



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)
IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXII - N° 128

Bogotá, D. C., jueves, 21 de marzo de 2013

EDICIÓN DE 24 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 46 DE 2012 SENADO

por la cual se preserva y desarrolla la diversidad de las semillas agrícolas y forestales en Colombia.

Bogotá, D. C., 19 de marzo de 2013

Honorables Senadores

MESA DIRECTIVA

Comisión Quinta Senado de la República

Asunto: Ponencia negativa Proyecto de ley número 46 de 2012 Senado

Honorables Senadores:

En cumplimiento de la designación por parte de la Mesa Directiva de la Comisión Sexta Constitucional Permanente del Senado de la República, y de conformidad con lo establecido en el artículo 174 y siguientes de la Ley 5ª de 1992, someto a consideración de los integrantes de esta célula legislativa el presente informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 46 de 2012 Senado, por la cual se reforma parcialmente la Ley 115 de 1994.

Antecedentes del proyecto

El proyecto de ley en referencia corresponde a una iniciativa de la honorable Senadora Alexandra Moreno Piraquive y consta de 35 artículos y 6 capítulos, mediante los cuales se desarrolla lo relativo a su objeto, justificación, creación de órganos competentes, registro y promoción del desarrollo del sector. Para el desarrollo de la presente ponencia, el Proyecto de Ley fue sometido a consideración del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el ICA, Acosemillas y Corpoica para tener concepto técnico sobre la viabilidad y conveniencia de la iniciativa. En este sentido, las primera tres entidades emitieron concepto desfavorable sobre el Proyecto en referencia y la última realizó una serie de obser-

vaciones que obedecen a asuntos estructurales que a su vez denotan su inviabilidad técnica.

Justificación

El artículo 1º del proyecto de ley consagra que *“tiene por objeto preservar la diversidad y promover el desarrollo sustentable de las semillas agrícolas y forestales nativas o tradicionales, nacionales o tecnificadas a través de medidas que promuevan los más altos niveles de protección de la salud pública, el constante abastecimiento de semillas y la libertad en la producción y el consumo de semillas en el país”*.

Considerando el objeto de la iniciativa se procedió a solicitar concepto sobre el mismo a los organismos e instituciones competentes sobre la materia.

Conforme a lo dicho, encontramos en primera medida que el texto del Proyecto de ley número 46 de 2012 retoma en cerca de un 90%, lo consagrado en el Proyecto de ley número 59 de 2009, del cual tuvo conocimiento el ICA y del cual en su momento se emitió concepto desfavorable sobre su viabilidad. Frente al mismo, es necesario anotar que los asuntos reglamentados en el texto sometido a su consideración ya se encuentran regulados en las siguientes normas:

En la actualidad, la materia se encuentra regulada por parte del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural a través del ICA mediante la Ley 101 de 1993, el Decreto número 1840 de 1994 y la Resolución ICA número 970 de 2010 mediante las cuales se reglamenta todo lo relacionado con la producción de semillas, su certificación, comercialización, exportación e importación.

Por su parte, la Decisión número 345 de 1993, el Decreto número 533 de 1994, la Resolución ICA número 1893 de 1995 y la Ley 243 de 1995, reglamentan todo lo relacionado con la protección de la propiedad de las creaciones fitogénicas.

Asimismo, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural delegó mediante el Decreto número 2141 de 1992 lo relativo a los Bancos de Diversidad Semillística, anotando que actualmente existe el Sistema General de Bancos de Geoplasma para la Alimentación y la Agricultura, sistema que se encuentra a cargo del ICA.

Finalmente, el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología del Convenio sobre la Diversidad Biológica ya regula exhaustivamente la materia.

Con todo esto, resulta innecesario expedir una nueva norma que regule todo lo desarrollado en el marco jurídico referido. Adicionalmente, el proyecto pretende modificar una vasta cantidad de normas sin brindar criterios de suficiencia que las suplan. Sin embargo, el proyecto de ley también resulta inviable técnicamente por las razones que procederá a realizar a continuación:

En primer lugar, el capítulo de definiciones resulta impreciso, toda vez que parece mezclar o equivocar los términos técnicos relacionados que rigen el tema de los recursos genéticos. A modo de ejemplo, encontramos que no se especifica si las semillas nativas son aquellas de origen nacional o pueden abarcar aquellas que son introducidas y se han adaptado y son reconocidas ancestralmente. No se determina el proceso y calidad que permite considerar a las semillas tecnificadas. Asimismo, no distingue entre los tipos de semillas reconocidos en el fitomejoramiento, como las semillas de complejo silvestre y de arvenses especies relacionadas o afines a las cultivadas, variedades del agricultor, mejoradas y especiales.

Por su parte, el proyecto de ley es contrario a la Decisión Andina número 193 de 1983, en la que claramente se establece su definición y categorías válidas para su producción y comercialización dentro del territorio intrasubregional. Además, la Decisión en su artículo 12, “*de los resultados de la calidad de las semillas para su comercialización*”, que el control de calidad se aplique a todos los cultivos (semillas) de las diferentes categorías y especies, sin promover excepción alguna; cumpliendo los requisitos mínimos señalados en los Anexos I y II de la norma comunitaria, así como en sus artículos 37 y 39 donde se establece que el control oficial se realiza durante todas las etapas y categorías de semillas.

A título de ejemplo, encontramos que el numeral 24 del artículo 3° del Proyecto de ley número 46 de 2012 establece que semilla comercial puede ser “... cualquier semilla que se ofrezca a la venta sin haber cumplido o alcanzado los requerimientos establecidos para las semillas certificadas...”. Aprobar dicha disposición equivaldría a omitir los preceptos supranacionales contenidos en el artículo 12 de la Decisión Andina.

Por su parte, el proyecto se opone a la Decisión referida, toda vez que la misma define las categorías de semillas en función de las propias especies producidas y/o comercializadas, a diferencia del proyecto que intenta clasificarlas en función de quien las produce y/o de intrínseca calidad.

Por otro lado, en el proyecto de ley existe una vulneración al régimen de propiedad intelectual, desconociendo acuerdos internacionales suscritos por Colombia. En primer lugar, se pretenden reglamentar asuntos de competencia exclusiva del ejecutivo, tal como lo establece la Disposición Transitoria Segunda de la Decisión Andina número 345 de 1993. A su vez, los artículos 19, 20 y 21 pretenden modificar disposiciones de leyes aprobatorias de tratados internacionales, como lo son las Leyes 243 de 1994 y la 1518 de 2012, correspondientes a las actas UPOV 78 y UPOV 91 respectivamente.

Adicionalmente, la ambigüedad de algunos de los términos referidos en el aparte de definiciones presenta un riesgo frente a los derechos de propiedad intelectual sobre materiales y semillas.

Asimismo, el artículo 20 del citado proyecto llamado “autorización del obtentor”, en su párrafo 2° le otorga titularidad de obtentor a comunidades sobre materiales vegetales que no han surtido un trámite de registro de derechos de obtentor ante el ICA.

El artículo 21 supone una transgresión a la Decisión Andina número 345 de 1993 en la medida en que la nombrada “*Semilla Protegida*” permite reservar a los agricultores el producto de la cosecha de variedades protegidas sin distinción de la especie vegetal de que se trate, con fines de reproducción o multiplicación. La razón es que la norma comunitaria establece en su artículo 26 que el “*privilegio del agricultor*” no puede ser aplicado a la “*utilización comercial del material de multiplicación, reproducción o propagación, incluyendo plantas enteras y sus partes, de las especies frutícolas, ornamentales y forestales*”.

Por otro lado, frente a la producción, comercialización y uso de las semillas encontramos que no resulta conveniente desarrollar una ley exclusiva para semillas locales, dejando sin sustento normativo las semillas importadas, que representan gran parte del mercado en las diferentes especies sembradas en Colombia.

Adicionalmente, la iniciativa extrae apartes de la derogada Resolución del ICA número 148 de 2005, sustituida por la Resolución ICA número 970 de 2010, en las cuales se opone al control técnico y sanitario que el ICA debe ejercer en virtud de la Ley 101 de 1993, en aras de garantizar la protección de la sanidad, de la producción y productividad agropecuaria del país.

Finalmente, y bajo el gran entendido de la gran amplitud de la clasificación de categorías de semillas que pretende establecer la inciativa, se pretende segregar la obligación de registro únicamente a las semillas certificadas y seleccionadas, dejando entrever que las demás no tendrían que cumplir dicho requisito, lo que en la práctica les otorgaría aval para no ser controladas en etapa alguna por la autoridad sanitaria.

Relativo al banco de diversidad semillística, encontramos que el mismo ya se encuentra creado.

En 1994 el Estado colombiano, en cumplimiento de los compromisos adquiridos en el Convenio sobre Diversidad Biológica, apoyó la conformación de un Sistema de Bancos de Germoplasma para la Alimentación y Agricultura, que abarca colecciones de plantas, animales y microorganismos, cuyo manejo técnico se ha delegado en la Corporación Colombiana de Investigación Agropecuaria (Corpoica), mediante un convenio tripartito de cooperación técnica y científica, suscrito entre el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el ICA, entidad en cuya cabeza figuran los Bancos de Germoplasma del Estado, y Corpoica, como entidad depositaria de los mismos. Las colecciones conservadas en el Banco, se conformaron mediante expediciones de recolección desde la década de los años 50 en todo el país, por intercambio y participación de distintas instituciones nacionales, internacionales y países latinoamericanos, así como de las colectas realizadas por Corpoica en los años 99 y, 2003, 2004 y 2005. La mayor parte de las accesiones que conforman las colecciones corresponden a materiales colectados en campos de agricultores y de las cuales Colombia es país de origen.

Finalmente, frente a lo establecido en el artículo 34 del proyecto en comento, encontramos que en la medida en que ninguna política agrícola, cuya función sea la de promover la investigación y desarrollo de nuevos materiales vegetales para la siembra (fitomejoramiento), puede pretender que los resultados de aquellos sean públicos y estén a disposición para los usuarios y ciudadanos en general a título gratuito. Pretenderlo es tanto como limitar la innovación y constituye un desestímulo para la inversión en investigación.

En conclusión, este proyecto de ley, además de presentar los ampliamente argumentados inconvenientes técnico-jurídicos, de forma y fondo, en contraposición con la normatividad internacional, manifiestamente pretende un propósito opuesto al que se describe en el objeto de la misma Iniciativa. Lo afirmado para respaldar el argumento de que las inconveniencias lo hacen insubsanable y que los efectos que crearía en el mercado, desincentivarían la inversión en investigación, producción y comercialización de semillas avaladas por la autoridad nacional, estimulando además la informalidad y generando obstáculos innecesarios al legítimo comercio.

Cordialmente,



Nora García Burgos

Senadora de la República

Jorge Enrique Robledo

Senador de la República

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 50 DE 2012 SENADO

por la cual se hace una adición al Código Penal, se crea el tipo penal "Omisión o denegación de urgencias en salud" y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., marzo de 2013

Doctora

KARIME MOTA Y MORAD

Presidenta

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Respetada señora Presidenta Mota y Morad:

Por decisión de la Mesa Directiva de la honorable Comisión Primera del Senado me ha correspondido presentar ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 50 de 2012 Senado, *por la cual se hace una adición al Código Penal, se crea el tipo penal "Omisión o denegación de urgencias en salud" y se dictan otras disposiciones*, que me permito rendir en los siguientes términos:

1. Objeto

El Proyecto de ley número 50 de 2012 Senado, pretende tipificar penalmente la omisión o denegación del servicio público de urgencias de salud, modificando el Código Penal en ese sentido; teniendo presente las diferentes problemáticas que se han presentado en torno a la prestación del servicio de interés general y los administrados. Esta iniciativa tiene como autores a los siguientes Senadores de la República: Guillermo Antonio Santos Marín, Juan Mario Laserna Jaramillo y del Representante a la Cámara Jaime Armando Yepes Martínez.

2. Naturaleza *iusfundamental* del Derecho a la Salud, necesidad de protección coercitiva a través del sistema penal

Según el contenido literal y el sentido obvio del artículo 49 de la Carta Fundamental, que nos indica: *"La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley..."*, la salud posee una doble connotación: i) La de **servicio público**, y ii) La de **derecho fundamental**.

Artículo que indubitadamente, debe ser complementado con el artículo 2° superior, que se lee:

"Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facili-

tar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

Sobre el particular la Sentencia T-505 de 1992 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, insistió:

“El Estado Social de Derecho mantiene el principio de legalidad, pero lo supera y complementa al señalar entre sus finalidades la de garantizar un orden político, económico y social justo (C. P. Preámbulo¹). La naturaleza social del Estado de Derecho colombiano supone un papel activo de las autoridades y un compromiso permanente en la promoción de la justicia social.

La defensa de los valores supremos del ordenamiento obliga al Estado a intervenir –dentro del marco constitucional– para proteger a las personas en su dignidad humana y exigir la solidaridad social cuando ella sea indispensable para garantizar derechos fundamentales como la vida y la salud”.

2.1 Como servicio público

Como **servicio público** se tiene que la salud, es una actividad que involucra al Estado y demás particulares que resulten responsables de su prestación sea por mandato legal o convencional –bajo su dirección, supervisión y manejo–, a desplegar un conjunto de tareas, políticas y actividades, tendientes a garantizar su prestación en debida forma.

De ahí, que sea considerado como una prerrogativa de carácter prestacional, en la Sentencia T-571 del 26 de octubre de 1992 M. P. Jaime Sanín Greiffenstein, la Corte se refirió a los derechos constitucionales de contenido de este tipo en los siguientes términos:

“La doctrina ha denominado a las obligaciones públicas del Estado “prestaciones constitucionales”, una de cuyas manifestaciones principales son los derechos fundamentales de prestación.

Los derechos prestacionales de rango constitucional tienen una estrecha relación con los derechos sociales, económicos y culturales del Capítulo II Título II de la Constitución, pero no se identifican con ellos. También los derechos de libertad pueden tener un contenido prestacional.

En términos generales el término prestacional de un derecho está dado por su capacidad para exigir de los poderes públicos y en ocasiones de los particulares, una actividad de hacer o dar, derivada del mismo texto constitucional. Si la prestación contenida en el derecho constitucional se identifica con el fin o valor de la igualdad perseguido por el derecho, aquella constituye un “derecho consti-

tucional prestacional”; mientras que si el objetivo primordial del derecho es la simple abstención de los poderes públicos, los derechos correspondientes carecen de contenido prestacional.

