispuesto en el artículo 71 de la Constitución Política Nacional, los Organismos de Acción Comunal podrán crear capítulos especializados que fomenten la Ciencia y la Tecnología y las demás manifestaciones culturales, como estímulo a sus afiliados. El Gobierno Nacional y las Entidades Territoriales crearán los mecanismos necesarios para incentivar esta forma de expresión en todos los Organismos Comunales.

**Generación de Empleo.** Como aporte al mejoramiento en la calidad de vida de afiliados a las Juntas de Acción Comunal, en las obras de infraestructura que sean desarrolladas o contratadas por los entes gubernamentales, se deberán vincular como mínimo el 30 % de la mano de obra calificada y no calificada de los residentes del área de influencia de la respectiva Junta de Acción Comunal.

**Veedurías Efectivas.** Las Juntas de Acción Comunal podrán crear Organismos Veedores Especializados en Supervisión de Obras Oveso, con la facultad de vigilar el proceso total de la ejecución de las obras oficiales que se desarrollen en el territorio de la respectiva Junta, y las entidades contratantes y los contratistas tendrán la obligación de evaluar y responder en un mínimo tiempo sus observaciones; de no ser así, se recurrirá ante las autoridades competentes para que se ejerzan las acciones a que hubiere lugar. Además, tendrán la facultad de vigilar el cumplimiento de lo dispuesto en el acápite de Generación de Empleo dispuesto en la presente ley.

**Participación efectiva en el control de los servicios públicos.** Para efectos de elección e integración de los Comités de Desarrollo y Control Social de los Servicios Públicos Domiciliarios y como instrumento de participación para las organizaciones de acción comunal, se garantizará la vinculación efectiva de los miembros de las Juntas de Acción Comunal en dichos comités de acuerdo con su jurisdicción.

El Gobierno Nacional reglamentará a través de sus organismos especializados lo atinente a lo preceptuado en el inciso anterior.

Parágrafo 1°. En caso de que no existan estos Comités creados por el artículo 62 de la Ley 142 de 1994, los Organismos de Acción Comunal podrán hacer sus veces para suplir todas las funciones.

Parágrafo 2°. A estos estímulos tendrán acceso todos los afiliados que se encuentren debidamente acreditados o reconocidos como tales, con compromiso comunitario, capacidad de servicio demostrado a través del desempeño en las distintas actividades que sus directivas certifiquen.

Artículo 13. El Gobierno Nacional reglamentará en el término de noventa (90) días, a partir de su sanción, los aspectos necesarios dispuestos en la presente ley.

Artículo 14. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

*Fernando Tamayo Tamayo,*

Representante a la Cámara por Bogotá, D. C.

#### EXPOSICION DE MOTIVOS

##### Importancia del proyecto

Al proponer la enmienda de la Ley 743 de 2002, que hace referencia a la Acción Comunal en Colombia, como desarrollo del Artículo 38 de nuestra Constitución Política, se pretende hacer algunas modificaciones en torno al contenido de varios artículos, que en la norma original carecen de precisión como texto jurídico, y que por su estructura idiomática impiden muchas veces una adecuada reglamentación por los entes correspondientes para hacerlo. Concomitantemente queremos darle alcance a un proyecto similar que cursa en la Cámara de Representantes, con el propósito de contribuir a su mejoramiento, interpretando variadas inquietudes de los sectores interesados en este importante tema.

El espectro concebido para definir su articulado contempla principalmente normas que precisan una regulación más efectiva de los Organismos de Acción Comunal en nuestro país, y que por su evolución requieren ser actualizadas, teniendo en cuenta el criterio que de ellas poseen las comunidades, su

comportamiento en el tiempo, las falencias o fortalezas que en su aplicación se ha experimentado y que eufemísticamente tienen su explicación cronológica.

Pensando siempre que la comunidad tiene respuestas positivas al reconocimiento que se le hace cuando presta su concurso al bien colectivo y que su esfuerzo está compensado por quienes ostentan la autoridad política y económica en representación del Estado, se ha querido definir unos importantes textos con la finalidad de hacerlos ley de la República, para avalar el interés de todos los ciudadanos que participan activamente en el desarrollo de sus organizaciones comunales.

Siendo las Juntas de Acción Comunal y sus Organismos superiores un ejemplo claro de solidaridad, autogestión e integración entre los ciudadanos organizados de la Nación, así como instrumento oportuno para armonizar la convivencia y resolución de conflictos es urgente implementar normas que las rijan, procurando una precisa claridad de contenido que ojalá cubra todos los aspectos fundamentales que se requieren para su buena marcha y ágil aplicación.

Históricamente estos colectivos, han sido el soporte fundamental para el desarrollo de acentamientos humanos que han crecido como ejemplo en las grandes urbes, por su forma ordenada y responsable en la conducción del crecimiento físico y social de sus asociados, lo mismo que en infinitos casos han logrado consolidar con muchos dirigentes consagrados, el adelanto de obras de infraestructura del orden educativo, recreativo, social, cultural, y de salud, que son hoy un gran ejemplo y extraordinario apoyo para las autoridades que buscan ejecutar sus planes de desarrollo en cada jurisdicción de Colombia.

##### De su contenido

Con arreglo a la ley macro el objetivo fundamental del presente proyecto, está orientado a realizar algunos ajustes de forma en varios casos, para hacer precisión comprensiva como el domicilio de los Organismos de Acción Comunal en sus distintos grados y el aseguramiento del orden físico en el cual se instauran.

En cuanto a la forma como deben constituirse estas organizaciones se define el número mínimo de afiliados y en otros casos el porcentaje de sus integrantes, para consolidar las diferentes Organizaciones Comunales que se constituyan de acuerdo al conglomerado que asocien y sector geográfico en el que se organicen.

Queriendo aproximarnos a una adecuada sintaxis, correcta escritura, aplicación de definiciones y exposición de normas; se hace necesario modificar algunos artículos de la referida ley 743, dándoles una acertada estructura para facilitar su apropiada reglamentación y ejecución.

Se procura mayor claridad al ejercicio de afiliación, su ritual de vínculo, garantías para el peticionario y línea de autoridad. Además que se dota de mayores facultades a la Comisión de Convivencia y Conciliación y al Secretario General, como premisas fundamentales que no se encuentran en la norma hoy vigente, y se hace urgente incluirlas como es la facultad sancionatoria e instancias para ejecutar y la importante gestión que el citado secretario debe desarrollar al interior de los organismos a los cuales pertenezca como parte fundamental de sus directivas.

La propuesta de optar por la cifra repartidora en la escogencia de los dignatarios en los Organismos de Acción Comunal, obedece a la intención de ir acorde con este mecanismo que se introdujo en Colombia como aplicación a la reciente reforma política.

Con respecto al propósito de dotar a los Organismos de Acción Comunal de herramientas precisas para poder recibir apoyo del Gobierno Nacional, con el fin de financiar obras de desarrollo y programas de fortalecimiento institucional en la promoción de sus comunidades, se ha concebido el vínculo que estos organismos deben establecer en torno a los programas especiales que el Ministerio del Interior y de Justicia o el que el Gobierno determine para la facilitación y ejecución de este fin.

En lo relacionado con la no declaración ni pago de impuesto predial unificado que se propone para los salones comunales, encontramos la viabilidad en razón a que ya el Distrito Capital por Decreto 352 de agosto 15 de 2002, literal a), artículo 19. **Exenciones**, normatizó: "No declararán ni pagarán impuesto predial unificado, los siguientes inmuebles: Los salones comunales de propie-

dad de las Juntas de Acción Comunal. Además, la Alcaldía Mayor de Bogotá, D. C., por intermedio de la Empresa de Acueducto, Agua y Alcantarillado profirió la Resolución número 0789 de julio 7 de 2003, que en su considerando cita el numeral 7 del artículo 89 de la Ley 142/94, la cual establece que “cuando comiencen a aplicarse las fórmulas tarifarias de que trata esta ley, los hospitales, clínicas, puestos y centros de salud y los centros educativos y asistenciales sin ánimo de lucro, no seguirán pagando sobre el valor de sus consumos el factor o factores de que trata este artículo ...”. Que el artículo 3.37 del Decreto 229 de 2002, define como servicio especial “el que se presta a entidades sin ánimo de lucro, previa solicitud a la empresa y que requiere de resolución interna por parte de la entidad prestadora, autorizando dicho servicio”. Lo que nos indica la posibilidad de normatizar sobre la tarifa para que estos usuarios puedan ser incorporados como del servicio especial.

Queriendo resolver una de las inquietudes más sentidas que los directivos de Acción Comunal permanentemente han manifestado como son la Administración y el uso de los salones comunales, se contempla la posibilidad que normativamente sean las comunidades las que retomen su manejo por ser bienes de interés Público y de servicio a la comunidad, además que puedan recibir las bondades del presupuesto nacional regional o local, para la construcción, adecuación y dotación de los mismos.

Uno de los propósitos fundamentales que se persiguen con el presente proyecto de ley es el de estimular a toda la comunidad organizada en Juntas de Acción Comunal de todo el territorio nacional, para que se les reconozca su esfuerzo en razón a las múltiples actividades que ejecutan para bien de su entorno, y que sus directivas puedan tomar algunas decisiones en virtud de la representación que sus afiliados le han otorgado. Para ello se elimina cualquier posibilidad de discriminación, involucrando a todos los protagonistas de este importante ejercicio social y de organización, correlacionando al Gobierno Nacional en la definición de los programas que aquí se proponen, y a los cuales nos referimos concretamente:

**Crédito Educativo:** Siendo el Icetex, la institución facultada por el Estado para otorgar créditos educativos a los sectores más vulnerables y necesitados de la sociedad, creemos que los Organismos de Acción Comunal pueden jugar un papel muy importante en la coadyuvancia para confrontar la veracidad de la información de quien lo solicita en cuanto al estrato y grado de necesidad, puesto que son estas Juntas quienes más cercanas están a los individuos que se encuentran integrados a estas condiciones sociales.

**Subsidio de Vivienda:** Concedores de los amplios programas que el Gobierno posee para el otorgamiento de subsidios de vivienda, y que su criterio selectivo solo se circunscribe a formatos de confiabilidad, con verificaciones poco acertadas que han llevado a la desequidad e injusticia social en su adjudicación, vemos que es oportuno vincular a la Acción Comunal para que participe coordinadamente en su estudio y asegure un verdadero proceso transparente.

**Recreación Familiar:** Como un derecho adquirido que las comunidades deben tener y más cuando se trata de las ya organizadas, en virtud a la recreación de sus familias, vemos importante que las instituciones creadas para ofrecer este tipo de servicios deben permitir la afiliación a estos colectivos que se encuentren debidamente legalizados, de acuerdo con lo dispuesto por la ley 789, y que a la vez puedan disfrutar de todos los beneficios, como de estímulos en reconocimiento a su labor solidaria.

**Seguro Funerario:** Homologando los criterios anteriores se pretende que los Organismos de Acción Comunal, puedan acceder como ente colectivo al sistema de seguros funerarios, con tarifas racionales para que sus afiliados puedan tener en algo beneficios en los momentos difíciles de sus tragedias familiares, puesto que en muchos casos las familias se ven imposibilitadas económicamente para atender el funeral de sus deudos.

**Bienestar en Salud:** En virtud a que muchas personas no han tenido la posibilidad de acceder a los servicios de salud creemos indispensable dotar a las Juntas de Acción Comunal de algunos elementos participativos para que con el apoyo de las autoridades puedan contribuir a la solución del cubrimiento en salud de muchos ciudadanos desprotegidos en materia de seguridad social.

**Fomento a la Ciencia y Manifestaciones Culturales:** Interpretando lo dispuesto por el artículo 71 de la Constitución Nacional, que textualmente

expresa: “La búsqueda del conocimiento y la expresión artística son libres. Los planes de desarrollo económico y social incluirán el fomento a las ciencias y, en general, a la cultura. El Estado creará incentivos para personas e instituciones que desarrollen y fomenten la ciencia y la tecnología, y las demás manifestaciones culturales y ofrecerá estímulos especiales a personas e instituciones que ejerzan estas actividades”, se dispone que los Organismos Comunales creen capítulos especiales para que estimulen a los individuos que organizadamente fomenten la ciencia, la tecnología y las actividades culturales, dentro de su comunidad.

**Generación de Empleo:** Con esta importante propuesta se pretende que podamos involucrar a toda la comunidad del área de influencia de las Juntas de Acción Comunal, para que se seleccione a las personas en oficios que puedan desempeñar dentro de las obras de infraestructura programadas en su jurisdicción por los organismos estatales, y así encontrar una alternativa de empleo para sus habitantes.

**Veedurías Efectivas:** Se quiere con esta iniciativa, que los miembros de las Juntas de Acción Comunal, puedan servir de veedores efectivos en la vigilancia y ejecución de las obras que se desarrollen en su territorio y además que las instituciones contratistas les tengan en cuenta para un efectivo control de esta actividad.

Se ha querido denominar participación efectiva en el control de los servicios públicos domiciliarios al vínculo de los miembros de los organismos comunales, que obligada mente deben hacer los Comités de Desarrollo y Control Social de los Servicios Públicos Domiciliarios, creados por la Ley 142 de 1994, compuestos por usuarios, suscriptores, o suscriptores potenciales de los diferentes servicios públicos, con el fin de asegurar la participación en la gestión y fiscalización de las Empresas.

Para todo lo propuesto en el artículo 13 del presente proyecto, se determina que sea el Gobierno Nacional en coordinación con los Organismos de Acción Comunal, quienes determinen los mecanismos necesarios para que se pueda aplicar el contenido de estos importantes estímulos comunales.

Cordialmente,

*Fernando Tamayo Tamayo,*

Representante a la Cámara por Bogotá, D. C.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de Leyes

Bogotá, D. C., 22 de agosto de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 83/07 Senado, “por la cual se modifica y adiciona la Ley 743 de 2002 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,

*Amilio Otero Dajud.*

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

2 de agosto de 2007

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República.

*Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Emilio Otero Dajud.*

**PROYECTO DE LEY NUMERO 84 DE 2007 SENADO**

*“por medio de la cual se establece la educación sexual integral como una asignatura específica y obligatoria y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Todos los niños y niñas tienen derecho a recibir educación sexual integral en los establecimientos educativos públicos y privados que imparten educación formal en los niveles de educación preescolar, básica y media, a través de una asignatura específica de enseñanza obligatoria y fundamental, impartida en cada caso de acuerdo con las condiciones emocionales y capacidades cognitivas de cada estudiante.

Artículo 2°. Para efectos de la presente ley, entiéndase por Educación Sexual Integral aquella orientada a formar personas capaces de reconocerse como sujetos titulares de derechos y deberes humanos sexuales y reproductivos, referidos a la vida, la libertad, el libre desarrollo de la personalidad, la intimidad, la integridad física, psíquica y social, la seguridad, la equidad de género, la salud sexual y reproductiva y por ende, la educación e información sobre la misma; para lo cual aprenderán a relacionarse consigo mismo y con los demás, con criterios de respeto por sí mismo y por el otro, manejo de adversidad, liderazgo, afecto, tolerancia, bajo un contexto de límites claros y de responsabilidad con el fin de poder alcanzar un estado de bienestar físico, mental y social que les posibilite ejercer una sexualidad libre, satisfactoria, responsable y sana.

Artículo 3°. El objetivo general de la Educación Sexual Integral es proveer de elementos objetivos de conocimiento y criterios suficientes de análisis a los estudiantes para contribuir de manera gradual a la reflexión y natural asunción de su corporeidad y subjetividad, estimulando que las elecciones y actitudes que adopten sean conscientes, asertivas y responsables. En todos los casos se deberán respetar sus creencias y valores.

Los objetivos específicos de la educación sexual integral deberán estar dirigidos a:

1. Educar e informar a los estudiantes sobre los derechos y deberes humanos sexuales y reproductivos referidos a la vida, a la libertad, al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad, a la integridad física, psíquica y social, a la seguridad, a la equidad de género, a la salud sexual y reproductiva y a la educación e información sobre la misma.

2. Respetar a todas las personas sin discriminación alguna por razones de género, identidad o diversidad sexual.

3. Enseñar los aspectos biológicos de la sexualidad tales como anatomía y fisiología de los aparatos reproductores masculino y femenino y del proceso reproductivo humano.

4. Prevenir y fomentar la denuncia de todo tipo de explotación infantil, así como de cualquier forma de violencia intrafamiliar y abuso sexual infantil, incluido el que se puede generar a través del uso de la internet.

5. Enseñar a manejar situaciones de riesgo a través de la negativa consciente y reflexiva. A decir “NO” a propuestas que afecten su integridad física y/o moral.

6. Fomentar mecanismos de protección y denuncia de conductas de acoso y presión de grupo.

7. Prevenir situaciones de riesgo propias de la etapa adolescente tales como: sexo sin protección, aborto, delincuencia juvenil, uso de armas, pandillismo, consumo de sustancias psicoactivas, alcoholismo, tabaquismo, trastornos alimentarios como la anorexia y la bulimia, depresión, suicidio y demás psicopatías.

8. Prevenir el embarazo precoz.

9. Evitar el aborto de embarazos no deseados.

10. Reducir la mortalidad materna y perinatal de los embarazos en adolescentes.

11. Prevenir el contagio de infecciones de transmisión sexual y detectar de manera temprana cualquier tipo de patología cervical.

12. Promover canales de comunicación y reflexión conjunta entre los adolescentes y sus padres, sobre el manejo de diversas situaciones de riesgo, so-

bre la salud sexual y reproductiva, sobre la responsabilidad con respecto a la prevención de embarazos no deseados e infecciones de transmisión sexual, entre otros.

13. Fomentar espacios permanentes de discusión y análisis que propicien la reflexión individual sobre el proyecto de vida que cada adolescente puede liderar desde el ámbito sicoafectivo, social y productivo.

14. Conocer la legislación vigente relacionada con la salud sexual y reproductiva.

15. Asegurar la transmisión de conocimientos pertinentes, precisos, confiables y actualizados sobre los distintos métodos de planificación familiar y demás aspectos involucrados con la educación sexual integral.

Parágrafo. Para los niveles de educación preescolar y básica primaria, los contenidos pedagógicos deberán estar referidos exclusivamente a los objetivos específicos enunciados en los numerales 1, 2, 3, 4, 5 y 6.

Artículo 4°. **Responsabilidad de los padres.** Los padres tienen el deber de acompañar permanentemente en forma activa a sus hijos dentro del proceso pedagógico que adelanta el establecimiento educativo para la enseñanza de la educación sexual integral, reforzando los valores y principios que le sean transmitidos a los estudiantes, facilitando la labor educativa y reforzando la elaboración de herramientas conceptuales que les permitan a sus hijos construir factores protectores contra las conductas de riesgo.

En tal sentido, los padres tienen derecho a estar informados sobre el contenido y métodos empleados en las clases de educación sexual integral y a manifestar su opinión al Comité de Educación Sexual Integral, conformado en cada uno de los establecimientos educativos.

Parágrafo. En desarrollo del artículo 18 de la Constitución Política, por razones de conciencia, los padres podrán solicitar por escrito y de manera fundada a las directivas del establecimiento educativo, excluir de la enseñanza de la asignatura de educación sexual a su(s) hijo(s) menor(es). El Ministerio de Educación Nacional reglamentará la materia.

Artículo 5°. **Responsabilidad de los estudiantes.** La evaluación de la asignatura de educación sexual integral hará parte de los informes periódicos de evaluación y del informe general de desempeño de los estudiantes y será tenida en cuenta para su promoción. La renuencia a asistir al control médico periódico que se contempla en la presente ley, podrá constituir causal de mala conducta.

Artículo 6°. **Responsabilidad de los colegios.** La asignación académica de educación sexual integral debe hacerse a docentes, o personal del área médica, de enfermería, y/o de psicología que posean estudios correspondientes al área y que tengan experiencia acreditada en el tratamiento de niños, niñas y adolescentes.

Los establecimientos educativos públicos y privados que impartan educación formal en los niveles de educación básica y media, tendrán la obligación de notificar mensualmente a las secretarías municipales y distritales de salud, los embarazos de estudiantes menores de 19 años.

El embarazo y la maternidad no constituirán impedimento alguno para ingresar y permanecer en cualquier nivel del sistema educativo, sea público o privado. Los establecimientos educativos tienen la obligación de garantizar a las estudiantes que se encuentren embarazadas o que sean madres lactantes las facilidades académicas del caso, de lo contrario serán objeto de las sanciones que para el particular prevea el Ministerio de Educación Nacional.

Artículo 7°. **Control Médico Periódico.** Como parte de la asignatura de educación sexual integral, los estudiantes deberán ser atendidos en consulta cada año o antes, si las condiciones particulares así lo exigen, por parte de un médico especialista del área suministrado por la Institución Prestadora de Servicio de Salud. En tal sentido, el Ministerio de Protección Social deberá promover la suscripción de convenios entre las entidades promotoras de salud y las unidades médicas especializadas en el tratamiento de adolescentes de entidades hospitalarias y universitarias, con el fin de propender que el tratamiento del estudiante sea adelantado por parte de un profesional médico interdisciplinario que garantice la resiliencia o readaptación del estudiante comprometido en situaciones de riesgo.

En caso de embarazo, la estudiante deberá ser atendida prioritariamente y remitida de manera inmediata al médico especialista para el inicio del control prenatal y para recibir asistencia psicológica especializada.

Artículo 8°. *Responsabilidad del sector Educación.* Los establecimientos educativos deberán adoptar la asignatura específica obligatoria sobre educación sexual integral de que trata la presente ley a más tardar dentro de los (12) doce meses siguientes a su promulgación, en caso contrario serán objeto de las sanciones que para el particular prevea el Ministerio de Educación Nacional.

El Ministerio de Educación Nacional asesorará a las Secretarías de Educación departamentales, municipales y distritales en los aspectos pedagógicos y organizativos generales para el diseño y la incorporación por parte de los establecimientos educativos de la asignatura de educación sexual integral en los proyectos educativos institucionales.

