



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA  
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXII - N° 286

Bogotá, D. C., viernes, 17 de mayo de 2013

EDICIÓN DE 20 PÁGINAS

DIRECTORES:	GREGORIO ELJACH PACHECO	JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
	SECRETARIO GENERAL DEL SENADO www.secretariasenado.gov.co	SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

## SENADO DE LA REPÚBLICA

### PROYECTOS DE LEY

#### PROYECTO DE LEY NÚMERO 259 DE 2013 SENADO

*por la cual se definen reglas para la protección de los usuarios en la comercialización de dispositivos móviles inteligentes, se prohíben las cláusulas de permanencia mínima y las ventas atadas de terminales y servicios de comunicaciones, y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia en ejercicio de las funciones previstas en el artículo 150 de la Constitución Política,

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto reglamentar y facilitar la portabilidad numérica y disminuir los costos de transacción que asumen los usuarios asociados a la prestación de servicios de comunicaciones e impedir las prácticas comerciales que restringen el derecho de los usuarios a cambiar de proveedor de servicios de comunicaciones incluido el servicio de televisión por suscripción.

Artículo 2°. *Definiciones.*

**Dispositivos móviles inteligentes:** Se entiende por dispositivos móviles inteligentes todos aquellos equipos de comunicaciones que tienen un teclado completo, sea táctil o físico, operan sobre sistemas operativos y estándares actualizables, permiten la navegación en Internet y otras redes, permiten la conectividad WIFI, y entre otros tienen acceso a la instalación remota de aplicaciones y contenidos digitales, desarrollados por su fabricante y/o terceros.

**Cláusula de período de permanencia mínima:** Es la estipulación contractual que se pacta en la que el suscriptor se obliga a no terminar anticipadamente su contrato de prestación de servicios

de comunicaciones, so pena de que el operador haga efectivo el cobro de los valores que para tales efectos se hayan pactado.

**Servicios de comunicaciones:** Se consideran servicios de comunicaciones los servicios de acceso a redes fijas y móviles de comunicaciones, incluyendo, entre otros, los servicios, fijos y móviles, de voz, internet y televisión.

Artículo 3°. *Prohibición de venta atada de dispositivos móviles inteligentes y servicios de comunicaciones.* Los operadores de servicios de comunicaciones no podrán pactar ni asociar ni subordinar el suministro de equipos terminales o dispositivos móviles inteligentes a la contratación de servicios de comunicaciones.

Artículo 4°. *Venta a plazos de dispositivos móviles inteligentes.* El usuario de servicios de comunicaciones podrá elegir entre la financiación de los dispositivos móviles inteligentes a través de los operadores de servicios de telecomunicaciones o agentes del sistema financiero. Pero, la financiación de los terminales constituye un negocio jurídico separado e independiente de la prestación del servicio de comunicaciones y no podrán atarse o unificarse en un solo contrato.

Los operadores de servicios de comunicaciones podrán pactar la venta de terminales o dispositivos móviles inteligentes mediante sistemas de financiación que se celebren con el usuario. En dichos contratos, se deberá definir, el lugar y fecha de celebración del contrato, nombre o razón social y domicilio de las partes, descripción del bien o servicio objeto del contrato, con la información suficiente para facilitar su identificación inequívoca, el precio de contado así como los descuentos concedidos, el valor de la cuota inicial, su forma y plazo de pago, o la constancia de haber sido cance-

lada, el saldo del precio pendiente de pago o saldo que se financie, el número de cuotas periódicas en que se realizará el pago o plazo de financiación, la tasa de interés remuneratorio que se cobrará por la financiación del pago de la obligación adquirida, la tasa de interés moratorio, el monto de la cuota que deberá pagar mensualmente o con la periodicidad acordada.

Si como medio de pago se extendieran títulos valores, deberá indicarse el valor o monto, número, fecha de otorgamiento, vencimiento y demás datos que identifiquen a las partes de la obligación contenida en el título, así como, la enumeración y descripción de las garantías reales o personales del crédito.

En caso de elegir la financiación con un agente del sistema financiero (vigilado por la Superintendencia Financiera), el usuario deberá suscribir un crédito por el valor del equipo o monto a financiar. En dicho crédito se deberá definir el valor a financiar, la tasa de interés efectiva anual, el número de cuotas periódicas en que se realizará el pago o plazo de financiación, el valor de la cuota mensual, la tasa de interés moratorio, el lugar y fecha de celebración del crédito, nombre o razón social y domicilio de las partes, y la descripción del bien con la información suficiente para facilitar su identificación inequívoca.

Artículo 5°. *Prohibición del Pacto de Cláusulas de período de permanencia mínima en servicios de comunicaciones.* En ningún caso los operadores de servicios de comunicaciones podrán pactar cláusulas de permanencia mínima en los contratos de prestación de servicios de comunicaciones.

Artículo 6°. *Compra de Cartera en Servicios de Comunicaciones.* Los Operadores de Servicios de Comunicaciones deberán ceder a otros operadores de servicios de comunicaciones o a entidades financieras vigiladas por la Superintendencia Financiera, a petición del usuario, los contratos de financiación de dispositivos móviles inteligentes que hayan pactado con estos, sin que sea aplicable penalidad alguna.

