REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XX - Nº 265 | Bogotá, D. C., viernes, 13 de mayo de 2011 | EDICIÓN DE 20 PÁGINAS

DIRECTORES: EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD, SECRETARIO GENERAL DEL SENADO, www.secretariasenado.gov.co — JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO, 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 219 DE 2011 SENADO

por la cual se expiden normas sobre fabricación, almacenamiento, transporte, comercialización, manipulación y uso de pólvora y se adiciona el Código de Policía.

Bogotá, D. C., mayo de 2011

Doctora

DILIAN FRANCISCA TORO TORRES

Presidenta

Comisión Séptima Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Referencia: **Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 219 de 2011 Senado.**

Señora Presidenta:

En cumplimiento de la designación que nos fue encomendada, presentamos el informe para primer debate al Proyecto de ley número 219 de 2011 Senado, *por la cual se expiden normas sobre fabricación, almacenamiento, transporte, comercialización, manipulación y uso de pólvora y se adiciona el Código de Policía.*

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. **Antecedentes**

Este proyecto de ley que se presenta ante el honorable Senado de la República ya había sido presentado anteriormente en cinco oportunidades por la ex Senadora Gina Parody; tres de esas oportunidades iniciaron su trámite en la Cámara de Representantes y dos en el Senado de la República: en abril de 2005 se radicó con el número 336 de 2005 Cámara y después de haber sido archivado por falta de debate, fue radicado de nuevo en agosto de 2005, correspondiendo al número 103 de 2005 Cámara, el cual volvió a ser archivado al no ser debatido. En julio de 2006 fue radicado en el Senado de la República con el número de 2006, siendo archivado por falta de primer debate. En la legislatura 2006-2007 se radicó nuevamente en el Senado bajo el número 08 de 2007, correspondiéndole conocerlo en la Comisión Primera de Senado en la cual se archivó y finalmente en la legislatura de 2007 correspondiéndole el número 189 de 2007 Senado, 116 de 2007 Cámara en el cual no cumplió todo su trámite y fue archivado pendiente el segundo debate en el Senado de la República.

En vista del incremento de los casos de quemaduras por pólvora, especialmente en niños de todo el territorio nacional, se evidencia la gran importancia de legislar en la materia, para lo cual hacemos un llamado especial a los Congresistas para que en respuesta de su compromiso ciudadano apoyen la iniciativa en defensa de la población colombiana especialmente nuestros niños.

2. **El objetivo del proyecto**

Este proyecto de ley tiene como finalidad principal la erradicación de la manipulación indiscriminada de pólvora y uso de globos para cuya elevación se utilice dispositivo alimentado por fuego, a partir del establecimiento de unas normas sobre su fabricación, almacenamiento, transporte, comercialización y manipulación, por parte de todas las personas inexpertas primordialmente los menores de edad, que representan el 60% de la población que sufre quemaduras por esta causa cada fin de año, como se comprueba al observar las estadísticas de quemados de las últimas seis temporadas de fin de año 2004 a 2010 en la Tabla N° 1, suministradas por el grupo de atención y emergencias del Ministerio de la Protección Social y el periodo corrido durante este año 2011, que demuestran que pese a las campañas nacionales y locales la disminución de quemados entre dichas navidades no ha sido la más considerable y se encuentra que el año 2009-2010 se incrementó la cifra en consideración al año 2008-2009, pasando de 396 a 457, en una variación porcentual del 15%, así mismo como se observa en la Tabla N° 2 lo que va del año 2010-2011, teniendo como corte enero 17, se superó la cifra del año 2010 pasando de 457 a 562 con un incremento del 23%.

TABLA N° 1

Quemados con pólvora temporadas de navidad 2004 a 2010

DEPARTAMENTO	Total año 2004-2005	Total año 2005-2006	Total año 2006-2007	Total año 2007-2008	Total año 2008-2009	Total año 2009-2010
AMAZONAS	0	0	0	0	0	0
ANTIOQUIA	321	287	158	241	172	225
ARAUCA	0	0	4	0	0	0
ATLÁNTICO	10	2	10	5	0	3
BOGOTÁ, D. C.	56	51	31	22	15	10
BOLÍVAR	0	1	8	3	0	19
BOYACÁ	8	20	3	2	3	5
CALDAS	33	29	5	16	7	24
CAQUETÁ	0	0	0	1	1	0
CASANARE	0	4	4	0	1	0
CAUCA	5	13	29	17	11	9
CESAR	1	6	3	2	5	2
CHOCÓ	0	0	0	0	0	0
CÓRDOBA	2	0	0	2	0	2
CUNDINAMARCA	19	10	8	7	10	6
GUAINÍA	0	0	0	0	0	0
GUAVIARE	0	2	0	0	0	0
HUILA	8	4	9	11	11	8
LAGUAJIRA	0	2	0	1	1	2
MAGDALENA	0	2	1	7	2	1
META	6	8	2	1	0	0
NARIÑO	113	91	32	30	44	46
NORTE DE SANTANDER	40	12	15	18	17	19
PUTUMAYO	0	0	0	0	1	1
QUINDÍO	30	32	42	24	28	8
RISARALDA	22	26	24	16	16	32
SAN ANDRÉS	0	0	0	0	0	0
SANTANDER	18	0	24	9	7	3
SUCRE	0	1	0	2	0	2
TOLIMA	0	10	3	10	11	9
VALLE	45	65	31	30	33	21
VAUPÉS	0	0	0	0	0	0
VICHADA	0	0	0	0	0	0
TOTAL	737	678	446	477	396	457
VARIACIÓN		-8%	-34%	7%	-17%	15%
Fuente: Ministerio de la Protección Social.						

TABLA N° 2

Quemados con pólvora periodo 2011 (corte 17 de enero 2011)

DEPARTAMENTO	Menores de Edad	Adultos	Total	Muertos 2010 - 2011
AMAZONAS	0	0	0	0
ANTIOQUIA	101	94	195	1
ARAUCA	1	0	1	
ATLÁNTICO	0	0	0	
BOGOTÁ, D. C.	13	10	23	
BOLÍVAR	1	2	3	
BOYACÁ	0	3	3	
CALDAS	15	15	30	
CAQUETÁ	0	0	0	
CASANARE	1	0	1	
CAUCA	10	10	20	
CESAR	4	0	4	
CHOCÓ	0	0	0	
CÓRDOBA	0	0	0	
CUNDINAMARCA	10	4	14	
GUAINÍA	0	0	0	
GUAVIARE	0	0	0	
HUILA	13	19	32	
LAGUAJIRA	1	0	1	
MAGDALENA	0	0	0	
META	3	3	6	
NARIÑO	15	32	47	
NORTE DE SANTANDER	7	4	11	1
PUTUMAYO	3	3	6	1
QUINDÍO	5	3	8	
RISARALDA	13	16	29	
SAN ANDRÉS	0	0	0	
SANTANDER	10	5	15	1
SUCRE	0	0	0	
TOLIMA	10	7	17	
VALLE	47	49	96	
VAUPÉS	0	0	0	
VICHADA	0	0	0	
TOTAL	283	279	562	4
Fuente: Ministerio de la Protección Social				

3. **El debate de la pólvora en el mundo**

El tema de la restricción de la fabricación, comercialización y manipulación de la pólvora en juegos artificiales no es una cuestión local, este no es un debate que se nos ocurrió aquí en Bogotá en 1995 en la Alcaldía de Mockus, sino que se está desde los años 30 del Siglo XX en todo el mundo, época en la cual en Estados Unidos la madres marcharon para pedir la prohibición de la pólvora. Para la muestra 3 ejemplos:

A. China. En la ciudad Beijing, capital de China, país donde se descubrió la pólvora para ser usada en fuegos artificiales antes del Siglo XII, y que después fue introducida en Europa en el Siglo XIV, existe una prohibición de los fuegos artificiales desde comienzos de la década de los 90. Más exactamente desde 1992.

Y lo más impresionante del caso chino es que los argumentos, cifras y consecuencias que se exponen para prevenir el uso de la pólvora son los mismos que aquí:

En Beijing al igual que en Colombia encontramos que "más del 70 por ciento de los pacientes que llegan en un hospital debido a fuegos artificiales son niños",

dijo la señora Weixian, un oculista en el hospital de Beijing Tongren, "unos tenían sus manos fracturadas, caras quemadas, y daños tan graves en los globos oculares que tuvieron que ser extraídos" dijo la oculista. Lo mismo pasa aquí.

En Beijing solía ponerse petardos en los festivales como una tradición, pero esto ha causado heridas notables y contaminación en años recientes. Por lo que el material ha sido restringido. Así que quienes argumentan que esta es una actividad milenaria pueden ver que en el mismo país donde la descubrieron hace 900 años, hoy ya la están restringiendo por su alto factor de riesgo.

B. La Unión Europea. Aprobó el 31 de noviembre de 2006, una directiva que ofrece un plazo de tres años para su adaptación a las leyes de cada país miembro, para que estos prohíban la utilización de petardos en menores.

C. El Salvador. Es otro ejemplo de que el debate por la manipulación indiscriminada de pólvora es mundial. A comienzos de enero de 2007 se hizo la petición de prohibición de los juegos pirotécnicos después de constatar que ni las campañas publicitarias ni los llamados a la responsabilidad lograron reducir el número de quemados. El informe oficial del Ministerio de Salud da cuenta de 384 quemados. El informe señala que solo el 17% era mayor de 20 años. Es decir, 83% de menores de edad.

En el caso de los niños, los "accidentes" fueron la principal causa de víctimas, seguida por la reserva de pólvora en los bolsillos de la ropa. Las autoridades destacaron que los mayores daños físicos se han dado en las manos (25%), ojos (14%) y piernas (13%).

En esa misma línea, el presidente de la república, Antonio saca, declaró que apoyaría la "prohibición de silbadores y morteros de alto poder".

De esta forma la asamblea legislativa del Salvador el pasado 11 de enero de 2007 aprobó la prohibición de la venta y fabricación de distintos productos elaborados con pólvora. Los silbadores —principales causantes de quemaduras en la pasada temporada navideña— estarán prohibidos desde el 5 de febrero.

Así mismo la asamblea de El Salvador el 4 de febrero del mismo año 2007 no dio más prórrogas a las tres que concedieron a los productores de pólvora para incumplir medidas de seguridad establecidas en el código de salud y en el reglamento especial que regula los productos pirotécnicos, entre las que destaca que pueda haber coheterías dentro de las ciudades:

"*Los 4 artículos suspendidos decían:*

Artículo 116

Código de Salud

"(Las coheterías) deben ubicarse en zonas especiales autorizadas por el Ministerio de Salud, que estarán siempre distantes del radio urbano, en todo caso entre sus instalaciones y las colindancias de su terreno deberá existir una distancia mínima de cien metros".

Reglamento para productos pirotécnicos

Artículo 19 "Los centros de fabricación de productos pirotécnicos deberán estar alejados de centros de concentración humana, tales como escuelas, templos, hospitales, (...) u otros sitios recreativos y zonas residenciales por lo menos a 100 metros".

Artículo 28 "El lugar de almacenaje de productos pirotécnicos deberá (...) cumplir con las medidas siguientes: a) El producto terminado deberá empacarse en material resistente, no inflamable y estar aislado del piso; b) La estructura deberá ser de sistema mixto; (...)".

Artículo 32 "Las salas de venta serán ubicadas y alejadas de centros de concentración humana de acuerdo a la forma siguiente: a) Minoristas, a 10 metros de distancia; b) Mediano, a 15 metros de distancia; y c) Mayoristas, a 20 metros de distancia".

4. **Otras regulaciones sobre la pólvora en el mundo**

En el mundo, se encuentra que muchos países se han preocupado por la reglamentación de la fabricación, el almacenamiento, el transporte y uso final de los artículos pirotécnicos tomando en cuenta el riesgo que representan estos materiales en todo momento. Una revisión de derecho comparado nos permite describir el tratamiento que se le da al tema en algunos países:

4.1 **España**

El Real Decreto 230/1998, reglamento de explosivos, modificado recientemente por el Real Decreto 277 de 11 de marzo 2005, establece varias disposiciones para regular la fabricación, almacenamiento, transporte, venta y suministro de pólvora:

i) Clasificación de la pirotecnia

• La destinada a la diversión

• La utilizada en agricultura y meteorología

• Los artificios pirotécnicos de utilización en ferrocarriles, transportes terrestres y aéreos y localización de personas.

• Aquella utilizada en la marina y

• La que se utiliza en cinematografía, teatros y espectáculos, para efectos especiales.

ii) Normas para la regulación de talleres de pirotecnia.

• Reglas para las autorizaciones para el establecimiento de un taller.

• Producción máxima diaria.

• Dotación de depósitos para el almacenamiento de los productos terminados y los intermedios y materias primas reglamentados empleados en su fabricación.

• Capacidad máxima de almacenamiento.

• Medios de alarma adecuados cuando las autoridades lo estimen conveniente.

• Contratación del personal.

iii) Disposiciones sobre el disparo de espectáculos pirotécnicos públicos organizados que sólo podrá realizarse por personal perteneciente a un taller de pirotecnia debidamente autorizado, y que deberán poseer un carné de disparador acreditado.

iv) Normas sobre Importación, exportación, tránsito y transferencia de pólvora.

v) Reglas sobre el suministro y circulación de artículos pirotécnicos.

vi) Normas sobre transporte terrestre por carretera, fluvial, marítimo y aéreo de materiales pirotécnicos.

vii) Sanciones al incumplimiento de las normas.

4.2 **Estado de Delaware EE. UU.**

El código de armas y explosivos del Estado de Delaware en Estados Unidos establece la prohibición para la utilización de fuegos artificiales con algunas excep-

ciones para los espectáculos públicos y la agricultura, y establece las sanciones a su incumplimiento:

"6901. Venta o fuegos artificiales de posesión; excepciones.