Artículo 9°. *Responsabilidad de las entidades territoriales.* Corresponde a las secretarías municipales y distritales de educación liderar la capacitación en los aspectos pedagógicos y organizativos generales para el diseño y la incorporación por parte de los establecimientos educativos de cada municipio y distrito, de la asignatura de educación sexual integral en los proyectos educativos institucionales, bajo la asesoría del Ministerio de Educación Nacional y de conformidad con los lineamientos dados por la Comisión Nacional de Educación y Salud Sexual y Reproductiva, para tal fin.

A partir de la promulgación de la presente ley y en un término no superior a (12) doce meses, el Ministerio de Educación Nacional deberá expedir y divulgar el acto reglamentario respectivo.

Artículo 10. *Responsabilidad del sector salud.* Sin perjuicio de las actividades que por ley les corresponde adelantar para la población en general, en materia de promoción de la salud, atención médica y prevención de la enfermedad, las entidades promotoras de salud, las administradoras del régimen subsidiado y las instituciones prestadoras de servicios de salud bajo la coordinación del Ministerio de Protección Social y en conjunto con el Ministerio de Educación Nacional deberán diseñar e implementar de manera permanente estrategias verificables cuantitativa y cualitativamente para el desarrollo de los servicios de atención integral a los niños, niñas y adolescentes desde el primer control médico periódico y a lo largo de todo el ciclo educativo, de conformidad con los parámetros establecidos en la presente ley.

Artículo 11. *Suministro gratuito de métodos de planificación.* El Gobierno Nacional deberá garantizar el suministro gratuito de métodos de planificación a los estudiantes de educación básica secundaria y media que bajo supervisión médica a través del control médico periódico que establece la presente ley, así se lo soliciten al médico.

Artículo 12. *Comité de Educación Sexual Integral.* En cada establecimiento educativo se deberá conformar un Comité de Educación Sexual Integral integrado por:

- a) Un representante de las directivas;
- b) Un representante de los docentes;
- c) Un representante de los padres de familia;
- d) Un representante del área administrativa;
- e) Un representante del área de servicios generales;
- f) Tres representantes de los estudiantes entre los que deben estar una estudiante mujer, un estudiante hombre y un(a) estudiante del nivel básico primario.

Artículo 13. *Funciones del Comité de Educación Sexual Integral.* Las funciones del Comité de Educación Sexual Integral tendrá las siguientes funciones:

1. Elaborar un diagnóstico sobre los riesgos que en materia de salud sexual y reproductiva están expuestos los estudiantes del establecimiento educativo correspondiente.
2. Formular las acciones pedagógicas del proyecto educativo institucional relacionadas con la educación sexual integral que se enseñará en el establecimiento educativo correspondiente y asignar los diferentes énfasis a los contenidos según los resultados del diagnóstico, bajo los lineamientos generales

que para el particular expida la Comisión Nacional de Educación y Salud Sexual Integral.

3. Diseñar metodologías de enseñanza adecuadas y eficaces para el desarrollo de los contenidos de educación sexual integral.

4. Recoger, sistematizar, y entregar las estadísticas que en materia de salud sexual y reproductiva le sean encargadas por parte de la Comisión Nacional de Educación y Salud Sexual Integral.

5. Recibir y hacerle seguimiento a las peticiones, recomendaciones, quejas y sugerencias que con relación a la pedagogía o contenidos de la educación sexual integral sean formuladas por parte de los estudiantes y/o de los padres de familia.

6. Darse su propio reglamento.

7. Las demás que le confiera la ley.

Artículo 14. *Comisión Nacional de Educación y Salud Sexual Integral.* Para efectos de desarrollar los mandatos de la presente ley, créase la Comisión Nacional de Educación Sexual Integral, la cual estará integrada por:

- a) Ministro(a) de Educación Nacional, quien lo presidirá;
- b) Responsable del Proyecto Nacional de Educación Sexual del Ministerio de Educación Nacional o quien haga sus veces;
- c) Ministro(a) de la Protección Social o su delegado;
- d) Director(a) del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar o su delegado;
- e) Defensor(a) del Pueblo o su delegado;
- f) Director(a) del Departamento Administrativo Nacional de Estadística o su delegado;
- g) Director del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior o su delegado;
- h) Delegado(a) de las Organizaciones No Gubernamentales que tengan por objeto social temas directamente relacionados con educación y/o salud sexual y reproductiva en niños y adolescentes;
- i) Delegado(a) de las Asociaciones Científicas;
- j) Delegado(a) de las Universidades formadoras de talento humano en salud;
- k) Delegado(a) de la Federación de Asociaciones de Padres de Familia.

Parágrafo. Los criterios y metodologías para designar a los delegados que integran esta Comisión estarán contenidos en el acto reglamentario respectivo.

Artículo 15. *Funciones de la Comisión Nacional de Educación y Salud Sexual Integral.* La Comisión Nacional de Educación y Salud Sexual Integral tendrá las siguientes funciones:

1. Fijar los lineamientos generales de la educación sexual integral que se adopta mediante la presente ley.
2. Realizar un censo periódico sobre salud sexual y reproductiva, a través de los Comités de Educación Sexual Integral que se conformarán en cada uno de los establecimientos educativos de todo el país, bajo las orientaciones técnicas del Departamento Administrativo Nacional de Estadística.
3. Elaborar un diagnóstico anual sobre el estado de la educación y la salud sexual y reproductiva de la población escolar a nivel nacional.
4. Evaluar periódicamente la percepción de los/las niños/as y adolescentes sobre las acciones pedagógicas y servicios médicos dirigidos a ellos(as), los factores protectores y los comportamientos de riesgo que se promuevan.

5. Darse su propio reglamento.

6. Las demás que le confiera la ley.

Artículo 16. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

*Simón Gaviria Muñoz, David Luna Sánchez,* Representantes a la Cámara por Bogotá.

## EXPOSICION DE MOTIVOS

*“No habrá jamás distancia más corta  
para una adolescente,  
que la existente entre el silencio  
del osito de peluche en su habitación  
y el estrepitoso llanto del nacimiento  
de su primer hijo en la clínica”.<sup>1</sup>*

### 1. Objeto del proyecto de ley

Esta propuesta legislativa tiene como propósito fundamental contribuir de manera eficaz en la disminución de embarazos precoces en nuestro país. Aunque creemos que si la iniciativa es recibida con la misma preocupación con que la hemos formulado, los beneficios sociales que puede generar no solo se van a circunscribir a la posible reducción del embarazo de adolescentes, sino a mitigar todos los demás factores de riesgo que vienen perjudicando severamente a nuestros niños/as y jóvenes y que van desde la explotación y el abuso sexual infantil, la violencia intrafamiliar, las conductas de asedio y presión de grupo, las infecciones de transmisión sexual, el aborto, el uso de armas, la delincuencia juvenil, el pandillismo, el consumo de sustancias psicoactivas, el alcoholismo, el tabaquismo, los trastornos alimentarios como la anorexia y la bulimia, la depresión y el suicidio, entre otros.

En tal sentido creemos que todos los niños y niñas tienen derecho a recibir una verdadera educación sexual, que para efectos del presente proyecto de ley hemos denominado “Educación Sexual Integral”, siempre que esta sea a través de una asignatura específica de enseñanza obligatoria dentro de un proceso gradual dependiendo obviamente de las condiciones emocionales y capacidades cognitivas de cada estudiante.

Entendiendo por Educación Sexual Integral aquella orientada a formar personas capaces de reconocerse como sujetos titulares de derechos y deberes humanos sexuales y reproductivos, relacionados con la vida, la libertad, el libre desarrollo de la personalidad, la intimidad, la integridad física, psíquica y social, la seguridad, la equidad de género, la salud sexual y reproductiva y por ende, la educación e información sobre la misma; para lo cual deben relacionarse consigo mismo y con los demás, con criterios de respeto por sí mismo y por el otro, manejo de adversidad, liderazgo, afecto, tolerancia, y a ser formado bajo un contexto de límites claros y de responsabilidad con el fin de poder alcanzar un estado de bienestar físico, mental y social que les posibilite ejercer una sexualidad libre, satisfactoria, responsable y sana.

Con fundamento en lo anterior y con la ayuda de diversos expertos en la materia, nos permitimos formular un gran objetivo general circunscrito al ánimo de proveer de elementos objetivos de conocimiento y criterios suficientes de análisis a los estudiantes para que el hecho natural de asumir su corporeidad y subjetividad en la etapa pre y adolescente sea dirigida a la toma de decisiones y actitudes conscientes, asertivas y responsables. Y en igual sentido unos objetivos específicos a los que se debe dirigir una nueva educación sexual integral desde el punto de vista social y psicoafectivo, que consideramos se deben plantear en dos etapas, así:

Para los niños y niñas de la etapa preescolar y básica primaria, contenidos temáticos referidos a:

- Educar e informarlos sobre los derechos y deberes humanos sexuales y reproductivos a la vida, a la libertad, al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad, a la integridad física, psíquica y social, a la seguridad, a la equidad de género, a la salud sexual y reproductiva y a la educación e información sobre la misma.

- Respetar a todas las personas sin discriminación alguna por razones de género, identidad o diversidad sexual.

- Enseñar los aspectos biológicos de la sexualidad tales como anatomía y fisiología de los aparatos reproductores masculino y femenino y del proceso reproductivo humano.

- Prevenir y fomentar la denuncia de todo tipo de explotación infantil, así como de cualquier forma de violencia intrafamiliar y abuso sexual infantil.

- Enseñar a manejar situaciones de riesgo a través de la negativa consciente y reflexiva. A decir “NO” a propuestas que afecten su integridad física y/o moral.

- Fomentar mecanismos de protección y denuncia de conductas de asedio y presión de grupo comúnmente denominadas “mobbing”.

Y para los niños, niñas y adolescentes de la etapa básica secundaria y media, contenidos temáticos referidos a:

- Prevenir situaciones de riesgo de la etapa adolescente tales como el sexo sin protección, el aborto, la delincuencia juvenil, el uso de armas, el pandillismo, el consumo de sustancias psicoactivas, el alcoholismo, el tabaquismo, los trastornos alimentarios como la anorexia y la bulimia y la depresión, el suicidio y demás psicopatías relacionadas.

- Prevenir el embarazo precoz.

- Evitar el aborto de embarazos no deseados.

- Reducir la mortalidad materna y perinatal de los embarazos en adolescentes.

- Prevenir el contagio de infecciones de transmisión sexual y detectar de manera temprana cualquier tipo de patología cervical.

- Promover canales de comunicación y reflexión conjunta entre los adolescentes y sus padres, sobre el manejo de diversas situaciones de riesgo, sobre la salud sexual y reproductiva, sobre la responsabilidad con respecto a la prevención de embarazos no deseados e infecciones de transmisión sexual, entre otros.

- Fomentar espacios permanentes de discusión y análisis que propicien la reflexión individual sobre el proyecto de vida que cada adolescente puede liderar desde el ámbito sicoafectivo, social y productivo.

- Conocer la legislación vigente relacionada con la salud sexual y reproductiva.

- Asegurar la transmisión de conocimientos pertinentes, precisos, confiables y actualizados sobre los distintos métodos de planificación familiar y demás aspectos involucrados en la educación sexual integral.

Para la implementación, articulación y evaluación de esta nueva asignatura, se crean los Comités de Educación Sexual Integral en cada colegio; así como la Comisión Nacional de Educación y Salud Sexual Integral como una especie de ente rector a nivel nacional.

Igualmente se asigna responsabilidades a los padres, a los estudiantes, a los colegios, a las entidades territoriales y a los sectores de educación y salud.

Por último, incluye un control médico periódico para cada estudiante por parte de un profesional médico interdisciplinario que garantice la resiliencia o readaptación del estudiante cuando esté comprometido en situaciones de riesgo, así como el suministro gratuito de los métodos de planificación cuando este lo solicite.

### 2. Antecedentes Internacionales

#### Holanda

Datos recogidos en el último informe de la Asociación de Planificación Familiar de Naciones Unidas (UNFPA), destacan la excepcionalidad de Holanda, con sólo cuatro embarazos por cada mil jovencitas. ¿Qué causas han hecho posible que los jóvenes holandeses disfruten del sexo sin problemas como en ningún otro lugar del planeta? Los expertos coinciden en el diagnóstico: el clima abierto y laico de la educación sexual a partir de los 11 años y también las facilidades de los menores para acceder a cualquier método anticonceptivo, incluido el aborto.<sup>2</sup>

Ningún país ha invertido tanto en investigación sobre planificación familiar, atención mediática y mejoramiento de los programas de educación sexual como el gobierno holandés según los expertos del Instituto Nacional Holandés para la investigación social y sexual (Nisso). Por medio del programa “Long Live Love”, implementado en colegios y con un fuerte contenido mediático se han alcanzado unas de las tasas más bajas de embarazos adolescente de 8.4 por cada mil mujeres entre 15 y 19 años.<sup>3</sup>

<sup>2</sup> NOTISEX. N° 25. 07 DE MAYO DE 2000. “LA EDUCACIÓN SEXUAL LIBRA A HOLANDA DE EMBARAZOS JUVENILES.” Fuente: El País, España, 23/04/00. VIVIANNE SCHNITZER, Amsterdam Se puede consultar en Internet: [http://www.geocities.com/HotSprings/Villa/3479/notisex\\_25.htm](http://www.geocities.com/HotSprings/Villa/3479/notisex_25.htm)

<sup>3</sup> Fuente: THE DUTH MODEL, tomado de Internet: [http://www.unesco.org/courier/2000\\_07/uk/append2.htm](http://www.unesco.org/courier/2000_07/uk/append2.htm) el 4 de mayo de 2007

<sup>1</sup> “ENTRE EL MUÑEQUERO Y LA SALA DE PARTOS” Reportaje del periodista Yecid Celis Melgarejo Periódico Valores Cristianos Edición N° 88 abril de 2007.

### Alemania

Desde 1960 que Alemania se suscribió al tratado de “Educación Sexual Emancipatoria” que contempla un modelo para impartir educación sexual en los colegios, ha entendido que la sexualidad hace parte integral del ser humano y que en su educación no se deben imponer juicios moralistas. Así, la educación sexual en Alemania cubre aspectos como la adolescencia, cambios físicos y emocionales, la reproducción, enfermedades de transmisión sexual, la orientación sexual, entre otros. Desde 1970 hace parte del currículo y se imparte desde el primero hasta el último año escolar, con componentes sociales, físicos y psicológicos.<sup>4</sup>

### Suecia

Suecia es uno de los ejemplos mundiales, en cuanto a programas de educación sexual integral<sup>5</sup>. Desde 1955 es obligatoria en todos los colegios, por ser la prevención y promoción de la salud sexual uno de los propósitos generales de salud pública. Los programas no solo se basan en hechos, sino también en sentimientos, así el colegio no asume ni impone postura alguna frente a la elección por parte del alumno de su estilo de vida sexual; siempre y cuando respete a los demás. El lema en Suecia es que la educación nunca hace daño, la ignorancia sí.<sup>6</sup>

### Argentina

Mediante Ley 26.150 de octubre 23 de 2006, el Senado y la Cámara de Diputados de la nación Argentina crearon el Programa Nacional de Educación Sexual para ese país. Así lo registraron los medios:

*“Una Nueva Materia En Las Aulas: En Todas Las Escuelas Del País, Lai-cas Y Religiosas.*

*La educación sexual ya es obligatoria desde los 5 años.*

*Lo aprobó ayer el Senado por abrumadora mayoría. Empezará a ser implemen-tada desde el año que viene...(...).*

*El proyecto aprobado crea el Programa Nacional de Educación Sexual Integral (que “articula aspectos biológicos, psicológicos, sociales, afectivos y éticos”) en el ámbito del Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología.”*

### Chile

En la actualidad hace curso un proyecto de ley que incorpora en la Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza (LOCE) el derecho de los estudiantes a recibir educación sexual, cursa trámite desde finales del año pasado en el Congreso chileno.

En lo fundamental, el texto legal señala que corresponde preferentemente a los padres de familia el derecho y el deber de educar a sus hijos; al Estado el deber de otorgar especial protección al ejercicio de este derecho; y en general a la comunidad el deber de contribuir al desarrollo y perfeccionamiento de la educación “en todos sus aspectos, incluyendo la educación sexual”.

Según los patrocinantes de la iniciativa legal es necesario tener en cuenta que los jóvenes deben tener un comportamiento sexual responsable y compartido entre hombres y mujeres, en relación con la prevención del embarazo no deseado y la prevención de enfermedades de transmisión sexual, como el Sida.<sup>8</sup>

### 3. Antecedentes Legislativos

Como antecedentes legales relacionados con la educación sexual encontramos entre otros, los siguientes:

**3.1. Decreto Nacional 080 de 1974, por el cual se deroga el Decreto número 045 de 1962 y se dictan otras disposiciones sobre Educación Media.**

*“Artículo 4º. El plan fundamental mínimo para la educación media será el siguiente:*

(...)

*Comportamiento y salud.*

(...).”

**3.2. Resolución 3353 de 1993, por la cual se establece el desarrollo de programas y proyectos institucionales de Educación Sexual en la educación básica del país.**

*“ARTICULO 1º. Obligatoriedad de la Educación Sexual.*

*A partir del inicio de los calendarios académicos de 1994, de acuerdo con las políticas y siguiendo las Directivas del Ministerio de Educación Nacional, todos los establecimientos educativos del país que ofrecen y desarrollan programas de preescolar, básica primaria, básica secundaria y media vocacional, realizarán con carácter obligatorio, proyectos institucionales de Educación Sexual como componente esencial del servicio público educativo.*

*Los programas institucionales de Educación Sexual no darán lugar a calificaciones para efectos de la promoción de los estudiantes”.*

### 3.3. Ley 115 de 1994 o Ley General de Educación

*“ARTICULO 13. OBJETIVOS COMUNES DE TODOS LOS NIVELES. Es objetivo primordial de todos y cada uno de los niveles educativos el desarrollo integral de los educandos mediante acciones estructuradas encaminadas a:*

*d) Desarrollar una sana sexualidad que promueva el conocimiento de sí mismo y la autoestima, la construcción de la identidad sexual dentro del respeto por la equidad de los sexos, la afectividad, el respeto mutuo y prepararse para una vida familiar armónica y responsable;”*

*“ARTÍCULO 14. ENSEÑANZA OBLIGATORIA. <Artículo modificado por el artículo 1º de la Ley 1029 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> En todos los establecimientos oficiales o privados que ofrezcan educación formal es obligatoria en los niveles de la educación preescolar, básica y media cumplir con:*

*e) La educación sexual, impartida en cada caso de acuerdo con las necesidades psíquicas, físicas y afectivas de los educandos según su edad.*

*PARAGRAFO 1º. El estudio de estos temas y la formación en tales valores, salvo los literales a) y b), no exige asignatura específica. Esta información debe incorporarse al currículo y desarrollarse a través de todo en plan de estudios.*

*PARAGRAFO 2º. Los programas a que hace referencia el literal b) del presente artículo serán presentados por los establecimientos estatales a la Secretaría de Educación del respectivo municipio o ante el organismo que haga sus veces para su financiación con cargo a la participación de los ingresos corrientes de la Nación destinados por la ley para tales áreas de inversión social”.*

**3.4 Decreto Reglamentario 1860 de agosto 3 de 1994, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 115 de 1994, en los aspectos pedagógicos y organizativos generales.**

*“ARTÍCULO 36º. PROYECTOS PEDAGOGICOS. El proyecto pedagógico es una actividad dentro del plan de estudios que de manera planificada ejercita al educando en la solución de problemas cotidianos, seleccionados por tener relación directa con el entorno social, cultural, científico y tecnológico del alumno. Cumple la función de correlacionar, integrar y hacer activos los conocimientos, habilidades, destrezas, actitudes y valores logrados en el desarrollo de diversas áreas, así como de la experiencia acumulada. La enseñanza prevista en el artículo 14 de la Ley 115 de 1994, se cumplirá bajo la modalidad de proyectos pedagógicos.*

*Los proyectos pedagógicos también podrán estar orientados al diseño y elaboración de un producto, al aprovechamiento de un material o equipo, a la adquisición de dominio sobre una técnica o tecnología, a la solución de un caso de la vida académica, social, política o económica y en general, al desarrollo de intereses de los educandos que promuevan su espíritu investigativo y cualquier otro propósito que cumpla los fines y objetivos en el proyecto educativo institucional.*

*La intensidad horaria y la duración de los proyectos pedagógicos se definirán en el respectivo plan de estudios.”*

<sup>4</sup> Fuente: THE INTERNATIONAL ELECTRONIC JOURNAL OF HEALTH EDUCATION, Sex Education, Access to Contraception, and Rates of Teen Pregnancy: A Comparison of the Federal Republic of Germany and the United States tomado de Internet: <http://member.iahperd.org/sandbox/generationXXX/iejhe/template.cfm?template=current/jan12002.html>, consultada el 8 de mayo de 2007.

<sup>5</sup> Fuente: TIME MAGAZINE; Sex has many accents, tomado de Internet: <http://www.time.com/time/magazine/article/0,9171,978575-2,00.html> el 8 de mayo de 2007.

<sup>6</sup> Fuente: ASOCIACION SUECA PARA LA EDUCACION SEXUAL, Knowledge, Reflections and Dialogue. Tomado de Internet: [http://www.rfsu.se/swedish\\_sexuality\\_education.asp](http://www.rfsu.se/swedish_sexuality_education.asp) consultado el 8 de mayo de 2007.

<sup>7</sup> Fuente: Intenet: <http://www.clarin.com/diario/2006/10/05/sociedad/s-03201.htm>, consultada el 8 de mayo de 2007.

<sup>8</sup> Fuente: Internet: <http://www.clarin.com/diario/2006/10/05/sociedad/s-03201.htm>, consultada el 8 de mayo de 2007.

## Antecedentes Nacionales

### 4.1 Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva. Ministerio de la Protección Social. Fondo de Población de las Naciones Unidas febrero de 2003.

Plantea como objetivo general: mejorar la SSR (Salud Sexual y Reproductiva) y promover el ejercicio de los DSR (Derechos Sexuales Reproductivos) de toda la población con especial énfasis en la reducción de los factores de vulnerabilidad y los comportamientos de riesgo, el estímulo de los factores protectores y la atención a grupos con necesidades específicas.