Los operadores de servicios de comunicaciones establecerán plataformas de sistemas que permitan la implementación de sistemas de compensación asociados a la compra de cartera.

Artículo 7°. *Homologación de terminales.* La Comisión de Regulación de Comunicaciones en desarrollo de su función de determinar estándares y certificados de homologación internacional y nacional de equipos terminales indispensables para la prestación de servicios de telecomunicaciones, expedirá normas generales que busquen promover la neutralidad tecnológica y facilite el ingreso de nuevas tecnologías o equipos al mercado siempre y cuando cumplan con las condiciones previamente establecidas en la ley y la regulación.

Artículo 8°. *Régimen sancionatorio.* La Superintendencia de Industria y Comercio previo

cumplimiento del debido proceso sancionará al proveedor de servicios de comunicaciones que incurra en violación de las conductas previstas en la presente ley, con multa hasta mil salarios mínimos legales mensuales vigentes, sanción que podrá ser incrementada hasta en un ciento por ciento en caso de reincidencia.

Artículo 9°. *Vigencia.* La presente ley rige desde la fecha de su publicación. Respecto del artículo 5°, la norma se aplicará retrospectivamente a todos los contratos vigentes a la fecha de su publicación.

De los Honorables Congressistas.

Eugenio Prieto Soto	Efraim Torrado García	Cesar Tulio Delgado
Plinio Ofano Becerra	Mauricio Aguilar H.	Carlos Baena López
Olga Suarez Mira	Carlos Ferro Solariña	Alexander López Maye
Jorge Beltrán Gutiérrez	Fernando Cuellar B.	Martiza Martínez A.
Juan Mario Laserna	Jorge Robledo	Oscar de Jesús Marín
Victor Yepes Flórez	Camilo Sánchez O.	Luis F. Velasco

**Coautores:**

servicios de comunicaciones, y se dictan otras disposiciones

(3) Edison Delgado Ruiz	Félix José Valera	(4) Juan Sebastián
(5) Manuel Rodríguez		
(6) Juan Carlos X (as)		
(7) Dilly		
(8) Francisco		
(9) Marco Suarez Fl		
(10) Representante		
(11) ...	(12) ...	

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

La competencia en el sector de las tecnologías de la información y la comunicación requiere que de manera permanente y constante, que se realicen ajustes al esquema legal para que los operadores con posición dominante en el mercado no lleguen a constituir verdaderos monopolios y además para impedir los abusos de los proveedores en relación con sus usuarios.

En modelos jurídicos como el colombiano, la competencia en el sector de las TIC se ha convertido en uno de los mecanismos más adecuados para la protección de los usuarios, pero este camino no es eficiente si los usuarios no disponen a su favor de una oferta suficiente de servicios y si son capturados a través de prácticas comerciales

que impiden que de manera ágil, rápida y libre los usuarios puedan variar de proveedor de servicios, sin la existencia de cláusulas contractuales que los aten, así sea temporalmente a un proveedor determinado.

Dada la naturaleza y tipo de servicios de consumo masivo como son las comunicaciones, los instrumentos convencionales de protección del usuario basados en la actuación de organismos de policía administrativa, como son las superintendencias no resultan ser eficientes y mucho menos suficientes, pues la aplicación de un régimen sancionatorio sujeto necesariamente al debido proceso que ordena el artículo 29 de la Constitución, se convierte en un mecanismo complejo que no satisface las necesidades actuales de los usuarios y en general del mercado.

Por lo anterior además de un mecanismo sancionatorio que impida caso a caso los abusos de la posición dominante de los proveedores de servicios de comunicaciones se requiere de una regulación económica, que impida que la posición dominante pueda consolidarse y que sean los propios usuarios quienes mediante comportamientos comerciales puedan defender sus derechos y abandonar a quienes frente a ellos abusan de su condición de proveedor de servicios y la imposición de sanciones drásticas a los proveedores que adopten decisiones explícitas o no, que tengan como objeto o produzcan como efecto la retención o captura de los usuarios de tal manera que mediante contrato o cualquier otra práctica comercial se les impida el ejercicio de libremente elegir su proveedor de servicios en el mercado.

En el escenario actual de las telecomunicaciones, en el cual las fallas del servicio son notorias y en las que las autoridades policivas no parecen tener instrumentos adecuados de protección de los usuarios, es recomendable que se promueva la competencia para que ante una oferta suficiente de proveedores y de servicios los usuarios puedan elegir su proveedor; pero esta oferta de competencia tampoco es suficiente si se permite que a través de prácticas comerciales los actuales proveedores incurran en estrategias como las ventas atadas que impiden competencia o que mediante instrumentos comerciales que representan aparentes beneficios para los usuarios, se les comprometa a suscribir cláusulas de permanencia ante un proveedor o de una u otra manera se les impida el ejercicio de su derecho de escoger el proveedor de servicios.