Ninguna persona almacenará, venderá, ofrecerá o expondrá para la venta, o tendrá en la posesión con la intención de vender o usar, descargar o causar para ser descargado, encendido, despedido o de otra manera poner en la acción dentro de este Estado, cualquier fuego artificial, petardos, cohetes, brillantes, torpedos, velas romanas, globos de fuego u otros fuegos artificiales o sustancias de cualquier combinación independientemente de su diseño para la demostración pirotécnica, excepto después de haber obtenido un permiso como el requerido en el artículo 6903 de este título y también con la excepción del artículo 6906 de este título. Esta sección no aplicará a ninguna persona que esté establecida y fabrique algunas o todas las clases en este Estado desde el 5 de septiembre de 1939.

6903 Permiso para demostración pública de fuegos artificiales; acciones por heridos.

a) Cualquier asociación o empresa que desea sostener una demostración pública de fuegos artificiales pueden aplicar a la Oficina del Mariscal Estatal de Fuegos para un permiso para sostener tal demostración si el uso es hecho 30 días después de la fecha de autorización de la demostración;

b) La solicitud para un permiso llevará la fecha, la hora y el lugar de celebración de tal demostración y el lugar de almacenamiento de los fuegos artificiales antes de la demostración, también el nombre de la persona que sostiene la demostración y el nombre de persona responsable de encender los fuegos artificiales;

c) La solicitud será acompañado según un certificado de seguro emitido por una compañía de seguros auténtica autorizada por el Comisionado Estatal de seguros que muestra a un mínimo de seguro contra terceros de 1,000,000 de dólares por acontecimiento para aquellas personas quienes sufran heridas como consecuencia de cualquier descarga de los fuegos artificiales por el organizador o alguien actuando en su nombre;

d) Si el Mariscal Estatal de Fuegos Pirotécnicos está satisfecho que la demostración es supervisada por una persona competente y experimentada y que la demostración no será un perjuicio a la comunidad o el área en la cual la demostración es sostenida, el Mariscal puede conceder permiso para la demostración. El lugar de almacenaje de fuegos artificiales antes de la demostración será sujeto a la aprobación del Mariscal Estatal de Fuegos Pirotécnicos.

6904. Confiscación de fuegos artificiales ilegalmente almacenados o explosivos.

El Mariscal Estatal de Fuegos Pirotécnicos confiscará todos los fuegos artificiales o explosivos ilegalmente almacenados dentro del Estado.

6905. Penas; jurisdicción.

a) Quien quiera viole este capítulo será multado con no menos de 25 dólares, ni más de 100 dólares;

b) Los jueces de la paz tendrán la jurisdicción de cualquier violación de este capítulo.

Nada en este capítulo prohibirá la importación, la venta, la compra o el empleo de fuegos artificiales usados o con el fin de ser usados única y exclusivamente con el objetivo de asustar pájaros de cosechas y tal importación, venta, compra o el empleo será gobernado por el reglamento del Consejo de Agricultura".

4.3 **GUATEMALA**

En Guatemala el Acuerdo Gubernativo número 28 de 2004 reglamenta la actividad pirotécnica y establece que para poder obtener la licencia de funcionamiento las fábricas de productos pirotécnicos deberán reunir como mínimo los siguientes requisitos entre otros:

i) "*Estar ubicada fuera de la zona urbana.*

ii) Estar instalada a una distancia mínima de 50 metros de cualquier vivienda o de instalaciones de uso colectivo.

iii) Debe ser exclusivamente para el funcionamiento de la fábrica, es prohibido usarla como vivienda.

iv) Tener iluminación y ventilación natural. Se prohíbe el uso de instalaciones eléctricas y de cualquier tipo de iluminación y ventilación artificial, con excepción de la oficina administrativa de la misma, que deberá estar ubicada como mínimo a 25 metros del área de producción de la fábrica.

v) Tener una distribución racional de los ambientes de trabajo, de tal manera que cada trabajador tenga su propio ambiente.

vi) Disponer de un sistema de alarma para casos de incendio o cualquier tipo de siniestro".

5. **Jurisprudencia de la Corte Constitucional**

En Sentencia C-790 de 2002 la Corte Constitucional resolvió la demanda de constitucionalidad del señor José Yesid Córdoba Vargas, invocando su condición de apoderado de la Empresa Maravillas de Colombia S. A., que fabrica y exporta unas luces de bengala muy reconocidas en el mercado, a los siguientes segmentos normativos subrayados a continuación del artículo 4° de la Ley 670 de 2001, *"por medio de la cual se desarrolla parcialmente el artículo 44 de la Constitución Política para garantizar la vida, la integridad física y la recreación del niño expuesta al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos o explosivos"* que presuntamente violaban varios artículos de la Constitución Política:

"Artículo 4°. Los alcaldes municipales y distritales podrán permitir el uso y la distribución de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales estableciendo las condiciones de seguridad, que determinen técnicamente las autoridades o cuerpos de bomberos para prevenir incendios o situaciones de peligro, graduando en las siguientes categorías los artículos pirotécnicos o fuegos artificiales:

(...)

Parágrafo. Para la determinación de la clase de fuegos artificiales que correspondan a cada una de las categorías anteriores, las autoridades tendrán en cuenta la clasificación que sobre el particular establezca el Instituto Colombiano de Normas Técnicas, Icontec o la entidad que haga sus veces".

Entre los argumentos del actor se encuentran los siguientes:

1. Lo demandado vulnera el artículo 58 Superior que garantiza la propiedad privada, por cuanto la ley no puede delegar en los alcaldes municipales y distritales, como en ninguna otra autoridad regional, la definición de las situaciones de utilidad pública o interés social que hagan ceder los legítimos intereses particu-

lares al interés general. En definitiva, la norma acusada faculta a los alcaldes para que por medio de un decreto establezcan la causal de utilidad pública que permita restringir los derechos de los particulares (fabricantes, vendedores y usuarios de la pirotecnia).

2. En su criterio, el precepto acusado vulneraba el artículo 158 de la Constitución, que consagra el principio de la unidad de materia, ya que la potestad otorgada a los alcaldes municipales y distritales de permitir o no la distribución y uso de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales para mayores de edad no guarda congruencia con el objeto de la ley que consiste en desarrollar parcialmente el artículo 44 de la Carta Política a fin de garantizar la vida, integridad física y la recreación del niño expuesto al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos o explosivos.

3. En relación con la violación al derecho a la igualdad, afirma el actor, que si los alcaldes municipales o distritales prohíben la venta y uso de fuegos artificiales, impiden la actividad comercial pirotécnica, vulnerando los derechos a la libertad de empresa, igualdad, desarrollo de la personalidad jurídica, pues los comercializadores de los juegos pirotécnicos no podrán mantener y desarrollar el objeto social de las empresas por imposibilidad absoluta, máxime cuando no pueden concurrir al libre ejercicio del mercado en oferta y demanda en igualdad de condiciones que las otorgadas a otros productos controlados:

"al atribuir la facultad a las autoridades municipales y distritales de prohibir totalmente la libre venta del producto luces de bengala de la categoría uno en almacenes por departamentos, mercados, supermercados o hipermercados y al permitir la prohibición radical de la comercialización de los restantes fuegos artificiales de categorías dos y tres en los sitios previstos en el artículo 4° de la Ley 670 de 2001, lo que hace es contemplar una medida exceptiva a la norma general (permitir la actividad), que como tal debe sujetarse a los límites establecidos por la normatividad superior".

La Corte consideró que no se desconoció el derecho de propiedad ni la libertad de empresa:

"*El cargo no está llamado a prosperar, pues como quedó establecido en el anterior acápite, mediante los segmentos acusados del artículo 4° de la Ley 670 de 2001, no se está confiriendo por parte del legislador una habilitación a los alcaldes municipales y distritales para que señalen las causales de utilidad pública para restringir derechos particulares ni para prohibir la comercialización de artículos pirotécnicos y fuegos artificiales, dado que como quedó establecido la facultad que se demanda se confiere para permitir el uso y la distribución de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales, graduándolos en las categorías allí señaladas, para lo cual las autoridades tendrán en cuenta la clasificación que sobre el particular establezca el Icontec o la entidad que haga sus veces. Facultad que corresponde al ejercicio de la función de policía que les es propia a dichas autoridades, otorgando las autorizaciones o permisos a las personas mayores de edad que acrediten cumplir con los requisitos establecidos por la ley. Se observa, entonces, que la facultad impugnada lejos de haberse otorgado para que se establezca una prohibición de comercialización de dichos elementos, ha sido conferida para que se permita tal actividad pero bajo los requisitos y condiciones establecidas en la ley, una vez se hayan graduado los artículos pirotécnicos y fuegos artificiales en las categorías allí establecidas con arreglo a la clasificación que haga el Icontec o la entidad que haga sus veces".*

Con relación a la regulación de la actividad pirotécnica para los adultos estableció la Corte que: *"Es obvio que para proteger los derechos fundamentales de los niños que puedan resultar afectados por el ejercicio de la actividad regulada en la Ley 670 de 2001, sus disposiciones deban dirigirse necesariamente también a los adultos. Así se dejó claramente establecido en la misma ley al disponer expresamente en el artículo 13 que "quienes trabajen en la fabricación, distribución y venta de pólvora, artículos pirotécnicos y fuegos artificiales deberán ser mayores de edad y poseer un carné vigente expedido por las alcaldías municipales y distritales con el cual quedan autorizados para realizar su labor". Luego, los apartes acusados del artículo 4° de la Ley 670 de 2001 que habilitan a los alcaldes municipales y distritales para permitir el uso y la distribución de los artículos pirotécnicos y fuegos artificiales, graduándolos en las categorías establecidas en la misma ley con arreglo a la clasificación del Icontec o la entidad que haga sus veces, antes de violar el principio de unidad de materia se dirigen necesariamente a los mayores de edad que son los que deben acreditar las condiciones exigidas por la ley para desempeñar tal actividad, pues de no ser así las regulaciones contenidas en la ley para proteger la vida, integridad física y recreación del niño expuesto al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos y explosivos, no podrían hacerse efectivas".*

Por estas razones la Corte resolvió declarar exequible la norma demandada.

6. **Experiencia de la prohibición de la pólvora en Colombia**

En Colombia el uso de la pólvora y los artículos pirotécnicos elaborados a partir de ella, se encuentra ligado a diversos festejos populares de carácter nacional y regional. Sin embargo, es durante la temporada de fin de año cuando se registra el mayor incremento de su utilización y por lo tanto, aumenta también el riesgo asociado a su fabricación, almacenamiento, transporte, comercialización y uso. De esta forma durante estas épocas aparecen frecuentes noticias alusivas a muertes y accidentes, ocasionados por la manipulación indiscriminada de pólvora, en especial en niños menores de 14 años pues no hay ni conciencia de los adultos, ni aplicación efectiva por parte de las autoridades locales de la regulación existente.

Los estudios sugieren que las leyes estatales que regulan la venta y uso de artefactos pirotécnicos o fuegos artificiales afecta el número de lesiones. Por ejemplo, en un Estado, el número de lesiones atendidas en las salas de emergencia aumentó más de un 100 por ciento al legalizarse el uso de los fuegos artificiales (McFarland 1994).

La Ley 670 de 2001, de autoría del Senador Luis Fernando Duque, estableció a nivel nacional medidas para garantizar la vida y la integridad física de los menores, buscando que el expendio de artículos pirotécnicos se regulara y controlara por parte de los alcaldes distritales o municipales facultándoles para prohibirla total o parcialmente. Es así como en las localidades donde esta legislación se ha aplicado de manera correcta para prohibir todo tipo de pólvora en manos inexpertas, esta se ha constituido en una herramienta eficaz para prevenir los accidentes con pólvora tal como se ha

demostrado en Bogotá en los últimos años, en donde se han adoptado y complementado medidas restrictivas en lo que tiene que ver con la fabricación, almacenamiento, distribución y uso de artefactos pirotécnicos. Sin embargo, en las localidades donde los alcaldes no han querido establecer esta prohibición no se han hecho los casos de quemados no se han podido reducir de manera importante durante los últimos años.

6.1 **El caso de Bogotá**

En Bogotá los cambios normativos nacionales y distritales con relación a la prohibición de la pólvora durante los últimos 10 años, han afectado el resultado de casos de quemados.

En 1995, la Alcaldía Mayor de Bogotá formuló por solicitud de la Secretaría Distrital de Salud una política de prevención enmarcada en el principio de protección de la vida e integridad física de los ciudadanos, especialmente los niños: "La decisión de la Alcaldía se fundamentaba en la política por la convivencia y la seguridad ciudadana, la cual se expresa, entre otros aspectos, en un conjunto de medidas que regulan las facetas de la vida citadina. En esa oportunidad, la administración distrital se apoyó en la convicción que es deber de las autoridades proteger la salud de los niños, y que las lesiones producidas por la pólvora son evitables".

En primera instancia se promovieron programas de autorregulación que invitaban a la ciudadanía a usarla responsablemente restringiendo la venta de artículos pirotécnicos y limitándola a unos pocos sitios en la ciudad y exclusivamente para personas mayores. Ante la ocurrencia del primer caso de un menor de edad con quemaduras por pólvora, quien perdió varios dedos, la Alcaldía Mayor de Bogotá, D. C., promulgó el Decreto 755 del 28 de noviembre de 1995, en donde se prohibió entre otros, la venta y uso de pólvora, la venta y el lanzamiento de globos elevados con aire calentado mediante dispositivos alimentados por fuego y el uso de pólvora por parte de menores de edad, incluidas las luces de bengalas.