Las metas, por su parte, apuntan a la reducción del embarazo adolescente, la reducción de la tasa de mortalidad materna evitable, el cubrimiento de la demanda insatisfecha en planificación familiar, la detección temprana del cáncer de cuello uterino, la prevención y atención de las ITS, el VIH y el SIDA y la detección y atención de la violencia doméstica y sexual.

### En el capítulo 4º se propuso para los próximos cuatro años (2003-2006) ente otras metas, la siguiente:

**Salud sexual y reproductiva en la población adolescente:** reducir el embarazo en adolescentes en un 26%. La fecundidad en adolescentes ha incrementado en los últimos años: para el año 2000 es de 19%.<sup>2,3</sup> Teniendo en cuenta todas las implicaciones que se derivan de esta situación se propone, mediante acciones de distinto orden, reducir la fecundidad al 14% (es decir, cinco puntos porcentuales con respecto al 19%, lo cual equivale al 26% del total de embarazos adolescentes).

### 4.2 Proyecto Piloto de Educación para la Sexualidad y Construcción de Ciudadanía: Hacia la formación de una política pública. Ministerio de Educación Nacional. Fondo de Población de las Naciones Unidas, julio de 2006.

Es una iniciativa del Ministerio de Educación Nacional y el Fondo de Población de las Naciones Unidas que tiene como propósito contribuir al fortalecimiento del sector educativo en el establecimiento y sostenibilidad del Programa de Educación para la Sexualidad.

Dentro del Informe de Gestión titulado “La Revolución educativa 2002-2006” presentado a 7 de agosto de 2006 por el Ministerio de Educación Nacional, sobre el informe de proyectos intersectoriales y con relación a este proyecto del gobierno, se encuentra el siguiente balance:

“En Educación para la sexualidad, con el respaldo del Fondo de Población de las Naciones Unidas, se cuenta con la formulación de lineamientos pedagógicos. En el 2005 se inició la implementación de un proyecto piloto en tres departamentos y dos municipios certificados. Paralelamente se adelantaron acciones de concertación con Ascofade y 5 universidades que están apoyando el proceso en cada una de las 5 áreas demostrativas (Dosquebradas, Bucaramanga, Bolívar, Nariño y Caquetá).”

Casi un año después, es decir, al momento de formular el presente proyecto de ley, encontramos en la página web del Ministerio de Educación Nacional como avance o información del proyecto piloto enunciado, los siguientes resultados:

**2005.** Formulado el proyecto piloto de educación para la sexualidad e iniciado su proceso de validación y ajuste en 5 entidades territoriales. Formulado una propuesta pedagógica de educación para la sexualidad y la construcción de ciudadanía como apuesta para el desarrollo de competencias ciudadanas y de pensamiento científico e iniciado su proceso de validación y ajuste en 40 instituciones educativas de las 5 entidades territoriales.

**2006-2007.** Definido un programa nacional de educación para la sexualidad y la construcción de ciudadanía con su estrategia de generalización.

Durante el horizonte de ejecución del proyecto, la propuesta conceptual y operativa de educación para la sexualidad será validada con la activa participación de la comunidad educativa de alrededor de cuarenta (40) instituciones educativas localizadas en cinco (5) entidades territoriales.<sup>9</sup>

Así las cosas y dado el escaso avance del mencionado proyecto, vale la pena reseñar las conclusiones a que han llegado algunos de los sectores bene-

ficiarios del mismo: □ □ En los últimos tres años, el PNES (Proyecto Nacional de Educación Sexual) ha perdido recursos humanos y financieros, lo cual ha repercutido en un deterioro de su calidad y cobertura. El proyecto □ Escuchamos Propuestas □, es tal vez la única actividad de cobertura nacional, actualmente en curso, desarrollada dentro del marco del PNES.<sup>10</sup>

## 5. Justificación fáctica

La tasa de fecundidad adolescente<sup>11</sup> promedio en el mundo se estima en 49.7 por mil para el período 2000-05, pero esta tasa está lejos de reflejar la diversidad de experiencias existentes. Los países con los niveles más altos, mayores a 200 por mil (Liberia, Níger, Sierra Leone, Somalia y Uganda), se ubican en África donde la tasa de fecundidad adolescente promedio supera los 100 por mil. En Asia ese promedio se estima en 35 por mil, un valor mucho menor que el de África, semejante al de Oceanía (32.3 por mil) y bastante superior al de Europa (20.3 por mil). El promedio asiático esconde la existencia de países con tasas superiores a 100 por mil (Afganistán, Bangladesh, Nepal, Yemen) y países con los niveles más bajos de fecundidad adolescente del mundo (Japón, China, las dos Coreas, Singapur), similares a los de algunos países europeos como Holanda, Suiza, Italia, España y Suecia, entre otros, todos con tasas entre el 3 y el 6 por mil.

Con un nivel muy similar al promedio mundial se ubica Estados Unidos (53.2 por mil) y por arriba de dicho promedio se encuentra el de América Latina y el Caribe (72.4 por mil), región en la cual conviven países con tasas superiores a 100 (Guatemala, Honduras y Nicaragua) con otros con fecundidad adolescente relativamente baja (Guadalupe, Martinica) y varios en un rango intermedio. La Argentina con un nivel estimado de fecundidad adolescente de 60.6 por mil está por debajo de sus vecinos Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay, y por encima de Chile.<sup>12</sup>

En contraste, los datos sobre fecundidad en adolescentes en Colombia en general y en Bogotá en especial, hablan por sí solos:

### Fecundidad en adolescentes

Las mujeres menores de 20 años viene aumentando su tasa de fecundidad en los últimos 20 años: en 1990 se estimó alrededor de 70 por mil, mientras en 1995 subió a 89 y en el 2005 se estima en 90 por mil.

Una de cada cinco mujeres de 15 a 19 años, ha estado alguna vez embarazada: 16% ya son madres y 4% está esperando su primer hijo.

Los mayores incrementos en las proporciones de adolescentes embarazadas se presentan en Bogotá y en los Santanderes.

En Bogotá, entre 2001 y 2005 nacieron 2.049 niños de madres entre los 10 y los 14 años y se registraron cerca de 100.000 nacimientos de madres entre los 15 y los 19 años.<sup>13</sup> Y durante los dos últimos años se registra un aumento constante del 17% en los nacimientos de hijos de adolescentes entre los 10 y los 19 años, así:

	2005		2006	
Total nacimientos registrados	112.413		113.458	
Total nacimientos de adolescentes 10-14 años	490	19.436	543	20.228
Total nacimientos de adolescentes 15-19 años	18.946		19.685	

Fuente: Datos suministrados por la Dirección de Vigilancia en Salud Pública. Secretaría Distrital de Salud. Mayo de 2007.

Es decir que en la actualidad en materia de nacimientos de madres adolescentes, se tiene lo siguiente:

<b>Total nacimientos adolescentes 10-19 años</b>	<b>17%</b> <b>170 x cada 1.000</b>	<b>17%</b> <b>170 x cada 1.000</b>
--	---------------------------------------	---------------------------------------

<sup>10</sup> Fuente: Internet: <http://www.onusida.org.co/respuetatal.htm>, consultada el 10 de mayo de 2007.

<sup>11</sup> Número de nacidos vivos de madres con edades entre 15 y 19 años en relación a la población de mujeres de 15 a 19 años, multiplicado por 1000.

<sup>12</sup> La Fecundidad Adolescente Hoy: Diagnóstico Sociodemográfico Georgina Binstock y Edith Alejandra Pantelides. Reunión de Expertos sobre Población y Pobreza en América Latina y el Caribe. 14 y 15 de Noviembre 2006, Santiago, Chile. Organizado por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, CELADE-División de Población, con el auspicio del Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA).

<sup>13</sup> Fuente: Veeduría Distrital. Informe puede ser consultado en Internet: <http://www.veeduriadistrital.gov.co/es/noticia.php?uid=0&todo=0&eng=es&det=399>.

<sup>9</sup> Fuente: Internet: <http://www.mineducacion.gov.co/pnecha/1723/article-98598.html>

**Edad a la primera relación sexual**

La edad mediana a la primera relación sexual para las mujeres de 25 a 49 años en la ENDS 2005 (Encuesta Nacional de Demografía y Salud 2005) fue de 18.4 un año menor a los resultados encontrados en la ENDS 2000. Cuando se analizan los diferentes grupos de edad, se puede concluir que la primera relación sexual en Colombia está ocurriendo a edades más tempranas.<sup>14</sup>

Según un estudio efectuado por la Unidad de Adolescentes y Jóvenes de la Fundación Cardioinfantil durante el pasado mes de abril, se pudo establecer lo siguiente:

**Edad de inicio de las relaciones sexuales**

País	Edad de inicio de las relaciones sexuales
México	15 años 1 mes
Colombia	15 años 3 meses
Venezuela	14 años 3 meses
Ecuador	14 años 9 meses
Perú	15 años 8 meses
Argentina	15 años 6 meses

**Uso del condón**

País	Siempre	A veces
México	81.3%	18.7%
Colombia	44.1%	55.9%
Venezuela	48.9%	51.1%
Ecuador	30.7%	69.3%
Perú	29.4%	70.6%
Argentina	55.4%	44.6%

**Método anticonceptivo en la relación sexual actual**

Método	Porcentaje
Condón	67.7%
Anticonceptivo oral	21.7%
Condón + anticonceptivo oral	5.2%
No usa	2.8%
Otros	2.4%
Condón + espermicida	0.1%

**Cómo obtienen la información los adolescentes colombianos**

Fuente	Porcentaje
Colegios	55.4%
Instituciones de salud	8.9%
Libros	7.7%
TV	6.1%
Internet	4.7%
Casa	3.7%
Amigos	1.5%
Calle	0.6%
Radio	0.4%
No recibe	1.6%
NS/NR	9.6%

El 22% de las adolescentes colombianas están o han estado embarazadas

País	Número de embarazadas por cada 1.000
Venezuela	51
Chile	62
Holanda	8
Japón	4
Colombia	90

Fuente: Estudio efectuado por la Unidad de Adolescentes y Jóvenes de la Fundación Cardioinfantil, Bogotá, Colombia. Abril de 2007.

**Mortalidad infantil y aborto**

La tercera causa de mortalidad infantil son las complicaciones producto del aborto. El Gobierno ha venido planteando la necesidad de que el país reconozca y entienda que un número importante de mujeres colombianas están recurriendo al aborto.<sup>15</sup>

**Suicidio adolescente**

Según el Instituto Nacional de Medicina Legal, el año pasado 72 niños y adolescentes murieron por esta causa en el país y solo en Bogotá (también en ese periodo) 263 menores de 16 años intentaron suicidarse.<sup>16</sup>

<sup>14</sup> Fuente: Encuesta Nacional de Demografía y Salud 2005 Profamilia. Pag. 108 y 146.

<sup>15</sup> Fuente: Ministro de la Protección Social. Boletín de prensa de la Presidencia de la República. Agosto 25 de 2004. Puede ser consultado en Internet: [http://www.presidencia.gov.co/prensa\\_nuevo/2004/agosto/25/17252004.htm](http://www.presidencia.gov.co/prensa_nuevo/2004/agosto/25/17252004.htm)

<sup>16</sup> Fuente: Periódico *El Tiempo* EDITORIAL. No más menores suicidas, 3 de mayo de 2007.

Hasta acá las estadísticas y como es apenas obvio por razones de espacio y de tiempo, nos abstenemos de citar las cifras de aquellos otros factores de riesgo de la población adolescente, pero que esperamos ampliar en la presentación del proyecto de ley ante la comisión respectiva, tales como: delincuencia juvenil, uso de armas, pandillismo, consumo de sustancias psicoactivas, alcoholismo, tabaquismo, transtornos alimentarios y depresión.

**6. Justificación legal**

A continuación nos permitimos extraer una buena parte de las normas que sirven de sustento legal a esta iniciativa, así:

**6.1. Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano**

**Artículo 26.**

1. *Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.*

2. *La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.*

3. *Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.*

**6.2 Constitución Política**

“ARTICULO 1º. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.”

“ARTICULO 5o. El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad.”

“ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

**El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.**

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

“ARTICULO 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.”

“ARTICULO 18. Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia.”

“ARTICULO 42. **La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.**

**El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable.”**

“ARTICULO 44. **Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor; la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y**

trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.”

“**ARTICULO 45. El adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral.**

El Estado y la sociedad garantizan la participación activa de los jóvenes en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud.”

“**ARTICULO 67. La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura.**

La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente **El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica.**

La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos.

**Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.**

La Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley.”

### 6.3. Ley 100 de 1993 Sistema de Seguridad Social Integral.

ARTÍCULO 153. FUNDAMENTOS DEL SERVICIO PÚBLICO. <Artículo condicionalmente EXEQUIBLE> Además de los principios generales consagrados en la Constitución Política, son reglas del servicio público de salud, rectoras del Sistema General de Seguridad Social en Salud las siguientes:

3. **Protección integral. El Sistema General de Seguridad Social en Salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del Plan Obligatorio de Salud.**

### 6.4. Resolución del Ministerio de Salud 412 de 2000

Por la cual se establecen las actividades, procedimientos e intervenciones de demanda inducida y obligatorio cumplimiento y se adoptan las normas técnicas y guías de atención para el desarrollo de las acciones de protección específica y detección temprana y la atención de enfermedades de interés en salud pública.

“**ARTICULO 9°. DETECCIÓN TEMPRANA.** Adóptanse las normas técnicas contenidas en el anexo técnico 1-2000 que forma parte integrante de la presente resolución, para las actividades, procedimientos e intervenciones establecidas en el Acuerdo 117 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, enunciadas a continuación:

a) **Detección temprana de las alteraciones del Crecimiento y Desarrollo (Menores de 10 años);**

b) **Detección temprana de las alteraciones del desarrollo del joven (10-29 años);**

c) **Detección temprana de las alteraciones del embarazo;**

d) **Detección temprana de las alteraciones del Adulto (mayor de 45 años);**

e) **Detección temprana del cáncer de cuello uterino;**

f) **Detección temprana del cáncer de seno;**

g) **Detección temprana de las alteraciones de la agudeza visual.**

**PARAGRAFO.** Los contenidos de las normas técnicas de detección temprana serán actualizados periódicamente de acuerdo con los cambios en la estructura demográfica de la población, el perfil epidemiológico, la tecnología disponible en el país y el desarrollo científico y la normatividad vigente.”

**ARTICULO 11. RED DE PRESTADORES DE SERVICIOS.** Las Entidades Promotoras de Salud, Entidades Adaptadas y Administradoras del Régimen Subsidiado **deberán garantizar en el municipio de residencia del afiliado, la prestación de la totalidad de las actividades, procedimientos e intervenciones contenidos en las normas técnicas de obligatorio cumplimiento y en las guías de atención, a través de la red prestadora de servicios que cumpla los requisitos esenciales para la prestación de los mismos.**

**PARAGRAFO.** En el evento en que la red de prestadores de servicios de salud del municipio de residencia del afiliado, no pueda prestar la totalidad de los servicios establecidos en las normas técnicas y guías de atención, las Entidades Promotoras de Salud, Entidades Adaptadas y Administradoras del Régimen Subsidiado deben asumir los gastos del desplazamiento a que hubiere lugar para la prestación de los mismos.

### 6.5. Código de la Infancia y la Adolescencia. Ley 1098 de 2006.

“**ARTICULO 7°. PROTECCIÓN INTEGRAL.** Se entiende por protección integral de los niños, niñas y adolescentes el reconocimiento como sujetos de derechos, la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior:

La protección integral se materializa en el conjunto de políticas, planes, programas y acciones que se ejecuten en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal con la correspondiente asignación de recursos financieros, físicos y humanos.”

“**ARTICULO 15. EJERCICIO DE LOS DERECHOS Y RESPONSABILIDADES.** Es obligación de la familia, de la sociedad y del Estado, formar a los niños, las niñas y los adolescentes en el ejercicio responsable de los derechos. Las autoridades contribuirán con este propósito a través de decisiones oportunas y eficaces y con claro sentido pedagógico....”

“**ARTICULO 18. DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL.** Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a ser protegidos contra todas las acciones o conductas que causen muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico. En especial, tienen derecho a la protección contra el maltrato y los abusos de toda índole por parte de sus padres, de sus representantes legales, de las personas responsables de su cuidado y de los miembros de su grupo familiar, escolar y comunitario.”

“**ARTICULO 20. DERECHOS DE PROTECCIÓN.** Los niños, las niñas y los adolescentes serán protegidos contra:

1. El abandono físico, emocional y psicoafectivo de sus padres, representantes legales o de las personas, instituciones y autoridades que tienen la responsabilidad de su cuidado y atención.

2. La explotación económica por parte de sus padres, representantes legales, quienes vivan con ellos, o cualquier otra persona. Serán especialmente protegidos contra su utilización en la mendicidad.

3. El consumo de tabaco, sustancias psicoactivas, estupefacientes o alcohólicas y la utilización, el reclutamiento o la oferta de menores en actividades de promoción, producción, recolección, tráfico, distribución y comercialización.

4. La violación, la inducción, el estímulo y el constrictamiento a la prostitución; la explotación sexual, la pornografía y cualquier otra conducta que atente contra la libertad, integridad y formación sexuales de la persona menor de edad.

....

12. El trabajo que por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo es probable que pueda afectar la salud, la integridad y la seguridad o impedir el derecho a la educación.

13. Las peores formas de trabajo infantil, conforme al Convenio 182 de la OIT.

14. El contagio de enfermedades infecciosas prevenibles durante la gestación o después de nacer, o la exposición durante la gestación a alcohol o

*cualquier tipo de sustancia psicoactiva que pueda afectar su desarrollo físico, mental o su expectativa de vida.*

....

18. *La transmisión del VIH-SIDA y las infecciones de transmisión sexual.*

19. *Cualquier otro acto que amenace o vulnere sus derechos.*"

"ARTICULO 28. DERECHO A LA EDUCACIÓN. Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a una educación de calidad. Esta será obligatoria por parte del Estado en un año de preescolar y nueve de educación básica. La educación será gratuita en las instituciones estatales de acuerdo con los términos establecidos en la Constitución Política. Incurrirá en multa hasta de 20 salarios mínimos quienes se abstengan de recibir a un niño en los establecimientos públicos de educación."

"ARTICULO 39. OBLIGACIONES DE LA FAMILIA. La familia tendrá la obligación de promover la igualdad de derechos, el afecto, la solidaridad y el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad y debe ser sancionada. Son obligaciones de la familia para garantizar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes:

6. Promover el ejercicio responsable de los derechos sexuales y reproductivos y colaborar con la escuela en la educación sobre este tema."

"ARTICULO 41. OBLIGACIONES DEL ESTADO. El Estado es el contexto institucional en el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. En cumplimiento de sus funciones en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal deberá:

26. Prevenir y atender la violencia sexual, las violencias dentro de la familia y el maltrato infantil, y promover la difusión de los derechos sexuales y reproductivos."

"ARTICULO 43. OBLIGACION ETICA FUNDAMENTAL DE LOS ESTABLECIMIENTOS EDUCATIVOS. Las instituciones de educación primaria y secundaria, públicas y privadas, tendrán la obligación fundamental de garantizar a los niños, niñas y adolescentes el pleno respeto a su dignidad, vida, integridad física y moral dentro de la convivencia escolar. Para tal efecto, deberán:

1. Formar a los niños, niñas y adolescentes en el respeto por los valores fundamentales de la dignidad humana, los Derechos Humanos, la aceptación, la tolerancia hacia las diferencias entre personas."

"ARTICULO 44. OBLIGACIONES COMPLEMENTARIAS DE LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS. Los directivos y docentes de los establecimientos académicos y la comunidad educativa en general pondrán en marcha mecanismos para:

2. Establecer la detección oportuna y el apoyo y la orientación en casos de malnutrición, maltrato, abandono, abuso sexual, violencia intrafamiliar, y explotación económica y laboral, las formas contemporáneas de servidumbre y esclavitud, incluidas las peores formas de trabajo infantil."

"ARTICULO 46. OBLIGACIONES ESPECIALES DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. Son obligaciones especiales del sistema de seguridad social en salud para asegurar el derecho a la salud de los niños, las niñas y los adolescentes, entre otras, las siguientes:

7. *Garantizar el acceso gratuito de los adolescentes a los servicios especializados de salud sexual y reproductiva.*

8. *Desarrollar programas para la prevención del embarazo no deseado y la protección especializada y apoyo prioritario a las madres adolescentes.*"

#### 6.6. Jurisprudencia

*"La introducción del tema o materia de la sexualidad en la escuela no es irrazonable, en cuanto puede intentar reducir el nivel de embarazos no deseados, la extensión de enfermedades venéreas o la paternidad irresponsable. El respeto del derecho de los padres a educar no significa el derecho a eximir a los niños de dicha educación, por la simple necesidad de mantener a ultranza las propias convicciones religiosas o filosóficas."*<sup>17</sup>

#### 7. Impacto fiscal

De conformidad con el artículo 7º Análisis del impacto fiscal de las normas de la Ley 819 de 2003, por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones, el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo.

Y dispone que deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo.

Así como que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en cualquier tiempo durante el respectivo trámite en el Congreso de la República, deberá rendir su concepto y que en ningún caso este concepto podrá ir en contravía del Marco Fiscal de Mediano Plazo.

En desarrollo de lo anterior, nos permitimos manifestar que dada la probabilidad de gasto que esta iniciativa pueda generar al ser implementada, tenemos como fuentes de ingreso adicional previstas para su financiación, las siguientes:

#### 7.1 Plan Nacional de Desarrollo Hacia un Estado Comunitario 2006-2010

En el acápite 3.3 Sistema de Protección Social contenido en el objetivo 3. Reducción de la pobreza y promoción del empleo y la equidad quedaron incorporadas las siguientes obligaciones en materia de salud pública:

*"tiene especial importancia...el desarrollo de acciones de educación y salud sexual y reproductiva, acompañada del incremento de la prevalencia del uso de métodos modernos de anticoncepción en la población sexualmente activa, así como la creación y/o fortalecimiento de servicios diferenciados en salud sexual y reproductiva para adolescentes; ... la detención del crecimiento del porcentaje de adolescentes que han sido madres o están en embarazo;"*

Dentro del Plan de Inversiones 2007-2010 se encuentra asignado al rubro de Protección Social la suma total de 43.441.185 pesos. En tal sentido aunque no se encuentra la destinación específica para salud pública, lo cierto es que los recursos para tal fin sí están contemplados en dicho rubro.