Y una de esas obligaciones públicas del Estado es la resultante del artículo 49 de la Constitución: “La atención de la salud... son servicios públicos a cargo del Estado”. Concordante con esta disposición existe la obligación del Estado, en virtud de lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 13 de la Carta, de “proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta...”.

Esto genera consecuentemente el deber “prestacional” a cargo del Estado de brindar la atención de la salud, y el derecho en favor del particular de exigirlo dentro de unos lineamientos que la propia Constitución señala.

De otra parte otros elementos integrantes de este derecho le imprimen un carácter asistencial, ubicándolo dentro de las funciones del Estado Social de Derecho, donde este adquiere un carácter de “Estado de prestaciones y de redistribución con fines de asistencia social obligatoria”. Se producen importantes repercusiones en la relación Estado-ciudadano, fortaleciendo la condición de este último frente al primero, por cuanto como se afirmaba anteriormente, su reconocimiento impone acciones concretas a fin de prestar el servicio público correspondiente, para asegurar de esa manera el goce y disfrute de los servicios de asistencia médica, hospitalaria, farmacéutica y de laboratorio”.

De manera primigenia la Corte Constitucional destacó la connotación de servicio público, en la Sentencia T-312 de 1996 M. P. Alejandro Martínez Caballero:

“DERECHO A LA SALUD-Contenido prestacional/SERVICIO PÚBLICO DE SALUD-Cumplimiento estatal

El derecho a la salud comprendido dentro del catálogo de los derechos sociales, económicos y culturales tiene en la Constitución un contenido evidentemente prestacional, pues al deber correlativo que tiene toda persona de “procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad”, se encuentra el del Estado de garantizar su cumplimiento, a través del correspondiente sistema de servicios, mediante el suministro de prestaciones concretas en materia de salud. Pero es de anotar que la cobertura y extensión del servicio de salud a los diferentes sectores de la comunidad y las condiciones y la eficiencia de su prestación, aun cuando son tareas prioritarias de la acción estatal, necesariamente dependen de las políticas globales y de desarrollo económico y social, las cuales se encuentran sujetas y limitadas a la disponibilidad de recursos”.

Prerrogativa que tiene por objeto asegurar una ininterrumpida, constante y permanente prestación de tal servicio con el fin de ofrecer a las personas la posibilidad de vivir una vida digna y de calidad, libre, en la medida de lo factible, de los padecimientos o sufrimientos que sobrevienen con

¹ A propósito del carácter vinculante del preámbulo constitucional sentencia de la Honorable Corte Constitucional C-477 de 2005 M. P. Jaime Córdoba Triviño.

las enfermedades², esto es lo que ha denominado la Corte Constitucional durante todo este tiempo bajo un criterio uniforme, como *principio de integralidad*, definido por este Alto Tribunal en la Sentencia T-518 de 2006 así:

“La atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/de la paciente”.

Principio que ha sido percibido también en dos aristas, una, relativa a la *integralidad* del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que proyectan las necesidades de las personas en materia de salud, valga decir, requerimientos de orden preventivo, educativo, informativo, fisiológico, psicológico, emocional, social, para nombrar sólo algunos aspectos³, y la otra se encamina a destacar la necesidad de proteger el derecho constitucional a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de modo efectivo. Esto es, el compendio de prestaciones orientadas a asegurar que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación de enfermedad particular de un paciente⁴.

Servicio que además debe prestarse en atención además a los principios medulares de **eficiencia, universalidad, solidaridad** (Ley 100 de 1993⁵) y **confianza legítima**⁶.

Ahora bien resulta menester indicar a modo de precisión, que aun cuando el servicio público esencial de la salud sea prestado de manera directa muchas veces por particulares, la posición de garante subyace para el Estado debiendo responder por cualquier situación anómala que pueda desprenderse del mismo, o por el indebido manejo de los recursos que hacen parte del sistema, en detrimento del administrado.

² Sentencia T-576 de 2008 Corte Constitucional M. P. Humberto Sierra Porto.

³ Sobre el particular se puede consultar las Sentencias T-926 de 1999, T-307 de 2007 y T-016 de 2007, entre otras.

⁴ Esta posición jurisprudencial ha sido reiterada en diferentes fallos, dentro de los cuales pueden señalarse a manera de ejemplo los siguientes: T-830 de 2006, T-136 de 2004, T-319 de 2003, T-133 de 2001, T-122 de 2001 y T-079 de 2000.

⁵ Artículo 4º. *“Del servicio público de seguridad social. La seguridad social es un servicio público obligatorio, cuya dirección, coordinación y control está a cargo del Estado y que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones establecidos en la presente ley”.*

⁶ D. 50, 17,75. Papiniano; Cuestiones, Libro III, citado en Neme, Martha Lucía. *“Venire contra factum proprium. Prohibición de obrar contra los actos propios y la protección de la confianza legítima. Tres maneras de llamar a una antigua regla emanada de la buena fe”.* Tomo III de los Estudios de derecho civil obligaciones y contratos, Universidad Externado de Colombia, 2003, Bogotá.

2.2 Configuración de la Salud como Derecho Fundamental

Sobre este aspecto, las posiciones han sido variables o poco uniformes con el pasar de los años, en el entendido que en un principio la Corte Constitucional estimó que la salud no tenía la capacidad de ser considerado jurídicamente como un derecho fundamental autónomo, predicable de protección constitucional a través de la acción de tutela, al estar condicionada su satisfacción de un factor prestacional no incluido expresamente dentro del Capítulo I de la Carta Fundamental, desvirtuándose tal calidad⁷, siendo necesaria la demostración de la llamada teoría de violación por conexidad de otros derechos fundamentales de aplicación inmediata, entre estos, la dignidad humana, la vida, el libre desarrollo de la personalidad o la igualdad.

Ulteriormente este mismo cuerpo colegiado, modificó esta interpretación, advirtiendo a buena hora que TODO derecho inmerso en la Constitución es fundamental, por cuanto no en vano el propio poder originario o constituyente primario, lo había incorporado expresamente, motivo suficiente para darle la denominación de *iusfundamental*⁸.

Prueba de ello es lo consignado por la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones:

“Hoy se muestra artificioso predicar la exigencia de conexidad respecto de derechos fundamentales los cuales tienen todos –unos más que otros– una connotación prestacional innegable. Ese requerimiento debe entenderse en otros términos, es decir, en tanto enlace estrecho entre un conjunto de circunstancias que se presentan en el caso concreto y la necesidad de acudir a la acción de tutela en cuanto vía para hacer efectivo el derecho fundamental. Así, a propósito del derecho fundamental a la salud puede decirse que respecto de las prestaciones excluidas de las categorías legales y reglamentarias únicamente podrá acudirse al amparo por vía de acción de tutela en aquellos eventos en los cuales logre demostrarse que la falta de reconocimiento del derecho fundamental a la salud (i) significa a un mismo tiempo lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional⁹ y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una

⁷ Las diversas concepciones sobre el concepto derecho fundamental fueron recogidas por la sentencia T-227 de 2003 M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

⁸ Ver entre otras la Sentencia T-168 de 2009 Corte Constitucional M. P. Humberto Sierra Porto.

⁹ En relación con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha afirmado de manera reiterada que existen personas a quienes la Constitución misma dota de un amparo específico bien sea por razón de su edad –niños, niñas– o por causa de encontrarse en especiales circunstancias de indefensión –personas con enfermedades catastróficas, reclusos, mujeres embarazadas o personas colocadas en situaciones de debilidad económica, física o psíquica manifiesta. Frente a estas personas, el amparo del derecho constitucional fundamental a la salud es reforzado debido al grado de vulnerabilidad que, en ocasiones, deben afrontar. Ver Sentencias T-1081 de 2001, T-850 de 2002, T-859 de 2003 y T-666 de 2004.

condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho.

Lo anterior, justamente por cuanto el Estado – bajo aplicación de los principios de equidad, solidaridad, subsidiariedad y eficiencia– ha de racionalizar la prestación satisfactoria del servicio de salud a su cargo o a cargo de los particulares que obran en calidad de autoridades públicas, atendiendo, de modo prioritario, a quienes se encuentren en cualquiera de las circunstancias mencionadas con antelación. Al respecto, la Corte Constitucional ha expresado mediante jurisprudencia reiterada que, bajo estas circunstancias, aun tratándose de prestaciones excluidas del POS, del POSS, del PAB, del PAC y de aquellas obligaciones previstas por la Observación General 14, procede la tutela como mecanismo para obtener el amparo del derecho constitucional fundamental a la salud”.

De ahí que es completamente acertado y pertinente, modificar el Código Penal Colombiano por las deficiencias y negaciones en la prestación del servicio público de la salud, creando el tipo penal especial, sea por parte de los particulares o de los agentes del Estado con tal obligación. Mas si se tiene en cuenta las diferentes noticias que son recibidas día a día, donde los administrados –muchas veces menores de edad–, cotizantes y beneficiarios del Sistema General de Salud, se ven abocados a soportar diferentes trámites burocráticos y dilaciones injustificadas que amenazan con su integridad y propia existencia.

3. Libertad de configuración normativa en cabeza del Congreso de la República en materia penal

Según el análisis armónico e integral de la Constitución Nacional, se tiene que el artículo 150 hace referencia a la libertad de configuración normativa que radica en el Congreso de la República, lo cual supone que por regla general todos los asuntos de interés público son y deben ser competencia del órgano de representación popular a través de las leyes o preceptos normativos, como una legítima expresión democrática presente en un Estado Social de Derecho que se infiere de los artículos 1° y 3° de la Carta Fundamental.

Dentro de ese amplio margen ya referido, está contemplada la competencia de crear y modificar las conductas penales relevantes socialmente consideradas como típicas descritas en el Código Penal, gracias por el *ius puniendi*. La Corte Constitucional ha sostenido respecto de esta facultad:

“La finalidad de esta representación popular en la elaboración de las leyes penales deriva no sólo del respeto de la separación de poderes, y de los controles que esta supone para la protección de la libertad individual, sino que también debe permitir un proceso público de debate y aprendizaje en la concepción y ejecución de las políticas criminales, es decir una elaboración más democrática de la ley penal. Esta discusión pública debe permitir que la respuesta penal no sea un recurso contingente que el poder político utiliza a discreción, sin debate, para hacer frente a las dificultades del momento. La respuesta penal debe ser proporcional a la con-

ducta objeto de la sanción, debe ser idónea, operar únicamente cuando no hay otras alternativas, y no debe ser criminógena, es decir, causar más problemas de los que resuelve. Esto sólo es posible si la definición de las políticas criminales se hace a través de una amplia discusión democrática, y no mediante una inflación de normas penales promulgadas apresuradamente. Como vemos, el respeto riguroso del principio de legalidad opera no sólo como un mecanismo de protección de las libertades fundamentales, sino que también obliga a la discusión colectiva y democrática de las políticas criminales a fin de evitar la intervención penal inútil y perjudicial. El principio de legalidad es expresión no sólo del Estado de derecho, sino también de las exigencias del Estado democrático, pues gracias a su riguroso respeto pueden llegar a estar representados los intereses de todos los miembros de la comunidad en la elaboración de la política criminal¹⁰”.

Dentro de los límites plausibles de esta facultad del Congreso de la República, se tienen los fijados por ese mismo Alto Tribunal:

“Esta circunstancia, permite que el legislador adopte distintas estrategias de política criminal, incluso contradictorias entre sí, siempre que la alternativa política aprobada, además de ser legítima en cuanto a la forma en que se configura, respete los valores, preceptos y principios constitucionales. Así las cosas, es evidente que la política criminal y el derecho penal no se encuentran definidos en el texto constitucional sino que corresponde al legislador desarrollarlos y, en el ejercicio de su atribución, “no puede desbordar la Constitución y está subordinado a ella porque la Carta es norma de normas (C. P. artículo 4°). Pero, en función del pluralismo y la participación democrática, el Legislador puede tomar diversas opciones dentro del marco de la Carta. Esto es lo que la doctrina constitucional comparada ha denominado la libertad de formación democrática de la voluntad o la libertad de configuración política del Legislador.

Entre los postulados que enmarcan la función legislativa en materia penal, es preciso destacar que, el principio de legalidad (C. P. artículo 29), constituye una expresión del principio democrático, pues implica que la definición de cuáles comportamientos son delictivos debe ser hecha por los representantes del pueblo. Por ello, tal y como lo ha señalado la doctrina y lo ha reconocido esta Corte, el principio de legalidad se encuentra vinculado a otro principio, que es la “representación popular en la definición de las políticas criminales”, en virtud de la cual “sólo los órganos de representación popular y origen democrático pueden definir conductas delictivas¹¹”.

Y que no se venga a decir ahora, que con esta iniciativa no se respeta el principio de *ultima ratio* propio del derecho penal, pues no se requieren hacer mayores esfuerzos mentales, para darse cuenta que los mecanismos administrativos ante el

¹⁰ Sentencia C-559 de 1999. M. P. Alejandro Martínez Caballero. Fundamento 21.

¹¹ Sentencia C-226 de 2002 M. P. Álvaro Tafur Galvis.

Ministerio de Salud y Protección Social y ante la Superintendencia de Salud o los establecidos ordinariamente en sede jurisdiccional para ventilar un incumplimiento contractual o solicitar una indemnización, son eficaces, y que se erigen como verdadera prenda de garantía para lograr la prestación de los servicios de salud, y lo que es peor, que puedan producir una consecuencia seria y pronta, acorde al daño, afrenta o amenaza generada.

Sin más consideraciones se concluye que el Congreso de la República tiene el deber de actualizar las conductas que deben ser consideradas como punibles y, como quiera que la salud es un Derecho Fundamental y un servicio público esencial, es ajustado a la Constitución y totalmente proporcionado, crear el tipo penal de “*Omisión o denegación de urgencias en salud*”, al margen de las observaciones respetables mas no vinculantes del Gobierno Nacional al respecto, que se oponen a nuevas tipificaciones punitivas provenientes de iniciativas parlamentarias, como una medida que defienden de idónea y eficaz, para descongestionar el Sistema Penitenciario y Carcelario.

4. Proposición

De acuerdo con las anteriores consideraciones, me permito solicitar a la honorable Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, darle primer debate al Proyecto de ley número 50 de 2012 Senado, *por la cual se hace una adición al Código Penal, se crea el tipo penal “Omisión o denegación de urgencias en salud” y se dictan otras disposiciones*, conforme al texto original.

Atentamente,

Armando Benedetti Villaneda,

Senador de la República.