Datos de la División de Epidemiología de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá muestran que entre diciembre de 1992 a 1994 había un promedio de atención de más de 200 urgencias por pacientes quemados por pólvora cada fin de año. Asimismo, los datos del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Regional Bogotá, daban cuenta de 3 muertos anuales en promedio, por quemaduras por pólvora. En diciembre de 1993 se registraron 262 personas quemadas, especialmente niños, en 1994 fueron 204 casos y con la prohibición en diciembre de 1995, se bajó a 77 víctimas reduciéndose en 62 por ciento los casos respecto de 1994.

Posteriormente, el Decreto 791 del 10 de diciembre de 1995 prohibió la venta de artículos pirotécnicos, fuegos artificiales y globos, así como el uso de los mismos productos en el Distrito Capital y ratificó las medidas básicas adoptadas por el Decreto 755, pero mejoró los contenidos del mismo e incluyó el concepto de reconversión laboral al plantear que la entrega de pólvora producida o adquirida entre el 13 y el 15 de diciembre del mismo año, podría ser entregada a las autoridades con derecho a recibir una compensación económica.

La polémica suscitada por las restricciones impuestas entre los polvoreros generó diversas modificaciones y expedición de nuevos actos administrativos por parte de la Administración Distrital e incluso un fallo del Consejo de Estado emitido en el año 1999 que sentenció la no-potestad de los alcaldes para prohibir la pólvora en los territorios bajo su administración. Este hecho estuvo asociado, al nuevo incremento de lesionados durante diciembre de 1999 y enero de 2000 de 200%.

Un año después, se superó el fallo del Consejo de Estado mediante la expedición de la Ley 670 de julio 30 de 2001 por parte del Ministerio de Salud, la cual le permitió a la Alcaldía Mayor expedir el Decreto 751 del 1° de octubre de 2001, por el cual se adoptaron las actuales medidas de control y sólo permitieron las demostraciones públicas pirotécnicas con fines recreativos bajo condiciones de seguridad. Gracias a esto se experimentó nuevamente una reducción considerable de casos de quemaduras por pólvora de 50% al pasar de 135 a 72 casos entre diciembre de 2001 y enero de 2002.

De esta forma, la experiencia de Bogotá ha sido tan exitosa que el gobierno del Perú en el año 2002, pidió al entonces Alcalde Mayor de Bogotá Antanas Mockus asesoría para el control de la prohibición del consumo y venta de pólvora en ese país. A través de las Secretarías de Gobierno y Salud el Gobierno de Lima comenzó a recibir los decretos expedidos en diciembre de 2001 en los cuales se prohíbe la venta del producto pero se autorizan los espectáculos pirotécnicos manejados por profesionales, tal como se propone en el presente proyecto de ley. Así mismo, el gobierno peruano se mostró interesado en las estrategias de comunicación y la manera como se hace el tratamiento de personas quemadas por pólvora.

Sin embargo, pese a todo este reconocimiento y a las continuas campañas pedagógicas y de cultura ciudadana que ha hecho la Administración de Bogotá en los últimos años para prevenir el uso de la pólvora bajo el lema "Enciende la Vida, Apaga la pólvora" entre las épocas de navidad de los años 2004 y 2005, la disminución de casos de quemados solo fue de 5 personas, al pasar de 56 quemados en 2004 a 51 en 2005, cuando entre las navidades de 2003 y 2004 la disminución fue de 34 casos.

El caso más dramático sucedido en Bogotá durante la pasada época de navidad 2005-2006, fue la muerte de tres ancianas entre 75 y 80 años de edad que se encontraban en un hogar geriátrico en el suroccidente de Bogotá en el sector de Mandalay, junto con otra persona, cuando aproximadamente a las 2:30 de la madrugada del día de año nuevo, un volador cayó sobre el techo de la vivienda causando un incendio. La cuidadora del sitio logró rescatar a uno de los ancianos, pero las llamas le impidieron acercarse a rescatar a los demás. Las identidades de las tres fallecidas son Tomasa González, Ana María Triana y Ana María Torres.

De acuerdo con los vecinos del lugar, durante la noche del 31 de diciembre y la madrugada del 1° de enero fue utilizada gran cantidad de pólvora en el sector, cuyas aceras estaban sembradas con los restos de varillas con las que se construyen los voladores.

Es por eso que después de las últimas navidades la actual Administración de Bogotá a través de la Secretaría de Salud ha propuesto una ley que prohíba el traslado y venta de pólvora de un municipio a otro y que castigue a las personas que vendan pólvora a los menores de edad, pues es evidente que la pólvora que se está usando en Bogotá, es traída desde Soacha y otros

municipios vecinos donde los alcaldes no utilizan su facultad de prohibir la producción y comercialización de este material.

En enero de 2005, el entonces Secretario de Salud de Bogotá Román Vega, dijo que "a pesar de que bajó el número de quemados durante las fiestas de fin de año en un 38 por ciento al presentarse 56 casos, la situación continúa siendo preocupante, debido a que el transporte de pólvora de un municipio a otro dificulta el control a la venta ilegal. Agregó que un estudio sociológico comprobó que la pólvora en Bogotá la consumen especialmente en los estratos 1 y 2 y es precisamente donde más se presentan los accidentes". En enero de 2006, el actual Secretario Héctor Zambrano, con ocasión de la presentación del balance de quemados de la última navidad, volvió a reiterar la necesidad de una ley que prohíba la pólvora en todo el país.

6.2 **La pólvora en las regiones de Colombia**

Aunque en distintas capitales y departamentos del país como Bogotá, Cali, Bucaramanga, Barranquilla, Valledupar, Cartagena, Montería, Villavicencio, Manizales, Pereira, Medellín y los municipios del Área Metropolitana con excepción de La Estrella y Caldas, entre otras, así como en departamentos como Cundinamarca y Quindío, acogieron las prohibiciones que les permite hacer la Ley 670, y se prohibió la venta y uso de todo tipo de pólvora, en muchos de sus municipios vecinos los alcaldes no adoptaron la misma normativa, permitiéndose a comerciantes y a cualquier ciudadano transportarla de un municipio a otro y venderla o manipularla, con los nefastos resultados de cientos de quemados en todo el país, tal como lo demuestran las cifras dejadas durante las pasadas fiestas decembrinas de 2010 y 2011 (Ver Tabla N° 2).

Por departamentos, encontramos que Antioquia ha sido el departamento con mayores casos reportados de quemados (Ver Tabla N° 1), en las pasadas festividades decembrinas arrojó una cifra de 195 personas, que si bien disminuyó frente al año anterior, 225 personas, encontramos que continúa siendo alto el margen de población afectada y que continúa ocupando el primer lugar en las listas, con altos casos en población infantil (Ver Tabla N° 2).

7. **Los mitos y realidades respecto de la manipulación indiscriminada de pólvora**

Quienes defienden el uso indiscriminado de la pólvora utilizan todo tipo de argumentos para desestimar los graves efectos de los artículos pirotécnicos. En este apartado se quiere mostrar cómo en la realidad se presentan unos patrones en la utilización de la pólvora, muchos de los cuales desvirtúan esos puntos de vista.

7.1 **No existe pólvora menos peligrosa que otra**

Algunas personas creen que las luces de bengala por ejemplo son artículos pirotécnicos que no generan mayor riesgo para los menores de edad.

Según reporte de la Secretaría Distrital de Salud (SDS), el 7 de diciembre de 2004, día de las velitas, una menor de 4 años se lesionó la córnea del ojo derecho, porque le cayeron las 'chispitas' de una luz de bengala que otro pequeño manipulaba en una calle del barrio Nuevo Muzú, en el suroccidente de la ciudad. Esa misma noche se presentó el caso de un niño de 9 años a quien la mano derecha se le quemó con un volcán. Así mismo, las autoridades de Barranquilla reportaron la noche de las velitas el caso de una mujer embarazada, de 32 años, herida por prender un volcán. (diario *El Tiempo*, "90 quemados con pólvora en el Día de las Velitas", jueves 9 de diciembre de 2004). Es evidente, no hay pólvora buena, y una simple luz de bengala puede dejar ciega a una persona.

7.2 **Con la pólvora también se intoxican muchos niños que no entienden el riesgo de engullir estos artefactos**

Se encontró el caso de una niña de 16 meses que se intoxicó al comer "diablitos" o "totes" en Cali a principios de navidad de 2004. El médico Jairo Alarcón del Hospital Universitario del Valle dijo que su madre no creía que consumir estos elementos fuera grave y añadió que los 'diablitos' son elaborados con fósforo blanco, que es un veneno letal. (diario *El Tiempo*, "Una niña de 16 meses que se intoxicó al comer 'diablitos'", viernes 10 de diciembre de 2004).

7.3 **Las personas que trabajan con pólvora son las primeras en correr grandes riegos**

Amparo Lilián Trejos, además de perder todos los dedos de su mano izquierda, perdió un hijo de 4 años, al explotar una mezcla que ella misma estaba agitando, debido a que la fabricación de pólvora fue la salida que ella buscó para sostener económicamente a su familia, sin saber que esa solución iba a ponerle fin a la vida de su bebé. (diario *El País*, "La pólvora es terrible", julio 7 de 2004).

7.4 **Si en diciembre la pólvora ocasiona más quemados que muertos, el resto del año sucede todo lo contrario**

Adicional al punto anterior, se ha encontrado cómo el almacenamiento de pólvora durante todo el año por parte de las personas que trabajan con pólvora, esperando que vuelva la época de navidad para venderla, causa más muertes a lo largo del año que durante todo diciembre.

El 7 de septiembre de 2005 una persona muerta y dos más heridas dejó la explosión de una fábrica de pólvora, en el oriente de la ciudad de Cali. Las autoridades consideraron que la explosión de esta vivienda utilizada como depósito rústico de pólvora fue accidental. (Caracol Radio, "La explosión de una polvorera en Cali causa la muerte de una persona", septiembre 7 de 2005).

En La Dorada (Caldas), el 5 de abril de 2006, sucedió uno de los casos más estremecedores, cuando la explosión de pólvora almacenada en una casa del barrio Las Ferias segó la vida de tres menores y causó daños avaluados en 45 millones de pesos en la casa. Las víctimas fueron los hermanos Marcelo y José Santiago Marroquín, de cuatro y seis años, y la niña Jenny Hidalgo Marroquín, de ocho años, quien murió horas después cuando la trasladaban a un centro asistencial en Ibagué (Tolima). Diego López Franco, Secretario de Gobierno de La Dorada, afirmó que en los destrozos que dejó la explosión se encontraron muestras de elementos fabricados con pólvora, los cuales son pruebas para la investigación del caso. Una información similar entregó una fuente de la Policía quien dijo que en la casa, al parecer, se almacenaba pólvora. La Policía –a través de la Sijín– y el Comité Local de Desastres iniciaron la investigación del caso.

En el momento de la explosión –8:45 p. m. de este martes– que ocurrió en la primera de las dos plantas de la edificación, los niños estaban acompañados por su

abuelita, quien resultó ilesa. Los hermanos Marroquín eran hijos de Germán Marroquín, de profesión vigilante, quien no se encontraba en la casa cuando sucedió la tragedia. Las autoridades esperan que él aclare porqué tenía almacenada la pólvora sin autorización. Por su parte, la propietaria de la vivienda descarta que el siniestro hubiese sido producto de una explosión de pólvora y agregó que allí sólo había unas cuantas unidades del material. Negó que en su casa tuvieran un depósito de este producto. En La Dorada no ha sido prohibido el uso de la pólvora. (Con información del diario *El Tiempo*, "En La Dorada (Caldas), explosión de pólvora almacenada en una casa dejó tres niños muertos", abril 5 de 2006 y el diario *La Patria*, "Mueren tres menores tras explosión en La Dorada", abril de 2006).

En mayo de 2006, 5 personas murieron tras la explosión de una polvorería en Dosquebradas (Risaralda). En las clínicas del área metropolitana quedaron 6 heridos más, que estuvieron en cuidados intensivos, dada la gravedad de las heridas.

Los muertos fueron: María José Salazar, de tres años y nieta del propietario de la polvorería; Giovanni Guevara Muñoz, María Matilde Martínez Arredondo, de 69 años de edad, Dora Rojas de 60 años quien falleció horas después y un joven N.N.

(Caracol Radio, "Aumentan a cinco los muertos por explosión de pólvora en Pereira", 8 de mayo de 2006).

El pasado 10 de marzo de 2007 estalló una fábrica clandestina de mechas para tejo, ubicada en el barrió Gaitán, en el noroccidente de la capital boyacense. Rocío Velasco, de 28 años de edad, estudiante de sociales de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia; y Ana Sonia Velasco, Licenciada en Informática, se dedicaban a fabricar mechas que se utilizan en el tradicional juego de tejo. La explosión que causó la muerte inmediata de Velasco y heridas muy graves en todo el cuerpo a Sonia Velasco. Voceros del Cuerpo de Bomberos de Tunja dijeron que al parecer las dos mujeres trabajaban sobre una mesa cuando se produjo la explosión.

Los vecinos de la residencia donde se produjo la explosión dijeron desconocer que en el lugar se trabajaba con pólvora.

El Comandante del Cuerpo de Bomberos de Tunja, dijo que en los últimos cinco años se han registrado en la ciudad cuatro explosiones en fábricas clandestinas de pólvora y que este accidente es uno de los más graves.

7.5 **La pólvora no es un juego**

Juan Esteban, un niño de 7 años, el día de las velitas del año pasado fue víctima de un juego de otros niños que consistía en tirarse papeletas, una de las cuales le cayó en uno de sus ojos; a pesar de que las secuelas no fueron graves, el niño pudo haber sufrido daños peores en su salud física y psíquica. (diario *El País*, "Nos dañó la celebración" Viernes 14 de enero de 2005, Cali-Colombia).