#### 7.2 Ley 1098 de 2006 Código de la Infancia

En esta ley se dispone el acceso gratuito de los adolescentes a los servicios especializados de salud sexual y reproductiva, lo que nos permite concluir que cuando se profirió esta norma al amparo de la Ley 819 de 2003, también se debieron prever los recursos necesarios para la ejecución de sus contenidos.

"ARTICULO 46. OBLIGACIONES ESPECIALES DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. Son obligaciones especiales del sistema de seguridad social en salud para asegurar el derecho a la salud de los niños, las niñas y los adolescentes, entre otras, las siguientes:

7. *Garantizar el acceso gratuito de los adolescentes a los servicios especializados de salud sexual y reproductiva.*

8. *Desarrollar programas para la prevención del embarazo no deseado y la protección especializada y apoyo prioritario a las madres adolescentes.*"

7.3 Ley 100 de 1993, por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

En esta ley se dispone la atención en salud en la fase de educación, así como la maternidad, la prevención diagnóstico y tratamiento de las enfermedades de la totalidad de la población, lo que nos permite concluir que las actividades que le conciernen al sector de la salud en la presente iniciativa, tiene recursos previstos en el Sistema de Seguridad Social.

ARTICULO 153. FUNDAMENTOS DEL SERVICIO PÚBLICO. <Artículo condicionalmente EXEQUIBLE> Además de los principios generales consagrados en la Constitución Política, son reglas del servicio público de salud, rectoras del Sistema General de Seguridad Social en Salud las siguientes:

3. *Protección integral. El Sistema General de Seguridad Social en Salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del Plan Obligatorio de Salud.*

<sup>17</sup> Corte Constitucional Sentencia T-440/92 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

**ARTICULO 162. PLAN DE SALUD OBLIGATORIO.** <Artículo CONDI-CIONALMENTE EXEQUIBLE> El Sistema General de Seguridad Social de Salud crea las condiciones de acceso a un **Plan Obligatorio de Salud para todos los habitantes del territorio nacional antes del año 2001.** Este Plan permitirá la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la **prevención, diagnóstico, tratamiento** y rehabilitación para todas las patologías, según la intensidad de uso y los niveles de atención y complejidad que se definan.

**ARTICULO 179. CAMPO DE ACCION DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD.** Para garantizar el Plan de Salud Obligatorio a sus afiliados, las Entidades Promotoras de Salud prestarán directamente o contratarán los servicios de salud con las Instituciones Prestadoras y los profesionales. Para racionalizar la demanda por servicios, las Entidades Promotoras de Salud podrán adoptar modalidades de contratación y pago tales como capitación, protocolos o presupuestos globales fijos, de tal manera que incentiven las actividades de promoción y prevención y el control de costos. Cada Entidad Promotora deberá ofrecer a sus afiliados varias alternativas de Instituciones Prestadoras de Salud, salvo cuando la restricción de oferta lo impida, de conformidad con el reglamento que para el efecto expida el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

#### 7.4 Otras Fuentes Nacionales

En la Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva, formulada por el Ministerio de la Protección Social y el Fondo de Población de las Naciones Unidas, se presenta como marco de financiación para el desarrollo de la misma, el que nos permitimos transcribir a continuación y parte del cual consideramos viable y pertinente destinar a la presente iniciativa sobre educación sexual integral:

**Recursos de inversión del Presupuesto General de la Nación** que se destinan a los proyectos de Protección de la Salud Pública en cabeza del Ministerio de Salud y del proyecto Prevención Control y Vigilancia en Salud Pública a cargo del Instituto Nacional de Salud. Adicionalmente, mediante propuestas o iniciativas puntuales presentadas al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud pueden destinarse los recursos de los excedentes de la Subcuenta de Promoción del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga) en beneficio de acciones dirigidas a toda la población.

#### Población asegurada

En el régimen contributivo se cuenta con recursos específicamente destinados a acciones de promoción y prevención en la Subcuenta de Promoción del FOSYGA y con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC general) que en su cálculo prevé la realización de acciones de promoción de la salud, protección específica, detección temprana y atención de enfermedades de interés en salud pública para cada uno de los afiliados cotizantes y beneficiarios.

En el Régimen Subsidiado se cuenta con la UPC-Subsidiada, para la prestación de servicios de salud dentro de los cuales se encuentran los de protección específica y detección temprana, y la atención de las enfermedades de interés en salud pública.

El artículo 46 de la Ley 715 de 2001, reglamentado mediante el Acuerdo 229 de 2002 del CNSSS, trasladó el 4.01% de la UPC-Subsidiada a los municipios para que estos presten, de manera directa a la población del régimen subsidiado, los servicios de planificación familiar, CCV para la detección de cáncer de cuello uterino, así como otros servicios relacionados con la promoción de la salud.

#### Población vinculada

De acuerdo con el artículo 157 de la Ley 100 de 1993, la población vinculada tiene derecho a los servicios de atención en salud en las instituciones públicas y en las privadas que tengan contrato con el Estado. En tal sentido, las direcciones departamentales y distritales deben promover en los municipios procesos de organización local para la identificación de la población vinculada (pobres sin subsidio), de tal manera que sea posible planificar los mecanismos para la realización de las intervenciones relacionadas con la SSR con los recursos que se asignan a departamentos, distritos y municipios, provenientes del Sistema General de Participaciones para la atención a la población pobre en aquellos servicios no cubiertos con subsidios a la demanda, rentas cedidas y recursos propios, entre otros.

Los departamentos, distritos y municipios con los recursos asignados del Sistema General de Participaciones para salud pública realizan acciones dirigidas a las áreas de promoción y fomento de la salud, prevención de la enfermedad, vigilancia y control de factores de riesgo y vigilancia en salud pública con especial énfasis en acciones del área de SSR.

#### 7.5 Fuentes Internacionales. Cooperación internacional

Las acciones y los recursos provenientes de organismos internacionales interesados en los temas de educación y de salud sexual y reproductiva pueden constituir una herramienta importante para el desarrollo de esta iniciativa.

#### 8. Consideraciones generales.

Es necesario crear e implementar todos los mecanismos posibles y necesarios para reducir de manera real los factores de riesgo que rodean a nuestros niños, niñas y adolescentes. En tal sentido, esta es una propuesta sin ninguna otra pretensión que la de lograr convocar a la opinión pública a incorporar en su agenda de prioridades una actitud reflexiva y constructiva sobre la permanente situación de riesgo que no solo en materia de salud sexual y reproductiva afrontan actualmente los adolescentes en particular, sino que en materia social y psicoafectiva ha venido desdibujando la posibilidad de que sean ellos mismos los gestores de una propuesta de vida productiva y satisfactoria que les permita ascender y transformar la realidad.

Al ser los colegios o establecimientos educativos la fuente que en mayor porcentaje buscan los adolescentes colombianos para obtener información sobre la sexualidad, dado que las iniciativas gubernamentales en materia de educación sexual desde hace 15 años no han logrado ser suficientes, ni eficaces, que las terribles estadísticas que el sector privado nos ha venido suministrando no son nada prometedoras, nos vemos obligados a plantearnos con rigor académico la necesidad de una reforma integral en la educación sexual de los niños, niñas y adolescentes que les proporcione un medio idóneo de información, precisa, confiable y actualizada.

Por todas estas razones, nos permitimos dejar a consideración del honorable Congreso de la República este proyecto de ley que consideramos de la mayor importancia para las generaciones venideras.

Finalmente, nos permitimos agradecer toda la colaboración, asesoría académica y científica que de manera desinteresada nos brindaron los siguientes expertos:

Doctor **Germán Salazar Santos**, Director de la Unidad de Atención de Adolescentes y Jóvenes de la Fundación Cardio Infantil;

Doctor **Gabriel Ojeda**, Gerente de Evaluación e Investigación de Profamilia y Director de la Encuesta Nacional de Demografía y Salud;

Doctor **Cristhian Roca Gallardo**, ginecólogo y obstetra de la Universidad Militar con fellow en ginecología pediátrica y de adolescencia avalado por la Federación Internacional de Ginecología Infantojuvenil;

Doctora **Patricia Ortiz**, Directora de la Fundación, Embarazada Adolescente, Fundea Colombia;

Doctora **Martha Lucía Pabón**, Sicóloga, Consultora en Salud Sexual y Reproductiva.

Atentamente,

*Simón Gaviria Muñoz, David Luna Sánchez,*  
Representantes a la Cámara por Bogotá.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de Leyes

Bogotá, D. C., 22 de agosto de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 84/07 Senado "por la cual se establece la educación sexual integral como una asignatura específica y obligatoria 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 Sexta Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

*Emilio Otero Dajud.*

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO  
DE LA REPUBLICA

22 de agosto de 2007

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República.

*Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Emilio Otero Dajud.*

\*\*\*

**PROYECTO DE LEY NUMERO 88 DE 2007 SENADO**

*por medio de la cual se modifica el párrafo 3° del artículo 21 del Decreto 1791 de 2000.*

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

**DE LOS ASCENSOS**

Artículo 1°. El párrafo 3° del artículo 21 del Decreto 1791 de 2000 quedará así:

Parágrafo 3°. Se exceptúa de lo dispuesto en el numeral 4 de este artículo, el personal que hubiere sido declarado no apto para el servicio operativo como consecuencia de heridas en actos del servicio, en combate, como consecuencia de acciones del enemigo, en conflicto internacional, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o que hubiere sido declarado no apto por la Junta Médico Laboral o Tribunal Médico de Revisión Militar y Policial con reubicación laboral y clasificado en literal a) del artículo 24 del Decreto 1796, podrá ser ascendido siempre y cuando cumpla con los demás requisitos exigidos y excelente trayectoria profesional, salvo que las lesiones o heridas hayan sido ocasionadas con violación de la ley o los reglamentos.

Artículo 2°. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y modifica el párrafo 3° del artículo 21 del Decreto 1791 de 2000, y demás normas que le sean contrarias.

De ustedes,

*Manuel Ramiro Velásquez Arroyave y Luis Humberto Gómez Gallo,*

Senadores de la República.

**EXPOSICION DE MOTIVOS**

Traigo a consideración del honorable Congreso de la República este proyecto de ley cuyo objeto no es otro que el de subsanar algunas injusticias que en materia de ascensos se están presentando en la Policía Nacional en detrimento de la carrera del personal de oficiales, nivel ejecutivo y suboficiales, quienes se entregan desde muy jóvenes a una actividad altruista encaminada a la defensa de los intereses más nobles de la sociedad colombiana.

Los estatutos de carrera de oficiales, nivel ejecutivo y suboficiales de la Policía Nacional, contemplan como uno de los requisitos para ascenso los exámenes de la capacidad psicofísica, entiéndase que la capacidad psicofísica puede disminuirse hasta en un 75% sin que la persona se considere no

apta para el servicio, pero en algunas ocasiones imposibilita al uniformado ascender dentro de su jerarquía. Dichos exámenes deben ser realizados para ingresar a la Institución, para permanecer en ella o en el momento de su retiro.

Los oficiales, nivel ejecutivo o suboficiales, mientras estén en servicio activo, se les debe conceder los ascensos a que tengan derecho, previo el lleno de los requisitos exigidos, independientemente si presenta reubicación laboral por alguna lesión sufrida en actos del servicio o que por su labor policial sufran discapacidades no necesariamente en enfrentamientos con grupos al margen de la ley sino por ejemplo accidente común, enfermedad común siempre teniéndose en cuenta su excelente trayectoria profesional pues es injusto que a cualquier miembro activo de la Policía se le imposibilite seguir escalando en la Institución simplemente porque no adquirió lesiones en combates pues existe un número determinado de policías que han sufrido alguna discapacidad psicofísica en razón al servicio de policía y académicamente pueden continuar contribuyendo en el engrandecimiento de la Policía Nacional y cuya trayectoria profesional sea más que destacable no es justo que se imposibilite su ascenso afectando emocional –social– familiar y profesionalmente a estos ilustres policías y además desconociendo a la Carta Magna en el sentido de procurar y velar por el desarrollo de la personalidad, crecimiento personal y profesional, igualdades pues se asciende a unos y a otros no simplemente porque no han sido heridos en combate, afectando gravemente a la persona en su dignidad y permitiendo que excelentes oficiales, nivel ejecutivo y suboficiales a pesar de tener brillantes carreras profesionales, queden frustrados.

SENADO DE LA REPUBLICA

Sección de Leyes

Bogotá, D. C., 22 de agosto de 2007

Señora Presidenta:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 88 de 2007 Senado, *por medio de la cual se modifica el párrafo 3° del artículo 21 del Decreto 1791 de 2000*, 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 Segunda 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

22 de agosto de 2007

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

Cúmplase.

La Presidenta del honorable Senado de la República.

*Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Emilio Otero Dajud.*

# PONENCIAS

## PONENCIA PARA PRIMER DEBATE

### AL PROYECTO DE LEY NUMERO 05 DE 2007 SENADO

*por la cual se reglamentan las prácticas de la eutanasia y la asistencia al suicidio en Colombia y se dictan otras disposiciones*

Bogotá, D. C., 21 de agosto de 2007

Doctor

JUAN CARLOS VELEZ URIBE

Presidente Comisión Primera Constitucional

Senado de la República

Respetado señor Presidente:

En cumplimiento a la Ley 5ª de 1992, y por encargo que me hiciera la Mesa Directiva de esta Comisión, paso a rendir ponencia para primer debate en el Senado al Proyecto de ley número 05 de 2007 Senado, *por la cual se reglamentan las prácticas de la eutanasia y la asistencia al suicidio en Colombia y se dictan otras disposiciones*, en los siguientes términos:

#### I. ANTECEDENTES

En uso de la iniciativa legislativa señalada en el artículo 140 de la Ley 5ª de 1992, los Senadores Gina María Parody D'eachona y Armando Benedetti Villaneda radicaron el Proyecto de ley número 05 de 2007 Senado.

La Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional Permanente designó como ponente al Senador *Armando Benedetti Villaneda*.

#### II. OBJETO DEL PROYECTO

El proyecto tiene como objeto reglamentar integral y rigurosamente la forma en que se atenderán las solicitudes de los pacientes sobre la terminación de su vida en condiciones dignas y humanas; los procedimientos necesarios para tal fin y la práctica de la eutanasia y la asistencia al suicidio, por los respectivos médicos tratantes; así como, establecer los mecanismos que permitan controlar y evaluar la correcta realización de la eutanasia y el suicidio asistido, atendiendo al deber del Estado de proteger la vida.

#### III. CONSIDERACIONES

En 1948 los Estados miembros de la Organización de Naciones Unidas (ONU), decidieron expedir un catálogo de derechos y garantías de los seres humanos predicables en su condición de tal, con vocación universal, aplicables en todo tiempo y lugar.

Este texto fue llamado Declaración Universal de los Derechos Humanos, desde su Preámbulo se determinan las consideraciones y finalidades que llevaron a su existencia, tales como:

“Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana;

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias...”

El primer artículo de la precitada Carta enuncia: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

Es observable que las naciones acordaron un nuevo entendimiento del hombre y su esencia, consistente en anunciar en múltiples ocasiones la visión humana como ser digno, y por ende, autónomo.

Los conceptos entrelazados de dignidad y autonomía son apropiadamente explicados por el profesor Francisco Cortés Rodas, en su obra de La Política de la Libertad a La Política de la Igualdad, en los siguientes términos:

“En el primer nivel de autonomía al hacerse consciente el hombre de que como ser racional no está determinado para sus acciones por fuerzas e impulsos provenientes de su naturaleza sensible, descubre en sí la causa primera a partir de la cual es posible conformar un orden para interactuar, distinto del reino natural.

(...)

En el segundo nivel de la autonomía al tomar conciencia el hombre de que como ser racional no puede estar determinado en sus acciones por una normatividad de la cual no ha sido colegislador, encuentra en sí, en forma similar al nivel anterior, la causa primera a partir de la cual es posible conformar el orden práctico (moral, jurídico y político). A partir de esto se establecen las bases desde las cuales se pueden cuestionar los fundamentos teóricos de concepciones políticas y filosóficas en las que el hombre es objeto del poder y del dominio de otros hombres. La idea de autonomía cumple en este segundo nivel otro propósito: mostrar que el hombre forma su personalidad sólo si es considerado por los otros como un fin en sí mismo, es decir, si le es reconocida y respetada su dignidad y si no es utilizado como medio o instrumentalizado.

El tercer nivel de la autonomía presupone atender las condiciones sociales y económicas necesarias para el desarrollo de las capacidades y habilidades de los sujetos...”

Los tres niveles de autonomía y dignidad afirman que sólo es dable considerar que se le reconoce al hombre su concepto de tal cuando se admite que este es más que una existencia puramente corpórea o natural, que siguiendo los términos Kantianos de mayoría de edad puede dirigir sus destinos sin la presencia de fuerzas extrañas de las cuales no ha sido co-creador, que la comunidad le brinda además condiciones mínimas en las que puedan florecer y desarrollarse todas sus potencialidades.

El Constituyente Primario no fue ajeno a la visión mundial del hombre como ser digno, así que definió a Colombia como Estado Social de Derecho, fundado sobre el respeto a la dignidad humana. Esta determinación del pacto constitucional consistente en que se conceptuara que la dignidad humana se convertía en la estructura básica sobre la que se edifica el andamiaje normativo del Estado, tiene importancia máxima en la creación y aplicación del Derecho.

Esto quiero decir que en todos los estadios de creación jurídica inferiores al poder constituyente primigenio, habrá de tenerse en cuenta esta disposición, así es que al constituyente derivado, al legislador, al funcionario judicial y administrativo en todas sus decisiones le es exigible atender al concepto constitucional de dignidad humana.

El papel del concepto de dignidad humana ha sido examinado por la Corte Constitucional, Sentencia C- 355 de 2006, en los siguientes términos:

“...Desde estos diversos planos la dignidad humana juega un papel conformador del ordenamiento jurídico. En relación con el plano valorativo o axiológico, esta Corporación ha sostenido reiteradamente que la dignidad humana es el principio fundante del ordenamiento jurídico y constituye el presupuesto esencial de la consagración y efectividad de todo el sistema de derechos y garantías de la Constitución. Así mismo ha sostenido, que la dignidad humana constituye la base axiológica de la Carta, de la cual se derivan derechos fundamentales de las personas naturales, fundamento y pilar ético del ordenamiento jurídico. De esta múltiple caracterización ha deducido la Corte Constitucional que *“la dignidad humana caracteriza de manera definitoria al Estado colombiano como conjunto de instituciones jurídicas”*.

Frente al concepto de Dignidad Humana, ha expresado el Tribunal Constitucional Colombiano:

“...La Carta Política reconoce el derecho inalienable de todo ser humano a la dignidad, entendida como autonomía o posibilidad de diseñar un plan y de determinarse según sus características –“vivir como quiera”–, al punto de constituirse en el pilar esencial en la relación “Estado-Persona privada de la libertad, de acuerdo con el artículo 5º de la Constitución Política, los tratados internacionales y la jurisprudencia constitucional...” (subrayado no original)

La dignidad humana está íntimamente relacionada con el derecho fundamental a la autonomía personal, tal referencia se ciñe al entender que el hombre es un fin en sí mismo, es decir, no es un medio para realizar los ideales de los demás, por muy loables o heroicos que estos sean.

La capacidad para autodireccionar la existencia propia, implica un deber de acompañamiento del Estado, si así lo desea el ciudadano, o *contrario sen-*

<sup>1</sup> Sentencia T-1259 de 2005.

su, la obligación de abstenerse, en este caso debe el Estado respetar el núcleo esencial decisorio de los ciudadanos.

Por tal motivo, se entiende que es una garantía inalienable que las personas resuelvan sus asuntos conforme lo inspiren sus propias creencias y convicciones, claro está dentro de los límites que imponen el orden jurídico y los derechos de los demás.

El proyecto sub examine dista de apoyar una “cultura de la muerte”, tal como lo consideró la Conferencia Episcopal de Colombia, en la audiencia celebrada el 27 de marzo de 2007, por la Comisión Primera del Senado de la República, durante la discusión del Proyecto de Ley Estatutaria No. 100 de 2006 Senado, *contrario sensu*, el proyecto busca seguir cimentando la “cultura de la dignidad”, como se ha plurienuciado, en la que se comprenda que el hombre no es una cosa al servicio de determinada concepción moral, religiosa o filosófica; ni un instrumento para probar alguna visión naturalística, sino un ser capaz de tomar las decisiones más trascendentales acerca de su existencia.

La práctica de la eutanasia o el suicidio asistido que por medio de este proyecto de ley se reglamenta no se convierte en obligatoria o imperativa, sino que en cumplimiento de esa “cultura de la dignidad”, deja al arbitrio de los colombianos decidir si luego de cumplir los estrictos parámetros allí descritos, solicitan su aplicación.

Siendo Colombia un Estado Pluralista (C. P., artículo 1°), los asociados perfectamente pueden esgrimir razones expresadas por los intervinientes en la audiencia del 27 de marzo de 2007, para no someterse a la eutanasia, así:

Dijo la Conferencia Episcopal Colombiana:

“...Quienes creemos en un Dios personal, que no solo ha creado al hombre sino que ama a cada hombre o mujer en particular y le espera para un destino eterno de felicidad (...) La eutanasia es así un grave pecado que atenta contra el hombre, y por tanto contra Dios...”.

Expresó el Centro Cultural Islámico-Colombia:

“Dios envió un guía y unas leyes divinas y humanas para el hombre desde el profeta Adán hasta el profeta Mohammad (Mahoma) donde la vida es el don más preciado. El sagrado Corán que es la constitución espiritual, social y política de una cuarta parte de la humanidad, manifiesta enfáticamente:

El hombre no se ha la dado vida (sic), la vida se la ha dado Alá, el Creador. Alá proporciona amor y nutrición cuidadosa a toda la existencia en el Universo (incluso los seres humanos) momento a momento y da ventura para el desarrollo pleno...”.