* * *

PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 47 DE 2012 SENADO, ACUMULADO CON EL PROYECTO DE LEY NÚMERO 67 DE 2012 CÁMARA (ACUMULADO A SU VEZ CON LOS PROYECTOS DE LEY NÚMEROS 101 Y 113 DE 2012 CÁMARA)

por la cual se establece la institución del matrimonio para parejas del mismo sexo, se modifica el Código Civil y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., marzo de 2013

Doctora

KARIME MOTA Y MORAD

Presidenta

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Respetada señora Presidenta Mota y Morad:

Por decisión de la Mesa Directiva de la honorable Comisión Primera del Senado me ha correspondido presentar ponencia para segundo debate al Proyecto de ley número 47 de 2012 Senado, acumulado con el Proyecto de ley número 67 de 2012 Cámara (acumulado a su vez con los Proyectos de ley números 101 y 113 de 2012 Cámara), *por*

la cual se establece la institución del matrimonio para parejas del mismo sexo, se modifica el Código Civil y se dictan otras disposiciones, que me permito rendir en los siguientes términos:

1. Objeto

El Proyecto de ley número 47 de 2012 Senado, acumulado con el Proyecto de ley número 67 de 2012 Cámara (acumulado a su vez con los Proyectos de ley números 101 y 113 de 2012 Cámara), pretende dar cumplimiento a la Sentencia C-577 de 2011 M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, regulando el tema del matrimonio de parejas del mismo sexo y la conformación de una familia, superándose así en alguna medida el déficit axiológico que se predica de este grupo de personas, quienes han sido discriminadas hasta la fecha, sin que medie una justa causa constitucional para ello. Esta iniciativa tiene como autores a los Representantes: Miguel Gómez Martínez, Alba Luz Pinilla Pedraza, Wilson Arias Castillo, Iván Cepeda Castro, Hernando Hernández, Ángela María Robledo, Guillermo Rivera Flórez, Hernando Alfonso Prada Gil y al suscrito Senador de la República.

2. Protección constitucional a parejas del mismo sexo, según la honorable Corte Constitucional

Desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, ha sido una constante, la discusión en torno al déficit ostensible que experimentan las parejas del mismo sexo también denominadas igualmente como homosexuales o gay¹, en relación a sus derechos, pese al catálogo de Derechos Fundamentales que irradian con claridad de la Carta Fundamental de manera explícita entre estos: la dignidad humana artículo 1°, la igualdad artículo 13, el libre desarrollo de la personalidad artículo 16, a conformar una familia artículo 42 y a la seguridad social artículo 48. Y de manera implícita, en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, que inte-

¹ <http://es.wikipedia.org/wiki/Gay>: “La palabra **gay** (sustantivo o adjetivo, plural: gais)¹ 2 es una manera de designar a los sujetos homosexuales masculinos, es decir, a los hombres que muestran inclinación hacia la relación erótico-afectiva entre individuos de su mismo sexo. La principal diferencia entre las denominaciones “hombre homosexual” y “gay” (que hasta los años setenta significaba alegre o divertido en inglés) es que este último es un término positivo, importado del inglés y elegido originalmente por la comunidad gay de San Francisco (California, Estados Unidos) para referirse a sí mismos. Mientras que “homosexual” es un neologismo que originalmente en inglés tenía connotaciones negativas relacionadas con una patología, enfermedad o tara. Fue acuñado en 1869 por el escritor austriaco Karl-María Kertbeny y popularizado más tarde por el psiquiatra alemán Krafft-Ebing. En países hispanohablantes, “gay” se refiere casi exclusivamente al género masculino, especialmente a aquellos que aceptan su género biológico (por lo tanto no se aplica al transformista, al travesti ni al transexual) estén o no fuera del armario. También suele usarse en algunos países para designar o calificar al género femenino; para evitar confusiones se suele hablar de “gais y lesbianas”, aunque para algunas interpretaciones esta expresión es redundante”.
Página consultada el día 15 de octubre de 2012.

gran el bloque de constitucionalidad². Prueba de ello es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, donde se infiere del buen entender del artículo 23.2 que se lee: “se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello”, y que no permite entender que la institución del matrimonio y de la familia está única y exclusivamente creada para parejas heterosexuales.

Sin embargo, a pesar de lo prescrito en la Constitución Nacional, es evidente que existen en el ordenamiento jurídico normas que se tornan contrarias al orden normativo superior, creadas en un contexto pre-constitucional ajeno al Estado Social de Derecho, como es el caso del artículo 113 del Código Civil y los que se desprenden del mismo, que nos indica:

“Artículo 113. <Definición>. El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”.

Disposiciones que bien pueden ser sacadas del ordenamiento jurídico u objeto del control constitucional especial aplicando la figura de la excepción por inconstitucionalidad. Evitándose así la flagrante vulneración a los Derechos Fundamentales de las personas homosexuales, que aun cuando sean minoría, merecen de una especial protección constitucional, propia de un Estado **pluralista, democrático, incluyente, laico y respetuoso** de las garantías individuales, siguen vigentes e integran nuestro derecho positivo.

Esa es la razón permanente, que llevó a la honorable Corte Constitucional como órgano de cierre o límite de la jurisdicción constitucional a ejercer un control constitucional estricto en abstracto y concreto a favor de las personas que presentan esta orientación sexual, a través de una amplia e inquebrantable línea jurisprudencial para proteger los derechos *ius fundamentales* de los homosexuales, pronunciada especialmente desde el año 2007 en sus *ratio decidendi*.

Fue así como en la Sentencia C-075 de 2007 concedió algunas pretensiones negadas con anterioridad a este grupo de personas por el Alto Tribunal, fueron protegidas a las parejas homosexuales, relacionadas sucintamente por la Sentencia C-577

² Definido por la Corte Constitucional en la Sentencia C-225 de 1995 con la ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero: “Se refiere aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas y por mandato de la misma Constitución”. Así mismo dentro del principio de la supremacía y preeminencia de la Carta Fundamental, enmarcado en la Sentencia C-560 de 1999 Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz: “La integridad y supremacía de la Constitución ha sido considerada como “un derecho fundamental de las personas que bajo distintas formas se concede a ellas por la Constitución para vigilar su cumplimiento y obtener, cuando no sea así, que los poderes públicos ejerzan sus competencias dentro de los límites de la Constitución, se inspiren en sus valores y principios y respeten, en todas las circunstancias, los derechos y garantías de las personas”.

de 2011, así: “En dicha sentencia se decidió declarar exequible la Ley 54 de 1990, “por la cual se definen las uniones maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes”, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005, “en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales”, dado que “es contrario a la Constitución que se prevea un régimen legal de protección, exclusivamente para las parejas heterosexuales”.

En la Sentencia C-811 de 2007 la Corte se pronunció sobre la exequibilidad del artículo 163 de la Ley 100 de 1993, referente a la vinculación al sistema de seguridad social en salud en el régimen contributivo y, tras estimar que se configuraba un déficit de protección, porque “la pareja homosexual no tiene derecho, en cuanto a pareja a recibir los beneficios del régimen contributivo del sistema general de salud, por cuanto la disposición limita el alcance de la misma al ámbito familiar”, lo que significa “que un individuo afiliado en calidad de cotizante al régimen contributivo, no puede vincular a su pareja homosexual en calidad de beneficiaria”, decidió declararlo exequible “en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas del mismo sexo”, ya que “el perjuicio que se deriva de la exclusión de la pareja homosexual de la cobertura del régimen de seguridad social en salud es de mayor gravedad que el que generaba la exclusión de la pareja homosexual de las normas sobre régimen patrimonial”.

Procede agregar a este recuento que mediante Sentencia C-336 de 2008 la Corporación declaró la exequibilidad de algunas expresiones que se refieren a “la compañera o compañero permanente” o al “cónyuge o la compañera o compañero permanente”, contenidas en los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, en la forma como fueron modificados por la Ley 797 de 2003, “en el entendido que también son beneficiarias de la pensión de sobrevivientes las parejas permanentes del mismo sexo cuya condición sea acreditada en los términos señalados en la Sentencia C-521 de 2007 para las parejas heterosexuales”, es decir, acudiendo “ante un notario para expresar la voluntad de conformar una pareja singular y permanente, que permita predicar la existencia de una relación afectiva y económica responsable, de la cual posteriormente pueden derivar prestaciones de una entidad tan noble y altruista como la correspondiente a la pensión de sobrevivientes”.

La Corte consideró que la imposibilidad del homosexual para acceder a la pensión de sobreviviente “de su pareja fallecida que tenía el mismo sexo, configura un déficit de protección del sistema de seguridad social en pensiones que afecta sus derechos fundamentales por razón de la discriminación que dicha exclusión opera respecto de la condición sexual del mismo, exteriorizada en su voluntad de formar pareja”.

La Sentencia C-798 de 2008 da cuenta del examen de constitucionalidad del párrafo 1° del artículo 1° de la Ley 1181 de 2007, de acuerdo con cuyo tenor, tratándose del delito de inasistencia

alimentaria, “para los efectos de este artículo se tendrá por compañero y compañera permanente únicamente al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años en los términos de la Ley 54 de 1990”. La Corte resolvió declarar inexecutable la expresión “únicamente” y exequible el resto de la disposición, “en el entendido que las expresiones ‘compañero’ y ‘compañera permanente’ comprenden también a los integrantes de parejas del mismo sexo, pues el tratamiento diferenciado representa “un notable déficit de protección en materia de garantías para el cumplimiento de la obligación alimentaria”.

La Sentencia C-029 de 2009 contiene el estudio de la constitucionalidad de un enorme y variado conjunto de disposiciones referentes a distintas clases de medidas protectoras para familiares cercanos y, en buena parte de los casos examinados, la Corporación decidió declarar la exequibilidad de las expresiones demandadas relativas al cónyuge y las más de las veces al compañero o compañera permanente, “en el entendido de que la misma incluye, en igualdad de condiciones, a los integrantes de las parejas del mismo sexo”, como resultado de un escrutinio estricto y a fin de paliar el déficit de protección y de poner término a una discriminación basada en la orientación sexual, tenida por categoría sospechosa.

Finalmente, resulta de importancia mencionar que, por Sentencia C-283 de 2011, la Corte resolvió declarar la exequibilidad de los artículos 16-5, 1045, 1054, 1226, 1230, 1231, 1232, 1234, 1235, 1236, 1237, 1238, 1243, 1248, 1249, 1251 y 1278 del Código Civil, siempre y cuando se entienda que a la porción conyugal en ellos regulada, también tienen derecho el compañero o compañera permanente y la pareja del mismo sexo, basándose para ello en la igualdad de trato entre los cónyuges y los compañeros permanentes, así como en la extensión a las parejas del mismo sexo del régimen jurídico reconocido por el legislador y la jurisprudencia constitucional a las uniones de hecho, particularmente desde la Sentencia C-075 de 2007”.

En la misma línea argumentativa, es un vector de ineludible discusión el tema de las mayorías en una democracia como la colombiana, en donde con el pasar del tiempo se ha pretextado su existencia para justificar cualquier medida o cambio en el funcionamiento de un Estado, sin importar las nefastas consecuencias institucionales que pudiese traer, por la simple y revaluada creencia que las mayorías no tienen relativización y que son las únicas titulares de derechos. O pretender que asunto que afecta de manera inexorable a las minorías homosexuales, deba ser sometido a consideración de las mayorías como una instancia irreal, “garantista” mediante un referendo, como si este fuese el mecanismo justo para discutir esta situación que afecta a unos pocos.

Como se mencionó anteriormente, fue este el argumento principal que llevó tristemente a justificar regímenes estatales autoritarios, déspotas y arbitrarios, cuyo desconocimiento a las garantías y derechos a los administrados era permanente y sistemática, en especial el de las minorías, bajo la

excusa que solo las ideas mayoritarias son la base de toda democracia, o bajo la falaz percepción de prerrogativas en su favor como la seguridad, la economía o el empleo.

Muy precisas resultan las palabras del gran Maestro Fernando Hinestrosa, en lo tocante al riesgo de atribuir un papel estelar al concepto de las mayorías, sin reglas o límites para su ejercicio:

“Es bien sabido que atrás quedó la formación humanística como valor en sí, sustituida por el solo saber hacer, y que la comunicación se volvió impersonal y simbólica. Y, por doquier se extiende la sensación de inseguridad frente a los individuos y comunidades diferentes, tratados con desconfianza y hostilidad. Situación que conduce a quienes se sientan asediados, a demandar la presencia de una autoridad total, en cuyo altar se inmolan sus libertades en aras de la seguridad. Seguridad, tranquilidad y disfrute egoísta como polos de atracción y factores de la deformación de la democracia que tiende a convertirse en una “democracia totalitaria” o “Incorporated Democracy”, en la que los ciudadanos ya no son más que meros componentes de un rebaño menesteroso de pastores que lo dispensen del esfuerzo de opinar y lo liberen de los riesgos inherentes al disenso³”.

3. Institución del matrimonio y concepto de familia, ambos criterios aplicables a las parejas homosexuales en un Estado Social de Derecho

Ahora bien, lo relevante para el presente asunto, es determinar lejos de cualquier equívoco que las parejas del mismo sexo tienen derecho a optar por la materialización de la institución del matrimonio, entendido como un contrato solemne que cambia el estado civil de los contrayentes y a constituir una familia –sin que sea la familia monogámica la única protegida constitucionalmente–. No siendo de recibo **constitucionalmente** hablando la tesis relativa a que el matrimonio y la conformación de la familia homosexual, no es procedente bajo aspectos fundados en concepciones religiosas, morales, éticas, científicas o técnicas –muchas de estas compartidas por altos funcionarios del Estado y sectores de la iglesia– sin un asidero constitución serio y comprobable, que apuntan a demostrar un grado de anormalidad o condición contraria a la naturaleza humana de los homosexuales, en abierta distancia a nuestra Carta Fundamental.

El matrimonio de parejas del mismo sexo ha tenido respaldo en los últimos años en los Países Bajos en el 2001, en Bélgica en 2003, en España en 2005, en Canadá en 2005, en Noruega en 2009, en Suecia en 2009, en Portugal en 2010, en Islandia en 2010, en Argentina en 2010 y en Ciudad de México en 2009.

Inicialmente la Corte Constitucional sobre este tema, plasmó la posición mayoritaria en aquel entonces respecto al tema de los derechos de las parejas del mismo sexo en la Sentencia C-814 de 2001 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra donde se estudió la constitucionalidad de los artículos 89 y 90

³ Palabras declamadas al recibir las insignias del Doctorado Honoris Causa de la Universidad Pantheon-Assas (Paris II). 29 de enero de 2010.