7.6 **El transporte de pólvora encierra un factor de riesgo muy alto**

Patricia Fernández, médica cirujana plástica, Jefe del Servicio de Quemados del Hospital Simón Bolívar, le dijo al diario *El Tiempo*, el 13 de diciembre de 2004, que nunca olvidaría el caso de una niña que llevaba incrustado un volador en la pierna, debido a que cuando iba en el carro con su papá este llevaba debajo de su asiento pólvora que de un momento a otro explotó produciéndole a este la muerte y a ella consecuencias graves en su salud: "la niña quedó con unas cicatrices incurables porque realmente toda la masa muscular de su pierna se perdió". En Bogotá, durante la celebración de la Virgen del Carmen en una avenida del norte de la ciudad, un volador se activó accidentalmente en el interior del camión donde iba la pólvora con que los transportadores le rendirían el homenaje a la Virgen, accionando el resto de la pólvora y causando cinco heridos, entre ellos una menor. (Información AFP, julio 25 de 2004).

7.7 **Las secuelas que dejan las quemaduras con pólvora son irreparables**

El médico Mario Figueroa, dio su testimonio al diario *El Tiempo*, y le contó a ese medio que recordaba el caso de varios niños pequeños que al jugar con ella "quedaron completamente limitados en aspecto físico, emocional, y estético, y quedaron seres realmente desfigurados: "Ellos nunca volverán a tener esa sonrisa que tuvieron antes. Y nunca volverán a ser los padres, los hijos o los hermanos que fueron antes, puesto que es una secuela que los deja marcados para toda la vida; a las personas que sobreviven a quemaduras con pólvora, su autoestima se va al suelo. Tienen trastornos de adaptación, y pierden toda ilusión por la vida. Piensan que su vida ha llegado hasta ese punto, y como que no tiene retorno". (*El Tiempo*, "La cifra de quemados ya suma 140 en lo que va corrido de 2004, diciembre 13 de 2005).

7.8 **Los globos de papel con dispositivo de fuego no son inofensivos**

Los globos de papel aunque parecen inofensivos, también han sido motivo de múltiples accidentes y daños a la propiedad privada.

Los perjuicios ocasionados a las instalaciones de Sofasa en el municipio de Envigado, produjeron la emisión de un decreto que prohíbe la fabricación, almacenamiento, expendio, transporte, distribución y uso de globos en esta localidad. La misma restricción rige para todos los municipios de Antioquia. En 2004 otro globo causó una conflagración y destrucción total del Supermercado Rapimerca, también en Envigado, dejando pérdidas por 500 millones de pesos.

De esta forma los niños del municipio transformaron la tradición. Juan Felipe Lozano, del barrio Guayabal, con apenas 11 años, dice que su papá y sus tíos le han enseñado todo el proceso de la armazón del globo pero lo curioso es que no lo ponen a volar, sino que se vuelve parte de los juegos de los niños en la noche del 31 de diciembre. Explica el niño que con los amiguitos del barrio toman el globo y corren con él para llenarlo de aire pero que han aprendido que los globos son tan dañinos como la pólvora y pueden causar estragos. (*El Tiempo*, "Globos que no vuelan. Los niños de Aburrá han aprendido que los globos son tan dañinos como la pólvora y pueden causar estragos, por eso transformaron la tradición" diciembre 30 de 2005).

7.9 **La supuesta vulneración el derecho al trabajo de los polvoreros**

En primer lugar hay que aclarar que no estamos diciendo que las personas que trabajan con la pólvora son quienes les están vendiendo pólvora a los menores, ya los hemos escuchado y sabemos que ellos quisieran solo venderle a los adultos prohibiendo la venta a los niños, pero ha sido evidente que esta medida es insuficiente.

En palabras del Constituyente:

"El derecho al trabajo consiste en la facultad que tiene toda persona de emplear su fuerza de trabajo en una ocupación lícita por medio de la cual pueda adquirir los medios necesarios para vivir ella y su familia decorosamente. El derecho al trabajo a conseguir empleo u oficio; toda persona tiene derecho a que no se le impida trabajar. (...)".

Por su parte la Corte Constitucional ha establecido en reiteradas decisiones que:

El derecho al trabajo es elemento esencial del orden político y social, pero en modo alguno supone un desempeño de las profesiones y oficios despojado de todo nexo con los deberes y obligaciones que su ejercicio impone, en total y absoluta independencia de la inevitable regulación legal, así como tampoco que pueda constituir una actuación extraña a la necesaria inspección y vigilancia de las autoridades competentes, por razones de interés general.

Por ello, no es viable admitir que las libertades y derechos reconocidos en la Carta Política tengan carácter absoluto, ya que implicaría el desconocimiento del marco social y jurídico dentro del cual actúan, legitimando el abuso y la ruptura de las reglas mínimas de convivencia, que son precisamente las que hacen imperativa su reglamentación.

Así mismo, debemos recordar que el artículo 333 de la Constitución Política, al consagrar derechos y principios de primer orden, como la actividad económica y la iniciativa privada, establece además que estos derechos son libres dentro de los límites del bien común, el interés social y el ambiente.

Desarrollos jurisprudenciales, tanto de la Corte Suprema de Justicia como del Consejo de Estado, sobre la noción de actividad peligrosa, como por ejemplo la sentencia del 31 de octubre de 2001 (Expediente 13767), establecen "para definir la actividad como peligrosa, cuando esta coloca a las personas ante el peligro inminente de recibir lesión en su persona o en sus bienes.

La inminencia de un peligro que desborda la capacidad de prevención o resistencia común de los seres humanos, son las características determinantes para definir las actividades peligrosas".

Se deduce de esta definición que esta peligrosidad surge porque los efectos de una actividad se vuelven incontrolables o imprevisibles debido a la multiplicación de energía y movimiento, a la incertidumbre, a los efectos del fenómeno, o a la capacidad de destrozó que tienen sus elementos.

Esto es lo que sucede con la pólvora y que se potencializa cuando está en manos de personas inexpertas.

De esta forma trabajar en una actividad peligrosa significa ejercer la profesión u oficio bajo la circunstancia de un riesgo o peligro inminente tanto para la persona que ejerce dicha actividad como para la comunidad como un todo.

El artículo 26 de la Constitución consagra:

Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un ***riesgo social.***

Es entonces claro que la práctica del oficio del polvorero constituye un potencial riesgo social, tanto para la integridad de la persona que lo ejerce como para la familia y la sociedad en general, por tanto por ser considerado una actividad peligrosa no debe ser considerado de libre ejercicio.

Este proyecto no es una prohibición total al trabajo de los polvoreros, aquí no se está violando ningún derecho, porque este proyecto no prohíbe, sino que restringe un derecho, asunto que no genera ninguna violación.

La Corte Constitucional ha sido clara al respecto en reiteradas decisiones:

• El ejercicio de cualquier profesión u oficio se entiende supeditado por las exigencias que implanta el propio orden social, sin que por tales limitantes pueda decirse que el derecho al trabajo sufre desmedro alguno o que el legislador, al establecerlos, se entrometa indebidamente en la órbita esencial de esa prerrogativa.

• La vigencia de un orden jurídico presupone que, incluso en el marco de libertad que rodea el ejercicio de toda profesión u oficio, es necesario imponer restricciones que garanticen la armonía social.

Ejemplos de regulaciones en otras actividades peligrosas

Desde hace casi 30 años en Colombia en el artículo 130 de la Ley 9ª de 1979, "Código Sanitario", aún vigente se establece que en la importación, fabricación, almacenamiento, transporte, comercio, manejo o disposición de sustancias peligrosas deberán tomarse todas las medidas y precauciones necesarias para prevenir daños a la salud humana y animal, de acuerdo con la reglamentación del Ministerio de Salud.

El tema de las regulaciones de las actividades que constituyen riesgo ya ha sido regulado por esta corporación por ejemplo mediante la ratificación del "Convenio 170 y la Recomendación 177 sobre la seguridad en la utilización de productos químicos en el trabajo, aplicable a todas las ramas de actividades económicas en las que se utilizan productos químicos, adoptados por la 77ª Reunión de la Conferencia General de la OIT, Ginebra, 1990; a través de la Ley 55 de 1993 se aprobó.

Así mismo, a través del Decreto número 1609 de 2002 (julio 31), se reglamentó el manejo y transporte terrestre automotor de mercancías peligrosas por carretera.

El proyecto de ley en estudio tiene como fuentes para su elaboración la Ley 670 de 2001; algunas normas de carácter departamental, distrital o municipal que se establecieron en algunas localidades del país en aplicación de la mencionada ley, para prohibir la manipulación indiscriminada de la pólvora, y el capítulo relacionado con la fabricación y comercialización de artículos pirotécnicos que contenía el Proyecto de ley número 079 de 2002 Senado - 173 de 2003 Cámara, conocido como "Ley de Armas" que fue archivado en la Legislatura 2003-2004.

8. **Pliego de modificaciones**

TEXTO RADICADO	TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE
Artículo 1º. *Objeto*. El objeto de la presente ley es promover la erradicación de la manipulación indiscriminada de pólvora por parte de personas inexpertas en especial de los menores de edad.	**Artículo 1º. *Objeto*.** El objeto de la presente ley es prohibir la manipulación de pólvora por parte de personas inexpertas en especial de los menores de edad.

TEXTO RADICADO	TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE
Artículo 5º. Se prohíbe en los sitios autorizados para la fabricación, comercialización, venta, almacenamiento, manipulación o uso de artículos pirotécnicos: a) Fumar; b) Preparar o vender alimentos; c) Admitir menores de edad; d) Consumir bebidas embriagantes; e) Almacenar sustancias químicas en cualquier presentación, diferentes a las relacionadas con la pirotecnia; f) Y las demás contempladas en esta ley o normas concordantes. **Parágrafo.** Estas prohibiciones deberán ser colocadas en estos sitios en un lugar visible.	**Artículo 5º.** Se prohíbe en los sitios autorizados para la fabricación, comercialización, venta, almacenamiento, manipulación o uso de artículos pirotécnicos: a) Fumar; b) Preparar o vender alimentos; c) El ingreso de menores de edad; d) Consumir bebidas embriagantes; e) Almacenar sustancias químicas en cualquier presentación, diferentes a las relacionadas con la pirotecnia. f) Y las demás contempladas en esta ley o normas concordantes **Parágrafo.** Estas prohibiciones deberán ser fijadas en estos sitios en un lugar visible.
Artículo 19. Modifícase el artículo 212 del Decreto 1355 de 1970 "Por el cual se dictan normas sobre policía", correspondiente al Capítulo X "de las contravenciones que dan lugar a imponer medidas correctivas de multa", el cual quedará así: "Compete a los Alcaldes o a quienes hagan sus veces, imponer multa de uno (1) a veinte (20) SMLMV de acuerdo a la gravedad de la infracción: 1. Al dueño o administrador de edificio con ascensor que durante las horas hábiles de trabajo no mantengan abiertas las puertas que conducen a las escaleras. 2. Al que dañe cualquier vía de conducción de aguas, o elementos destinados a comunicaciones telegráficas, telefónicas, radiales o televisivas, o implementos que sirvan para la conducción de energía eléctrica o fuerza motriz, si el hecho no constituye infracción penal. 3. Al que sin motivo justificado dispare armas de fuego, si tal hecho no constituye infracción penal. 4. Al empresario de espectáculos que diere a la venta un número mayor de billetes al autorizado, o no cumpla con la función anunciada, o retarde su presentación sin justa causa, o cobre precios superiores a los fijados legalmente. 5. A quienes fabriquen, transporten, comercialicen o vendan artículos de pólvora prohibidos por la ley o globos de papel para cuya elevación se utilice un dispositivo alimentado por fuego.	**Artículo 19.** Modifícase el artículo 212 del Decreto 1355 de 1970 "Por el cual se dictan normas sobre policía", correspondiente al Capítulo X "de las contravenciones que dan lugar a imponer medidas correctivas de multa", el cual quedará así: "Compete a los Alcaldes o a quienes hagan sus veces, imponer multa de uno (1) a veinte (20) SMLMV de acuerdo a la gravedad de la infracción: 1. Al dueño o administrador de edificio con ascensor que durante las horas hábiles de trabajo no mantengan abiertas las puertas que conducen a las escaleras. 2. Al que dañe cualquier vía de conducción de aguas, o elementos destinados a comunicaciones telegráficas, telefónicas, radiales o televisivas, o implementos que sirvan para la conducción de energía eléctrica o fuerza motriz, si el hecho no constituye delito. 3. Al que sin motivo justificado dispare armas de fuego, si tal hecho no constituye delito. 4. Al empresario de espectáculos que diere a la venta un número mayor de billetes al autorizado, o no cumpla con la función anunciada, o retarde su presentación sin justa causa, o cobre precios superiores a los fijados legalmente. 5. A quienes fabriquen, transporten, comercialicen o vendan artículos de pólvora prohibidos por la ley o globos de papel para cuya elevación se utilice un dispositivo alimentado por fuego.

9. **Proposición final**

Solicitamos a la honorable Comisión Séptima de Senado se dé primer debate al Proyecto de ley número 219 de 2011 Senado, *por la cual se expiden normas sobre fabricación, almacenamiento, transporte, comercialización, manipulación y uso de pólvora y se adiciona el Código de Policía*, conforme al articulado propuesto a continuación.

Atentamente,

Dilian Francisca Toro Torres, Antonio Correa Jiménez, Senadores de la República.

COMISIÓN SÉPTIMA
CONSTITUCIONAL PERMANENTE
DEL HONORABLE SENADO
DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., a los diez (10) días del mes de mayo año dos mil once (2011).