Tales son argumentos respetables y creíbles, para quien por su fuero interno y concepción del bien le repele la práctica de la eutanasia, sin embargo, estas no son razones válidas y menos constitucionales para negarle a quien fundamentado en otra cosmovisión y basado en las circunstancias en que se encuentra, considera que su estado físico es lo suficiente y enormemente doloroso como para prescindir de su existencia.

Conforme los anteriores considerandos se propondrá dar primer debate al Proyecto de ley número 05 de 2007 Senado, *por la cual se reglamentan las prácticas de la eutanasia y la asistencia al suicidio en Colombia y se dictan otras disposiciones, tal como fue presentado el proyecto original.*

#### IV. PROPOSICION

Solicito a los miembros de la Comisión Primera del Senado de la República dar primer debate al Proyecto de ley número 05 de 2007 Senado, *por la cual se reglamentan las prácticas de la eutanasia y la asistencia al suicidio en Colombia y se dictan otras disposiciones, tal como fue presentado el proyecto original.*

De los honorables Congressistas,

*Armando Alberto Benedetti Villaneda,*

Senador de la República, Ponente.

\* \* \*

#### PONENCIA PARA PRIMER DEBATE-COMISIONES SEGUNDAS CONJUNTAS AL PROYECTO DE LEY NUMERO 11 DE 2007 SENADO, 046 DE 2007 CAMARA

*por medio de la cual se aprueba el Protocolo Modificadorio al Acuerdo de Promoción Comercial Colombia-Estados Unidos.* Firmado Washington, Distrito de Columbia, el 28 de junio de 2007, y la Carta Adjunta de la misma fecha.

Bogotá, D. C., agosto de 2007

Doctor

CARLOS EMIRO BARRIGA PEÑARANDA

Presidente Comisiones Segundas Conjuntas

Congreso de la República

Ciudad

Respetado señor Presidente:

De conformidad con la honrosa designación que nos hiciera la Mesa Directiva de las Comisiones Segundas de Senado y Cámara para rendir ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 11 de 2007 Senado, 046 de 2007 Cámara, *por medio de la cual se aprueba el Protocolo Modificadorio al Acuerdo de Promoción Comercial Colombia-Estados Unidos*, firmado Washington, Distrito de Columbia, el 28 de junio de 2007, y la Carta Adjunta de la misma fecha, nos permitimos presentar las siguientes consideraciones, con el objetivo de rendir ponencia:

#### CONTENIDO DE LA PONENCIA

##### INTRODUCCION

##### I. OBJETIVO DEL PROYECTO DE LEY

##### II. ANTECEDENTES

##### III. MARCO CONSTITUCIONAL Y JURIDICO DEL PROYECTO DE LEY

##### a) Facultades del Presidente de la República

##### b) Facultades del Congreso de la República

##### c) Competencia Corte Constitucional

##### IV. NORMATIVIDAD INTERNACIONAL

##### V. PROTOCOLOS MODIFICATORIOS EN LA LEGISLACION NACIONAL

##### VI. CONTENIDO DEL PROTOCOLO

##### INTRODUCCION

Por circunstancias políticas conocidas de cambios en las relaciones de fuerza en el Congreso de los Estados Unidos, otrora compuesto por mayorías republicanas, y ahora de mayorías demócratas, el TLC aprobado en Colombia mediante la Ley 1143 de julio 4 de 2007, y para efectos de viabilizar su discusión y posterior aprobación en el congreso norteamericano, se sometió a un proceso de negociación entre el partido demócrata y el ejecutivo de ese país sobre la base de requerimientos hechos por aquel para que se incluyeran de manera expresa en el tratado cláusulas de protección relacionadas con los derechos de los trabajadores colombianos, con el acceso a medicamentos genéricos y con temas medioambientales, entre otras, que, dicho sea de paso, recogen en buena parte las inquietudes presentadas por un grupo de congresistas colombianos sobre esas materias en los debates previos a la aprobación de ese acuerdo comercial.

El Gobierno colombiano, por su parte, entendiendo esa nueva recomposición de fuerzas en el congreso estadounidense, consideró conveniente y oportuno renegociar el TLC con su homónimo norteamericano, suscribiendo para ello el Protocolo modificadorio que pone ahora a consideración del Congreso colombiano para su aprobación.

Es, dentro de este contexto específico, que los ponentes rendimos el presente informe, centrándonos en el análisis jurídico y de conveniencia de las modificaciones contenidas en el Protocolo firmado entre los gobiernos de Colombia y los Estados Unidos el 28 de junio de 2007, excluyendo de la misma los análisis que ya fueron ampliamente discutidos en la Cámara y el Senado en los debates que se surtieron para la aprobación del acuerdo bilateral comercial, pretendiendo con esto fijar unas reglas metodológicas que operen a favor del propósito de racionalización del trabajo legislativo.

##### I. OBJETIVO DEL PROYECTO DE LEY

El Gobierno Nacional, a través del Proyecto de ley número 11 de 2007 Senado, pone a consideración del Congreso de la República, el 20 de julio de 2007, el Protocolo Modificadorio al Acuerdo de Promoción Comercial Colombia-Es-

tados Unidos, firmado en Washington, Distrito de Columbia, el 28 de junio de 2007, y la carta adjunta de la misma fecha.

## II. ANTECEDENTES

El Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos fue firmado luego de un trabajo que se prolongó por más de 22 meses, desde el 18 de mayo de 2004, cuando se inició en la ciudad de Cartagena la primera ronda de negociaciones del acuerdo, hasta el 27 de febrero de 2006, cuando se cerró la discusión del acuerdo en la ciudad de Washington, al cabo de 14 rondas de negociación.

En Colombia, el TLC fue radicado en el Congreso de la República el 30 de noviembre de 2006, una semana después de haber sido firmado por los gobiernos de ambos países en la ciudad de Washington.

El estudio y trámite de la iniciativa por parte del Legislativo comenzó en febrero de este año, en las Comisiones Segundas de la Cámara de Representantes y el Senado de la República, que adelantaron la discusión del acuerdo comercial en forma conjunta.

En las Comisiones Segundas del Congreso el TLC fue aprobado el 27 de abril de este año tras 19 sesiones, 18 de discusión y una de votación en Senado de ocho votos positivos y tres negativos, mientras en Cámara fue de ocho positivos, y dos negativos.

Una vez surtido el trámite en comisiones, el Tratado con Estados Unidos llegó a la Plenaria de la Cámara de Representantes, donde fue aprobado el 6 de junio del presente año, por 85 votos a favor y 10 en contra.

Una semana después, el 14 de junio, la Plenaria del Senado de la República aprobó el TLC, por 55 votos a favor y tres en contra, con lo cual se completó el proceso del Tratado en el Legislativo, que de esta forma aprobó la iniciativa.

Luego de esto, el Presidente Uribe sancionó el Tratado de Libre Comercio firmado con Estados Unidos convirtiéndose así, en la Ley número 1143 del 4 de julio de 2007, por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América”, así como sus cartas adjuntas y sus entendimientos, suscritos en Washington el 22 de noviembre del 2006. Dicho Acuerdo pasó luego a revisión de la Corte Constitucional.

No obstante, las circunstancias políticas de Estados Unidos cambiaron a partir de las elecciones legislativas del 7 de noviembre de 2006, cuando el Partido Demócrata tomó el control en ambas Cámaras del Congreso<sup>1</sup>, sustituyendo el poder mayoritario que ostentaba el Partido Republicano<sup>2</sup>.

Este nuevo panorama electoral trajo consigo una nueva aproximación, en materia de asuntos comerciales, por la inconformidad mostrada por el Partido Demócrata con los tratados comerciales negociados y aún no aprobados como los de Perú, Colombia, Panamá y Corea, para quien era necesario establecer normas más claras en esos tratados y en los futuros acuerdos que negocie y suscriba Estados Unidos, sobre los componentes ambientales, laborales y de acceso a medicamentos, entre otros.

Esta concepción defendida por el Partido Demócrata se plasmó en un acuerdo concertado con la administración republicana del Presidente George W. Bush en mayo pasado y tuvo por fin dotar a los Tratados firmados por Estados Unidos de los elementos que, a juicio del partido mayoritario, son indispensables para que el Congreso Estadounidense los discuta y apruebe.

El acuerdo bipartidista fue presentado a los Gobiernos de Colombia, Perú, Panamá, y Corea como una propuesta de modificación a los Acuerdos de Promoción Comercial firmados. En nuestro caso particular, los representantes de Colombia y Estados Unidos discutieron y negociaron bilateralmente el articulado de la propuesta y una vez el Gobierno Nacional analizó la conveniencia nacional y constitucionalidad de su contenido, decidió suscribir el 28 de junio de 2007, el Protocolo Modificador del Acuerdo de Promoción Comercial Colombia-Estados Unidos.

En consecuencia de lo anterior, el Gobierno Nacional presentó el pasado 20 de julio al Congreso de la República el Proyecto de ley número 011 de

2007 Senado, 046 de 2007 Cámara, por medio de la cual se aprueba el “Protocolo Modificador al Acuerdo de Promoción Comercial Colombia-Estados Unidos”, firmado, Washington, Distrito de Columbia, el 28 de junio de 2007, y la Carta adjunta de la misma fecha y, en ejercicio de las facultades que le confieren los artículos 163 de la Constitución y los artículos 169 numeral 2 y 191 de la Ley 5ª de 1992, solicitó al Congreso de la República dar trámite de urgencia al proyecto objeto de la presente ponencia.

## III. MARCO CONSTITUCIONAL Y JURIDICO DEL PROYECTO DE LEY

### a) Facultades del Presidente de la República.

La facultad del Presidente de la República para suscribir Protocolos tiene el mismo fundamento jurídico de la facultad de celebrar tratados internacionales. Lo anterior toda vez que los Protocolos “son tratados internacionales cuyo elemento característico es enmendar el contenido de un tratado celebrado previamente”.

La Constitución Política establece claramente en el artículo 189 numeral 2 que corresponde al Presidente de la República, la dirección de las relaciones internacionales del Estado colombiano y la celebración de tratados o convenios con otros Estados y entidades de derecho internacional.

En la Sentencia C-344 de 1995, la Corte Constitucional diserta sobre estas facultades presidenciales y ha establecido que:

*“Es el Presidente de la República, como Jefe del Estado, quien tiene a cargo la conducción de la política internacional y el manejo de las relaciones exteriores, por lo cual, de conformidad con el artículo 189, numeral 2, de la Constitución, es de su competencia la función de celebrar con otros Estados y entidades de Derecho Internacional, tratados o convenios que se someterán a la posterior aprobación del Congreso y a la revisión de constitucionalidad por parte de esta Corte antes de su perfeccionamiento;*

### b) Facultades del Congreso de la República.

El Congreso de la República a través del artículo 150 numerales 16 y 19 literal b), de la Constitución Política recibe la facultad de aprobar o improbar los tratados internacionales que el Presidente suscriba y someta a su consideración.

Lo anterior, lo establece el artículo mencionado, así:

*Artículo 150.- Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*

*Numeral 16. Aprobar o improbar los tratados que el gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional. Por medio de dichos tratados podrá el Estado, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados.*

En consecuencia, corresponde ahora al Congreso de la República aprobar o improbar el Protocolo;

### c) Competencia Corte Constitucional.

Finalmente en el proceso de incorporación al ordenamiento jurídico de un tratado internacional como es el presente Protocolo, participa la Corte Constitucional como guardiana máxima de la Constitución de conformidad con lo establecido en el artículo 241 de la Constitución el cual establece lo siguiente:

*“A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:*

*10. Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. Con tal fin, el Gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el Gobierno podrá efectuar el canje de notas; en caso contrario no serán ratificados. Cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República sólo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva”.*

En este orden de ideas, la Corte estableció en Sentencia C-120 de 2004 que:

*“De conformidad con lo establecido en el artículo 241 numeral 10 de la Constitución Política, corresponde a la Corte el examen de la constitucionalidad*

<sup>1</sup> Los resultados para dichas elecciones dieron como resultado en la Cámara Alta fueron 196 escaños para el Partido Republicano y 229 para el Partido Demócrata, mientras en la Cámara Baja, el Partido Demócrata obtuvo 51 bancos frente a 49 de los republicanos. Información obtenida en [www.democrats.org](http://www.democrats.org)

<sup>2</sup> El Partido Republicano tenía en la legislatura 2002-2006, 230 escaños en la Cámara Baja y 55 escaños en el Senado. Información obtenida en: Elecciones Legislativas de Estados Unidos.

dad de los tratados internacionales y de las leyes aprobatorias de los mismos. Según la Sentencia C-468 de 1997<sup>3</sup>, las características de dicho control son las siguientes:

“Este control constitucional de los tratados internacionales se caracteriza porque es **previo al perfeccionamiento del tratado**, pero **posterior a la aprobación del Congreso** y a la sanción gubernamental; es **automático**, por cuanto no está supeditado a la presentación en debida forma de una acción ciudadana sino que la ley debe ser enviada directamente por el Presidente de la República dentro de los seis días siguientes a la sanción gubernamental; es integral, en la medida en que la Corte debe analizar el aspecto formal y material de la ley y el tratado, confrontándolos con todo el texto constitucional; tiene fuerza de cosa juzgada, pues la Corte debe **“decidir definitivamente** sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueban” (C. N., artículo 241-10), lo que excluye la revisión posterior por vía de acción pública de inconstitucionalidad; y, finalmente, es una condición sine qua non para la ratificación del correspondiente acuerdo, esto es, para que el respectivo convenio pueda surgir como acto jurídico en el ámbito internacional”.

Ese control de constitucionalidad tiene también una **función preventiva**<sup>4</sup>, pues su finalidad es garantizar tanto la supremacía de la Constitución como el cumplimiento de los compromisos internacionales del Estado colombiano. De ahí que sea automático y general, puesto que se predica de todas las leyes aprobatorias de tratados adoptadas por el Congreso, sin necesidad de demanda ciudadana.

En cuanto al control por **vicios de procedimiento** que la Corte ejerce sobre los tratados internacionales y las leyes que los aprueban, según lo prescrito en el artículo 241 numeral 10 Superior este se dirige a verificar el trámite seguido durante la negociación y firma del tratado –esto es, el examen de la validez de la representación del Estado colombiano en los procesos de negociación y celebración del instrumento y la competencia de los funcionarios intervinientes– así como la formación de la ley aprobatoria en el Congreso y la debida sanción presidencial del proyecto correspondiente.

En cuanto al **examen de fondo**, este consiste en juzgar las disposiciones del texto del tratado internacional que se revisa y el de su ley aprobatoria, respecto de la totalidad de las disposiciones del Ordenamiento Superior; para determinar si las primeras se ajustan o no a la Constitución Política, independientemente de consideraciones de conveniencia y oportunidad, las cuales son extrañas al examen que le compete efectuar a la Corte Constitucional”.

De lo anterior se desprende que el control constitucional que adelanta la Corte sobre los tratados internacionales y los respectivos Protocolos modificatorios, cuenta con unas características especiales como son la automaticidad de la revisión, la integralidad de la misma y el carácter definitivo de su pronunciamiento. Todo ello contribuye a garantizar que los tratados y Protocolos que se someten a su examen, están plenamente acordes con los principios y preceptos de la Constitución Política.

#### IV. NORMATIVIDAD INTERNACIONAL

Los tratados internacionales son la principal fuente de Derecho Internacional, La *Convención de Viena de 1969* define un tratado como “un acuerdo internacional concertado entre Estados de manera escrita y gobernado por el derecho internacional, ya sea instituido en un solo instrumento o bien en dos o más instrumentos, cualquiera que sea su designación particular”. La *Convención de Viena de 1986* amplía la definición de tratado para incluir los acuerdos internacionales que incluyen a organizaciones internacionales como partes.

Mientras tanto, el término Protocolo puede ser utilizado para cubrir las siguientes clases de instrumentos:

a) **Protocolo de firma.** Instrumento internacional subsidiario a un tratado, concertado por las mismas partes. Trata sobre asuntos complementarios o subordinados, tales como la interpretación de ciertas cláusulas del tratado, las cláusulas formales que no fueron incluidas en el tratado o la reglamentación de cuestiones técnicas;

b) **Protocolo facultativo.** Instrumento que establece derechos y obligaciones adicionales en el marco de un tratado. En general, se adopta el mismo día, pero es de carácter independiente y está sujeto a una ratificación independiente;

c) **Protocolo basado en una Convención Marco.** Es una elaboración más sencilla y acelerada de un tratado y se usa especialmente en el campo del dere-

cho ambiental internacional. Un ejemplo es el *Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono*, adoptado en 1987 en virtud de los artículos 2º y 8º de la *Convención de Viena para la Protección de la Capa de Ozono* de 1985;

d) **Protocolo de enmienda.** Instrumento que contiene disposiciones que enmiendan uno o varios tratados anteriores, tal como el Protocolo aprobado en 1946 que enmienda los acuerdos, convenciones y protocolos para limitar la fabricación y reglamentar la distribución de los estupefacientes.

El Protocolo que modifica el Acuerdo de Promoción Comercial que se estudia en este caso, es un instrumento legal y válido tanto en el ámbito nacional como en el internacional y por eso su uso es común y frecuente tanto en la facilitación y desarrollo de las relaciones internacionales multilaterales y bilaterales, como en la actualización y perfeccionamiento de los diferentes acuerdos internacionales.

En la jurisprudencia del Derecho Internacional, los Protocolos modificatorios de los tratados internacionales son plenamente reconocidos y utilizados. La *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*<sup>5</sup> en su artículo 39 establece que por regla general “Un tratado podrá ser enmendado por acuerdo entre las partes”.

Para la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas, las enmiendas y Protocolos a tratados internacionales son de uso acostumbrado dentro de las relaciones internacionales. Sobre el particular afirma lo siguiente:

“El texto de un tratado puede enmendarse de conformidad con las disposiciones sobre enmienda que contenga el propio tratado o de conformidad con el Capítulo IV de la *Convención de Viena de 1969*. Si el tratado no especifica ningún procedimiento de enmienda, las partes pueden negociar un nuevo tratado o acuerdo que enmiende el tratado vigente.

(...)

Cuando los Estados convengan en que el texto de un tratado necesita ser revisado, ulteriormente a la aprobación del tratado, pero antes de su entrada en vigor, los signatarios y las partes contratantes pueden reunirse para aprobar acuerdos o Protocolos adicionales a fin de resolver el problema”<sup>6</sup>.

#### V. LOS PROTOCOLOS MODIFICATORIOS EN LA LEGISLACION NACIONAL

En el ordenamiento jurídico colombiano se encuentran más de cien Protocolos modificatorios de tratados internacionales que son de variados tipos y naturaleza. Se mencionan a continuación algunos ejemplos.

- Ley 1082 del 31 de julio de 2006 que aprueba el Convenio entre el Reino de España y la República de Colombia para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio.

- Ley 801 del 13 de marzo de 2003 por la cual se aprobó el Protocolo Modificador Adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre Colombia y Perú.

- Ley 846 de 2003 por medio de la cual se aprueba el Protocolo Adicional al Acuerdo de Cartagena “Compromiso de la Comunidad Andina por la Democracia”, hecho en Oporto, Portugal, el diecisiete (17) de octubre de mil novecientos noventa y ocho (1998).

- Ley 45 de 1985 por medio de la cual se aprueba el Protocolo para la Protección del Pacífico Sudeste contra la Contaminación Proveniente de Fuentes Terrestres 1983 y el Protocolo Complementario del Acuerdo Sobre la Cooperación Regional para el Combate Contra la Contaminación del Pacífico Sudeste por Hidrocarburos y Otras Sustancias Nocivas 1983.

- Ley 215 de 1995 por medio de la cual se aprueba el Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de Estados Americanos 1993 y el Protocolo de Managua 1993.

- Ley 10 de 1980 en virtud de la cual se aprueba el Protocolo para Protección de Bienes Culturales en Conflicto Armado de 1954 y el Protocolo relativo a la Prohibición del Empleo en la Guerra de Gases Asfixiantes Tóxicos o Similares y de Medios Bacteriológicos de 1925.

#### VI. CONTENIDO DEL PROTOCOLO

El Protocolo está conformado por tres artículos, los cuales, para efectos de esta ponencia se analizarán con respecto a los capítulos del Acuerdo de Promoción Ley 1143 de 2007.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-468 de 1997, MP: Alejandro Martínez Caballero. Esta doctrina ha sido ampliamente reiterada por esta Corporación. Ver entre muchas otras, las sentencias C-378 de 1996, MP: Hernando Herrera Vergara; C-682 de 1996, MP: Fabio Morán Díaz; C-400 de 1998, MP: Alejandro Martínez Caballero; C-924 de 2000, MP: Carlos Gaviria Díaz.

<sup>4</sup> Ver Corte Constitucional, Sentencias C-468 de 1997, MP: Alejandro Martínez Caballero; C-376 de 1998, MP: Alejandro Martínez Caballero; C-426 de 2000, MP: Fabio Morán Díaz; C-924 de 2000, MP: Carlos Gaviria Díaz.

<sup>5</sup> La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, fue firmada en Viena a los 23 días del mes de mayo de 1969, aprobada en Colombia, mediante la Ley 32 de 1985.

<sup>6</sup> Manual de Tratado, Preparado por la Sección de Tratados de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas, 2001

### 1. Preámbulo.

El Protocolo incluyó tres párrafos en el Preámbulo que buscan expresar una misma idea: *el principio rector para la inversión dentro de los Acuerdos Internacionales es la igualdad en el trato*. Es por esto que al incluir la nueva redacción solo se expresa de una manera más evidente que en virtud de este Acuerdo, el Estado receptor de la inversión no concederá un mejor tratamiento a los inversionistas extranjeros frente al que reciben sus propios inversionistas.