(parciales) del Decreto-ley 2737 de 1989, “Código del Menor” referida a la adopción de parejas homosexuales, considerando esta colegiatura, que la adopción perseguía un fin constitucional exclusivo para el menor, que requería además de una idoneidad moral, demarcando esta providencia que el concepto de familia parte de la conformación restrictiva de un hombre y una mujer. El salvamento de voto a cargo del Magistrado Jaime Araújo Rentería, en buena hora precisó:

“ADOPCIÓN-Idoneidad moral laica (Aclaración y salvamento de voto)

FAMILIA-Clases (Aclaración y salvamento de voto)

El artículo 42 se refiere a la familia y señala a continuación los diversos caminos o vías, que conducen a la familia, de manera que no existe en nuestro sistema jurídico, un único camino que lleve a la organización familiar; sino que existen varios senderos y distintas clases de familia en nuestro sistema constitucional.

MATRIMONIO-Conformación/FAMILIA-Constitución/FAMILIA-Constitución por voluntad responsable de conformarla (Aclaración y salvamento de voto)

El matrimonio es apenas una de las estradas que conducen a la familia, y este, en nuestro sistema jurídico, sólo puede celebrarse entre un hombre y una mujer; o sea que están excluidos los matrimonios entre personas de un mismo sexo; empero, el hecho de que este sea un camino hacia la familia, no implica que sea el único, ya que existen otros caminos. La familia se puede constituir también por vínculos naturales o jurídicos, aunque no haya un hombre y una mujer en matrimonio. El hombre que adopta uno o más niños, no hay duda que tiene una familia con ellos, aunque jamás contraiga matrimonio o conviva de hecho con alguna mujer (este sería un caso de vínculo jurídico). La tercera vía para constituir familia, es la voluntad responsable de conformarla y esta vía a diferencia de la del matrimonio no exige como condición sine qua non que se trate de un hombre y una mujer; de tal manera que basta con la voluntad responsable de dos personas para integrarla, sean de distinto sexo o del mismo sexo.

ADOPCIÓN-No contiene un fin único (Aclaración y salvamento de voto)

HOMOSEXUALIDAD-Existencia de prejuicios (Aclaración y salvamento de voto)

Referencia: Expediente D-3378

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 89 y 90 (parciales) del Decreto-ley 2737 de 1989, “Código del Menor”.

Me separo de la decisión mayoritaria en relación con el numeral segundo de la parte resolutive por las razones que más adelante expresaré y aclaro el voto en relación con el numeral primero. Comenzamos por este último:

Aclaración de voto numeral primero.

Mi voto favorable al numeral primero lo hago con la comprensión de que la palabra moral se entienda como una moral laica, no religiosa.

Salvamento de voto respecto del numeral segundo.

En relación con el voto del numeral segundo salvo el voto por las siguientes razones:

A mi juicio, la interpretación que se ha hecho del artículo 42 de la Constitución Política no corresponde a lo que esta norma dice. El artículo 42 se refiere a la familia y señala a continuación los diversos caminos o vías, que conducen a la familia, de manera que no existe en nuestro sistema jurídico, un único camino que lleve a la organización familiar; sino que existen varios senderos y distintas clases de familia en nuestro sistema constitucional.

El matrimonio es apenas una de las estradas que conducen a la familia, y este, en nuestro sistema jurídico, sólo puede celebrarse entre un hombre y una mujer; o sea que están excluidos los matrimonios entre personas de un mismo sexo; empero, el hecho de que este sea un camino hacia la familia, no implica que sea el único, ya que existen otros caminos.

La familia se puede constituir también por vínculos naturales o jurídicos, aunque no haya un hombre y una mujer en matrimonio; por ejemplo la mujer que va a un banco de espermas y se insemina artificialmente sin saber ni importarle siquiera quién generó el esperma y concibe uno o más hijos de esta manera; no hay duda que esta mujer y sus hijos constituyen una familia aunque no haya detrás de ella un matrimonio (esto es un evento de vínculo natural). El hombre que adopta uno o más niños, no hay duda que tiene una familia con ellos, aunque jamás contraiga matrimonio o conviva de hecho con alguna mujer (este sería un caso de vínculo jurídico).

La tercera vía para constituir familia, es la voluntad responsable de conformarla y esta vía a diferencia de la del matrimonio no exige como condición sine qua non que se trate de un hombre y una mujer; de tal manera que basta con la voluntad responsable de dos personas para integrarla, sean de distinto sexo o del mismo sexo. Obsérvese que la Constitución trae varias disyunciones, que se expresan gramaticalmente con la letra “o”. En el caso del matrimonio se exige la decisión libre; decisión libre que no es otra cosa que la voluntad del hombre y la mujer de contraer matrimonio, de tal manera que el constituyente no necesitaba reiterar el elemento voluntad, para los eventos en que se puede conformar una familia sin previo matrimonio; a no ser que se tratase, de eventos o hipótesis diversas, como a nuestro juicio se trata. No sobra recordar que cuando el constituyente utiliza conceptos o términos diversos es por qué quiere distinguir situaciones diversas. En síntesis el constituyente se refirió dos veces a la voluntad, para referirse a dos clases de familia; en un caso a la voluntad (decisión libre) de un hombre y una mujer, que por mediación del matrimonio forman una familia y en el otro caso, por la voluntad responsable de dos personas de conformarla, sin exigir que se tratase de hombre y mujer; lo que cobija también a las familias de pareja de un mismo sexo, o de sexo diverso, pero que no han contraído matrimonio.

No sobre recordar que las familias que tienen el origen en un matrimonio se mantienen jurídicamente, aunque el matrimonio desaparezca, bien por un hecho jurídico, como por ejemplo el divorcio de los padres, o por un hecho natural como la muerte de alguno de los padres o de ambos; esto demuestra que puede existir familia aunque no exista el matrimonio.

Sintetizando podemos afirmar, que ha existido una interpretación errada tanto por la Corte Constitucional como por otros intérpretes del artículo 42 de la Constitución, ya que no es cierto que la familia siempre esté integrada o tenga en su base a un hombre y a una mujer; este fundamento, hombre y mujer sólo se exige para el matrimonio, pero no se necesita para las otras clases de familia que se encuentran igualmente protegidas por nuestra Constitución.

No es cierto como afirma la sentencia que la adopción tenga un fin único como es la protección de los niños pues no siempre se adoptan niños, ya que existe la posibilidad en el artículo 92 del Código del Menor de adoptar a mayores de edad, si bien ese fin existe, al lado del coexisten otros fines, no siempre altruistas, ya que a veces mueve a adoptar el deseo egoísta de los padres de tener hijos, u otros fines.

No se entiende como permitiendo la ley la adopción por una sola persona (un solo hombre o una sola mujer), y pudiendo ser esta persona homosexual, pueda adoptar hijos y en cambio cuando convive con otro homosexual ya no puede adoptarlos; este impedimento es simplemente absurdo.

No es tampoco de recibo el argumento de que no se permite la adopción a parejas homosexuales, ya que por no existir el vínculo matrimonial no tendría los mismos derechos que tienen los adoptados dentro de una unión de un hombre y una mujer. Este argumento constituye una falacia y al mismo tiempo un círculo vicioso; falacia por qué se hace con el ánimo de engañar y círculo vicioso, pues no se lo permite porque no tiene la protección y no tiene la protección por que no se lo permite. Esta interpretación viola el numeral 6 del artículo 42 de la Constitución ya que los hijos adoptados por homosexuales deben tener los mismos derechos de los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él.

Aun aceptando, en gracia de discusión y solo en gracia de discusión que la adopción busca la protección de los menores, no es cierto que un niño adoptado por una pareja de heterosexuales esté más protegido que un niño de una pareja de homosexuales, y esto no es cierto ni en el nivel económico, ni en el nivel físico, ni en el nivel psíquico, pues no está demostrado que una pareja heterosexual permita un desarrollo afectivo o psicológico mayor que el que pueda dar una pareja homosexual. Tampoco es cierto y hay que decirlo claramente, que los hijos de homosexuales, terminen siendo homosexuales; como tampoco es cierto que los hijos de heterosexuales terminen siendo heterosexuales y la mayor prueba contra esta correlación es que muchos homosexuales son hijos de padres que no eran homosexuales. Como quiera que no se ha de-

terminado científicamente si el homosexualismo es una condición genética o una decisión voluntaria, o un poco de ambas, me parece injusto y violatorio del artículo 16 de la Constitución, que consagra el derecho al libre desarrollo de la personalidad que la duda se resuelva en contra de los homosexuales; pues si existe duda, ésta debería resolverse en su favor y no en su contra.

De lo que sí no hay duda es de que existe un prejuicio contra los homosexuales, que tiene no solo connotaciones machistas sino también religiosas, que los consideran en pecado pero que no siempre ha sido así y bástenos para ejemplificar nuestro aserto el hecho de que la propia iglesia católica hasta el siglo XII casó homosexuales y que en sociedades que fueron cuna de la civilización occidental, como eran Grecia y Roma no existían esos preceptos contra ellos; es suficiente con recordar que Sócrates y Platón eran homosexuales y, que a Julio César cuando entro a Roma, según cuenta Indro Montanelli, en su Libro Historia de Roma, le gritaban: Viva César, el marido de todas las mujeres y la mujer de todos los maridos. La importancia para la humanidad de Sócrates, Platón o César, nada tiene que ver con su condición de homosexuales, ya que esta condición ni les quita ni les pone. Sólo cuando aprendemos a valorar a las personas independientemente de su condición sexual, estaremos valorándolas en su real condición humana”.

Es menester remitirnos nuevamente a la ya mencionada Sentencia C-577 de 2011 M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, en donde de manera fulminante se cambió la línea jurisprudencial antes vista y se estableció que la Constitución permite colegir, empleando diferentes métodos hermenéuticos, que las parejas del mismo sexo constituyen una familia y pueden celebrar válidamente el contrato solemne del matrimonio que cambia su estado civil, como se desprende de su contenido literal:

“El reconocimiento constitucional del matrimonio para los heterosexuales y su consiguiente protección expresamente contemplada en la Carta no implican, necesariamente, la prohibición de prever una institución que favorezca la constitución de la familia integrada por la pareja homosexual de conformidad con un vínculo jurídicamente regulado. En efecto, la expresa alusión al matrimonio heterosexual y la ausencia de cualquier mención al vínculo jurídico que formalice la unión entre personas del mismo sexo no comportan una orden que, de manera perentoria, excluya la posibilidad de instaurar un medio por cuya virtud la familia conformada por homosexuales pueda surgir de un vínculo jurídico, pues el contenido del artículo 42 superior no está en contradicción con los derechos de las parejas homosexuales y por lo tanto, tampoco impide que se prevea una figura o institución jurídica contractual que solemnice la relación surgida de la expresión libre de la voluntad de conformar una familia con mayores compromisos que la originada en la simple unión de hecho. Ciertamente el matrimonio entre los miembros de parejas heterosexuales está expresamente permitido en la Carta vigente, pero no hay razón para entender que esa

permisión implícitamente contenga la exclusión de toda posibilidad de hacer viable el ejercicio de los derechos de las personas homosexuales en el ámbito familiar y, en concreto, de los que han llevado a concluir que es menester superar un déficit de protección mediante la inclusión de una institución que torne factible la posibilidad de optar entre la unión de hecho y la formalización de su relación a partir de una vinculación jurídica específica”.

Esa misma providencia en su parte resolutive declaró:

“RESUELVE:

Primero. Declarar *exequible*, por los cargos analizados en esta sentencia, la expresión “un hombre y una mujer”, contenida en el artículo 113 del Código Civil.

Segundo. Declararse *inhibida* para pronunciarse de fondo respecto de la expresión “de procrear”, contenida en el artículo 113 del Código Civil, por ineptitud sustantiva de las demandas.

Tercero. Declararse *inhibida* para pronunciarse de fondo respecto de la expresión “de un hombre y una mujer” contenida en los artículos 2º de la Ley 294 de 1996 y 2º de la Ley 1361 de 2009, por cuanto estas normas legales reproducen preceptos constitucionales.

Cuarto. EXHORTAR al Congreso de la República para que antes del 20 de junio de 2013 legisle, de manera sistemática y organizada, sobre los derechos de las parejas del mismo sexo con la finalidad de eliminar el déficit de protección que, según los términos de esta sentencia, afecta a las mencionadas parejas.

Quinto. Si el 20 de junio de 2013 el Congreso de la República no ha expedido la legislación correspondiente, las parejas del mismo sexo podrán acudir ante notario o juez competente a formalizar y solemnizar su vínculo contractual.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese al expediente”. (Subrayas fuera del texto original).

Quiere decir lo anterior, que el Congreso de la República tiene un plazo perentorio para superar esta brecha desigual frente al matrimonio de los homosexuales, que de no hacerlo legislando sobre la materia; de manera automática opera el reconocimiento tácito al que hace alusión la providencia referida, sin que haya sido producto del debate propio del órgano de representación popular.

Resta indicar que el derecho a la igualdad constituye el fundamento insustituible del ordenamiento jurídico que emana de la dignidad humana, pues se deriva del hecho de reconocer que todas las personas incluyendo las jurídicas, en cuanto lo son, tienen derecho a exigir de las autoridades públicas y privadas un mismo trato y por lo tanto merecen la misma consideración con independencia de la diversidad que exista entre ellas, correspondiéndole al Estado promover y garantizar las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados, con énfasis en aquellas personas que se en-

cuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, por su condición económica, física o mental.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que: “la igualdad es un concepto relacional por lo que no puede aplicarse en forma mecánica o automática, pues no sólo exige tratar igual a quienes se encuentren en situaciones similares, sino también de forma desigual a los sujetos que se hallen en situaciones disímiles. De su carácter relacional se ha derivado la posibilidad de que su protección sea invocada respecto de cualquier trato diferenciado injustificado, al tiempo que se ha señalado que el contenido esencial de la igualdad no guarda relación con el derecho a ser igual, sino que se refiere al derecho a ser tratado igual en situaciones similares. El control judicial del respeto al derecho fundamental a la igualdad de trato es una operación compleja, en atención a que no existen en sí mismas situaciones o personas que sean totalmente iguales o totalmente diferentes, de suerte que las desigualdades o igualdades entre las personas o las situaciones no son nunca absolutas sino siempre parciales, esto es, similitudes o diferencias, desde cierto punto de vista”⁴.

Es decir, puede existir un trato diferencial entre situaciones fácticas y jurídicas presentadas, siempre que ello obedezca inexorablemente a un motivo racional, proporcional, que persiga además un fin constitucional y legalmente consagrado. Circunstancias no satisfechas en el caso *sub examine* y mucho menos permite que se puedan llegar a inferir o suponer.