En la presente fecha se autoriza la publicación en la ***Gaceta del Congreso*** de la República, el informe de ponencia para primer debate y texto propuesto para primer debate**,** en treinta y cuatro (34) Folios, **al Proyecto de ley número 219 de 2011 Senado,** *por la cual se expiden normas sobre fabricación, almacenamiento, transporte, comercialización, manipulación y uso de pólvora y se adiciona el Código de Policía*. Autoría del proyecto de ley de la honorable Senadora *Dilian Francisca Toro Torres*.

Jesús María España Vergara.

TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 219 DE 2011 SENADO

por la cual se expiden normas sobre fabricación, almacenamiento, transporte, comercialización, manipulación y uso de pólvora y se adiciona el Código de Policía.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPÍTULO I

Objeto y definiciones

Artículo 1º. *Objeto*. El objeto de la presente ley es prohibir la manipulación de pólvora por parte de personas inexpertas en especial de los menores de edad.

Artículo 2º. *Definiciones*. Para la aplicación e interpretación de esta ley, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

Artículos pirotécnicos: Toda clase de artefactos que contengan una o varias materias o mezclas de elementos destinados a producir efecto calorífico, luminoso, sonoro, gaseoso o fumígeno, o una combinación de estos efectos, como consecuencia de reacciones químicas exotérmicas autosostenidas, potenciales causantes de quemaduras e incendios en los que pueden arder otros materiales. Para efectos de esta ley, se entenderán como sinónimos de artículos pirotécnicos, la pólvora, los juegos pirotécnicos y los fuegos artificiales.

Mechas de uso deportivo: Porción de pólvora recubierta con un papel rojo fosforescente o blanco, en forma de triángulo equilátero, de seis centímetros (0,06 mt) por lado, y que tiene una mínima explosión con el fin de evitar estruendos que ocasionen malestar.

Pirotecnia: Técnica de la fabricación, manipulación y utilización de artículos pirotécnicos.

Pirotécnico: Persona que arma y enciende fuegos artificiales en el lugar de uso.

Pólvora Blanca: Sustancia tóxica fabricada con base en clorato de potasio y nitrato de amonio, más azúcar pulverizada y azufre, también conocida como fósforo blanco y que está prohibida por la ley.

Pólvora Negra: Bajo explosivo constituido por una mezcla elaborada con clorato de potasio y nitrato de amonio, más carbón y azufre.

Polvorín: Construcción o edificio que cumple con las normas técnicas y de seguridad y es utilizado para el almacenamiento permanente o transitorio de explosivos.

CAPÍTULO II

Prohibiciones generales

Artículo 3º. Se prohíbe totalmente en todo el territorio nacional la producción o fabricación, importación, comercialización, transporte y venta, de toda clase de artículos pirotécnicos, así como de globos para cuya elevación se utilice un dispositivo alimentado por fuego.

Se exceptúa de esta prohibición la producción o fabricación, importación, comercialización, transporte, venta, manipulación y uso de artículos pirotécnicos que únicamente produzcan luces de colores o efectos sonoros en el aire y que tengan como destinación exclusiva la manipulación o uso por parte de las personas expertas en su manejo y que sean autorizadas en los términos de la presente ley, para efectuar espectáculos públicos recreativos autorizados por el alcalde distrital o municipal. Así mismo se exceptúan las mechas de uso deportivo.

Parágrafo 1º. Los alcaldes municipales y distritales reglamentarán mediante decreto la autorización de los espectáculos públicos pirotécnicos. La autorización se hará a través de los cuerpos de bomberos o unidades especializadas, quienes exigirán el cumplimiento de los requisitos señalados en los artículos 12 y 13 de la presente ley.

Parágrafo 2º. Únicamente se podrán vender artículos pirotécnicos a empresas de espectáculos pirotécnicos que hayan obtenido el permiso para realizar exhibiciones públicas con estos artefactos.

Artículo 4º. Se prohíbe la manipulación y uso de cualquier artículo pirotécnico por parte de los menores de edad; y de los adultos que no cumplan con los requisitos establecidos en los artículos 12 y 13 de la presente ley.

Artículo 5º. Se prohíbe en los sitios autorizados para la fabricación, comercialización, venta, almacenamiento, manipulación o uso de artículos pirotécnicos:

a) Fumar;

b) Preparar o vender alimentos;

c) El ingreso de menores de edad;

d) Consumir bebidas embriagantes;

e) Almacenar sustancias químicas en cualquier presentación, diferentes a las relacionadas con la pirotecnia;

f) Y las demás contempladas en esta ley o normas concordantes.

Parágrafo. Estas prohibiciones deberán ser fijadas en estos sitios en un lugar visible.

CAPÍTULO III

De la fabricación y comercialización

Artículo 6º. *Instalación y funcionamiento de fábricas.* Toda persona natural o jurídica que desee instalar fábricas de pólvora negra y/o artículos pirotécnicos autorizados por la presente ley, debe obtener un permiso de la Industria Militar (Indumil), por medio de una solicitud a la que se acompañarán los siguientes requisitos:

a) Ubicación y plano del terreno donde se instalará la industria y los permisos municipales correspondientes;

b) Planos de las instalaciones, que deben contar con bodegas de acuerdo a los artículos que se fabricarán, polvorín donde se guardarán los productos elaborados y almacén de materias primas;

c) Productos a elaborar, nombres y marcas comerciales;

d) Cumplir con las normas de seguridad industrial expedidas por la autoridad competente;

e) Producción anual estimada;

f) Ingeniero o técnico químico responsable, que dirigirá la fabricación o asesorará a la industria y quien acreditará experiencia en su manejo y fabricación;

g) Certificado de antecedentes judiciales vigente, del representante legal y de los trabajadores de la fábrica;

h) Certificado de seguridad expedido por el cuerpo de bomberos o unidad especializada, el cual será expedido tras la verificación previa de las condiciones de seguridad y del Plan de Contingencia del lugar;

i) Autorización del producto aprobado por el Ministerio de la Protección Social.

El permiso de funcionamiento de fábricas de artículos pirotécnicos, tendrá validez por cuatro (4) años a partir de la fecha que se otorgue, en caso de revalidación debe reunir los mismos requisitos exigidos para su expedición.

El Ministerio de Defensa Nacional podrá reglamentar otras disposiciones sobre la fabricación o producción de artículos pirotécnicos tomando en cuenta las disposiciones de la Ley 670 del 2001 y de la presente ley para erradicar la fabricación, almacenamiento, transporte, comercialización, manipulación y uso de fuegos artificiales prohibidos.

Parágrafo. Las fábricas de pólvora negra y/o artículos pirotécnicos solo podrán ser instaladas en las zonas rurales e industriales declaradas aptas por las autoridades Distritales o Municipales. También se deben observar las condiciones que impongan otros organismos del Estado relacionados con la seguridad industrial, prevención de emergencias e higiene ambiental, sin perjuicio de las disposiciones que sobre dicho control ejerza la autoridad municipal o distrital en su jurisdicción.

Artículo 7º. Sin perjuicio de las sanciones que contempla la ley, se cancelará la autorización para la instalación y funcionamiento de estas fábricas cuando las inspecciones que realice Indumil a través del Comando General de las Fuerzas Militares-Departamento de Control Comercio Armas, Municiones y Explosivos, o la unidad militar de la jurisdicción, establezcan que no se cumplen integramente las condiciones que se hayan impuesto para su construcción y operación. Tales inspecciones se deben realizar como mínimo una vez al año.

Artículo 8º. *Trabajadores de la industria pirotécnica.* Quienes trabajen en la fabricación, transporte, venta y manipulación de pólvora para espectáculos o exhibiciones públicas y los encargados de estas, deberán ser mayores de edad y poseer un carné vigente expedido por las alcaldías municipales o distritales con el cual quedan autorizados para realizar su labor. El carné se expedirá una vez el interesado haya realizado y aprobado el curso de seguridad y protección contra incendios, organizado y dictado por las alcaldías municipales o distritales a través de la entidad delegada para tal fin.

Artículo 9º. *Comercialización y venta.* La autorización para la comercialización de los artículos pirotécnicos estará sujeta a las disposiciones dictadas por el Comando General de las Fuerzas Militares-Departamento de Control Comercio Armas Municiones y Explosivos, y al permiso que para su comercialización y empleo conceda en cada caso particular la unidad militar correspondiente a la localidad en que dichos productos se comercializarán y utilizarán.

Las personas naturales o jurídicas que eventualmente deseen comercializar estos artículos pirotécnicos, solicitarán la autorización correspondiente, indicando los siguientes datos:

a) Identificación del solicitante;

b) Ubicación exacta del local comercial;

c) Medidas de seguridad contra incendios;

d) Certificado de antecedentes judiciales vigente del solicitante;

e) Certificado de seguridad expedido por el cuerpo de bomberos o unidad especializada;

f) Plan de Contingencia y Emergencia.

Una vez obtenido el permiso debe dar cumplimiento a los requisitos establecidos por las autoridades municipales o distritales correspondientes.

Artículo 10. *Almacenamiento de artículos pirotécnicos.* Los comerciantes almacenarán los artículos pirotécnicos en bodegas construidas de materiales sólidos y en ningún caso en construcciones de madera y sólo podrán mantener una existencia de hasta 5000 unidades de diferentes dimensiones en las estanterías o vitrinas a la vista del público. Esta mercancía se protegerá contra golpes, fricción, caídas, calor o materias inflamables.

Estas bodegas deberán cumplir además con las especificaciones técnicas estipuladas en la Norma de Sismo Resistencia NSR-98, la normatividad vigente para los municipios y/o ciudades y el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas-RETIE.

CAPÍTULO IV

De la manipulación y uso de artículos pirotécnicos

Artículo 11. *Empresas de espectáculos pirotécnicos.* Quienes deseen realizar actividades de exhibiciones públicas con artículos pirotécnicos deben cumplir en las demostraciones pirotécnicas con los requisitos para el transporte y manipulación de fuegos artificiales, además de obtener el permiso requerido.

Artículo 12. *Requisitos para el otorgamiento del permiso.* La solicitud de permiso para demostraciones públicas pirotécnicas, deberá presentarse ante la entidad delegada por la alcaldía distrital o municipal con una antelación de diez (10) días hábiles a la fecha programada para realizar la demostración pirotécnica, acompañada de los documentos que contengan como mínimo la siguiente información:

a) Nombre, documento de identificación y dirección del organizador;

b) Fecha y hora en que se llevará a cabo la demostración;

c) Un esquema a escala, indicando entre otros, el sitio exacto donde se harán las quemas o exhibición; localización y descripción del área aledaña, es decir edificios, avenidas, vías de comunicación, árboles, postes telefónicos, telegráficos o de iluminación, monumentos, sitio asignado para el público y lugar donde se mantendrán los artículos pirotécnicos que se utilizarán;

d) Forma en que se transportarán y almacenarán los diferentes artículos o elementos necesarios para realizar la exhibición pirotécnica;

e) Nombres, documentos de identificación y carnés de autorización de las personas a cargo de la ejecución de la demostración o espectáculo pirotécnico previsto en el artículo 7º de la presente ley;

f) Descripción del espectáculo a realizarse, número y clase de artículos necesarios para la exhibición pirotécnica.

g) Plan de contingencia y emergencia según las disposiciones establecidas por la Entidad competente.

Artículo 13. *Requisitos para espectáculos pirotécnicos.* Sólo se permiten las demostraciones públicas pirotécnicas como espectáculo, con fines recreativos, siempre que cumplan con los siguientes requisitos y condiciones:

a) Permiso expedido por la Alcaldía Distrital o Municipal a través de la entidad que se delegue para ello, previa aprobación del Plan de Contingencia;

b) La demostración o espectáculo deberá realizarse en el lugar señalado para ello en la autorización;

c) El responsable del espectáculo o demostración deberá constituir con cinco (5) días de antelación pólizas de responsabilidad civil extracontractual, con una vigencia igual al término de duración de la autorización y un (1) mes más, en cuantía determinada por la autoridad distrital o municipal con el fin de amparar los posibles perjuicios que se causen a terceros con ocasión de la actividad. Las pólizas deberán ser aprobadas por el competente para otorgar la autorización y en caso de que no se constituyan o no se adecuen a las exigencias aquí previstas, la autorización se entenderá negada;

d) Manipulación de los artefactos pirotécnicos por parte de personal técnico o con experiencia autorizado en virtud del artículo 7º de la presente ley;

e) La exhibición deberá realizarse en un radio de por lo menos treinta (30) metros de distancia de cualquier edificación o vía pública y a 20 metros de distancia de líneas telefónicas y postes de alumbrado;

f) Así mismo, se fijará una zona, por lo menos de cuarenta (40) metros de diámetro, dentro de la cual se restringirá el acceso de espectadores y solo se permitirá la presencia de operarios del espectáculo y autoridades. Dentro de esta área se colocarán los productos pirotécnicos a utilizar, debidamente protegidos contra fuego o chispas accidentales;

g) Disponibilidad como mínimo de tres (3) extintores de agua a presión de 2.5 galones cada uno y en perfectas condiciones de uso;

h) Cuando la demostración se efectúe sobre un medio de transporte acuático o terrestre, la embarcación o vehículo que contenga los productos pirotécnicos guardará una distancia mínima de 15 metros, en relación con otros medios de transporte y no podrá llevar más personas que las necesarias para la manipulación de los artefactos;

i) El responsable del espectáculo o demostración deberá recoger todos los desechos de estos productos y dejar el lugar utilizado y sus alrededores libres de cualquier riesgo.