Con las nuevas disposiciones del Preámbulo los Estados Contratantes buscan asegurar que dado el caso que se llegara a presentar una controversia en materia de inversión donde se cuestionará el alcance del beneficio extendido al inversionista extranjero, siempre se empleó como principal parámetro el tratamiento que recibe un inversionista nacional, así como los principios de reciprocidad e igualdad en el trato. Esto resulta claro si se leen en conjunto las tres cláusulas incluidas:

*“ACORDAR que, por medio del presente, no se concederá a los inversionistas extranjeros derechos sustantivos más amplios en relación con las protecciones a las inversiones que a los inversionistas nacionales en virtud de la legislación nacional en casos en que, al igual que en los Estados Unidos, las protecciones de los derechos de los inversionistas en virtud de la legislación nacional equivalen o exceden las establecidas en el presente Acuerdo”;*

*RECONOCER, que el artículo 226 de la Constitución colombiana dispone que Colombia promoverá las relaciones internacionales con base en el principio de reciprocidad.*

*RECONOCER que los artículos 13 y 100 de la Constitución colombiana disponen que los extranjeros y los nacionales están protegidos al amparo del principio general de igualdad en el trato”;*

Por claridad, este texto incluye las dos cláusulas que inician con “RECONOCER” para expresar la concordancia de los compromisos del TLC con los principios de la Constitución colombiana, específicamente en lo relacionado con la reciprocidad de los tratamientos acordados<sup>7</sup> y la igualdad en el trato entre nacionales y extranjeros que se encuentra en los artículos 13<sup>8</sup> y 100<sup>9</sup>.

Respecto a la igualdad en el trato, considerando que este principio está desarrollado en el artículo 2° del Decreto 2080 de 2000<sup>10</sup>, se entiende que los derechos de los inversionistas extranjeros no irán más allá de los derechos concedidos a los inversionistas extranjeros, y viceversa.

Teniendo en cuenta que, como lo dispone el Preámbulo en sus nuevas cláusulas los inversionistas extranjeros no recibirán un mejor trato que los nacionales, es evidente que esta obligación se traduce en una obligación de carácter recíproco o de doble vía para ambas partes. Así, los inversionistas colombianos en los Estados Unidos no recibirán un mejor trato que el otorgado a sus nacionales y de igual forma, los inversionistas estadounidenses en Colombia no recibirán un mejor trato que el otorgado a los nacionales colombianos.

### 2. CAPITULO NUEVE: CONTRATACION PUBLICA

El Capítulo de Contratación Pública establece las bases para lograr la apertura de los mercados de adquisición de las entidades públicas de Colombia y los Estados Unidos a la participación de proveedores, bienes y servicios de los dos países, bajo condiciones de igualdad y transparencia.

En este orden de ideas, el Capítulo de Contratación Pública contiene los requisitos y las disposiciones de mínimo cumplimiento para asegurar la preservación de las oportunidades de los proveedores colombianos y estadounidenses en las licitaciones públicas de los dos países. El principio básico es el tratamiento nacional a las ofertas y oferentes de la otra parte, y la prohibición a la discriminación desde cualquier punto de vista.

El artículo 9.6.7 del Capítulo de Contratación Pública se incluye la salvedad según la cual las disposiciones en materia de especificaciones técnicas no impedirían a una entidad garantizar la preservación de los recursos naturales y el medio ambiente, sin que se mencione expresamente la misma salvedad respecto de las condiciones laborales de los trabajadores colombianos.

*7. Para mayor certeza, este artículo no pretende impedir que una entidad contratante prepare, adopte o aplique especificaciones técnicas para promover la conservación de los recursos naturales y del medio ambiente.*

La modificación propuesta en el Protocolo busca que las entidades puedan establecer especificaciones técnicas que garanticen el cumplimiento por parte de los contratistas de los principios y derechos fundamentales de trabajo, y condiciones aceptables con respecto a salario mínimo, jornadas de trabajo, y seguridad y salud ocupacional. El artículo 9.6.7 queda de la siguiente forma:

*7. Para mayor certeza, este artículo no pretende impedir que una entidad contratante prepare, adopte o aplique especificaciones técnicas:*

*(a) para promover la conservación de los recursos naturales y del medio ambiente; o*

*(b) para solicitar que un proveedor cumpla con las leyes generalmente aplicables relativas a:*

*i) Los principios y derechos fundamentales del trabajo, y*

*ii) Condiciones aceptables de trabajo con respecto a salarios mínimos, horas laborales, y seguridad y salud ocupacional, en el territorio en el que el bien es producido o el servicio es suministrado.*

Por lo tanto, con esta modificación se aclara el alcance del artículo 9.6.7 sobre Especificaciones Técnicas, para señalar que las disposiciones relacionadas con este tema (artículos 9.6.3 a 9.6.7) no impedirán a una entidad preparar, adoptar o aplicar especificaciones técnicas para que los proveedores cumplan con leyes que protejan los principios y derechos fundamentales de trabajo, y condiciones aceptables con respecto a salario mínimo, jornadas de trabajo, y seguridad y salud ocupacional.

De esta forma, las especificaciones técnicas podrán preservar no solamente la conservación de los recursos naturales y el medio ambiente, como está consignado en el artículo 9.6.7, sino que también podrán proteger los derechos de los trabajadores en el desarrollo de una contratación pública.

Al respecto, es importante señalar que esta disposición se complementa con la definición de Leyes Laborales del TLC en el artículo 17.8 y la propuesta de artículo 17.2 sobre Derechos Fundamental de Trabajo, ambas contenidas en el Capítulo Laboral que aplica de manera transversal a todo el tratado.

### 3. ANEXOS I Y II DE MEDIDAS DISCONFORMES DE LOS CAPITULOS DIEZ Y ONCE: INVERSION Y COMERCIO TRANSFRONTERIZO DE SERVICIOS

Con relación a los listados de Medidas Disconformes, el Protocolo incluye una referencia expresa en el texto de la medida II-US-4 donde se permite que cualquier medida que adopte o mantenga EEUU con relación a los aspectos terrestres de actividades portuarias estén sujetas al artículo 22.2. (Seguridad Esencial):

*“b) Aspectos terrestres de actividades portuarias, incluyendo operación y mantenimiento de diques; carga y descarga de barcos directamente hacia o desde tierra; manejo de carga marítima; operación y mantenimiento de muelles; limpieza de barcos; trabajos de estiba; transferencia de carga entre naves y camiones, trenes, ductos y embarcaderos; operaciones de terminales portuarios; limpieza de botes; operación de canales; desmantelamiento de naves; operación de ferrocarriles marítimos para diques secos; inspectores marítimos, excepto de carga; naufragio de barcos para chatarra; y sociedades de clasificación de barcos. Para mayor certeza, las medidas relacionadas con los aspectos terrestres de actividades portuarias están sujetas a la aplicación del artículo 22.2 (Seguridad Esencial)”* (El subrayado es el cambio del Protocolo).

Colombia por su parte incluye un texto equivalente, esto se presenta en la medida I-COL-29, idéntico al de EE.UU. pero para Colombia, confirmando la posibilidad de subordinar el otorgamiento de concesiones para la prestación de servicios portuarios a los intereses de seguridad del país:

*“Los titulares de una concesión para prestar servicios portuarios deben estar constituidos legalmente en Colombia como sociedad anónima, cuyo objeto social es la construcción, mantenimiento, y administración de puertos. Para mayor certeza, las medidas relacionadas con los aspectos terrestres de actividades portuarias están sujetas a la aplicación del artículo 22.2 (Seguridad Esencial)”* (El subrayado es el cambio del Protocolo).

Antes de la adición del texto propuesto por EE.UU. ya se entendía que cualquiera de las obligaciones del Acuerdo, bien fuera en los capítulos o en los anexos, estarían circunscritas al Capítulo 22 sobre Excepciones Generales con lo que las Partes (tanto EE.UU. como Colombia) podían llevar a cabo las acciones que considerasen necesarias para garantizar su seguridad. Con

<sup>7</sup> ARTICULO 226 de la Constitución Nacional. “El Estado promoverá la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional”.

<sup>8</sup> ARTICULO 13 de la Constitución Nacional. “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados”.

<sup>9</sup> ARTICULO 100 de la Constitución Nacional. “Los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. No obstante, la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros. Así mismo, los extranjeros gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley”.

<sup>10</sup> DECRETO 2080 DE 2000. *Diario Oficial* N° 44.205, del 25 de octubre de 2000. Por el cual se expide el Régimen General de Inversiones de capital del exterior en Colombia y de capital colombiano en el exterior.

la inclusión de la nueva redacción tan solo se confirma de manera expresa la interpretación mencionada.

#### 4. CAPITULO DIECISEIS: DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

A juicio de los ponentes, las modificaciones propuestas con relación al Capítulo de Propiedad Intelectual aclaran muchas de las inquietudes que sobre esta materia se generaron durante los debates de aprobación en el Congreso del Acuerdo de Promoción Comercial con los Estados Unidos.

Veamos con algún detalle los principales ajustes al texto del Acuerdo Ley 1143 de 2007.

##### 1. En materia de patentes:

Las Partes en el acuerdo anteriormente suscrito estaban obligadas a compensar por retrasos irrazonables en la expedición de la patente. Así, las Partes debían restaurar el término de protección de la patente cuando existieran demoras atribuibles a la autoridad administrativa, incluidas las patentes de los productos farmacéuticos.

Así, el texto expresa en su artículo 16.9.6 a):

*“Cada Parte dispondrá los medios para y deberá, a solicitud del titular de la patente, compensar por retrasos irrazonables en la expedición de la patente, restaurando el término de la patente o los derechos de patente”* (negrilla fuera de texto).

Por su parte en el Protocolo Modificadorio se excluye de la compensación por demoras injustificadas en la Oficina de Patentes a las patentes sobre productos farmacéuticos.

El texto del Protocolo expresa con relación artículo 16.9.6 literal b):

*“Cada Parte proporcionará los medios para compensar y deberá hacerlo, a solicitud del titular de la patente, por retrasos irrazonables en la emisión de una patente, con excepción de una patente para un producto farmacéutico, restaurando el término de la patente o los derechos de patente...”* (negrilla fuera del texto).

– Las Partes en el acuerdo anteriormente suscrito estaban obligadas a compensar por retrasos irrazonables en los procedimientos de aprobación de comercialización de los productos farmacéuticos. En el Protocolo Modificadorio, se elimina la obligación de compensar por demoras ocasionadas en retrasos de la Oficina Sanitaria.

El texto consagra en su artículo 16.9.6 b):

*“Con respecto a cualquier producto farmacéutico que esté cubierto por una patente, cada Parte deberá hacer disponible una restauración del plazo de la patente o los derechos de patente, para compensar al titular de la patente por cualquier reducción irrazonable del plazo efectivo de la patente como resultado del proceso de aprobación de comercialización, relacionado con la primera comercialización del producto en dicha Parte...”* (negrilla fuera del texto).

Por su parte, el texto del Protocolo establece con relación artículo 16.9.6 literal c):

*“Con respecto a cualquier producto farmacéutico que esté cubierto por una patente, cada Parte podrá hacer disponible una restauración del plazo de la patente o de los derechos de la misma, para compensar al titular de la patente por cualquier reducción poco razonable del plazo efectivo de la patente como resultado del proceso de aprobación de comercialización relacionado con la primera comercialización del producto en dicha Parte...”* (negrilla fuera del texto).

##### 2. En materia de datos de pruebas:

– En el texto negociado con anterioridad, no se especificaba de manera puntual que la protección de datos de prueba en el campo farmacéutico recae sobre la información de seguridad y eficacia de nuevas entidades químicas. Así mismo, tampoco se especificaba que para tener derecho a la protección por datos de prueba, su obtención debía implicar un esfuerzo considerable.

El texto negociado establece en su artículo 16.10.1 a):

*“Si una Parte requiere o permite, como condición para otorgar la aprobación de comercialización para un nuevo producto farmacéutico o un nuevo producto químico agrícola, la presentación de información sobre seguridad o eficacia del producto, la Parte no deberá, sin el consentimiento de la persona que previamente presentó dicha información de seguridad o eficacia para obtener la aprobación de comercialización en la Parte, autorizar a otro para que comercialice el mismo o un producto similar con base en:*

*i) La información de seguridad o eficacia presentada como respaldo para la aprobación de comercialización, o*

*ii) Evidencia de la aprobación de comercialización...”*

El texto del protocolo establece en el artículo 16.10.2 a):

*“Si una Parte exige que, como condición para aprobar la comercialización de un producto farmacéutico que utiliza una nueva entidad química, se presenten pruebas no divulgadas u otros datos necesarios para determinar si el uso de dicho producto es seguro y es efectivo, la Parte dará protección contra la divulgación de los datos de los solicitantes que los presentan, en los casos en que producir tales datos entrañe esfuerzo considerable, salvo que la divulgación sea necesaria para proteger al público o a menos que se tomen medidas para asegurar que los datos queden protegidos contra un uso comercial desleal”* (negrilla fuera del texto).

De esta forma, con el Protocolo se especifica que la protección de datos de prueba recae sobre la información de seguridad y eficacia de nuevas entidades químicas. De otra parte se especifica que para acceder a la protección de datos de prueba, la obtención de tal información debe haber requerido un esfuerzo considerable. Estas modificaciones son favorables a Colombia por cuanto confirman que sólo puede haber protección de datos de prueba cuando la realización de estos datos haya implicado un esfuerzo razonable y no cualquier tipo de esfuerzo, y cuando se base sobre información de seguridad y eficacia para nuevas entidades químicas.

– En el texto inicial se establece que la protección de datos de prueba para productos farmacéuticos debe otorgarse por un período mínimo de 5 años. El Protocolo establece que la protección de datos de prueba para productos farmacéuticos se debe otorgar por un período normalmente de 5 años.

El texto negociado establece en el artículo 16.10.1 a):

*“...por un período de al menos cinco años para productos farmacéuticos”* (negrilla fuera del texto).

Por su parte, el texto del Protocolo establece con relación artículo 16.10.2 literal b):

*“Para estos efectos, un período razonable será normalmente de cinco años contados a partir de la fecha en que la Parte concedió su aprobación a la persona que presentó los datos para aprobación de comercialización del producto”* (negrilla fuera del texto).

Así, con esta nueva disposición se evita a futuro que el Gobierno Nacional de cara a nuevas negociaciones internacionales estime que la protección a estos datos tiene un piso mínimo de 5 años a partir de los cuales puede irse incrementando el período de protección.

– Se incorpora en el Protocolo una opción de implementación a la protección de los datos de prueba que consiste en que las Partes pueden aprobar la comercialización de versiones genéricas de nuevas entidades químicas que gozan de protección de datos si los titulares allegan a la autoridad sanitaria estudios de bioequivalencia o biodisponibilidad. Esta disposición posibilitaría el ingreso de versiones genéricas de las nuevas entidades químicas protegidas.

El texto del Protocolo establece en el artículo 16.10.2 literal b):

*“Con sujeción a esta disposición, no se limitará la capacidad de una Parte para implementar procedimientos abreviados de aprobación de dichos productos basándose en estudios de bioequivalencia y biodisponibilidad”*.

– El texto inicial del acuerdo para los países que cuentan con un sistema de aprobación sanitaria que se basa en la referencia, incorporaba una figura de agotamiento según la cual, si un innovador pretende que se le protejan sus datos de prueba presentados originalmente en Estados Unidos, el innovador deberá solicitar la aprobación de comercialización en Colombia dentro de los 5 años siguientes a la aprobación de comercialización en ese otro país.

El Protocolo mejora la figura de agotamiento del derecho para gozar de la protección de datos de prueba, así en el texto recientemente negociado si la solicitud de protección en Colombia se basa en una protección otorgada en Estados Unidos y el Invima otorga el permiso de comercialización en un lapso de 6 meses, el tiempo de protección en nuestro país empezará a contarse desde el momento de la primera comercialización en EEUU, por lo cual, el término de protección efectiva de datos de prueba se ve reducido.

El texto del Protocolo establece en el artículo 16.10.2 literal c):

*“Cuando una Parte se basa en la aprobación de comercialización concedida por la otra Parte, y concede aprobación dentro de los seis meses de haberse presentado una solicitud completa para la aprobación de comercialización presentada en la Parte, el período razonable de uso exclusivo de los datos presentados para lograr la aprobación del caso comenzará en la fecha de la primera aprobación de comercialización en que se basa”*.

– En el Protocolo, se incluye de manera expresa en el texto del Tratado las facultades de los países para adoptar medidas que conjuren los problemas de

salud pública en materia de datos de prueba. En el texto negociado con anterioridad, las excepciones a la protección de los datos de prueba en materia de salud pública no se incluían dentro del capítulo, sino en un entendimiento adjunto.

El texto del Protocolo establece en el artículo 16.10.2 literal e):

*“No obstante las disposiciones de los subpárrafos a), b) y c), una Parte podrá tomar medidas para proteger la salud pública de acuerdo con:*

*i) La Declaración Relativa al Acuerdo sobre los ADPIC y la Salud Pública (WT/MIN(01)/DEC/2) (la “Declaración”);*

*ii) Toda exención a cualquier disposición del Acuerdo ADPIC concedida por miembros de la OMC conforme al Acuerdo sobre la OMC para implementar la Declaración y que esté en vigor entre las Partes, y*

*iii) Toda enmienda al Acuerdo ADPIC para implementar la Declaración que entre en vigor con respecto a las Partes”.*

– Se elimina la obligación de establecer un vínculo entre la oficina de registros sanitarios y la oficina de patentes, el llamado –linkage– y la creación de este vínculo se vuelve opcional. Así, no habrá necesidad de implementar medidas para impedir la comercialización de productos farmacéuticos que violen patentes.

El texto del Protocolo establece en el artículo 16.10.3:

*“Cuando una Parte permita, como condición para la aprobación de comercialización de un producto farmacéutico, que personas, diferentes a la persona que originalmente presentó la información de seguridad o eficacia, se apoyen en la evidencia de la información de seguridad o eficacia de un producto que fue previamente aprobado, tal como la evidencia de aprobación de comercialización previa en el territorio de la Parte o en otro territorio, la Parte podrá implementar las disposiciones del párrafo 3” (negritas fuera del texto).*

Por su parte el texto negociado con anterioridad establece en el artículo 16.10.3:

*“Cuando una Parte permita, como condición para la aprobación de comercialización de un producto farmacéutico, que personas, diferentes a la que originalmente presentó la información de seguridad o eficacia, se apoyen en la evidencia de la información de seguridad o eficacia de un producto que fue previamente aprobado, tal como la evidencia de aprobación previa de comercialización en el territorio de la Parte o en otro territorio, esa Parte deberá: ...” (negritas fuera del texto).*

### 3. En materia de salud pública:

El Protocolo incorpora al cuerpo mismo del Tratado, a través de un nuevo artículo 16.13, lo previsto en la carta adjunta sobre medidas relacionadas con la salud pública. De esta manera, se salvaguarda la solución ADPIC-Salud, reafirmando así la capacidad de las Partes para adoptar medidas en casos de salud pública.

Teniendo en cuenta lo anterior, consideran los ponentes, que no hay nada en estas modificaciones al capítulo de propiedad intelectual que limite el acceso a los medicamentos o limite las capacidades del Estado en defensa de la salud pública. Por el contrario, el Protocolo en general reduce las obligaciones que en materia farmacéutica habíamos asumido en el texto negociado con anterioridad.

### 5. ENMIENDAS AL CAPÍTULO DIECISIETE: LABORAL

Las enmiendas acordadas en el capítulo laboral mantienen el espíritu buscado por las partes al negociar un capítulo laboral en el Tratado, esto es, incorporar obligaciones tendientes a garantizar la efectiva inclusión de los derechos laborales fundamentales internacionalmente reconocidos en la legislación interna de las Partes y hacer cumplir dicha legislación buscando proteger a los trabajadores en sus derechos laborales.

Los artículos modificados fueron los siguientes:

#### 1. Artículo 17.1: Declaración de Compromisos Compartidos.

Texto inicial

*“1. Las Partes reafirman sus obligaciones como miembros de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y sus compromisos asumidos en virtud de la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento (1998) (Declaración de la OIT) <sup>1</sup>. Cada Parte procurará asegurar que tales principios laborales y los derechos laborales internacionalmente reconocidos establecidos en el Artículo 17.7, sean reconocidos y protegidos por su legislación.*

*2. Las Partes reafirman su pleno respeto por sus Constituciones y reconocen el derecho de cada Parte de adoptar o modificar sus leyes y normas laborales. Cada Parte procurará garantizar que sus normas laborales sean consistentes con los derechos laborales internacionalmente reconocidos, establecidos en el artículo 17.7, y procurará mejorar dichas normas en tal sentido”.*

Texto modificado:

*“Las Partes reafirman sus obligaciones como miembros de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).”*

Los efectos reales de la presente modificación pueden considerarse neutros, en la medida que el texto inicial y el modificado reafirman las obligaciones de los países como miembros de la OIT.

En relación con el segundo párrafo del texto inicial, el Protocolo modificatorio en su artículo 17.2, precisa que las normas laborales de cada país deben incorporar los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo (OIT).

#### 2. Artículo 17.2: Derechos laborales fundamentales.

El Protocolo adiciona este artículo en los siguientes términos:

*“1. Cada Parte adoptará y mantendrá en sus leyes y reglamentos, y su correspondiente práctica, los siguientes derechos, tal como se establecen en la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento (1998) (Declaración de la OIT): <sup>1,2</sup>*

*a) La libertad de asociación;*

*b) El reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva;*

*c) La eliminación de toda forma de trabajo forzoso u obligatorio;*

*d) La abolición efectiva del trabajo infantil y, para fines de este Acuerdo, la prohibición de las peores formas de trabajo infantil, y*

*e) La eliminación de la discriminación con respecto a empleo y ocupación.*

*2. Ninguna de las Partes dejará de aplicar o de otra forma dejará sin efecto, ni ofrecerá dejar de aplicar o de otra forma dejar sin efecto, sus leyes o reglamentos que implementan el párrafo 1 de manera que afecte el comercio o la inversión entre las Partes, donde dejar de aplicar o de otra forma dejar sin efecto dichos instrumentos sería inconsistente con un derecho fundamental estipulado en dicho párrafo”.*

En relación con los derechos laborales fundamentales, el texto inicial y el Protocolo, en el artículo 1º del capítulo laboral mencionan que las partes reafirman las obligaciones que tienen como miembros de la OIT, especialmente las derivadas de la “Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento (1998)”. De igual manera, el texto inicial del artículo 1º, párrafo 2º, mencionaba que cada Parte “procurará garantizar que sus normas laborales sean consistentes” con los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo (OIT).