Al ser diferente el trato respecto de unos y otros ciudadanos que exhiben una orientación sexual diferente, sin que medien argumentos basados en la razonabilidad, proporcionalidad y objetividad tal como lo exige la Corte Constitucional⁵, se configura una clara discriminación directa en sentido formal y material⁶, sin que alcance esta limitación el umbral de la aplicación del test de igualdad estricto, medio o leve⁷ y el llamado juicio de proporcionalidad⁸, y que además constituye un criterio sospechoso, definido:

“Los criterios sospechosos son, en últimas, categorías que (i) se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir por voluntad propia a riesgo de perder su identidad; (ii) han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; y, (iii) no constituyen, per se, criterios con base en los cuales sea posible efectuar

⁴ Sentencia C-748 de 2009 M. P. Rodrigo Escobar Gil.

⁵ Ver entre otras las Sentencias de la Honorable Corte Constitucional C-221 de 1992, C-430 de 1993, T-230 de 1994, C-445 de 1995, C-022 de 1996, T-352 de 1997, C-563 de 1997 y C-112 de 2000.

⁶ Sentencia Honorable Corte Constitucional T-593 de 2006 M. P. Doctora Clara Inés Vargas Hernández.

⁷ Sentencia Honorable Corte Constitucional T-577 de 2005 M. P. Doctor Humberto Sierra Porto.

⁸ Sentencia Honorable Corte Constitucional C-093 de 2001 M. P. Alejandro Martínez Caballero.

*una distribución o reparto racional y equitativo de bienes, derechos o cargas sociales*⁹”.

Solo resta indicar que según la OMS (Organización Mundial de la Salud) hasta la fecha¹⁰ no existe reporte alguno referente a que los homosexuales sean considerados enfermos, anormales y disfuncionales respecto a otros ciudadanos, que ameriten mantener el trato diferente del que vienen siendo objeto por cuenta de un criterio sospechoso.

Son muchas más las razones que apoyan el sentido de esta ponencia en términos constitucionales y jurisprudenciales, no obstante, para ser muy puntual, considero que son las personas que NO están de acuerdo con el matrimonio homosexual, la posibilidad de conformación de una familia y su legítimo derecho a adoptar (según las voces del artículo 68 del Código de la Infancia y la Adolescencia¹¹), los que deben de manera pertinente, suficiente, seria y comprobada desvirtuar las reglas, principios y valores que protegen los Derechos fundamentales de los homosexuales, superando las diferentes clases de ciudadanos. Lo que supone insalvablemente la supresión, desconocimiento o sustitución de la Constitución de 1991.

4. Proposición

De acuerdo con las anteriores consideraciones, me permito solicitar a la honorable Plenaria del Senado de la República, darle **segundo** debate al Proyecto de ley número 47 de 2012 Senado, acumulado con el Proyecto de ley número 67 de 2012 Cámara (acumulado a su vez con los Proyectos de ley número 101 y 113 de 2012 Cámara), *por la cual se establece la institución del matrimonio para pa-*

⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-481 de 1998. M. P. Alejandro Martínez Caballero. Ver además, entre otras, las Sentencias T-098 de 1994. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz y C-112 del 2000. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁰ http://search.who.int/search?q=homosexual&ie=utf8&site=default_collection&client=es&proxystyle=es&output=xml_no_dtd&oe=utf8. Página consultada el día 15 de octubre de 2012.

¹¹ “**Artículo 68. Requisitos para adoptar.** Podrá adoptar quien, siendo capaz, haya cumplido 25 años de edad, tenga al menos 15 años más que el adoptable, y garantice idoneidad física, mental, moral y social suficiente para suministrar una familia adecuada y estable al niño, niña o adolescente. Estas mismas calidades se exigirán a quienes adopten conjuntamente. Podrán adoptar: 1. Las personas solteras. 2. Los cónyuges conjuntamente. 3. Conjuntamente los compañeros permanentes, que demuestren una convivencia ininterrumpida de por lo menos dos (2) años. Este término se contará a partir de la sentencia de divorcio, si con respecto a quienes conforman la pareja o a uno de ellos, hubiera estado vigente un vínculo matrimonial anterior. 4. El guardador al pupilo o ex pupilo una vez aprobadas las cuentas de su administración. 5. El cónyuge o compañero permanente, al hijo del cónyuge o compañero, que demuestre una convivencia ininterrumpida de por lo menos dos (2) años. Esta norma no se aplicará en cuanto a la edad en el caso de adopción por parte del cónyuge o compañero permanente respecto del hijo de su cónyuge o compañero permanente o de un pariente dentro del tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad. **Parágrafo 1°.** La existencia de hijos no es obstáculo para la adopción. **PARÁGRAFO 2o** Si el niño, niña o adolescente tuviere bienes, la adopción se hará con las formalidades exigidas para los guardadores”.

reas del mismo sexo, se modifica el Código Civil y se dictan otras disposiciones, conforme al texto aprobado por la Comisión Primera Constitucional permanente de esta misma célula legislativa el pasado 4 de diciembre de 2012.

Atentamente,

Armando Benedetti Villaneda,

Senador de la República.

De conformidad con el inciso 2° del artículo 165 de la Ley 5ª de 1992, se autoriza la publicación del presente informe.

El Presidente,

Karime Mota y Morad.

El Secretario,

Guillermo León Giraldo Gil.

TEXTO APROBADO POR LA COMISIÓN PRIMERA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA PROYECTO DE LEY NÚMERO 47 DE 2012 SENADO

por la cual se establece la institución del matrimonio para parejas del mismo sexo, se modifica el Código Civil y se dictan otras disposiciones

ACUMULADO CON EL PROYECTO DE LEY NÚMERO 67 DE 2012 CÁMARA (ACUMULADO CON LOS PROYECTOS DE LEY NÚMEROS 101 Y 113 DE 2012 CÁMARA)

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto regular legalmente el matrimonio, incluido el de las parejas del mismo sexo y determinar sus efectos legales de conformidad con el principio de dignidad humana, igualdad y pluralismo que establece la Constitución Política de Colombia.

Artículo 2°. *Definición de matrimonio.* El artículo 113 del Código Civil quedará así:

Artículo 113. *Definición.* El matrimonio es un contrato solemne por el cual dos personas hacen una comunidad de vida permanente y singular, con el fin de convivir y auxiliarse mutuamente.

Artículo 3°. *Capacidad para contraer matrimonio.* El artículo 116 del Código Civil quedará así:

Artículo 116. *Capacidad para contraer matrimonio.* Las personas mayores de edad pueden contraer matrimonio libremente.

Artículo 4°. El artículo 128 del Código Civil quedará así:

Artículo 128. *Solicitud ante Juez o Notario.* Las personas que quieran contraer matrimonio concurrirán al juez o notario verbalmente o por escrito, manifestando su propósito. En este acto o en el memorial respectivo expresarán los nombres de sus padres o curadores, según el caso.

Artículo 5°. Suprímese el artículo 130 del Código Civil.

Artículo 6°. Suprímese el artículo 131 del Código Civil.

Artículo 7°. El artículo 131 del Código Civil quedará así:

Artículo 135. Celebración del matrimonio. El matrimonio se celebrará presentándose los contrayentes en el despacho del Juez o Notario. El juez o notario explorará de los esposos si de su libre y espontánea voluntad se unen en matrimonio; les hará conocer la naturaleza del contrato y los deberes recíprocos que van a contraer, instruyéndolos al efecto en las disposiciones de los artículos 152, 153, 176 y siguientes de este Código. En seguida se extenderá un acta de todo lo ocurrido, que firmarán los contrayentes, el juez o notario y su secretario, con lo cual se declarará perfeccionado el matrimonio.

Artículo 8°. Suprímese el artículo 136 del Código Civil.

Artículo 9°. El artículo 137 del Código Civil quedará así:

Artículo 137. Contenido y registro del acta de matrimonio. El acta contendrá, además, el lugar, día, mes y año de la celebración del matrimonio, los nombres y apellidos de los casados, los del Juez o Notario y Secretario.

Registrada esta acta, en caso de matrimonio ante juez, se enviará inmediatamente al notario respectivo para que la protocolice y compulse una copia a los interesados. Por estos actos no se cobrarán derechos.

Artículo 10. El artículo 137 del Código Civil quedará así:

Artículo 138. Consentimiento. El consentimiento de los contrayentes debe pronunciarse en voz perceptible, sin equivocación, y por las mismas partes, o manifestarse por señales que no dejen duda.

Artículo 11. Los numerales 11 y 12 del artículo 140 del Código Civil quedarán así:

Artículo 140. Causales de nulidad. El matrimonio es nulo y sin efecto en los casos siguientes:

12. Cuando respecto de uno de los cónyuges, o de ambos, estuviere vigente el vínculo de un matrimonio anterior.

Artículo 12. Adiciónese el artículo 164 A al Código Civil.

Artículo 164 A. Aplicabilidad. Para todos los efectos legales, se entenderán comprendidos por las disposiciones contenidas en los artículos 165 a 268 y demás normas que regulen lo pertinente al matrimonio y a la unión marital de hecho, las parejas del mismo sexo que contrajeran nupcias o se unieran con las formalidades establecidas por la ley.

En caso de contradicción entre esta norma y las demás, se entiende derogada toda disposición contraria a lo establecido en el presente artículo.

Artículo 13. Modifíquese el artículo 1° de la Ley 258 de 1996 así:

Artículo 1°. Definición. Entiéndase afectado a vivienda familiar el bien inmueble adquirido en su totalidad por uno de los cónyuges, antes o después de la celebración del matrimonio o unión civil destinado a la habitación de la familia.

Artículo 14. Modifíquese el artículo 2° de la Ley 495 de 1999 así:

Artículo 2°. Los numerales a) y b) del artículo 4° de la Ley 70 de 1931 quedará así:

Artículo 4°. *El patrimonio de familia puede constituirse a favor de una familia matrimonial, de hecho o, de una mujer u hombre con descendencia:*

a) *De una familia compuesta por un hombre y una mujer mediante matrimonio, o por compañero o compañera permanente y los hijos de estos y aquellos menores de edad.*

b) *De familia compuesta únicamente por un hombre o mujer mediante matrimonio, o por compañero o compañera permanente.*

c) *De una familia compuesta por personas del mismo sexo unidas bajo el vínculo de la unión civil o por compañeros permanentes.*

Artículo 15. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga en lo pertinente las disposiciones que le sean contrarias.

En los anteriores términos fue aprobado el Proyecto de ley número 47 de 2012 Senado, por la cual se establece la institución del matrimonio para parejas del mismo sexo, se modifica el Código Civil y se dictan otras disposiciones, acumulado con el Proyecto de ley número 67 de 2012 Cámara (acumulado con los Proyectos de ley números 101 y 113 de 2012 Cámara) como consta en la sesión del día 4 de diciembre de 2012, Acta número 30.

Atentamente,

Ponente,

Armando Benedetti Villaneda,
Senador de la República.

La Presidenta,

Karime Mota y Morad.

El Secretario,

Guillermo León Giraldo Gil.

* * *

**PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE
AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 71
DE 2012 SENADO**

*mediante la cual se modifica el Estatuto del Registro del Estado Civil de las personas
Decreto número 1260 de 1970.*

Bogotá, D. C., marzo de 2013

Doctora

KARIME MOTA Y MORAD

Presidenta

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Respetada señora Presidenta Mota y Morad:

De conformidad con la designación efectuada por la Mesa Directiva de la Comisión Primera del Senado de la República, y con fundamento en los artículos 150, 153 y 156 de la Ley 5ª de 1992, me permito rendir ponencia para segundo debate del Proyecto de ley número 71 de 2012 Senado, mediante la cual se modifica el Estatuto del Registro

del Estado Civil de las personas Decreto número 1260 de 1970, en los siguientes términos:

1. Antecedentes del proyecto

El proyecto de ley que nos ocupa es de origen congresional, presentado a consideración de la honorable Comisión Primera del Senado por el Senador Armando Benedetti.

Este proyecto fue radicado en la Secretaría del Senado el 9 de agosto de 2012; el expediente es remitido a la Comisión Primera del Senado, dado que según la Ley 3ª de 1992 esta conocerá de reforma constitucional; leyes estatutarias; organización territorial; reglamentos de los organismos de control; normas generales sobre contratación administrativa; notariado y registro; estructura y organización de la administración nacional central; de los derechos, las garantías y los deberes; Rama Legislativa; estrategias y políticas para la paz; propiedad intelectual; variación de la residencia de los altos poderes nacionales; asuntos étnicos [1][1]. El 12 de abril del mismo año la mesa directiva como consta en el Acta MD-05, designa como Ponente al suscritor.

2. Descripción general del proyecto

El proyecto de ley está conformado por dos artículos, en los cuales se pretende introducirle una modificación al Estatuto del Registro del Estado Civil de las personas Decreto número 1260 de 1970, que permita romper con la tradición que los hijos lleven primero el apellido del padre y se pueda optar por escoger el orden en el que se impondrán.

3. Objeto del proyecto

Con este proyecto de ley se pretende buscar una igualdad real de géneros y así lograr la libertad de la **elección voluntaria de un “nombre de familia”** que puede ser bien el del hombre o el de la mujer, una vez elegido un apellido familiar, **este sea el mismo para todos los hijos de la pareja.**

4. El concepto de Dignidad Humana e Igualdad

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 concepto de dignidad humana promocionado por la Carta de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, arriba citada, permea los ordenamientos jurídicos nacionales, según puede extraerse de los textos constitucionales de los siguientes países:

Bolivia:

“Artículo 6°. Inciso 2°. La dignidad y la libertad de la persona son inviolables. Respetarlas y protegerlas es deber primordial del Estado”.

Chile:

“Artículo 1°. *Las personas nacen libres en dignidad y derecho*”.

Costa Rica.

“Artículo 33. *Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana*”.

Ecuador

“Artículo 35. *El Estado respetará la dignidad del trabajador*”.

El Salvador.

“Preámbulo. ...*Con base en el respeto de la dignidad humana, se proclama y promulga la Constitución...*”.

Guatemala (1993)

“Artículo 4°. *En Guatemala todos los hombres son libres en dignidad y derechos*”.

Honduras (1982)

“Artículo 59. *La dignidad del ser humano es inviolable*”.

México (1917)

“Artículo 1°. *Queda prohibida toda discriminación que menoscabe la dignidad humana*”.