Artículo 14. *Transporte de material pirotécnico.* Los vehículos que se dediquen a la distribución y transporte de productos pirotécnicos deberán cumplir obligatoriamente con las siguientes condiciones y requisitos:

1. Permiso de la alcaldía municipal o distrital.

2. Autorización del cuerpo de bomberos o unidad especializada correspondiente.

3. Garantizar las siguientes medidas de orden técnico, sanitario y de seguridad en el vehículo de transporte:

a) Los productos pirotécnicos se transportarán en recipientes cubiertos y bajo condiciones ambientales adecuadas para minimizar el riesgo;

b) Deben llevar lateralmente, en el frente y en la parte posterior la leyenda "Transporte de materiales peligrosos";

c) No se podrán estacionar cerca de lugares donde existan llamas abiertas, tales como cuartos de calderas, herrería, forjas, soldadura etc., ni efectuar abastecimiento de combustible mientras el vehículo esté cargado con material pirotécnico.

4. Disponibilidad de un (1) extintor de agua a presión de 2.5 galones y en perfectas condiciones de uso.

5. Certificación o factura del material a transportar.

Parágrafo. Para el transporte de artículos pirotécnicos entre dos o más cabeceras municipales, se entenderán cumplidos los requisitos con la autorización del municipio de origen.

CAPÍTULO V

Prevención y estímulos

Artículo 15. *Prevención y promoción.* Los recursos del fondo municipal para la prevención de accidentes generados por manejo y uso indebido de pólvora, artículos pirotécnicos y juegos artificiales, creados en virtud del artículo 6º de la Ley 670 del 2001, serán destinados exclusivamente a campañas de educación preventiva sobre la prohibición de la venta, compra, manipulación y uso de la pólvora para las personas no autorizadas por la presente ley, a la divulgación de las sanciones y estímulos previstos en la Ley 670 de 2001 y en la presente ley y a la erradicación de la producción y distribución de artículos pirotécnicos prohibidos.

Las direcciones locales o distritales de salud o quienes hagan sus veces, llevarán a cabo estas campañas con la colaboración de la Policía Nacional y los cuerpos de bomberos, con especial énfasis en las temporadas de navidad y fin de año, así como en las épocas en que se determine el riesgo de ocurrencia de accidentes con pólvora en la localidad.

Parágrafo. Los recursos que se recauden en virtud de las multas dispuestas en el artículo 19 de la presente ley harán parte del fondo municipal para la prevención de accidentes generados por manejo y uso indebido de pólvora, artículos pirotécnicos y fuegos artificiales a que se refiere el artículo 6º de la Ley 670 del 2001.

Artículo 16. Suprímase del artículo 6º de la Ley 670 de 2001 la siguiente expresión:

"Los recursos del fondo serán destinados exclusivamente a campañas de educación preventiva en el manejo y uso de la pólvora, artículos pirotécnicos y fuegos artificiales".

Artículo 17. *Destrucción de los artículos pirotécnicos incautados.* Como medida de prevención las alcaldías municipales o distritales procederán a la destrucción total de los artículos pirotécnicos incautados en los operativos llevados a cabo por estas, para lo cual deberán tomarse todas las medidas de seguridad pertinentes estipuladas por los cuerpos de bomberos o unidades especializadas.

Con el fin de prevenir cualquier tipo de accidente o conflagración, esta destrucción deberá llevarse a cabo dentro de las 24 horas siguientes a la incautación del material, previo procedimiento breve.

Artículo 18. *Estímulos*. Los alcaldes municipales o distritales podrán establecer estímulos para las comunidades que logren disminuir de manera notable el número de víctimas de quemaduras por la manipulación y uso de pólvora respecto del año inmediatamente anterior. Las juntas de acción comunal ejercerán como representantes de las comunidades.

Parágrafo. Las direcciones distritales o locales de salud o quienes hagan sus veces, deberán llevar un registro de las víctimas de quemaduras por manipulación o uso de pólvora no autorizada por la presente ley, así como la ubicación de estas dentro de la localidad.

CAPÍTULO VI

Sanciones

Artículo 19. Modifícase el artículo 212 del Decreto 1355 de 1970, "por el cual se dictan normas sobre policía", correspondiente al Capítulo X "de las contravenciones que dan lugar a imponer medidas correctivas de multa", el cual quedará así:

"Compete a los Alcaldes o a quienes hagan sus veces, imponer multa de uno (1) a veinte (20) SMLMV de acuerdo a la gravedad de la infracción:

1. Al dueño o administrador de edificio con ascensor que durante las horas hábiles de trabajo no mantengan abiertas las puertas que conducen a las escaleras.

2. Al que dañe cualquier vía de conducción de aguas, o elementos destinados a comunicaciones telegráficas, telefónicas, radiales o televisivas, o implementos que sirvan para la conducción de energía eléctrica o fuerza motriz, si el hecho no constituye delito.

3. Al que sin motivo justificado dispare armas de fuego, si tal hecho no constituye delito.

4. Al empresario de espectáculos que diere a la venta un número mayor de billetes al autorizado, o no cumpla con la función anunciada, o retarde su presentación sin justa causa, o cobre precios superiores a los fijados legalmente.

5. A quienes fabriquen, transporten, comercialicen o vendan artículos de pólvora prohibidos por la ley o globos de papel para cuya elevación se utilice un dispositivo alimentado por fuego.

Artículo 20. Adiciónese al artículo 213 del Decreto 1355 de 1970 "Por el cual se dictan normas sobre policía", correspondiente al Capítulo XI "de las contravenciones que permiten el decomiso", un numeral 4 del siguiente tenor:

4. De artículos de pólvora prohibidos por la ley o globos de papel para cuya elevación se utilice un dispositivo alimentado por fuego.

Artículo 21. Adiciónese al artículo 214 del "Decreto 1355 de 1970 "Por el cual se dictan normas sobre policía", correspondiente al Capítulo XII "de las contravenciones que dan lugar a suspensión de permiso o licencia", un numeral 4 del siguiente tenor:

4. A quienes fabriquen, comercialicen o vendan artículos de pólvora prohibidos por la ley o globos de papel para cuya elevación se utilice un dispositivo alimentado por fuego.

Artículo 22. Sin perjuicio de las sanciones penales y pecuniarias a que haya lugar, a los representantes legales de menores de edad que se encuentren manipulando cualquier tipo de pólvora o globos, a quienes se les encontrare responsable por acción o por omisión de la conducta de aquel, se les impondrá una sanción civil consistente en la ejecución de tareas para la prevención de la manipulación indiscriminada de pólvora por parte de personas inexpertas o la atención de menores quemados en hospitales.

Artículo 23. *Medidas compensatorias.* En los municipios o Distritos en los cuales los Alcaldes no hubiesen prohibido todas las clases de pólvora establecidas en la Ley 670 de 2001 con anterioridad a la promulgación de la presente ley, se establecerán compensaciones para los productores o comercializadores de pólvora, que hagan denuncia de posesión y compromiso de entrega de artículos pirotécnicos prohibidos, en un plazo máximo de dos meses a partir de la fecha de entrada en vigencia de esta ley, ante las alcaldías municipales o distritales que quedarán facultadas para reglamentar la entrega de tales mercancías.

El Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, establecerá a nivel nacional programas de reconversión laboral que busquen el acceso de los productores o comercializadores de pólvora que manifiesten su deseo de acogerse al programa a una actividad económica alternativa.

Parágrafo. Quedan excluidos de lo establecido en el presente artículo todos los artículos pirotécnicos que contengan fósforo blanco.

Artículo 24. *Vigencia y derogatorias.* La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga los artículos 4°, 5°, 10, el parágrafo único del artículo 11, el artículo 13, de la Ley 670 del 2001 y las demás disposiciones que le sean contrarias.

Dilian Francisca Toro Torres, Antonio Correa Jiménez, Senadores de la República.

COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., a los diez (10) días del mes de mayo año dos mil once (2011)

En la presente fecha se autoriza la publicación en la ***Gaceta del Congreso*** de la República, el informe de ponencia para primer debate y texto propuesto para primer debate**,** en treinta y cuatro (34) Folios, **al Proyecto de ley número 219 de 2011 Senado,** *por la cual se expiden normas sobre fabricación, almacenamiento, transporte, comercialización, manipulación y uso de pólvora y se adiciona el Código de Policía*. Autoría del proyecto de ley de la honorable Senadora *Dilian Francisca Toro Torres*.

Jesús María España Vergara.

* * *

FE DE ERRATAS AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 21 DE 2010 SENADO

por la cual se protege la maternidad, el parto digno, se declara el 25 de marzo de cada año como el Día Nacional del Niño y Niña por Nacer y de la Mujer Embarazada y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., mayo 9 de 2011

Doctora

DILIAN FRANCISCA TORO TORRES

Presidenta

Comisión Séptima Senado de la República

Ciudad

Respetado doctor: Benedetti:

Las suscritas miembros de la Comisión Séptima del Senado, teniendo en cuenta los errores de transcripción presentados en la ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 21 de 2010, ***por la cual se protege la maternidad, el parto digno, se declara el 25 de marzo de cada año como el Día Nacional del Niño y Niña por Nacer y de la Mujer Embarazada y se dictan otras disposiciones*** nos permitimos elaborar **Fe de Erratas** al texto publicado en la ***Gaceta del Congreso*** número 222 de 2011 en los siguientes términos:

Respecto de la exposición de motivos, en el sustento jurisprudencial se eliminan tres conceptos emitidos por la Corte Constitucional titulados "¿EL NASCITUROS TIENE DERECHO A LA VIDA?". "DERECHO A LA VIDA DEL NASCITURUS, LA CUAL DEBE SER OBJETO DE PROTECCION" y el concepto "LÍMITES A LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y DE CULTOS FRENTE A LA PRIVACIÓN DE LA VIDA HUMANA DURANTE EL PROCESO DE SU GESTACIÓN", quedando el nuevo texto en su parte motiva de la siguiente manera:

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

LA PAREJA TIENE DERECHO A DECIDIR EL NÚMERO DE HIJOS, SOLAMENTE HASTA ANTES DE LA CONCEPCIÓN; UNA VEZ CONCEBIDO, SU CONSERVACIÓN Y DESARROLLO NO QUEDA A LA LIBRE DECISIÓN DE LA EMBARAZADA.

En atención a que **la gestación genera un ser existencialmente distinto de la madre, cuya conservación y desarrollo, no puede quedar sometido a la libre decisión de la embarazada,** y cuya vida está garantizada por el Estado, la disposición constitucional en virtud de la cual **la pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos, debe ser entendida en el sentido de que la pareja puede ejercer este derecho solo hasta antes del momento de la concepción; por consiguiente,**

dicha norma no le da derecho para provocar la interrupción del proceso de la gestación, pues **la inviolabilidad del derecho a la vida, esto es, a la existencia humana, que reclama la tutela jurídica del Estado, asiste al ser humano durante todo el proceso biológico que se inicia con la concepción y concluye con el nacimiento.** No implica desconocimiento de la autonomía o autodeterminación de la mujer o de la pareja para decidir sobre tan trascendente aspecto de sus vidas, a través de las prácticas anticonceptivas, o que se ignoren los derechos a la dignidad personal, libre desarrollo de la personalidad, integridad física y moral, honor e intimidad personal y familiar, pues **dicha autonomía y el ejercicio de los referidos derechos, debe compatibilizarse con la protección de la vida humana** (la negrilla no es del texto).

DERECHOS FUNDAMENTALES EXIGIBLES PARA EL NASCITURUS.

El grupo, los llamados nasciturus, se encuentra protegido por el espectro de privilegios que la Carta Fundamental reserva para los niños. La tradición jurídica más acertada, que se compagina con la filosofía del Estado Social de Derecho, ha reconocido que el nasciturus es sujeto de derechos en cuanto es un individuo de la especie humana. Los innumerables tratados y convenios internacionales suscritos por Colombia, así como el preámbulo de la Constitución Política, cuando asegura que el Estado tiene la obligación de garantizar la vida de sus integrantes; el artículo 43, al referirse a la protección de la mujer embarazada, y el artículo 44, cuando le garantiza a los niños el derecho a la vida, no hacen otra cosa que fortalecer la premisa de que los individuos que aún no han nacido, por la simple calidad de ser humanos, tienen garantizada desde el momento mismo de la concepción la protección de sus derechos fundamentales. La Constitución busca preservar al no nacido en aquello que le es connatural y esencial: la vida, la salud, la integridad física, etc. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que un principio lógico de razonabilidad exige considerar en particular cada uno de los derechos fundamentales, incluso aquellos que se predican exclusivamente de los niños, para determinar cuál puede y cuál no puede ser exigido antes del nacimiento.

OPORTUNIDAD DE EXIGENCIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL NASCITURUS.

Los derechos patrimoniales de orden legal que penden sobre el nasciturus, se radican en cabeza suya desde la concepción, pero sólo pueden hacerse efectivos, sí y solo sí, acaece el nacimiento. Por el contrario, los derechos fundamentales pueden ser exigibles desde el momento mismo que el individuo ha sido engendrado.

PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL ESPECIAL A LOS DERECHOS DE LA MADRE Y EL NASCITURUS.

Derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada. Protección constitucional especial a los derechos de la madre y el nasciturus cuando ella labora. Elementos fácticos que debe demostrar la trabajadora embarazada para adquirir la protección. Ratificación de jurisprudencia.

Es de aclarar nuevamente que por un error de transcripción, se incluyeron tres conceptos de la Corte Constitucional, que a criterio de los ponentes no debieron quedar inmersos en la citada ponencia.

Expresado lo anterior, se deben corregir los evidentes errores que se señalaron.

Claudia Jeanneth Wilches, Dilian Francisca Toro,
Senadores de la República.

COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., a los once (11) días del mes de mayo año dos mil once (2011)

En la presente fecha se autoriza la publicación en la ***Gaceta del Congreso*** de la República, Fe de Erratas, a la ponencia para primer debate, en tres (3) folios, **al Proyecto de ley número 21 de 2010 Senado**, *por la cual se protege la maternidad, el parto digno, se declara el 25 de marzo de cada año como el Día Nacional del Niño y la Niña por Nacer y de la Mujer Embarazada y se dictan otras disposiciones*, cuyo informe de ponencia para primer debate, aparece publicado en la ***Gaceta del Congreso*** número 222 de 2011. Autoría del proyecto de ley de la honorable Senadora *Claudia Jeanneth Wilches Sarmiento.*

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

CONCEPTOS JURÍDICOS

CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 134 DE 2010 SENADO

por medio de la cual se modifica la Ley 797 de 2003.

1.1

UJ-0665111

Bogotá, D. C., 4 de mayo de 2011

Honorable Senador

MAURICIO ERNESTO OSPINA GÓMEZ

Senado de la República

Ciudad

Asunto: Proyecto de ley número 134 de 2010 Senado, *por medio de la cual se modifica la Ley 797 de 2003.*

Honorable Senador:

De manera atenta me permito exponer los comentarios que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, dentro del marco de sus competencias, estima pertinente someter a su consideración, respecto del Proyecto de ley número 134 de 2010 Senado, *por medio de la cual se modifica la Ley 797 de 2003.*

El mencionado proyecto de ley pretende modificar los artículos 2° y 15 de la Ley 797 de 2003, relacionados con la obligación que tienen todas los trabajadores de afiliarse al Sistema General de Pensiones, con el

propósito de exceptuar de dicha obligación a quienes devenguen menos de dos salarios mínimos mensuales legales vigentes, y añadir que las personas naturales que se encuentren afiliadas al sistema de salud y pensiones y vayan a celebrar contratos privados o públicos, puedan probar que sus aportes están al día y que no se efectúen nuevos descuentos.

Al respecto, esta Cartera acompaña la solicitud de archivo del proyecto de ley realizada por los honorables Senadores Eduardo Carlos Merlano Morales, Guillermo Antonio Santos Marín y Mauricio Ernesto Ospina Gómez, quienes rindieron ponencia negativa del mismo, toda vez que si bien la iniciativa no generaría costos adicionales inmediatos para la Nación, en el entendido que la consecuencia directa para las personas afiliadas que no coticen al Sistema General de Pensiones es que no tendrían derecho al disfrute de una pensión, lo cierto es que, tal y como se indica de manera acertada en la ponencia, el Sistema General de Pensiones está fundado bajo los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad[1], razón por la cual la presente iniciativa conllevaría a que en el futuro se genere un problema financiero y de sostenibilidad del sistema. En ese sentido, puede verse un claro ejemplo en los artículos 257 y 258 de la Ley 100 de 1993, en los cuales se establece un programa de auxilios para ancianos que no cuenten con ingresos suficientes para cotizar al sistema y que no hayan cumplido con los requisitos básicos de cotización para acceder a la pensión, lo que causaría a su vez un grave problema social para dicha población vulnerable que demanda una mayor protección por parte del Estado.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, de la manera más respetuosa el Ministerio de Hacienda y Crédito Público se permite hacer un llamado al honorable Congreso de la República para que analice la posibilidad de archivar el proyecto de ley, no sin antes manifestarle muy atentamente nuestra voluntad de colaborar con la actividad legislativa dentro de los parámetros constitucionales y legales de disciplina fiscal vigentes.

Atentamente,

Juan Carlos Echeverry Garzón,

Ministro de Hacienda y Crédito Público.

Con copia: honorable Senador Eduardo Carlos Merlano Morales – Ponente.

Honorable Senador Guillermo Antonio Santos Marín – Ponente.

Doctor Jesús María Vergara España - Secretario Comisión Séptima Senado de la República, para que obre dentro del expediente y a los honorables Senadores integrantes de la Comisión Séptima del Senado de la República.

COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., a los nueve (9) días del mes de mayo año dos mil once (2011)

En la presente fecha se autoriza la publicación en la ***Gaceta del Congreso*** de la República, el concepto jurídico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Juan Carlos Echeverry Garzon, en dos (2) folios, al Proyecto de ley número 134 de 2010 Senado, *por medio de la cual se modifica la Ley 797 de 2003*. Autoría del proyecto de ley del honorable Senador *Camilo Sánchez Ortega.*

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

* * *

CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 134 DE 2010 SENADO

por medio de la cual se modifica la Ley 797 de 2003.

00126387

Dependencia: 10000

Bogotá, D. C., 9 de mayo de 2011

Doctor

MAURICIO ERNESTO OSPINA GÓMEZ

Senador de la República

Ciudad

Asunto: Radicado número 94503

Proyecto de ley número 134 de 2010 Senado, *por medio de la cual se modifica la Ley 797 de 2003.*

Respetado señor Senador:

Cursa en la Comisión Séptima del honorable Senado de la República, la iniciativa parlamentaria del asunto, la cual se encuentra pendiente de discutir ponencia en primer debate en esa Célula Legislativa, por lo que conforme con lo solicitado por usted mediante la comunicación arriba citada, procedemos a emitir el concepto institucional desde la perspectiva del Sector de la Protección Social, el cual fue elaborado tomando como documento base el texto publicado en la ***Gaceta del Congreso*** número 575 del 30 de agosto de 2010 y el informe de ponencia para primer debate publicado en la ***Gaceta del Congreso*** número 1114 del 22 de diciembre del mismo año.

A - **Consideraciones generales**

El citado proyecto de ley tiene como finalidad modificar el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, en el sentido de disponer que la afiliación al Sistema General de Pensiones será obligatoria para aquellos trabajadores dependientes e independientes que devenguen más de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, variando así lo señalado en la precitada disposición donde se establece que la afiliación a este Sistema es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes y por ende, lo dispuesto en el artículo 5° de la Ley 797, ya citada, modificatorio del inciso 4° y parágrafo del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, en virtud del cual, en ningún caso el ingreso base de cotización podrá ser inferior a un salario mínimo legal mensual vigente.

Igualmente, se pretende la modificación del artículo 15 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 3° de la Ley 797 de 2003, a cuyo tenor se contemplan como afiliados obligatorios al Sistema General de Pensiones, entre otros "(...) *Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos,* (...)", adicionando un aparte a esta disposición, del siguiente contenido: *"**Las personas naturales que estén afiliadas a salud y a pensión que deseen***

[1] Artículo 48 de la Constitución Política.

celebrar contratos privados o públicos deben probar que sus aportes están al día y de esta forma no es necesario volver a efectuar los respectivos descuentos". Negrillas ajenas al texto propuesto.

B - **Análisis de constitucionalidad y aspectos jurídicos a resaltar**

Frente a la unidad de materia como requisito material del examen de constitucionalidad previsto en el artículo 158 de la Constitución Política, se encuentra que la totalidad de previsiones contentivas del proyecto de ley en estudio, cuentan con una conexidad razonable y objetiva, por lo que puede decirse que cumple con los requisitos generales de coherencia y lógica jurídica. Igualmente sucede con el título del proyecto de ley[2], que se refiere al núcleo temático de la misma, cumpliendo entonces con el requisito de unidad temática referido al título de la disposición normativa.

Así las cosas, de acuerdo con el contenido del proyecto de ley en estudio no se encuentra que se trate de una materia que por disposición expresa del artículo 154 de la Constitución Política esté restringida a iniciativa legislativa en cabeza del Gobierno Nacional, razón por la cual, el Congreso de la República, con base en la cláusula general de competencia legislativa, está facultado para presentar la regulación sobre esta materia.

En consecuencia, una vez revisado el texto del proyecto de ley y su exposición de motivos, se observa que cumple con lo prescrito en los artículos 158 y 154 de la Constitución Política en cuanto a unidad de materia y competencia de los miembros del Congreso de la República para presentar la iniciativa.

Ahora bien, el artículo 48 de nuestro Ordenamiento Constitucional, contempla la seguridad social como un servicio público que se presta a todos los habitantes del país, "bajo *la dirección, coordinación y control del Estado",* el cual debe responder a los *"principios de eficiencia, universalidad y solidaridad".*

Así pues, con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 se creó en Colombia el llamado Sistema de Seguridad Social Integral, comprendido por los Sistemas Generales de Pensiones, Salud y Riesgos Profesionales, orientado a garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad, dentro del criterio de una calidad de vida en consonancia con el postulado constitucional de un orden social justo e igualitario que se encuentre acorde con el principio de dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que puedan afectar a la persona.

Consecuente con lo anotado, el Sistema General de Pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, se caracteriza por la afiliación obligatoria para los trabajadores dependientes e independientes, como puntualmente lo dispone su artículo 13 y en el mismo sentido lo contempla el artículo 3° de la Ley 797 de 2003, modificatorio del artículo 15 de la Ley 100 de 1993, donde se dispuso la obligatoriedad de la afiliación a dicho Sistema para todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, así como para las **"(...)** *personas naturales que presten directamente servicios al Estado o a* las *entidades o empresas del sector privado, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios, o cualquier otra modalidad de servicios que adopten, los trabajadores independientes (...)"* y los grupos de población que por sus características o condiciones socioeconómicas sean elegidos para ser beneficiarios de subsidios a través del Fondo de Solidaridad Pensional. Al punto, resulta importante señalar que el aparte subrayado fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1089 de 2003.

Como se observa, la evolución legislativa se ha orientado a expandir la cobertura obligatoria del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones a los trabajadores independientes y a las personas que desarrollan actividades tales como la prestación de servicios sin vínculo laboral, lo que no responde a nada distinto que a un desarrollo directo del artículo 48 Superior, que como se anotó, establece el servicio público de seguridad social como obligatorio e irrenunciable, por lo que legalmente las previsiones en cuestión lo que han buscado es prever mecanismos de cobertura de los distintos riesgos a los que se ven sometidos las personas a lo largo de su vida, sin distingo o discriminación por razón a la naturaleza de los vínculos contractuales que los unan a los empleadores o contratantes a quienes presten sus servicios.

Respecto del derecho a la Seguridad Social y la potestad de configuración del legislador, cobra importancia traer a colación apartes de la Sentencia C-1089 de 2003, mediante la cual, la Corte Constitucional declaró exequibles por los cargos formulados, algunos apartes acusados del Primer Inciso y del parágrafo 1° del numeral 1 del artículo 15 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 3° de la Ley 797 de 2003, donde señaló:

"(...)

La seguridad social, –ha dicho de manera reiterada esta Corporación–, constituye no sólo un servicio público de carácter obligatorio sino también un derecho irrenunciable de toda persona, que puede ser prestado directamente por el Estado o por intermedio de los particulares con sujeción a los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia, siempre bajo la dirección, coordinación y control del Estado (C. P. artículos 48, 49 y 365).

En este sentido la jurisprudencia ha explicado igualmente de manera reiterada que el Legislador tiene un papel esencial en materia de regulación de la seguridad social ver, entre muchas otras, las Sentencias C-130 de 2002, C-616 de 2001, C-1489 de 2001, C-542 de 1998 y C-111 de 1997.

Ha dicho la Corte:

Una simple lectura de los artículos 48, 49 y 365 de la Carta demuestra que corresponde a la ley determinar los elementos estructurales del sistema, tales como (i) concretar los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, (ii) regular el servicio, (iii) autorizar o no su prestación por particulares, (iv) fijar las competencias de la Nación y las entidades territoriales, (v) determinar el monto de los aportes y, (vi) señalarlos componentes dele atención básica que será obligatoria y gratuita, entre otros.

Sin embargo, lo anterior no significa que la decisión legislativa sea completamente libre, ni que la reglamentación adoptada esté ajena al control constitucional, pues es obvio que existen límites, tanto de carácter formal (competencia, procedimiento y forma) como de carácter material (valores y principios en que se funda el Estado Social de Derecho), señalados directamente por el Constituyente y que restringen esa discreciona-

[2] "Por medio de la cual se modifica la Ley 797 de 2003".

*lidad Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-616 de 2001 M. P. Rodrigo Escobar Gil y C-130 de 2002 M. P. Jaime Araújo Rentería. "**Por consiguiente, si el Legislador opta, por ejemplo, por una regulación en virtud de la cual las personas pueden escoger entre afiliarse o no a la seguridad social, ese diseño sería inconstitucional por desconocer el carácter irrenunciable de la seguridad social** Corte Constitucional, Sentencia C-1489 de 2000 M. P. Alejandro Martínez Caballero. Lo mismo ocurriría si el Estado se desentendiera de las funciones de dirección, coordinación y control a la seguridad social, porque esas fueron precisamente algunas de les tareas expresamente asignadas en la Carta de 1991. Sentencia C- 791 de 2002 M. P. Eduardo Montealegre Lynnett".* (Resaltado fuera de texto).

*"4.1 El carácter obligatorio de la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Pensiones no contradice sino que desarrolla los mandatos contenidos en los artículos superiores invocados c**omo violados por el demandante.***

De acuerdo con el artículo 48 de la Constitución, la seguridad social es un servicio público da carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a tos principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.

El mismo artículo señala que se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social, al tiempo que se establece que el Estado con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la seguridad social que comprenderá la prestación datos servicios en la forma que determine la ley.

Como se desprende de las consideraciones preliminares de esta sentencia el Legislador tiene al respecto una amplia potestad de configuración normativa para determinar los elementos estructurales del sistema y particularmente para dar contenido a los principios de eficiencia universalidad y solidaridad a que alude el texto superior.