El Protocolo modificatorio, en su artículo 17.2, incorpora la obligación concreta de adoptar y mantener en las legislaciones de cada Parte los derechos laborales fundamentales mencionados en la Declaración de la OIT. Esta obligación refleja el gran compromiso que viene asumiendo Colombia, como miembro de la OIT, por hacer cumplir los derechos laborales fundamentales de los trabajadores colombianos.

De otra parte, el párrafo 2º de este nuevo artículo 17.2, precisa el sentido del texto inicial del artículo 17.2.2, que mencionaba lo siguiente:

*“2. Las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de la protección contemplada en su legislación laboral interna. En consecuencia, cada Parte procurará asegurar que no dejará de aplicar o de otra forma dejar sin efecto, ni ofrecerá dejar de aplicar o de otra forma dejar sin efecto dicha legislación de una manera que debilite o reduzca la observancia de los derechos laborales internacionalmente reconocidos señalados en el artículo 17.7, como una forma de incentivar el comercio con otra Parte, o como un incentivo para el establecimiento, adquisición, expansión o retención de una inversión en su territorio”.*

<sup>1</sup> Las obligaciones que se consignan en el artículo 17.2, en lo que se relaciona con la OIT, se refieren únicamente a la Declaración de la OIT.

<sup>2</sup> “A fin de establecer el incumplimiento de una obligación en virtud del artículo 17.2.1, una Parte deberá demostrar que la otra Parte ha fallado en la adopción o el mantenimiento de una norma, reglamento o práctica, de una manera que afecta al comercio o la inversión entre las Partes”.

Es importante anotar que esta nota de pie de página ya hace parte de la definición de incumplimiento establecido en el artículo 17.3 del protocolo modificatorio.

<sup>1</sup> Las Partes reconocen que el párrafo 5º de la Declaración de la OIT establece que los estándares laborales no deberán utilizarse para fines comerciales proteccionistas.

En el texto inicial, se reconocía que era inapropiado promover el comercio entre las partes, mediante el debilitamiento de la protección reconocida en las normas laborales, procurando asegurar que no se dejaría de aplicar dicha legislación.

El párrafo segundo del nuevo artículo 17.2, precisa el alcance de la anterior manifestación, en el sentido de establecer claramente que las partes se obligan a no dejar de aplicar la legislación laboral interna de manera que se afecte el comercio entre las partes y se incumpla con uno de los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo (OIT).

### 3. Artículo 17.3: Aplicación de la Legislación Laboral.

El texto inicial del artículo 17.2, señala:

“1.

a) Una Parte no dejará de aplicar efectivamente su legislación laboral, incluidas las leyes que adopte o mantenga de conformidad con el artículo 17.2.1, por medio de un curso de acción o inacción sostenido o recurrente, de una manera que afecte el comercio o la inversión entre las Partes, después de la fecha de entrada en vigor de este acuerdo;

b) Una decisión que tome una Parte acerca de la asignación de los recursos para la aplicación no será motivo de incumplimiento de las disposiciones de este Capítulo. Cada Parte conserva el derecho al ejercicio razonable de discrecionalidad y a la adopción de decisiones de buena fe con respecto a la asignación de recursos entre las actividades de aplicación de las leyes laborales con respecto a los derechos laborales fundamentales enumerados en el artículo 17.2.1, siempre que el ejercicio de dicha discrecionalidad y dichas decisiones no sean incompatibles con las disposiciones de este Capítulo<sup>3</sup>.

2. Nada de lo dispuesto en este Capítulo se interpretará en el sentido de facultar a las autoridades de una Parte para realizar actividades orientadas al cumplimiento de la legislación laboral en el territorio de la otra Parte”.

El texto del artículo 17.3, que reemplaza el artículo 17.2 del texto inicial queda así:

“1.

a) Una Parte no dejará de aplicar efectivamente su legislación laboral, incluidas las leyes que adopte o mantenga de conformidad con el artículo 17.2.1, por medio de un curso de acción o inacción sostenido o recurrente, de una manera que afecte el comercio o la inversión entre las Partes, después de la fecha de entrada en vigor de este acuerdo;

b) Una decisión que tome una Parte acerca de la asignación de los recursos para la aplicación no será motivo de incumplimiento de las disposiciones de este capítulo. Cada Parte conserva el derecho al ejercicio razonable de discrecionalidad y a la adopción de decisiones de buena fe con respecto a la asignación de recursos entre las actividades de aplicación de las leyes laborales con respecto a los derechos laborales fundamentales enumerados en el artículo 17.2.1, siempre que el ejercicio de dicha discrecionalidad y dichas decisiones no sean incompatibles con las disposiciones de este capítulo<sup>3</sup>.

2. Nada de lo dispuesto en este capítulo se interpretará en el sentido de facultar a las autoridades de una Parte para realizar actividades orientadas al cumplimiento de la legislación laboral en el territorio de la otra Parte”.

El nuevo texto, en su literal a) mantiene la obligación del texto inicial de no dejar de aplicar la propia legislación laboral, pero precisa que esta legislación debe incluir los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo (OIT), de conformidad con lo establecido en el artículo 17.2 del Protocolo modificadorio.

En relación con el literal b) de este artículo, el texto inicial reconocía el derecho de cada parte de ejercer su discrecionalidad respecto de la asignación de recursos destinados al cumplimiento de normas laborales. Se entendía que se estaba cumpliendo con la obligación de hacer cumplir la ley laboral si un curso de acción o inacción reflejaba el ejercicio razonable de dicha discrecionalidad. El nuevo texto elabora una nueva redacción en la cual se define que una decisión sobre la distribución de recursos no debe ser una razón para no cumplir con las obligaciones del capítulo, manteniendo el mismo efecto del texto original.

El párrafo 2°, mantiene la redacción del texto inicial.

En general, el Protocolo modificadorio mantiene la obligación fundamental de las Partes de hacer cumplir sus propias leyes laborales, pero incorpora dentro de este compromiso el deber específico de hacer cumplir los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo reconocidos en la OIT.

<sup>3</sup> Para mayor certeza, una Parte conserva el derecho de ejercer una discrecionalidad razonable en la aplicación de sus leyes y de tomar decisiones de buena fe en relación con la asignación de recursos para la aplicación de la ley con respecto a otros asuntos laborales distintos de los asuntos relacionados con los derechos fundamentales mencionados en el artículo 17.2.1.”

Se adicionó esta nota de pie de página que aclara el sentido de la obligación establecida en el literal b) del artículo 17.3.1

Así mismo, el Protocolo modificadorio precisa que las Partes asumen el compromiso específico de no dejar de aplicar sus leyes laborales, de manera que se afecte el comercio entre las Partes y se viole un derecho fundamental del trabajo.

El texto inicial del capítulo laboral solamente reconocía lo inapropiado que era promover el comercio mediante el debilitamiento o reducción de la protección contemplada en la legislación laboral. De esta manera, se observa nuevamente que el Protocolo modificadorio mantiene el espíritu del texto inicial en aumentar el nivel de protección de los derechos laborales de los trabajadores colombianos.

### 4. Artículo 17.7: Consultas Laborales Cooperativas.

El Protocolo modificadorio estableció unos cambios al mecanismo de solución de controversias que operaba para los asuntos laborales. Se eliminó el requisito contemplado en el texto inicial para acudir al mecanismo general de solución de controversias del Tratado, según el cual sólo se podía acudir a este mecanismo cuando una Parte dejaba de aplicar efectivamente su legislación laboral por medio de un curso de acción o inacción sostenido o recurrente de manera que afectara el comercio. Por lo tanto, se podrá acudir al mecanismo general de solución de controversias por el incumplimiento de cualquier obligación del Capítulo Laboral.

No obstante lo anterior, se mantuvo la etapa de consultas laborales mencionada en el texto inicial del capítulo laboral, reconociendo la especificidad del tema laboral, pero remitió al mecanismo general de solución de controversias del Tratado cualquier asunto que no pueda ser resuelto en la etapa de consultas laborales.

En ese sentido, los cambios establecidos en el presente artículo son: Los párrafos 6° y 7° del artículo 17.7, con la nueva numeración se modificaron de la siguiente manera:

“6. Si las Partes consultantes no han logrado resolver la cuestión dentro de los 60 días siguientes a la entrega de una solicitud de consultas conforme al párrafo 1°, la Parte reclamante podrá solicitar la realización de consultas en virtud del artículo 21.4 (Consultas), o una reunión de la Comisión en virtud del artículo 21.5 (Intervención de la Comisión) y, según lo dispuesto en el Capítulo Veintiuno (Solución de Controversias), recurrir en lo sucesivo a las otras disposiciones de ese Capítulo. El Consejo podrá informar a la Comisión sobre cómo ha abordado el asunto por medio de las consultas.

7. Ninguna de las Partes podrá recurrir al procedimiento de solución de controversias conforme a este Acuerdo por un asunto que surja en relación con el presente Capítulo sin haber intentado previamente resolverlo de acuerdo con este artículo”.

Los textos iniciales mencionaban:

“6. Si el asunto se refiere a si una Parte está cumpliendo con sus obligaciones de conformidad con el artículo 17.2.1(a), y las Partes consultantes no han logrado resolverlo dentro de los 60 días siguientes a la entrega de una solicitud de consultas conforme al párrafo 1, la Parte reclamante podrá solicitar la realización de consultas en virtud del artículo 21.4 (Consultas), o una reunión de la Comisión en virtud del artículo 21.5 (Intervención de la Comisión) y, según lo dispuesto en el Capítulo Vigésimo Primero (Solución de Controversias), recurrir en lo sucesivo a las otras disposiciones de ese Capítulo. El Consejo podrá informar a la Comisión sobre cómo ha abordado el asunto por medio de las consultas.

7. Ninguna Parte podrá recurrir al procedimiento de solución de controversias conforme a este Acuerdo, por ningún asunto que surja en relación con lo dispuesto en este capítulo, salvo respecto al artículo 17.2.1(a)”.

De los textos señalados se puede observar por parte de los ponentes que el texto del Protocolo, en sus numerales 6 y 7 del artículo 17.7, eliminó la mención al artículo 17.2.1 (a) del texto inicial como fundamento para recurrir al mecanismo general de solución de controversias del Tratado, por lo tanto una Parte podrá acudir a este mecanismo por cualquier asunto que surja del capítulo laboral, una vez agotada la etapa de consultas laborales.

De otra parte, el Protocolo eliminó el párrafo 8° del artículo 17.6 del texto inicial que disponía:

“8. Ninguna Parte podrá recurrir al procedimiento de solución de controversias conforme a este acuerdo, por un asunto que surja en relación con el artículo 17.2.1(a) sin haber intentado previamente resolverlo de acuerdo con este artículo”.

### 5. Artículo 17.8: Definiciones.

En relación con el artículo que establecía las definiciones, es importante aclarar, que en el texto inicial del capítulo laboral, el ámbito de aplicación,

esto es, la obligación de hacer cumplir la propia legislación laboral, estaba referido a cuatro de los cinco principios y derechos fundamentales del trabajo reconocidos en la OIT. El Protocolo modificadorio adiciona el principio de “la eliminación de la discriminación con respecto a empleo y ocupación”, el cual hace parte de los derechos laborales fundamentales incorporados en la Declaración de la OIT. En consecuencia, en el marco del TLC, el Protocolo Modificadorio amplía el ámbito de protección de los derechos laborales de los trabajadores colombianos.

#### 6. ENMIENDAS AL CAPITULO DIECIOCHO: MEDIO AMBIENTE

El Capítulo Ambiental del TLC contiene básicamente dos obligaciones contraídas por las Partes: la primera, el compromiso de las Partes de hacer cumplir su legislación ambiental, evitando que cualquier incumplimiento de la misma pueda tener impactos sobre el comercio o la inversión entre las Partes. La segunda, garantizar que dicha legislación refleje altos estándares ambientales.

Las modificaciones introducidas en el Protocolo Modificadorio están encaminadas a aclarar el alcance de las dos obligaciones mencionadas. El lenguaje añadido afianza el compromiso de no reducir estándares ambientales como una vía para promover el comercio o la inversión entre las Partes; y a su vez, da la plena certeza de que, dentro de la legislación ambiental que las partes se comprometieron a hacer cumplir, se incluyen los compromisos derivados de Acuerdos Ambientales Multilaterales (AMUMA) que ambos hayan suscrito y ratificado.

##### 4. Mantenimiento de altos estándares ambientales.

La obligación de mantener altos estándares ambientales se refleja en el contenido de los artículos 18.1 y 18.2.2 del TLC. Por una parte, el Artículo 18.1 establecía que:

“...cada Parte se asegurará de que sus leyes y políticas proporcionen y estimulen altos niveles de protección ambiental y se esforzará por seguir mejorando sus respectivos niveles de protección ambiental”.

A su vez, el artículo 18.2.2 establece:

“...Las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de las protecciones contempladas en sus respectivas legislaciones ambientales. En consecuencia, cada Parte procurará asegurar que no dejará sin efecto o derogará, ni ofrecerá dejar sin efecto o derogar dicha legislación, de manera que debilite o reduzca la protección otorgada por aquella legislación, como un incentivo para el comercio con otra Parte, o como un incentivo para el establecimiento, adquisición, expansión o retención de una inversión en su territorio...”.

De la lectura en conjunto de ambos párrafos se desprende con claridad que, para efectos del TLC, las partes se comprometían a no menoscabar sus estándares ambientales y por el contrario, a procurar mejorarlos progresivamente.

Con el Protocolo se ajusta el lenguaje de la siguiente manera:

(Artículo 18.1): “...cada Parte procurará asegurar que sus leyes y políticas proporcionen y estimulen altos niveles de protección ambiental y se esforzará por seguir mejorando sus respectivos niveles de protección ambiental”.

(Artículo 18.3) “2. Las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de las protecciones contempladas en sus respectivas legislaciones ambientales. En consecuencia, una Parte no dejará sin efecto o derogará, ni ofrecerá dejar sin efecto o derogar, dicha legislación de manera que debilite o reduzca la protección otorgada por aquella legislación de manera que afecte el comercio o la inversión entre las Partes”.

El conjunto de la obligación, como se aprecia, se mantiene inalterado. Las Partes continúan comprometiéndose a mantener altos estándares ambientales y a no reducirlos como estímulo al comercio o la inversión.

Para efectos del artículo 18.1, se introdujo el término “procurará” antes de “asegurar”, puesto que la obligación a la que se refiere es claramente una obligación de medio y no de resultado.

En cuanto al artículo 18.2 (ahora 18.3), al eliminar la expresión “procurará asegurar”, se deja perfectamente en claro que el mantenimiento de los estándares no es una opción, y que su reducción es contraria al espíritu del Tratado.

##### 4. Cumplimiento de Acuerdos Ambientales Multilaterales (AMUMA).

Durante las negociaciones, Colombia impulsó la tesis de que la obligación de cumplimiento de la legislación ambiental debía incluir a su vez a los acuerdos internacionales en materia ambiental ratificados por las Partes, dado que los mismos son componentes muy valiosos de la legislación nacional.

Tal como quedó redactado el antiguo artículo 18.13 del Capítulo, esta tesis quedó recogida de manera tácita, puesto que dichos Acuerdos son “Leyes promulgadas por el Congreso” y en consecuencia forman parte de la definición de “legislación Ambiental”.

Por medio del Protocolo se hace aún más clara esta obligación para las partes, al incorporar al Tratado en un nuevo artículo (artículo 18.2) disposiciones específicas para asegurar el cumplimiento de aquellos Acuerdos Ambientales (AMUMA)<sup>4</sup> de los cuales ambas Partes son Parte. El Protocolo recoge los siguientes 7 Acuerdos:

– *Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES),*

– *Protocolo de Montreal relativo a las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono,*

– *Protocolo de 1978 Relativo al Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques;*

– *Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de las Aves Acuáticas,*

– *Convención para la Conservación de los Recursos Vivos Marinos Antárticos*

– *Convención Internacional para la Reglamentación de la Caza de la Ballena*

– *Convención para el establecimiento de una Comisión Interamericana del Atún Tropical (CIAT).*

Este listado debe entenderse apenas como un punto de partida. Debe resaltarse que el lenguaje acordado permite que el listado de Acuerdos pueda ampliarse por acuerdo entre las Partes, con lo que se abren las puertas para, a futuro, proponer la inclusión de otros AMUMA que ambas partes ratifiquen, como podría ser el caso del Convenio de Diversidad Biológica (CDB), de enorme importancia para Colombia.

Es de resaltar que este es un significativo avance en materia de reconocimiento de la importancia de los AMUMA, que equilibra los compromisos comerciales del TLC con los compromisos ambientales de las Partes.

Finalmente, debe anotarse que el Protocolo no implica obligaciones adicionales para Colombia en materia de adopción o ratificación de nuevos compromisos internacionales. El artículo modificado reitera que la obligación de cumplimiento de los AMUMA listados solamente se predica en aquellos casos en que ambas Partes son Parte del AMUMA en cuestión. Es decir, que de la lista señalada, hasta el momento solo nos competen CITES, Ramsar, Marpol y Ozono, y en cierta medida la Convención Ballenera que está en trámite de aprobación. Se resalta que no se genera ninguna obligación frente a tratados de los cuales Colombia no es parte, como la CIAT y el Tratado Antártico.

Igualmente, es importante señalar que el seguimiento al cumplimiento de los acuerdos multilaterales ambientales listados, está sujeto a que los problemas de implementación resulten en medidas contrarias al comercio y a la inversión acordadas en el marco del TLC. No se trata en ningún momento de abrir el espacio para que temas de carácter netamente ambiental vayan a ser resueltos en el marco de un acuerdo comercial bilateral.

##### 4. Medidas comerciales derivadas de AMUMA.

El texto original del capítulo, en su anterior artículo 18.12 (ahora artículo 18.13), reconoce la importancia de los AMUMA y del papel que estos juegan en la preservación del medio ambiente, pero no establece obligaciones específicas sobre la materia.

El Protocolo adiciona un nuevo párrafo a este artículo que deja en claro la posibilidad que tienen las Partes de aplicar medidas derivadas de los AMUMA, siempre que estas medidas no generen barreras encubiertas al comercio. Esta adición contribuye aún más a conseguir el balance entre las obligaciones comerciales y las ambientales, que quedan en igualdad de condiciones. Establece el Protocolo:

“En caso de cualquier inconsistencia entre las obligaciones de una Parte conforme a este Acuerdo y un acuerdo cubierto, la Parte procurará balancear sus obligaciones con respecto a ambos acuerdos, pero esto no impedirá que la Parte adopte una medida en particular para cumplir con sus obligaciones conforme al acuerdo cubierto, siempre que el objeto principal de la medida no sea imponer una restricción encubierta al comercio”.

##### 4. Procedimiento de Consultas:

En el anterior artículo 18.11 del TLC, se establece un procedimiento general para el desarrollo de consultas entre las Partes. Si bien el procedimien-

<sup>4</sup> AMUMA, ACUERDOS MULTILATERALES SOBRE EL MEDIO AMBIENTE, instrumento jurídicamente vinculante entre tres partes como mínimo cuyo principal objetivo sea proteger el medio ambiente, abierto a la participación de todos los países interesados desde el momento en que den comienzo a las negociaciones En Organización Mundial de Comercio, Comité de Comercio y Medio Ambiente.”

to es sencillo y expedito, no especifica cómo actuar en los casos en que se produzcan consultas cuyo tema central sea el cumplimiento de obligaciones derivadas de un AMUMA.

Mediante el Protocolo, se aclara el procedimiento cuando la Consulta se inicie en función de cuestionamientos frente al cumplimiento de un AMUMA, respetando los espacios que para solución de controversias y consultas puedan tener los acuerdos ambientales y teniendo en cuenta las directrices y orientaciones emanadas de dicho foro. Reza el Protocolo:

*(Artículo 18.12, Par. 3) "...Si el asunto surge bajo el artículo 18.2, o bajo ese artículo y otra disposición de este Capítulo, y abarca un asunto relacionado con las obligaciones de una Parte bajo un acuerdo cubierto, las Partes procurarán resolver el asunto mediante un procedimiento consultivo mutuamente aceptable o cualquier otro procedimiento, si lo hay bajo el acuerdo pertinente, a menos que el procedimiento pudiera resultar en una demora no razonable".*

Este ajuste es significativo, en la medida que permite, en la aplicación del Capítulo, tener en cuenta los criterios y orientaciones que en el marco de los AMUMAS se produzcan en torno a la aplicación y cumplimiento de los mismos y crea un espacio de diálogo entre foros ambientales y acuerdos comerciales.

### 7. ENMIENDAS AL CAPITULO VEINTIUNO: SOLUCION DE CONTROVERSIAS

El Capítulo de Solución de Controversias tuvo por fin dotar al tratado de los instrumentos justos, transparentes y eficaces de conciliación que aseguren la permanencia del tratado y garanticen que sus disposiciones no pierdan su eficacia en la medida en que estas puedan hacerse cumplir.

Este objetivo se mantiene incólume con las modificaciones que a este capítulo se introducen, toda vez que **únicamente** se enmendaron los mecanismos de solución de controversias especiales para las disputas que versen sobre materias laborales o ambientales.

El texto original establecía un mecanismo especial de solución de controversias para las disputas en materia laboral y ambiental consistente en consultas cooperativas preliminares propias de dichos capítulos, la etapa del panel del mecanismo general del Acuerdo y sanciones basadas en multas especiales hasta por un monto máximo de 15 millones de dólares cuyo producto iba a un fondo creado para desarrollar iniciativas para mejorar el cumplimiento de la Legislación Ambiental y Laboral en el país incumplidor. En este sentido, sólo era dable a la Parte vencedora recurrir a la suspensión de beneficios si la Parte que incumplió no pagaba la multa especial.