Nicaragua (1987)

“Artículo 5°. *Es un principio de la nación nicaragüense el respeto a la dignidad humana*”.

Panamá (1972)

“Preámbulo, *con el fin supremo de exaltar la dignidad humana...se decreta la Constitución...*”.

Paraguay

Artículo 1°. “*República del Paraguay (...) fundada en el reconocimiento de la dignidad humana*”.

Perú (1993)

España (1978)

Artículo 10.1. *La dignidad de la persona, (...) son fundamento del orden político y de la paz social.*

Venezuela (1999)

Artículo 3°. “*El Estado tiene como finalidad esencial...el respeto a la dignidad humana...*”.

Corea del Sur (1948)

“Artículo 10. *Se asegura a todos los ciudadanos (...) su dignidad humana*”.

Alemania (1990)

Artículo 1°. “*La dignidad del hombre es sagrada y constituye deber de todas las autoridades del Estado su respeto y protección*”.

Italia (1947)

Artículo 3°. “*Todos los ciudadanos tendrán la misma dignidad y serán iguales ante la ley*”.

Portugal (1976)

Artículo 1°. “*Portugal es una República soberana, basada en la dignidad de la persona humana...*”.

Bélgica (1994)

Artículo 23. “*Cada uno tiene el derecho de llevar una existencia conforme a la dignidad humana*”.

Sudáfrica (1996)

“*Sección 10. Todos tienen una dignidad inherente, y el derecho a que sea respetada y protegida*”.

Colombia y la dignidad humana

El Constituyente Primario Colombiano 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 quiere 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 5° 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 sensu, la obligación de abstenerse, en este caso debe el

Estado respetar el núcleo esencial decisional 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.

Las normas de familia y la discriminación contra la mujer

Estos asuntos arriba reseñados, de enorme trascendencia para quien tiene la opción de decidir, no se escapa a la esfera envolvente que es la dignidad humana, incluyendo en este caso, a la familia y sus relaciones internas, en su carácter de institución básica de la sociedad.

Así es que la relación de los cónyuges entre sí, con el resto de miembros de la familia, la sociedad y el Estado, también debe interpretarse en relaciones legítimas de autonomía y libertad.

Es sí, reconociendo que la mujer históricamente ha sufrido discriminaciones. Lo que impone acciones positivas por parte del Estado para paliar ese estado de cosas inequitativo.

Por ello, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, impone a los Estados Partes, entre ellos Colombia:

“Artículo 16. (...) adoptar[án] todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

(...)

d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos...”

Como evento reafirmatorio de los compromisos de Colombia suscritos al ratificar este instrumento internacional, expresamente se dijo en la Constitución Política:

Artículo 42. (...)

“Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes...”

El precitado tenor constitucional señala explícitamente el criterio interpretativo de las relaciones de familia, sin asomo de dudas, al esgrimir la imperativa igualdad en los derechos y los deberes de la pareja.

El derecho de la familia a decidir el orden de los apellidos

El Estado colombiano reconoce sin ambages al Principio de la Dignidad Humana como una de las bases fundantes de su existencia, que es lo mismo, aceptar que las personas no son medios sino fines en sí mismas.

Igualmente, Colombia admite que ha existido históricamente un tratamiento discriminatorio contra la mujer, por ello estipula tajantemente que las relaciones de pareja es entre iguales en derechos y deberes frente a la familia.

Por su parte, la Corte Europea de Derechos Humanos, en el caso *Burghartz vs. Suiza*, decidió el 22 de febrero de 1994, que era una violación a los derechos humanos consagrados en la Carta de Derechos Humanos de ese continente, el hecho que se impusiera el orden de los apellidos a sus miembros.

Dijo esa Corte:

“La Corte reitera que el avance en la igualdad de los sexos es hoy aún, una meta importante para los Estados miembros del Consejo de Europa; ello significa que solo razones de enorme peso podría soportar una diferencia de trato basada sólo en el sexo, que fuera compatible con la Convención [Europea de Derechos Humanos]...”

De igual forma España, Paraguay, Francia, Holanda, algunos Estados de los Estados Unidos de América, entre otras naciones, han consagrado que la igualdad de derechos entre la pareja no es un postulado formal, sino que a la hora de decidir el orden de los apellidos de la descendencia cobre real eficacia, al determinarse que los cónyuges resuelvan este punto en el marco de una autonomía legítima.

El Congreso de la República goza en todo tiempo la facultad de modificar el estado civil de las personas.

La Corte Constitucional, a través de Sentencia C-152 de 1994, declaró que la norma que a través del presente proyecto de ley se propone modifica, era exequible. Sin embargo en su salvamento de voto se consignó los argumentos sobre los cuales descansa este proyecto de ley por considerarse un trato desigual, injustificado y discriminatorio el orden de los apellidos que consagra el ordenamiento jurídico vigente, en los siguientes términos:

“NOMBRE- Orden de Apellidos/INCONSTITUCIONALIDAD SOBREVINIENTE (Salvamento de voto).

La circunstancia de que la ley (en sentido material) disponga que al inscribirse un hijo “legítimo o extramatrimonial reconocido o con paternidad judicialmente declarada” se registre en primer lugar el apellido del padre, no es inocua sino marcadamente significativa: es el trasunto de una milenaria tradición patriarcal que relega a la mujer a un plano secundario, porque la prevalencia del hombre se asume como un hecho indiscutido. Argüir que la ley se ha limitado a recoger un uso social muy extendido, en el espacio y en el tiempo, equivale a soslayar el problema, pues de lo que se trata es de saber qué razones avalan la existencia de tal uso y si ellas están en armonía con los propósitos consignados en la norma suprema del ordenamiento. En el caso sub iudice, no hay duda de que no se ha dado carta en blanco al legislador para que disponga lo que a bien tenga, con total desentendimiento de un principio como el de la igualdad, informante de toda la Carta del 91 y, particularmente, de las relaciones familiares que, bajo esta perspectiva, sufrieron un vuelco radical con respecto a la Constitución anterior. Es claro, para quienes suscribimos este salvamento, que la norma acusada padece de inconstitucionalidad sobreviniente.

IDENTIFICACIÓN DE LA PERSONA-Orden de apellidos/IGUALDAD DE DERECHOS (Salvamento de voto)

El argumento esgrimido en beneficio de la constitucionalidad de la norma atacada, en el sentido de que con ella se pretende implantar cierto orden en la identificación de los miembros de una familia, es igualmente inane, puesto que dicha uniformidad se lograría también si se diera prelación al apellido de la madre o, lo que parece más sensato, si el orden de los apellidos se estableciera por acuerdo mutuo del hombre y la mujer; lo que sí resultaría armónico con la igualdad de derechos que la Carta de 1991 predica de ambos”.

Sin embargo, se aludió en esa Sentencia, que conforme el artículo 42 de la Constitución Política: “La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes...”, lo que significa un cierto margen de configuración del legislador para definir el tema.

El Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas (DANE), estima que para este año 2008, habrá 22.508.063 mujeres y 21.942.197 hombres.

Son precisamente esas más de 22 millones de mujeres las que claman una verdadera igualdad real y efectiva, alejada de prejuicios patriarcales y medievales.

5. Proposición

De acuerdo con las anteriores consideraciones, me permito solicitar a la honorable Plenaria del Senado de la República, darle **segundo** debate al Proyecto de ley número 71 de 2012, *mediante la cual se modifica el Estatuto del Registro del Estado Civil de las personas Decreto número 1260 de 1970*, conforme al texto aprobado por la Comisión Primera Constitucional permanente de esta misma célula legislativa el pasado 5 de diciembre de 2012.

Atentamente,

Armando Benedetti Villaneda,
Senador de la República

De conformidad con el inciso 2° del artículo 165 de la Ley 5ª de 1992, se autoriza la publicación del presente informe.

El Presidente,

Karime Mora y Morad.

El Secretario,

Guillermo León Giraldo Gil.

TEXTO APROBADO POR LA COMISIÓN PRIMERA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 71 DE 2012 SENADO

mediante la cual se modifica el Estatuto del Registro del Estado Civil de las Personas – Decreto número 1260 de 1970.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 53 del Decreto número 1260 de 1970, quedará así:

En el registro de nacimiento se inscribirán como apellidos del inscrito, el primer apellido del padre y el primer apellido de la madre, en el orden que

de común acuerdo determinen el padre y la madre, si fuere hijo matrimonial o extramatrimonial reconocido.

Si al momento de la inscripción hubiere des-acuerdo entre los padres, el funcionario encargado sorteará el orden de los apellidos.

El reconocido sólo por uno de los progenitores llevará los dos apellidos del que le reconoció. Si esta a su vez llevase uno solo, podrá duplicar dicho apellido.

La inscripción proveniente de paternidad o maternidad judicialmente declarada; facultará al progenitor no faltante a determinar el orden de los apellidos.

El orden de apellidos inscrito para el mayor de los hijos regirá en las inscripciones de nacimiento posteriores de sus hermanos del mismo vínculo.

El hijo, al alcanzar la mayor edad, podrá solicitar que se altere por una vez el orden de los apellidos.

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

En los anteriores términos fue aprobado el Proyecto de ley número 71 de 2012 Senado, *mediante la cual se modifica el Estatuto del Registro del Estado Civil de las Personas – Decreto número 1260 de 1970*, como consta en la sesión del día 5 de diciembre de 2012, Acta número 31.

Nota: El articulado aprobado por la Comisión es el mismo articulado del proyecto original, ya que no tuvo modificaciones.

El Presidente,

Honorable Senadora *Karime Mora y Morad.*

El Secretario,

Guillermo León Giraldo Gil.

INFORME DE PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 158 DE 2012 SENADO

por medio de la cual se rinden honores a la memoria del doctor Augusto Ramírez Ocampo.

Bogotá, D. C., 21 de marzo de 2013

Doctor

CARLOS FERNANDO MOTOA SOLARTE

Vicepresidente

Comisión Segunda

Honorable Senado

Ciudad

Referencia: Ponencia para segundo debate al Proyecto de ley número 158 de 2012 Senado, por medio de la cual se rinden honores a la memoria del doctor Augusto Ramírez Ocampo.

Señor Vicepresidente:

En cumplimiento del encargo hecho por la Mesa Directiva de la Comisión Segunda del Senado, mediante oficio del 13 de noviembre de 2012 y con fundamento en los artículos 150, 153 y 156 de la Ley 5ª de 1992, me permito rendir ponencia para segundo debate ante la Plenaria del honorable Senado de la República, del Proyecto de ley número 158 de 2012 Senado, *por medio de la cual se rinden*

honoros a la memoria del doctor Augusto Ramírez Ocampo.

El Proyecto de ley número 158 de 2012 Senado, de iniciativa parlamentaria fue radicado en la Secretaría General del Senado el 8 de noviembre de 2012 y publicado en la *Gaceta del Congreso* número 527 de 2012. En sesión ordinaria el 4 de diciembre de 2012 fue sometido a discusión y votación ante la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado y consiguientemente fue aprobado.

El informe se desarrollará con el siguiente índice:

1. Perfil profesional, político y académico de Augusto Ramírez Ocampo.
2. Augusto Ramírez Ocampo como Alcalde Mayor de Bogotá.
3. Augusto Ramírez Ocampo como Constructor de Paz.
4. Visita de su Santidad Juan Pablo II a Colombia.
5. Augusto Ramírez Ocampo como Constituyente.
6. Consideraciones finales.
7. Articulado del proyecto.
8. Proposición final.

Este proyecto de ley tiene por objeto enaltecer y honrar la figura del doctor Augusto Ramírez Ocampo, distinguida personalidad de la escena política nacional que contribuyó al bienestar de la comunidad colombiana en todos los cargos que ejerció en su intachable y eximia hoja de vida. Bogotano de nacimiento llegó a ejercer altas dignidades del orden nacional y territorial, entre las que se cuentan: Alcalde Mayor de Bogotá, D. C., Canciller, Embajador, Ministro, Senador de la República, Representante a la Cámara e integrante del Partido Conservador Colombiano.

1. Perfil profesional, político y académico de Augusto Ramírez Ocampo

Bachiller del Colegio San Bartolomé obtuvo el título de doctor en Derecho y Ciencias Económicas y Sociales en la Universidad Javeriana, pero también logró otros estudios superiores que lo proyectaron desde un inicio como uno de los más brillantes profesionales de su generación.

Su vocación política y convencimiento pleno en que el camino debe ser la democracia, despuntó desde muy joven participando activamente en la organización de movimientos estudiantiles que lucharon contra la dictadura de Gustavo Rojas Pinilla.

Al finalizar su carrera y mostrando igualmente su interés por los asuntos públicos se desempeñó como Secretario Privado del Gobernador de Cundinamarca, Secretario de Hacienda de Bogotá y Subgerente General del Incora.

Pero no solo fue un sobresaliente funcionario público, Augusto Ramírez Ocampo fue un denotado jurista que ejerció su carrera con gran ahínco y compromiso social, que lo llevaron a ejercer cargos distinguidos en el sector privado como el Secretario General de la ANDI en Bogotá.

Dirigente convencido de la política de entendimiento del Frente Nacional, sus aportes también versaron sobre los avances y actualizaciones que

necesitaba el Partido Conservador en Bogotá, lo que le valió ser la cabeza de lista para el Concejo de la capital, que luego, una vez electo, lo llevaría a ser Presidente de dicha corporación por su compromiso con los intereses de la ciudad.

Continuando con su ascenso fulgurante, Augusto Ramírez Ocampo fue designado miembro del Directorio Nacional Conservador, Presidente del mismo y posteriormente Coordinador General de la Campaña del hoy ex Presidente Belisario Betancur.

Pero Augusto Ramírez Ocampo no fue ajeno al Congreso y llegó a ser elegido como Representante a la Cámara por Bogotá en 1970, donde desempeñó un papel preocupado por los intereses del Distrito Capital.

Sin embargo, y a pesar de realizar un papel importante en la Rama Legislativa, el doctor Ramírez Ocampo llegó a ser designado como el primer Alcalde Mayor de Bogotá en el Gobierno del Presidente Belisario Betancur, para luego ser designado como Canciller de la República.

Es importante recalcar que ser Canciller no fue la primera experiencia diplomática del doctor Ramírez Ocampo, vale resaltar que durante el ejercicio de la Presidencia del ex Presidente Misael Pastrana Borrero (q.e.p.d.), fue designado como lo había sido en el Gobierno del ex Presidente Carlos Lleras Restrepo, su delegado en el naciente grupo de los Setenta y Siete, así como en otras misiones diplomáticas.