Precisamente con observancia del principio de universalidad, la Ley 797 de 2003 busca extender a todos los habitantes del territorio nacional el régimen de seguridad social en materia de pensiones, –que tiene por objeto garantizar a la población el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez ole muerte, mediante el reconocimiento de pensiones y prestaciones que se determinan en la ley, previo el lleno de ciertos requisitos que en ella misma se determinen para acceder a tales beneficios–.

Es en tal virtud que le afiliación al régimen se hace obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes Cf Ley 797 de 2003, artículo 2°.

La Corte hace énfasis en que como ya lo ha explicado en materia del régimen de seguridad social en salud, frente a dicha obligatoriedad establecida por el Legislador no resulta posible oponer un supuesto desconocimiento de los derechas de los trabajadores independientes a escoger libremente el contenido de su seguridad social.

Por ser la seguridad social un servicio público de carácter obligatorio y a la vez un derecho irrenunciable no cabe, en efecto, interponer el libre albedrio individual frente a los deberes sociales de todos los habitantes del territorio para asegurar la plena vigencia de los derechos de lodos a la seguridad social.

Es pertinente destacar que como ya lo ha hecho ver esta Corporación, en materia de seguridad social la aplicación del principio de solidaridad implica que todos los participes del sistema contribuyan e su sostenibilidad, equidad, y eficiencia, lo cual explica que sus miembros deban en general cotizar, no solo para poder recibirlos distintos beneficios, sino además para preservar el sistema en su conjunto ver al respecto la Sentencia C-967 de 2003 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, en el mismo sentido ver la Sentencia C-126 de 2000 M. P. Alejandro Martínez Caballero.

De lo anterior se desprende que el Legislador con la Ley 797 de 2003 simplemente ha hecho efectivo el mandato superior de dar aplicación al principio de solidaridad y que este es el fundamento del régimen legal de seguridad social en pensiones vigente, por lo que no cabe considerar que con las disposiciones acusadas se estén desconociendo los derechos y deberes consagrados en la constitución en materia de seguridad social (artículos 2° y 48 C. P.).

Unos y otros trabajadores, dependientes e independientes así como las personas que presten directamente servicios al Estado o a las entidades o empresas del sector privado, bajo la farree de contratos de prestación de servicios, o cualquier otra modalidad de servicios que adopten, están llamadas a contribuir en los términos que determine la ley a la sostenibilidad del sistema de seguridad social, de la misma manera que a recibirlos beneficios que de él se desprende en función de los aportes que a él hagan, sin perjuicio de las contribuciones que establezca la ley para asegurar el cumplimiento del deber de solidaridad con los más desfavorecidos. Resaltado y negrillas ajenas al texto.

De lo expuesto, incluidos los citados apartes jurisprudenciales, se encuentra que el carácter obligatorio de la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, constituye un claro desarrollo de los mandatos contenidos en nuestro Ordenamiento Constitucional, especialmente, de sus artículos 2°, 25 y 48 y por ende, de la protección social que debe brindarse a los individuos a través de mecanismos que los amparen de las contingencias a que se ven sometidos en todas las etapas de su vida, por cuestiones como enfermedad, invalidez, pobreza, muerte, vejez, amparables a través de prestaciones económicas como la pensión.

C - **Análisis de conveniencia**

Se manifiesta en la exposición de motivos que a partir del mes de julio de 2008 seiscientos ochenta mil (680.000) trabajadores independientes trataron de cumplir con la obligación del pago de aportes a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA), en cuanto ese fue el instrumento concebido para controlar la evasión y elusión.

Igualmente, se señala que el pago de los aportes a través de la citada planilla viene acarreando problemas para los trabajadores independientes, quienes se ven en la imperiosidad de efectuar cotizaciones simultáneamente a los Sistemas Generales de Salud y Pensiones, pese a que muchos de ellos no cuentan con ingresos suficientes para hacer aportes a este ultimo Sistema, lo cual según la referida exposición de motivos, se resolvió permitiendo a quienes devenguen ingresos correspondientes a un salario mínimo, cotizar únicamente al Sistema de Salud como lo consignó la Resolución 2377 de 2008, emanada de este Ministerio.

Continúa resaltándose que con la implementación de la PILA se estableció una carga adicional a los trabajadores independientes al imponerles el deber sin discriminación alguna de efectuar aportes al Sistema General de Pensiones para poder acceder a salud.

Finaliza la referida exposición señalando que el acceso a la salud de los colombianos no debe verse afectado con la imperiosidad de efectuar cotizaciones a pensión para quienes devenguen menos de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes y por tal razón, como ya se anotó, se propone modificar el artículo 2° de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, estableciendo la afiliación obligatoria al Sistema General de Pensiones, para todos los trabajadores dependientes e independientes que devenguen más de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Así mismo, se propone que las personas que estén afiliadas a los Sistemas Generales de Salud y Pensión y suscriban contratos con personas de derecho privado o público, se les releve de la obligación de efectuar cotizaciones por concepto de los ingresos percibidos como consecuencia de la suscripción de estos contratos cuando prueben encontrarse afiliados y estar al día en el pago de los aportes por otros ingresos.

Respecto de la iniciativa en cuestión vale la pena anotar que en la ponencia para primer debate se rindió ponencia negativa y concomitantemente, se solicitó el archivo de la iniciativa, al estimarse que de esta prosperar, un gran número de trabajadores dependientes e independientes que perciben ingresos inferiores a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes se verían perjudicados pues no podrían realizar cotizaciones al Sistema General de Pensiones y por ende, en manera alguna tendrían derecho a una pensión, habida cuenta que la gran mayoría de los trabajadores colombianos por su escasa preparación académica no pueden acceder a cargos superiores al que tienen, por ejemplo aquellos que desempeñan labores de servicios generales, empleadas del servicio doméstico, entre otros, aunado a que se podrían quebrantar los principios de universalidad y solidaridad.

Ahora bien, de lo argumentado en dicha iniciativa observa este Ministerio que se incurre en imprecisiones habida cuenta que la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA), en ningún momento modificó las responsabilidades y obligaciones propias de los actores del Sistema de Protección Social respecto del pago de las cotizaciones, pues dicha planilla constituye un formato que permite a todas las personas y empresas pagar sus aportes a los Sistemas Generales de Seguridad Social en Salud, Pensiones, Riesgos Profesionales y Cajas de Compensación Familiar, Sena e ICBF.

Al punto, resulta oportuno reiterar que el artículo 48 de la Constitución Política establece que la Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley y que debe garantizarse a todos los habitantes este derecho, por demás irrenunciable.

Así mismo, precisa que el Estado con la participación de los particulares ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la ley.

Bajo estos postulados debe entenderse de una parte, que para todos los habitantes de nuestro país la Seguridad Social es un derecho prestacional de carácter irrenunciable y de otra, que puede ser prestado por el Estado directamente o a través de los particulares, siempre que el primero ejerza la dirección, coordinación y control de su prestación y busque progresivamente la ampliación de la cobertura.

También es preciso anotar, que la Seguridad Social guarda relación con la protección social que debe brindarse a los individuos a través de mecanismos que los amparen de los riesgos a los que se ven sometidos en todas las etapas de la vida, vale decir, riesgos por enfermedad, invalidez, pobreza, muerte, vejez, etc.

Ahora, se encuentra que parte de la iniciativa está encaminada a que las personas una vez estén afiliadas a los Sistema Generales de Salud y Pensión y suscriban contratos con personas de derecho privado o público se les exonere del pago de aportes a tales Sistemas por concepto de estos nuevos ingresos pues bastará que prueben que sus aportes están al día.

Así las cosas, en criterio de este ente ministerial, de ello materializarse podría quebrantarse el principio de solidaridad en cuanto bajo éste se encuentra edificada la Seguridad Social, por lo que tal exoneración afectaría la sostenibilidad financiera del Sistema. Adicionalmente, también resultarían vulnerados los principios de igualdad y equidad respecto del resto de afiliados que deben aportar, en aras de beneficiar bajo criterios meramente subjetivos a un grupo poblacional –contratistas–, como si se tratase de una población vulnerable (pobe) a la que hay que darte un tratamiento especial.

A ese respecto, no se entiende como puede pretenderse que el hecho de que la persona esté afiliada a los mencionados Sistemas, independientemente de si se es cotizante o beneficiario (esto último para el caso de salud), sea suficiente argumento para eximirlos del pago de aportes sobre los ingresos que reciban para el evento en que suscriban los aludidos contratos, en cuanto es claro que en ese caso se tendría capacidad de pago y por ende, eximir a la persona de efectuar cotizaciones por estos nuevos ingresos a todas luces resulta abiertamente violatorio de los principios constitucionales y legales que gobiernan la Seguridad Social en cuanto se privilegiaría a una población que entre más capacidad contributiva tiene, menos contribuye con el Sistema.

No debe perderse de vista que en desarrollo del artículo 48 Superior, la Ley 100 de 1993 creó el Sistema de Seguridad Social Integral, contemplando como principios rectores entre otros los ya anotados, que contribuyen a dar cumplimiento a los objetivos de este Sistema, dentro de los cuates se encuentra el de garantizar las prestaciones económicas y de salud, así como la ampliación de cobertura con miras a que sectores sin la capacidad económica suficiente, accedan al Sistema y al otorgamiento de las prestaciones en forma integral.

En tal sentido, el principio de solidaridad a que alude el Artículo 2° de la precitada normativa se entiende como **"(...)** *la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones,* los sectores *económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio de! más fuerte hacia el más débil",* por lo que es deber

del Estado garantizar su materialización en el Régimen de Seguridad Social, siendo clara expresión del mismo el hecho de que os recursos del Sistema de Seguridad Social se apliquen siempre a los grupos de población más vulnerables.

Su materialización igualmente implica un deber exigible a los administrados de contribuir con su esfuerzo a la sostenibilidad, equidad y eficiencia del mencionado Sistema, lo cual lleva forzosamente a concluir que aquellos deben cotizar si tienen ingresos, no sólo para poder recibir los distintos beneficios, sino para preservar el Sistema en su conjunto. Lo anterior se puede traducir en que quienes están en el Régimen Contributivo, vale decir, las personas con capacidad de pago, deben participar en la financiación de quienes no la tienen y están vinculados al Régimen Subsidiado.

Conforme con lo anterior, en nuestro concepto la propuesta encaminada a que la afiliación al Sistema General de Pensiones únicamente se torne obligatoria para los trabajadores dependientes e independientes que devenguen más de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes también podría quebrantar el principio en comento (solidaridad), así como el de universalidad, aunado a que terminaría beneficiando a los empleadores habida cuenta que los eximiría de su deber de cumplir con la obligación de pagar el aporte que les corresponde, fomentando de paso la evasión al Sistema General de Pensiones.

Es así como la Ley 100 de 1993 armoniza el aseguramiento y la solidaridad para lograr una ampliación de cobertura en el Sistema, en cuanto a través de esta última se transfieren los recursos de los grupos de mayores ingresos a la población más pobre. La solidaridad genera entonces que las contribuciones no favorezcan únicamente a quienes aportan sino también a aquellos que por su carencia de recursos no lo hacen.

Resulta por lo tanto una verdad indiscutible que la Seguridad Social tiende a la protección de los miembros de una comunidad en sus múltiples necesidades, por lo que la filosofía que informa el Sistema está fincada, se repite, en la solidaridad social y en la integralidad. En esa medida, los costos no los debe asumir el contingente de los trabajadores amparados, como tampoco los empleadores, sino que los deben sufragar todos los actores en conjunto, en directa proporción a sus recursos y así, los que poseen más, aportan más y los menos capaces, cotizan en menor cantidad, Además, los capacitados económicamente para aportar, subsidian a los demás, como una manifestación de la solidaridad humana.

En los anteriores términos se dejan expuestos las observaciones y comentarios al proyecto de ley del asunto, desde la perspectiva del Sector de la Protección Social, resaltando su inconveniencia, por lo que se comparte la solicitud de archivo presentada por los Senadores Ponentes.

Cordialmente,

Mauricio Santa María Salamanca,

Ministro de la Protección Social.

C. C. honorable Senador Eduardo Carlos Merlano Morales – Ponente Guillermo Antonio Santos Marín – Ponente. Doctor Jesús María España Vergara - Secretario Comisión Séptima Senado de la República.

COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., a los diez (10) días del mes de mayo año dos mil once (2011)

En la presente fecha se autoriza la publicación en la ***Gaceta del Congreso*** de la República, el concepto jurídico del Ministerio de la Protección Social, doctor Mauricio Santa María Salamanca, en ocho (8) folios, al Proyecto de ley número 134 de 2010 Senado, *por medio de la cual se modifica la Ley 797 de 2003*. Autoría del proyecto de ley del honorable Senador Camilo Sánchez Ortega.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

CONTENIDO

Gaceta número 265 - Viernes, 13 de mayo de 2011

SENADO DE LA REPÚBLICA **Págs.**

PONENCIAS

Informe de ponencia para primer debate y Texto propuesto al Pproyecto de ley número 219 de 2011 Senado, por la cual se expiden normas sobre fabricación, almacenamiento, transporte, comercialización, manipulación y uso de pólvora y se adiciona el Código de Policía. 1

Fe de erratas al Proyecto de ley número 21 de 2010 Senado, por la cual se protege la maternidad, el parto digno, se declara el 25 de marzo de cada año como el Día Nacional del Niño y Niña por Nacer y de la Mujer Embarazada y se dictan otras disposiciones. 14

CONCEPTO JURÍDICO

Concepto Jurídico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de ley número 134 de 2010 Senado, por medio de la cual se modifica la Ley 797 de 2003..... 15

Concepto Jurídico del Ministerio de la Protección Social al Proyecto de ley número 134 de 2010 Senado, por medio de la cual se modifica la Ley 797 de 2003. 16

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - 2011