En este sentido el artículo 21.17 vigente establece:

#### **"Artículo 21.17: Incumplimiento en Ciertas Controversias"**

1. Si, en su informe final, el panel determina que una Parte no ha cumplido con las obligaciones asumidas en virtud del artículo 17.2.1(a) (aplicación de la Legislación Laboral) o del artículo 18.2.1(a) (Aplicación de la Legislación Ambiental), y las Partes:

a) No logran llegar a un acuerdo sobre una solución conforme al artículo 21.15 dentro de los 45 días siguientes a la recepción del informe final, o

b) Han convenido una solución conforme al artículo 21.15, y una Parte reclamante considera que la Parte demandada no ha cumplido con los términos del acuerdo, cualquier Parte reclamante podrá en cualquier momento, a partir de entonces, solicitar que el panel se constituya nuevamente para que imponga una contribución monetaria anual a la Parte demandada. La Parte reclamante entregará su petición por escrito a la Parte demandada. El panel se volverá a constituir tan pronto como sea posible tras la entrega de la solicitud.

2. El panel determinará el monto de la contribución monetaria en dólares de los Estados Unidos, dentro de los 90 días posteriores a su constitución conforme al párrafo

Para los efectos de determinar el monto de la contribución monetaria, el panel tomará en cuenta:

a) Los efectos sobre el comercio bilateral generados por el incumplimiento de la Parte en la aplicación efectiva de la legislación pertinente;

b) La persistencia y duración del incumplimiento de la Parte en la aplicación efectiva de la legislación pertinente;

c) Las razones del incumplimiento de la Parte en la aplicación efectiva de la legislación pertinente;

d) El nivel de cumplimiento que razonablemente podría esperarse de la Parte, habida cuenta de la limitación de sus recursos;

e) Los esfuerzos realizados por la Parte para comenzar a corregir el incumplimiento después del informe final del panel; y

f) Cualquier otro factor pertinente.

El monto de la contribución monetaria no superará los 15 millones de dólares de los Estados Unidos anuales, reajustados según la inflación, tal como se especifica en el Anexo 21.17.

3. En la fecha en que el panel determine el monto de la contribución monetaria de conformidad con el párrafo 2<sup>o</sup>, o en cualquier momento posterior, la Parte reclamante podrá, mediante notificación escrita a la Parte demandada, demandar el pago de la contribución monetaria. La contribución monetaria se pagará en dólares de los Estados Unidos o en un monto equivalente en moneda de la Parte demandada, en cuotas trimestrales iguales, comenzando 60 días después de que la Parte reclamante efectúe dicha notificación.

4. Las contribuciones se depositarán en un fondo establecido por la Comisión y se utilizarán, bajo su dirección, en iniciativas laborales o ambientales pertinentes, entre las que se incluirá los esfuerzos para el mejoramiento del cumplimiento de la legislación laboral o ambiental, según el caso, dentro del territorio de la Parte demandada, y de conformidad con su legislación. Al decidir el destino que se le dará a los dineros depositados en el fondo, la Comisión considerará las opiniones de personas interesadas del territorio de las Partes contendientes<sup>5</sup>.

5. Si la Parte demandada no cumple la obligación de pagar una contribución monetaria, la Parte reclamante podrá adoptar otras acciones apropiadas para cobrar la contribución o para garantizar el cumplimiento de otro modo. Dichas acciones pueden incluir la suspensión de beneficios arancelarios bajo este Acuerdo en la medida necesaria para cobrar la contribución, teniendo presente el objetivo del Acuerdo de eliminar los obstáculos al comercio bilateral, e intentando evitar que se afecte indebidamente a partes o intereses que no se encuentren involucrados en la controversia".

El Protocolo eliminó este artículo 21.17 y en consecuencia eliminó las multas especiales para las controversias laborales y ambientales. En este sentido, al agotarse la etapa de consultas cooperativas propias de los capítulos laboral y ambiental, y emitirse el informe del panel, la parte vencedora puede acudir directamente a las sanciones del mecanismo general de solución de controversias como son las multas generales, si el país vencido así lo solicita (las cuales a diferencia de las especiales se pagan al país vencedor y no tienen un monto máximo de 15 millones de dólares) o la suspensión de beneficios comerciales si el país vencido no paga la multa general.

En la práctica el proceso de solución de controversias laborales y ambientales sigue siendo el mismo, pues continúa existiendo la etapa de consultas cooperativas, después el panel, la posibilidad de que la parte vencida pague una multa para evitar la suspensión de beneficios y si no la paga, el derecho de la parte vencedora de suspender beneficios.

La única modificación fue la naturaleza de la multa, pues mientras en el texto original las multas especiales propias de los capítulos laboral y ambiental iban a un fondo del país incumplidor y tenían un límite, las multas del mecanismo general de solución de controversias se pagan a la parte vencedora y no tienen estipulado el límite de 15 millones de dólares.

### 8. ENMIENDAS AL CAPITULO VEINTIDÓS: EXCEPCIONES GENERALES

Dentro de las Excepciones Generales, en materia de Seguridad Esencial (artículo 22.2) se incluyó un nuevo pie de página que establece mayor claridad en el alcance de esta disposición, pues determina la posibilidad de interponer como una excepción expresa la seguridad nacional frente a las controversias relacionadas con los diferentes mecanismos de solución de controversias propuestos en el acuerdo:

*"Para mayor certeza, si una de las Partes invoca el artículo 22.2 en un proceso arbitral iniciado al amparo del Capítulo Diez (Inversiones) o del Capítulo Veintiuno (Solución de Controversias), el tribunal o panel que atienda el caso determinará que la excepción se aplica".*

Esto implica que si en un proceso arbitral Colombia aplica una medida por seguridad esencial con efecto sobre el comercio o la inversión, el tribunal deberá siempre aceptar la excepción.

<sup>5</sup> Para los propósitos de este párrafo, la Comisión se conformará por representantes del nivel Ministerial de las partes contendientes, según lo establecido en el Anexo 20.1 (La Comisión de Libre Comercio) o sus designados.

## CONSIDERACIONES FINALES

Tal como queda consignado en las páginas anteriores, los ponentes consideramos que las modificaciones previstas en el Protocolo que se somete a consideración del Congreso, o son simplemente de efectos neutros para el país, en algunos casos, o reportan algunos beneficio al mismo, en los demás casos. Esto, entonces, que podría ciertamente considerarse como de mero trámite, reviste importancia por cuanto la aprobación del Protocolo por Parte del Legislativo Colombiano allana el camino para la aprobación del TLC con los Estados Unidos por parte de su homólogo Norteamericano.

Se hace necesario insistirle al Gobierno Colombiano, eso sí, que el TLC con los Estados Unidos, o los otros TLC suscritos con otros países de forma bilateral o multilateral, son sólo instrumentos a partir de los cuales la economía colombiana puede insertarse en los mercados mundiales, pero que sus efectos positivos dependerán de que se estructure y ponga en práctica una agenda interna concertada con todos los actores económicos para lograr una reconversión del aparato productivo que redunde en una mayor productividad y competitividad de nuestros productos y, claro está, en una mayor diversificación de nuestras exportaciones hacia el resto del mundo, lo que hasta ahora ha sido un propósito cumplido mediocrementemente.

Pero sobre todo, insistirle al Gobierno Colombiano que los beneficios del crecimiento económico no pueden seguir quedar concentrados en unas cuantas familias, y que debe ser su propósito sincero abrir las esclusas para que esos beneficios se irrigen a todos los colombianos, una buena parte de las cuales vive en condiciones de pobreza y miseria que generan vergüenza y desconsuelo.

Teniendo en cuenta las consideraciones antes expuestas, los ponentes abajo firmantes nos permitimos presentar ante las Comisiones Segundas Conjuntas del Senado y la Cámara de Representantes la siguiente:

### Proposición no...

Por las anteriores consideraciones, nos permitimos solicitar a los honorables Senadores y Representantes de la Comisión Segunda Conjunta, **dar primer debate aprobatorio al Proyecto de ley número 11 de 2007 Senado, 046 Cámara.**

Cordialmente,

*Jairo Clopatofsky Ghisays*, Senador de la República; *Roosevelt Rodríguez Rengifo*, Representante a la Cámara.

\* \* \*

## PONENCIA PARA PRIMER DEBATE

### AL PROYECTO DE LEY NUMERO 16 DE 2007 SENADO

*por la cual se autoriza al Banco de la República para reestructurar y condonar parcialmente una deuda del Banco Central de Honduras.*

Bogotá, D. C., 21 de agosto de 2007

Honorable Senador:

CARLOS EMIRO BARRIGA PEÑARANDA

Presidente Comisión Segunda

Senado de la República

Ciudad

Apreciado doctor:

En cumplimiento del encargo encomendado por la Mesa Directiva de la Comisión Segunda del Senado de la República, procedo a rendir informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 016 de 2007 Senado.

El proyecto de ley, por el cual se autoriza al Banco de la República para reestructurar y condonar parcialmente una deuda al Banco Central de Honduras, busca la aprobación del Congreso de la República de Colombia para facilitar una operación financiera que permita la reducción en el monto de la deuda que tiene el Banco Central de Honduras con el Banco de la República.

Para dar curso a esta ponencia, considero importante enunciar la estructura de análisis realizada en este ejercicio legislativo y dar cuenta de la línea de argumentos aquí contenidos para estudiar el presente proyecto de ley. Comenzaré brevemente enunciando los antecedentes y origen de la deuda para posteriormente calcular los costos financieros y económicos que ha ocasionado este proceso a Colombia.

Adicionalmente, incluyo en esta ponencia, un análisis geopolítico de las relaciones bilaterales entre Colombia y Honduras con un pliego de argumentos por los cuales considero pertinente darle ponencia positiva a este proyecto de ley.

## 1. Origen y evolución de la deuda.

Tal como lo ha reportado la Cancillería de la República, la deuda del Banco Central de Honduras con el Banco de la República tuvo su origen en un Convenio de Compensación y de Crédito Recíproco celebrado el 16 de junio de 1977 entre los Bancos Centrales miembros de la Cámara de Compensación Centroamericana (Nicaragua, Honduras, Guatemala, El Salvador y Costa Rica) y el Banco de la República.

Y a partir de esa fecha, se han presentado al menos tres inconvenientes en los pagos de la deuda por parte de Honduras, a saber:

- El Banco Central de Honduras no atendió oportunamente el pago de la compensación celebrada en junio de 1988, la cual canceló en enero de 1989. Posteriormente tuvo dificultades en la atención oportuna del saldo de la compensación de diciembre de 1988 y solicitó al Banco de la República la aprobación de un plan de financiamiento para cancelar el saldo pendiente, que ascendía a US\$4 millones, el cual se redujo en US\$1 millón como consecuencia de un abono efectuado en 1989.

- Para el pago del saldo restante (US\$3 millones), la Junta Directiva del Banco de la República concedió un plazo de tres meses (hasta mayo de 1989) con el cobro de una tasa de interés de Prime más dos (2) puntos.

- El 28 de abril de 1989 el Banco de la República solicitó al Banco Central de Honduras el pago de una compensación extraordinaria de US\$ 590.475,64, el cual no fue atendido. En la misma fecha tampoco había sido cancelada la segunda cuota del saldo pendiente, que venció en abril de ese mismo año.

- En 1995 se suscribió entre el Banco Central de Honduras y el Banco de la República un “Convenio de Reconocimiento y Reestructuración de Deuda”, en el cual se otorgó un plazo de veintitrés (23) años para el pago total de la deuda acumulada –tanto por concepto de principal como de intereses– hasta el momento de suscribir el acuerdo (US\$24.682.934,61).

- La deuda así reestructurada ha sido atendida de manera oportuna por el Banco Central de Honduras. A junio 30 de 2007 el saldo de la misma asciende a USD16.811.734,61 por capital y USD80.716,67 por concepto de intereses, para un valor total de USD16.892.451,28.

- El 5 de junio de 2001 el Banco de la República recibió una comunicación del Banco Central de Honduras en la cual informaba que en julio de 2000 los Directorios del Banco Mundial y del Fondo Monetario Internacional habían confirmado la elegibilidad de Honduras para el Punto de Decisión en el marco de la Iniciativa HIPC, y que el Factor Común de Reducción correspondiente a Colombia era del 17,8% del saldo de la deuda a diciembre de 1999 en términos de Valor Presente Neto.

- Posteriormente, en comunicación del 10 de mayo de 2002 el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial solicitan al Ministro de Hacienda y Crédito Público y al Gerente General del Banco de la República proporcionar el alivio de deuda a Honduras bajo la Iniciativa HIPC, para lo cual informan que el costo esperado de la asistencia a cargo de Colombia, a esa fecha, es \$3.6 millones de dólares en términos de Valor Presente Neto.

- Finalmente, Honduras informa a Colombia la suscripción de una Minuta de Entendimiento en la que solicita la renegociación del Acuerdo con el Banco de la República, para así poder cumplir con los objetivos de la iniciativa HIPC de la que es beneficiario y dar cumplimiento a su Minuta de Entendimiento con Colombia.

## 2. Costos financieros y económicos de la deuda del Banco Central de Honduras.

A 30 de junio de 2007, las obligaciones pendientes del Banco Central de Honduras ascienden a los USD16.811.734 por concepto de pago a capital y USD80.716 por concepto de intereses, para un total de USD16.892.451 por pagar; unos \$35.703 millones de pesos, utilizando la tasas vigente de cambio del Banco de la República el 21 de agosto de 2007<sup>1</sup>.

Con la asignación de los beneficios otorgados por la iniciativa HIPC, la deuda contraída por Honduras ocasiona a Colombia los siguientes costos de capital:

- **Costo Hundido:** Colombia deberá condonar \$3.6 millones de dólares, unos \$7.609 millones de pesos, como alivio a la deuda externa de la República de Honduras, cumpliendo con los requerimientos dentro del marco de la Iniciativa para los países pobres altamente endeudados HIPC.

- **Costos de oportunidad:** Adicionalmente, la nación deberá asumir el costo de oportunidad de no haber utilizado el dinero prestado a la República de

<sup>1</sup> Fuente Banco de la República: Tasa vigente a 21 de agosto de 2007 equivale a 2.113,54 pesos por dólar

Honduras en otros propósitos con mayor rendimiento, como inversión pública directa en sectores estratégicos y neurálgicos para el país.

Descontando el costo hundido del saldo de la deuda a 30 de junio de 2007, Colombia deberá asumir un costo de oportunidad durante los próximos años, mientras recupera de Honduras la suma de \$28.094 millones de pesos cuando termine de pagar la deuda a Colombia.

Un ejemplo de costo de oportunidad calculable dentro de un ejercicio hipotético se podría hacer en la educación. Si Colombia hubiera podido utilizar los recursos del costo hundido que le toca asumir cuando Honduras fue elegido beneficiario del HIPC, y adicionalmente tuviera disponibles los \$28.094 millones de pesos que le adeuda Honduras y disponer de este dinero para financiar becas, por ejemplo de 80.000 dólares anuales, en 5 años tendría 33 doctores adicionales para el país ó 83 nuevos profesionales con maestría en los dos próximos años.

Sin embargo, en un sentido más amplio, el costo económico y financiero contraído por Colombia no es significativo cuando se compara con el costo geopolítico que tendría el país si no cumple con los mandatos de los tratados internacionales que ha firmado el país, ni favorece la cooperación bilateral con los países de la región centroamericana.

**3. Análisis geopolítico y relaciones bilaterales de Colombia y Honduras.**

Teniendo en cuenta el concepto de la Cancillería, encuentro importante resaltar los siguientes aspectos por los cuales, mantener buenas relaciones bilaterales con Honduras, es importante y estratégico para Colombia en su posicionamiento geopolítico en la región:

Para efectos de un adecuado acercamiento bilateral y regional, para Colombia es de gran importancia mantener con Honduras un diálogo político fluido, que esté acompañado con entendimientos en materia de seguridad, comercio e inversión, cooperación y, asuntos migratorios y consulares, entre otros. Y reconociendo que para el Gobierno Nacional y la política de Estado, la integración con la Región Centroamericana es una prioridad, el mantenimiento de las relaciones con la República de Honduras deben privilegiarse y protegerse.

Acorde con lo anterior, el Gobierno colombiano ha identificado al Plan Puebla Panamá (PPP) como un mecanismo determinante en este proceso de integración con Centroamérica. En ese sentido, cabe mencionar que Honduras brindó su permanente y decidido apoyo para el ingreso de Colombia como miembro de pleno derecho al Plan.

Esta iniciativa permitirá a nuestro país beneficiarse del conjunto de iniciativas y proyectos en desarrollo sustentable; Desarrollo Humano; Prevención de Desastres Naturales; Turismo Sustentable; Facilitación Comercial; Interconexión Vial; Interconexión Eléctrica; y Telecomunicaciones, con el doble propósito de promover la integración y, consolidar la visión compartida del desarrollo económico y social de la región.

Es importante mencionar que el acceso como miembro al Plan Puebla Panamá permitió a nuestro país, en la Cumbre del Mecanismo de Diálogo y Concertación de Tuxtla, que se llevó a cabo del 26 al 29 de junio de 2007, en Isla San Pedro, Belice, acordado mediante una Declaración Conjunta Presidencial, liderar la Iniciativa de Turismo y el tema de Biocombustibles dentro de dicha iniciativa regional. Para nuestro país, es de especial interés la interconexión vial con los países que integran el Plan Puebla Panamá, por lo que se ha considerado de vital importancia dar continuidad al tramo de carretera que fracciona la Vía Panamericana. En ese entendido, Colombia está recomendando a los países miembros del Plan que este proyecto se incluya dentro de los objetivos previstos en el PPP, atendiendo las alternativas que resulten viables y compatibles con el desarrollo de la región.

Honduras es un socio estratégico para consolidar un liderazgo económico y político en la región. Colombia negoció con los países del denominado Triángulo Norte de Centroamérica, entre ellos Honduras, un Tratado de Libre Comercio, con el que se espera fortalecer los flujos de comercio e inversión, así como impulsar el crecimiento económico con equidad.

Igualmente nuestro país está liderando la Iniciativa de la Cuenca del Pacífico Latinoamericano, cuyo primer encuentro se llevó a cabo en Cali en enero de 2007, y en el cual los Ministros responsables del Comercio Exterior y Jefes de Delegación de Colombia, Honduras, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, México, Panamá, y Perú expresaron su voluntad de adelantar acciones conjuntas que permitan una cooperación más dinámica entre sí, y conducente a mayores acercamientos con el Asia-Pacífico, en materia de comercio, inversión, aprovechamiento de mercados y mejoramiento de la competitividad. Por tanto, apoyar y mantener buenas relaciones con los países del Caribe permitirá

avanzar en el posicionamiento de Colombia en Centroamérica y fortalecerá su liderazgo entre este conjunto de países.

Otro punto a considerar es que ambos países comparten intereses en temas como el banano y el café, y participan en foros y organizaciones internacionales, entre los cuales se puede resaltar el Programa de Integración Energética Mesoamericana (PIEM), la Asociación de Estados del Caribe (AEC), la Cumbre Iberoamericana, y el Grupo de los 77 más China (G-77 y China), del cual Honduras actualmente ostenta su Presidencia.

Finalmente, considero importante resaltar que la República de Honduras puede ser un aliado estratégico potencial en el conflicto que actualmente libra Colombia con la República de Nicaragua, en el reconocimiento de la Soberanía Nacional sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia.

**4. Consideraciones finales.**

A pesar de los costos financieros y económicos asumidos por Colombia, derivados de las estrategias de acercamiento internacional con la República de Honduras, debe autorizarse al Banco de la República la condonación parcial y reestructuración de la deuda con ese país para consolidar el proceso de liderazgo que ha venido mostrando Colombia en la Región Centroamericana.

Es importante tener presente que Colombia se ha caracterizado por ser una nación solidaria, que entiende las condiciones adversas por las que atraviesan los países de la región y porque es consciente que las ha sufrido en su momento. Muestras de solidaridad internacional permitirán al país, construir relaciones más profundas y estrechas con sus vecinos, aumentar la confianza política de la comunidad internacional y dar muestras de respeto a los tratados y convenios suscritos por nuestro país. Colombia debe mantener una imagen de Estado leal y honesto, que respeta las normas y mandatos internacionales, se preocupa por el avance de la región y cumple con sus compromisos a pesar de su difícil situación.

**Proposición no... de 2007**

En atención a las anteriores consideraciones proponemos dar primer debate al Proyecto de ley número 16 de 2007, por la cual se autoriza al Banco de la República para reestructurar y condonar parcialmente una deuda del Banco Central de Honduras.

De los honorables Senadores,

*Marta Lucía Ramírez de Rincón,*  
Senadora de la República.

**CONTENIDO**

Gaceta número 402 - Jueves 23 de agosto de 2007  
SENADO DE LA REPUBLICA

	Págs.
<b>PROYECTOS DE LEY</b>	
Proyecto de ley número 58 de 2007 Senado, por medio de la cual se modifica el artículo 164 de la Ley 23 de 1982.....	1
Proyecto de ley número 81 de 2007, por la cual se desarrolla la Ley 1151 de 2007 (por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006–2010), a través de la promoción de las micro, pequeñas y medianas empresas.....	2
Proyecto de ley número 82 de 2007, por la cual se desarrolla parcialmente el artículo 58 de la Constitución Política, con relación a la propiedad privada de los predios urbanos, los conceptos de área y espacio para uso público; se modifican la Ley 388 de 1997 y el Decreto 1504 de 1998.....	5
Proyecto de ley número 83 de 2007, por la cual se modifica y adiciona la Ley 743 de 2002 y se dictan otras disposiciones”.....	10
Proyecto de ley número 84 de 2007 Senado, por medio de la cual se establece la educación sexual integral como una asignatura específica y obligatoria y se dictan otras disposiciones.....	15
Proyecto de ley número 88 de 2007 Senado, por medio de la cual se modifica el parágrafo 3° del artículo 21 del Decreto 1791 de 2000.....	24
<b>PONENCIAS</b>	
Ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 05 de 2007 Senado, por la cual se reglamentan las prácticas de la eutanasia y la asistencia al suicidio en Colombia y se dictan otras disposiciones.....	25
Ponencia para primer debate Comusiones segundas Conjuntas al Proyecto de ley número 11 de 2007 Senado, 046 de 2007 Cámara, por medio de la cual se aprueba el Protocolo Modificador al Acuerdo de Promoción Comercial Colombia-Estados Unidos.....	26
Ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 16 de 2007 Senado, por la cual se autoriza al Banco de la República para reestructurar y condonar parcialmente una deuda del Banco Central de Honduras.....	35