Ahora bien, con respecto a su labor en la Cancillería fueron muchos los logros obtenidos por Colombia durante su estadía en la cartera de asuntos internacionales de Augusto Ramírez Ocampo, que desde ya hubiese podido denominarse el gran Canciller de la hermandad y de la paz.

Uno de los más importantes cargos que ejerció fue el de Constituyente en 1991, toda vez que hizo parte de la lista que encabezó el señor ex Presidente Misael Pastrana Borrero para la Constituyente de 1991, de cuyos logros, así como de sus realizaciones en la Alcaldía de Bogotá desarrollaremos más adelante.

Tal como lo reseñábamos al inicio, Augusto Ramírez Ocampo no fue ajeno al mundo académico en donde ejerció como un asiduo Conferencista, Profesor y al final de sus días ejerciendo como Decano de la Facultad de Relaciones Internacionales y Derechos Humanos de la Universidad Javeriana.

Pudiéramos seguir profundizando de todo cuanto significó la prolija vida en sus distintas manifestaciones de Augusto Ramírez Ocampo, pero me voy a permitir a continuación resaltar lo que significó la vida de Augusto Ramírez Ocampo en el ejercicio como Alcalde Mayor de Bogotá, como diplomático y gestor de paz, así como su participación en la Asamblea Nacional Constituyente.

2. Augusto Ramírez Ocampo como Alcalde Mayor de Bogotá

Como Alcalde Mayor de Bogotá, Ramírez Ocampo tuvo que enfrentar uno de los más difíciles problemas pero fundamentalmente, el relacionado con los nuevos asentamientos de vivienda por fuera del perímetro de los servicios, que demandó enton-

ces de la administración soluciones audaces y dentro de ellas vale destacar que por su cercanía con el entonces Presidente del Banco Interamericano de Desarrollo en donde Ramírez Ocampo se había desempeñado como unos de sus directores, logró la financiación para lo que hoy es el área denominada Ciudad Bolívar, que resolvió no solamente el problema de la legalización de los terrenos, la solución de vivienda social y ser un ejemplo en materia de los servicios de salud, educación y recreación. Pero también fue el Alcalde Mayor que inauguró una de las vías más importantes en la movilidad capitalina, y es que la Circunvalar es una arteria de importancia cardinal en la ciudad de Bogotá que ayudó a descongestionar, entre otras la Carrera Real.

Sin embargo, uno de sus grandes legados es la puesta en marcha de un espacio de recreación y esparcimiento familiar en la ciudad, que aún hoy en día sigue vigente. Augusto Ramírez Ocampo viendo la necesidad de incentivar una vida deportiva, activa y sana en la ciudad puso en marcha las ciclovías que son motivo de orgullo e identificación para todos los capitalinos. Es en estos espacios donde las familias bogotanas encuentran todos los domingos y festivos el momento ideal para compartir en comunidad, realizando deportes y aprovechando de las distintas muestras artísticas que se exponen en la ciudad. Es por eso que se le ha denominado como el “Padre de las Ciclovías”.

3. Augusto Ramírez Ocampo como constructor de paz

Continuando con algunas de las ejecutorias del ex Canciller, a colación lo que fue su desempeño como diplomático internacional, así como su activa participación en los procesos de paz en Centroamérica.

En el campo de la política exterior, su visión de un mundo en paz, de Colombia como actor de la política global y de hacer una Cancillería para la Paz, fueron sus lemas durante su paso por el Ministerio de Relaciones Exteriores.

El Grupo de Contadora, creado en 1983 para hacer frente a la situación crítica que persistía en América Central, especialmente frente a los conflictos de El Salvador, Nicaragua y Guatemala, contó con la participación de Augusto Ramírez Ocampo, como Ministro de Relaciones Exteriores, quien se encargó de estructurar el Plan de Acción que se convirtió en la hoja de ruta para la paz de la región, el cual contó con el respaldo del Consejo de Seguridad de la Asamblea General de las Naciones Unidas. En 1987 el Grupo de Contadora, junto con las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos se asociaron para gestionar el acuerdo de paz. La iniciativa del Grupo de Contadora y su impacto en la paz regional, le permitieron a Augusto Ramírez Ocampo, recibir el Premio Príncipe de Asturias de Cooperación Internacional.

En 1991 fue nombrado jefe de la Misión para la Reinstauración de la Democracia en Haití, con el objetivo de favorecer una salida negociada a la grave crisis que afectaba a la nación caribeña tras el derrocamiento del Presidente Jean Bertrand Aristide.

En 1993 fue nombrado Secretario General adjunto de las Naciones Unidas, al frente de la Misión de las Naciones Unidas para El Salvador. Augusto Ramírez Ocampo dirigió la Misión con el objetivo de lograr una serie de acuerdos políticos que fueran de ayuda para resolver por la vía política el conflicto armado en El Salvador, promoviendo la democratización en el país, garantizando el respeto de los derechos humanos sin restricción y reunificando a la sociedad salvadoreña, dando fin a la violencia en ese país. Años después, Alfredo Cristiani, Presidente de la Nación centroamericana en esa época, le dijo a Jorge, su hermano más cercano: Estamos en paz por Augusto¹. La labor de Augusto Ramírez Ocampo al frente de la misión de 1993 a 1994, le valió el alto reconocimiento del entonces Secretario General, Butros Butros-Ghali ante la Asamblea de las Naciones Unidas.

En 1995 fue nombrado representante del Director General de la Unesco, Consejero Especial para la Cultura de la Paz, donde su pensamiento de paz y planteamientos frente a la resolución de conflictos fueron de gran uso durante este tiempo.

4. Visita de su Santidad Juan Pablo II a Colombia

Una de las actuaciones más destacadas como gran diplomático que caracterizaron al entonces canciller, Augusto Ramírez Ocampo, en el Gobierno del Presidente Belisario Betancur, fue su particular interés de contar con la presencia en Colombia del más importante líder de la humanidad, en ese entonces, el Papa Juan Pablo II. Sin lugar a dudas su excelencia se había constituido como el más grande abanderado de la paz y de la justicia social en todo el orbe.

Para tal efecto el gran propósito que tuvo el Canciller Ramírez Ocampo, fue lograr que su Santidad Juan Pablo II nos visitara a Colombia antes de finalizar el mandato del Presidente Betancur, que también había sido un gran gestor de paz.

En República Dominicana, durante una visita del Papa, en la ciudad de Santo Domingo, el Canciller Ramírez Ocampo, tuvo la oportunidad de lograr una audiencia con el sumo Pontífice para expresarle ese gran anhelo de los colombianos, para que el Príncipe de la Paz estuviera con nosotros. En los diálogos que sostuvieron, fueron muchos los argumentos planteados, entre ellos uno mencionado por el Papa, que como ya nos había visitado en 1968, su antecesor Pablo VI, él no podría comprometerse por la agenda intensa del Vaticano para las visitas papales, pero que dadas las condiciones muy especiales planteadas por el Canciller de Colombia, él tendría el mayor interés en considerar la posibilidad de llegar a Colombia, por lo tanto que amaba a nuestro pueblo colombiano. Efectivamente, a los pocos meses, llegó un mensaje del Vaticano, donde el Papa anunciaba que vendría a Colombia para el mes de julio de 1986. Dicho anuncio fue el mayor acontecimiento para Colombia y cuando llegó su Santidad, tuvo la oportunidad el doctor Ramírez Ocampo de acompañarlo a todas las ciudades que

¹ Revista *Semana*, 18 de junio de 2011, Augusto Ramírez Ocampo, consultado el 23/11/12 en <http://www.semana.com/nacion/augusto-ramirez-ocampo/158752-3.aspx>.

el Papa visitó, como fueron Bogotá, Chiquinquirá, Medellín, Cali, Tumaco, Armero, Pereira, Barranquilla, entre otras. Dicho acompañamiento le permitió al doctor Ramírez Ocampo, tener largas y fructíferas conversaciones con el Papa, para escucharle sus grandes conocimientos e información sobre los procesos de paz que en distintas regiones del mundo se adelantaban. Destacándose entre ellos, la caída del comunismo y el derrumbamiento del Muro de Berlín, del cual fue el más grande protagonista, el más popular Pontífice de la historia, su Santidad Juan Pablo II.

5. Augusto Ramírez Ocampo como constituyente

Finalmente, en la reciente modernización del Estado colombiano, así como en la implementación del denominado Estado Social de Derecho, tampoco fue ajeno Augusto Ramírez Ocampo, porque como integrante de la lista encabezada por el ex Presidente Misael Pastrana Borrero fue uno de los constituyentes, como así quedó en las actas de la misma, que defendió con ahínco derechos fundamentales como la consagración de los derechos sociales, el pluralismo ideológico, los mecanismos de participación ciudadana, la inclusión del principio del medio ambiente y el reconocimiento de la diversidad pluricultural.

De igual manera puso de presente Augusto Ramírez Ocampo como lo habría hecho con denodado esfuerzo en la construcción de la paz en Centroamérica, que era necesaria una solución negociada al conflicto armado colombiano recabando siempre el mandato del artículo 22 de la Constitución. La paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento.

Esta actitud de búsqueda de la paz lo llevó a ser miembro de la Comisión de Conciliación Nacional, así como a la Comisión Colombiana de Juristas en donde tuvo oportunidad de hacer aportes importantes a favor de los desplazados y refugiados.

6. Consideraciones finales

“Se puede hacer bien”, fue una consigna que permanentemente caracterizó a este brillante jurista colombiano, siempre preocupado por el mantenimiento de la democracia.

Ha de ser recordado también como un alcalde íntegro que como legado dejó obras y espacios que aún hoy son motivo de orgullo para los millones de capitalinos que se benefician de su uso.

Llegó a ser uno de los diplomáticos más preparados e importantes de nuestra historia, logrando trascender de forma importante en el ámbito internacional, donde una Nación centroamericana le debe la paz de la que goza hoy en día.

Además y para seguir ahondando en esta magnífica hoja de vida, Augusto Ramírez fue un constante protector de la Carta Magna colombiana, toda vez que fue padre y redactor, la cual protegió como un hijo hasta el último de sus días.

En definitiva Augusto Ramírez Ocampo fue un colombiano ejemplar, el cual merece cientos de reconocimientos, pero estoy totalmente convencida que estos no bastarán para agradecer e inmortalizar su incesante y eterna contribución por Colombia.

7. Articulado del proyecto

Artículo 1º. La República de Colombia exalta la memoria del político, diplomático, abogado, economista y catedrático, doctor Augusto Ramírez Ocampo, con motivo del aniversario de su muerte ocurrida en la ciudad de Bogotá, D. C., el 14 de junio de 2011, quien fuera Alcalde Mayor de Bogotá, D. C., Canciller, Ministro de Estado, Constituyente, Representante personal del Secretario General de las Naciones Unidas, funcionario internacional, académico, gran defensor de los Derechos Humanos y líder de la paz y quien a lo largo de su carrera hizo una invaluable y generosa contribución a la vida y progreso de nuestra sociedad y de nuestro país.

Artículo 2º. Autorícese al Gobierno para la emisión de una estampilla que honre la memoria del doctor Augusto Ramírez Ocampo, y que estará en circulación por los mismos días que se celebra el natalicio del ilustre ex Canciller, el 21 de septiembre, con la siguiente leyenda: “*Augusto Ramírez Ocampo, una vida por la paz*”.

Artículo 3º. El Gobierno Nacional, por intermedio del Ministerio de Cultura, encargará a historiadores de reconocida idoneidad, la elaboración de una biografía donde se recopilen las ideas, realizaciones y la trayectoria de Augusto Ramírez Ocampo. El texto de esta biografía se editará con destino a la distribución gratuita en los establecimientos educativos de todo el territorio nacional.

Artículo 4º. El Gobierno Nacional, por intermedio del Instituto Colombiano de Cultura, y con la colaboración de las Bibliotecas Nacional, Luis Ángel Arango y del Congreso de la República, editará las obras completas de Augusto Ramírez Ocampo, sus escritos y sus más importantes intervenciones en el exterior, en diferentes foros nacionales y en el Congreso de la República.

Artículo 5º. A partir de la promulgación de esta ley, las ciclovías de Bogotá, D. C., llevarán el nombre de Augusto Ramírez Ocampo.

Artículo 6º. Autorízase al Ministerio de Relaciones Exteriores para erigir un busto del ilustre colombiano el cual será entronizado en el patio interior del Palacio de San Carlos y cuyo escultor será escogido por medio de un concurso de méritos que para el efecto adelante la Cancillería.

Artículo 7º. Autorícese al Gobierno Nacional para apropiar las partidas necesarias, a fin de realizar las obras y proyectos contemplados en la presente ley.

Artículo 8º. Esta ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las que le sean contrarias.

8. Proposición final

Por las anteriores consideraciones de conveniencia y de conformidad, propongo darle segundo debate ante la honorable Plenaria del Senado de la República al **Proyecto de ley número 158 de 2012 Senado**, por medio de la cual se rinden honores a la memoria del doctor Augusto Ramírez Ocampo.

Cordialmente,

Myriam Alicia Paredes Aguirre,
Senadora de la República.

**TEXTO DEFINITIVO PARA SEGUNDO
DEBATE EN SENADO AL PROYECTO
DE LEY NÚMERO 158 DE 2012**

*por medio de la cual se rinden honores a la memoria
del doctor Augusto Ramírez Ocampo.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. La República de Colombia exalta la memoria del político, diplomático, abogado, economista y catedrático, doctor Augusto Ramírez Ocampo, con motivo del aniversario de su muerte ocurrida en la ciudad de Bogotá, D. C., el 14 de junio de 2011, quien fuera Alcalde Mayor de Bogotá, D. C., Canciller, Ministro de Estado, Constituyente, Representante personal del Secretario General de las Naciones Unidas, funcionario internacional, académico, gran defensor de los derechos humanos y líder de la paz y quien a lo largo de su carrera hizo una invaluable y generosa contribución a la vida y progreso de nuestra sociedad y de nuestro país.

Artículo 2°. Autorícese al Gobierno para la emisión de una estampilla que honre la memoria del doctor Augusto Ramírez Ocampo, y que estará en circulación por los mismos días que se celebra el natalicio del ilustre ex Canciller, el 21 de septiembre, con la siguiente leyenda: “*Augusto Ramírez Ocampo, una vida por la paz*”.

Artículo 3°. El Gobierno Nacional, por intermedio del Ministerio de Cultura, encargará a historiadores de reconocida idoneidad, la elaboración de una biografía donde se recopilen las ideas, realizaciones y la trayectoria de Augusto Ramírez Ocampo. El texto de esta biografía se editará con destino a la distribución gratuita en los establecimientos educativos de todo el territorio nacional.

Artículo 4°. El Gobierno Nacional, por intermedio del Instituto Colombiano de Cultura, y con la colaboración de las Bibliotecas Nacional, Luis Ángel Arango y del Congreso de la República, editará las obras completas de Augusto Ramírez Ocampo, sus escritos y sus más importantes intervenciones en el exterior, en diferentes foros nacionales y en el Congreso de la República.

Artículo 5°. A partir de la promulgación de esta ley, las ciclovías de Bogotá, D. C., llevarán el nombre de Augusto Ramírez Ocampo.

Artículo 6°. Autorízase al Ministerio de Relaciones Exteriores para erigir un busto del ilustre colombiano el cual será entronizado en el patio interior del Palacio de San Carlos y cuyo escultor será escogido por medio de un concurso de méritos que para el efecto adelante la Cancillería.

Artículo 7°. Autorícese al Gobierno Nacional para apropiarse las partidas necesarias, a fin de realizar las obras y proyectos contemplados en la presente ley.

Artículo 8°. Esta ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las que le sean contrarias.

De los honorables Senadores,

Myriam Alicia Paredes Aguirre,
Senadora de la República.

Bogotá, D. C., marzo 21 de 2013

Autorizamos el presente informe de ponencia para segundo debate, presentada por la honorable Senadora Myriam Alicia Paredes Aguirre, al **Proyecto de ley número 158 de 2012 Senado, 084 de 2012 Cámara**, por medio de la cual se rinden honores a la memoria del doctor Augusto Ramírez Ocampo, para su publicación en la *Gaceta del Congreso*.

La Presidente, Comisión Segunda, Senado de la República,

Myriam Alicia Paredes Aguirre.

El Vicepresidente, Comisión Segunda, Senado de la República,

Carlos Fernando Mota Solarte.

El Secretario General, Comisión Segunda, Senado de la República,

Diego Alejandro González González.

TEXTO DEFINITIVO APROBADO EN PRIMER DEBATE EN COMISIÓN SEGUNDA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL SENADO DE LA REPÚBLICA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 158 DE 2012 SENADO, 084 DE 2012 CÁMARA

por medio de la cual se rinden honores a la memoria del doctor Augusto Ramírez Ocampo.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. La República de Colombia exalta la memoria del político, diplomático, abogado, economista y catedrático, doctor Augusto Ramírez Ocampo, con motivo del aniversario de su muerte ocurrida en la ciudad de Bogotá, D. C., el 14 de junio de 2011, quien fuera Alcalde Mayor de Bogotá, D. C., Canciller, Ministro de Estado, Constituyente, Representante personal del Secretario General de las Naciones Unidas, funcionario internacional, académico, gran defensor de los Derechos Humanos y líder de la paz y quien a lo largo de su carrera hizo una invaluable y generosa contribución a la vida y progreso de nuestra sociedad y de nuestro país.

Artículo 2°. Como homenaje a su memoria y a su labor en el Ministerio de Relaciones Exteriores y en la política exterior nacional, la academia Diplomática de San Carlos se llamará Academia Diplomática Augusto Ramírez Ocampo.

Artículo 3°. Autorícese al Gobierno para la emisión de una estampilla que honre la memoria del doctor Augusto Ramírez Ocampo, y que estará en circulación por los mismos días que se celebra el natalicio del ilustre ex Canciller, el 21 de septiembre, con la siguiente leyenda: “*Augusto Ramírez Ocampo, una vida por la paz*”.

Artículo 4°. El Gobierno Nacional, por intermedio del Ministerio de Cultura, encargará a historiadores de reconocida idoneidad, la elaboración de una biografía donde se recopilen las ideas, realizaciones y la trayectoria de Augusto Ramírez Ocampo. El texto de esta biografía se editará con destino a la distribución gratuita en los establecimientos educativos de todo el territorio nacional.

Artículo 5°. El Gobierno Nacional, por intermedio del Instituto Colombiano de Cultura, y con la colaboración de las Bibliotecas Nacional, Luis Ángel

gel Arango y del Congreso de la República, editará las obras completas de Augusto Ramírez Ocampo, sus escritos y sus más importantes intervenciones en el exterior, en diferentes foros nacionales y en el Congreso de la República.

Artículo 6°. A partir de la promulgación de esta ley, las ciclovías de Bogotá, D. C., llevarán el nombre de Augusto Ramírez Ocampo.

Artículo 7°. Autorízase al Ministerio de Relaciones Exteriores para erigir un busto del ilustre colombiano el cual será entronizado en el patio interior del Palacio de San Carlos y cuyo escultor será escogido por medio de un concurso de méritos que para el efecto adelante la Cancillería.

Artículo 8°. Autorícese al Gobierno Nacional para apropiarse las partidas necesarias, a fin de realizar las obras y proyectos contemplados en la presente ley.

Artículo 9°. Esta ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las que le sean contrarias.

COMISIÓN SEGUNDA
CONSTITUCIONAL PERMANENTE
SENADO DE LA REPÚBLICA

El texto transcrito fue el aprobado en primer debate en Sesión Ordinaria de la Comisión Segunda del Senado de la República, el día cuatro (4) de diciembre del año dos mil doce (2012), según consta en el Acta número 24 de esa fecha.

La Presidenta, Comisión Segunda, Senado de la República,

Myriam Alicia Paredes Aguirre.

El Vicepresidente, Comisión Segunda, Senado de la República,

Carlos Fernando Mota Solarte.

El Secretario General, Comisión Segunda, Senado de la República,

Diego Alejandro González González.

COMENTARIOS

COMENTARIOS DEL CONSEJO GREMIAL NACIONAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 82 DE 2012 SENADO

por medio de la cual se derogan las disposiciones que no lograron los efectos para la generación de empleo de la Ley 789 de 2002.

Bogotá, D. C., 20 de marzo de 2013

Honorable Senado de la República

Comisión Séptima

Congreso de la República

Honorables Senadores:

El Consejo Gremial Nacional, ha llevado a cabo el estudio del Proyecto de ley número 82 de 2012 Senado, *por medio de la cual se derogan las disposiciones que no lograron los efectos para la generación de empleo de la Ley 789 de 2002.* Con el fin de aportar elementos de análisis, a continuación encontrará nuestros comentarios:

A. Consideraciones generales

1. La jornada ordinaria contenida en la Ley 789 de 2002, ha contribuido a disminuir la informalidad, ya que al bajar los costos laborales y permitir la creación de hasta dos turnos dentro de dicha jornada, ha propiciado la creación de nuevos puestos de trabajo.

2. Los estudios de destacados economistas consideran que el efecto positivo de la reforma se ha dado básicamente en el sector de servicios y comercio y en las empresas grandes y medianas que requerían flexibilizar sus jornadas laborales para incrementar su producción de bienes y servicios y al mismo tiempo, el empleo.

3. La disminución de la informalidad en el empleo, que trajo consigo la Ley 789 de 2002 y propiamente la ampliación de la jornada ordinaria, ha generado de contera una mayor afiliación al Sistema General de Seguridad Social, lo que repercute en mayores ingresos con destino a la sustentación del régimen subsidiado y al Fondo de Solidaridad Pensional.

4. En la actual crisis económica que atraviesa la economía mundial, y a la cual no es ajena la economía colombiana, el volver al esquema de jornada ordinaria de 6:00 a. m. a 6:00 p. m. generaría la supresión de los puestos de trabajo, creados como efecto de la disminución de costos laborales que trajo consigo la Ley 789 de 2002 y una enorme pérdida en la competitividad del país en los mercados extranjeros.

Dicha supresión, no sólo traería mano de obra cesante y mayor informalidad, sino que además generaría más ciudadanos desprotegidos en materia de seguridad social, para las cuales habría que crear cupos en el régimen subsidiado de salud.

El anterior panorama se hace más preocupante ante la desaceleración económica que se evidenció en las cifras presentadas por el DANE para el tercer trimestre del año 2012. Para el sector empresarial colombiano, la Ley 789 representa una herramienta de competitividad que debe mantenerse.

B. Consideraciones jurídicas

La Corte Constitucional en Sentencia C-038 de 2004, declaró exequible el artículo 25 de la Ley 789 de 2002 y consideró que:

“40. La Corte encuentra que la ampliación de la jornada diurna es proporcionada y respeta los límites impuestos por la Constitución. Así, en todo caso, la norma mantiene la protección contra el trabajo nocturno, pues preserva los recargos nocturnos. La disposición amplía el entendimiento de la jornada ordinaria o diurna, pero lo hace respetando los mínimos constitucionales sobre qué es trabajo nocturno. Así, la Carta no trae una definición explícita de qué se entiende por jornada nocturna, por lo que en este punto resultan imprescindibles los Convenios de la OIT, puesto que ellos traen definiciones de trabajo nocturno. Así, el Convenio número 41 de 1934 sobre trabajo nocturno de mujeres, define la noche como el “periodo de once horas consecutivas”.

tivas, por lo menos, que comprenderá el intervalo que media entre las 10 de la noche y las 5 de la mañana”, (artículo 2-1). En el mismo sentido, el Convenio número 89 de 1948, que revisa las normas sobre trabajo nocturno de mujeres, señala que la “noche comprende “un periodo de once horas consecutivas, por lo menos, que contendrá un intervalo, fijado por la autoridad competente, de por lo menos siete horas consecutivas, comprendido entre las 10 de la noche y las 7 de la mañana. (Artículo 2°)”. Por su parte, el Convenio número 79 de 1946 sobre trabajo nocturno de menores, al hablar de los trabajadores de más de 14 años, entiende como trabajo nocturno aquel que se desarrolla “entre las 10 de la noche y las 6 de la mañana” (artículo 3.1). Todas estas definiciones internacionales muestran que el artículo 25, que establece que la noche para efectos laborales va de las 10 p. m. a las 6 a. m., si bien amplió la noción de jornada diurna, con lo cual disminuyó los recargos, lo hizo dentro de los límites constitucionales”.

Simultáneamente la misma corporación, reiteró su jurisprudencia y en Sentencia C-257 de 2008, consideró que la ampliación de la jornada ordinaria no vulnera ninguna disposición constitucional.

Dicha discusión no ha sido exclusiva de Colombia; en el marco de la Oficina Internacional del Trabajo (OIT), se ha considerado que: “...para determinar lo que se entiende por pleno empleo, productivo y libremente elegido, se debe tomar en cuenta la modificación de la estructura del empleo. Estos cambios estructurales incluyen nuevas formas de empleo flexible, una mayor rotación de puestos de trabajo y hacia jornadas de trabajo más flexibles. Por tanto, son necesarias nuevas políticas para garantizar la seguridad en el empleo, la protección social y la flexibilidad del mercado laboral mediante, entre otras, la negociación colectiva y la legislación”¹.

Uno de los aspectos que encarece excesivamente la contratación laboral, es la rigidez de la jornada laboral y la concepción eminentemente gravosa de los recargos por horas extras, trabajo nocturno y festivos, lo que no sólo ha dejado de reflejar las necesidades contemporáneas del mercado que exigen por ejemplo horarios de atención ampliados al público, sino que restringen por su alto costo los requerimientos de mano de obra por parte de los empresarios. Dichas inflexibilidades fueron abordadas por la Ley 789 de 2002, la cual, constituyó una herramienta complementaria a la estrategia económica, de comercio y de política industrial del país para insertar nuestro aparato productivo en una dinámica nueva y exigente.

C. Conclusiones y solicitudes

Dado lo anteriormente expresado, el Consejo Gremial Nacional, solicita a la Comisión Séptima del Senado el **archivo** del proyecto de ley en referencia.

¹ El Empleo en el mundo 1996-1997: Las políticas nacionales en la era de la modernización. OIT. Ginebra. Sobre el particular ver Conclusiones sobre las políticas de empleo en una economía mundializada, adoptadas por la Conferencia Internacional del Trabajo en su 83ª. Reunión-junio/96.

Agradecemos la atención prestada a esta comunicación.

Atentamente,
El Presidente,

Rafael Mejía López.

El Vicepresidente,

Roberto Junguito Bonnet.

**COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL
PERMANENTE DEL HONORABLE
SENADO DE LA REPÚBLICA**

Bogotá, D. C., a los diecinueve (19) días del mes de marzo año dos mil trece (2013).

En la presente fecha se autoriza la publicación en la **Gaceta del Congreso**, comentario del Consejo Gremial Nacional, suscrito por los doctores *Rafael Mejía López*, Presidente y *Roberto Junguito Bonnet*, Vicepresidente, en cuatro (4) folios, al Proyecto de ley número 82 de 2012 Senado, por la cual se derogan las disposiciones que no lograron los efectos prácticos para la generación de empleo, la Ley 789 de 2002. Autoría del proyecto de ley de los honorables Congresistas: *Alexánder López Maya* y honorable Representante *Wilson Arias Castillo*.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

CONTENIDO

Gaceta número 128 - Jueves, 21 de marzo de 2013	
SENADO DE LA REPÚBLICA	
PONENCIAS	
	Págs.
Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 46 de 2012 Senado, por la cual se preserva y desarrolla la diversidad de las semillas agrícolas y forestales en Colombia.....	1
Ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 50 de 2012 Senado, por la cual se hace una adición al Código Penal, se crea el tipo penal “Omisión o denegación de urgencias en salud” y se dictan otras disposiciones.....	3
Ponencia para segundo debate y texto aprobado por la Comisión Primera al Proyecto de ley número 47 de 2012 Senado, acumulado con el Proyecto de ley número 67 de 2012 Cámara (acumulado a su vez con los proyectos de ley números 101 y 113 de 2012 Cámara), por la cual se establece la institución del matrimonio para parejas del mismo sexo, se modifica el Código Civil y se dictan otras disposiciones.....	7
Ponencia para segundo debate al y texto aprobado por la comisión primera proyecto de ley número 71 de 2012 Senado, mediante la cual se modifica el Estatuto del Registro del Estado Civil de las personas Decreto número 1260 de 1970.....	14
Informe de ponencia para segundo debate, texto definitivo y texto definitivo aprobado en primer debate en Comisión Segunda al Proyecto de ley número 158 de 2012 Senado, por medio de la cual se rinden honores a la memoria del doctor Augusto Ramírez Ocampo.....	18
COMENTARIOS	
Comentarios del Consejo Gremial Nacional al Proyecto de ley número 82 de 2012 Senado, por medio de la cual se derogan las disposiciones que no lograron los efectos para la generación de empleo de la Ley 789 de 2002.....	23