Con este proyecto de ley se busca, que la Superintendencia de Industria y Comercio tenga las herramientas adecuadas para imponer drásticas sanciones a los proveedores que con su conducta impiden que se ejerza libremente el derecho a la portabilidad numérica y que asocien la prestación de servicios de telecomunicaciones a la venta de terminales, asuntos que por su naturaleza son diferentes pero que en la práctica han posibilitado la

retención indebida de un proveedor de servicios a los usuarios que se sirven de los mismos.

### 1. Marco Constitucional y Normativo

El presente proyecto de ley, cumple los requisitos exigidos por la Constitución Política para su estudio y de darse la razón convertirse en ley de la República.

La iniciativa está enmarcada dentro de lo dispuesto en los artículos 334 y 365 de la Constitución Política de Colombia, donde se establece el esquema normativo superior que regula los servicios públicos.

El artículo 334 Constitucional establece entre otras cosas, que el Estado intervendrá por mandato de la ley en los servicios públicos, con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano.

En el artículo 365 Constitucional se consagra que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, y que estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley.

La Comisión de la Comunidad Andina (CAN) mediante la Decisión 462 de 1999 en su artículo 36 estableció que los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones de los Países Miembros, de los cuales hace parte Colombia, tendrán derecho a un trato igualitario, no discriminatorio, con libre elección del proveedor de servicios y conocimiento de las tarifas.

En complemento de lo anterior, la Comisión de la Comunidad Andina (CAN) para desarrollar los principios del artículo 36 de la Decisión 462 de 1999, expidió la Decisión 638 de 2006 en la cual consagró los lineamientos para la Protección al Usuario de Telecomunicaciones de la Comunidad Andina, con el objetivo de fomentar el proceso de liberalización progresiva del comercio de los servicios públicos de telecomunicaciones a fin de alcanzar la creación de un Mercado Común Andino de Servicios.

En Colombia el Legislador en ejercicio de sus funciones, y en cumplimiento de su deber Constitucional; por medio de la Ley 1480 de 2011, por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones, actualizó el antiguo Estatuto del Consumidor contenido en el Decreto 3466 de 1982, con el objetivo de que estas normas pudieran responder a las nuevas relaciones comerciales que enfrentan los consumidores de bienes y servicios en general.

Asimismo, el Legislador por medio de la Ley 1341 de 2009, por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones, reguló el Sector de las Tecnologías de la

Información y las Comunicaciones, y estableció entre otras cosas, algunos principios orientadores generales para la protección a los usuarios de servicios de Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones, dentro de los que se destacan el principio de protección de los derechos de los usuarios<sup>1</sup>, el principio de la neutralidad tecnológica<sup>2</sup> y el derecho a la comunicación, la información y la educación y los servicios básicos de las TIC<sup>3</sup>.

No obstante lo anterior, todavía se observa la necesidad de que mediante ley el Estado intervenga para garantizar la protección de los derechos de los usuarios de los servicios de comunicaciones, en especial aquellos que se proponen en el presente proyecto de ley, para garantizar de esta manera el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo.

Si bien la Ley 1480 de 2011 contiene el Estatuto del Consumidor, esta es una norma general que rige para todos los servicios, sin considerar las particularidades de los servicios de comunicaciones.

La Ley 1341 de 2009 regula las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, sin embargo, esta es una ley que contiene principios orientadores los cuales deben ser desarrollados para que

los usuarios de estos servicios puedan ejercer sus derechos.

En conclusión, es necesario que el Legislador se ponga en la tarea de complementar las normas existentes en materia de protección de los usuarios de los servicios de comunicaciones, para prohibir la venta alada de dispositivos móviles y la fijación de cláusulas de permanencia mínima, y permitir la financiación de dispositivos móviles inteligentes y la compra de cartera para los servicios de comunicaciones.

## 2. Objeto del proyecto de ley

Es un deber del Estado velar por el bienestar de los usuarios de servicios de comunicaciones, tal como se justificó en el apartado anterior. De ahí la importancia de salvaguardar su protección con medidas que faciliten sus decisiones de cambio de operador y permitan a los usuarios elegir las ofertas de servicios que más les convengan.

En enero del presente año la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) en su estudio “Economic Surveys Colombia-Economic Assessment, January 2013” planteó que la falta de competencia en el mercado de telecomunicaciones móviles no solo ha implicado mayores rentas para los operadores establecidos, sino una pérdida importante en las decisiones de consumo de los ciudadanos, que en conjunto y dada la magnitud y relevancia de estos servicios para la economía y los hogares no pueden pasar inadvertidos.

Las recomendaciones de la OCDE para mejorar la institucionalidad y el entorno regulador en Colombia son: 1) examinar los obstáculos a la libre competencia y adoptar medidas que la promuevan entre los distintos operadores; 2) hacer cumplir con mejor eficacia procedimientos fundamentales para la buena prestación del servicio, tales como la expedición de licencias [o concesiones]; 3) otorgar mayor independencia a la Superintendencia de Industria y Comercio, autoridad encargada de la competencia, y dotarla de más personal calificado para aumentar su eficacia.

Teniendo en cuenta lo anterior, y ante la necesidad de salvaguardar la libre competencia en el sector TIC velando por el bienestar de los usuarios, este proyecto de ley propone el establecimiento de reglas de juego que fomenten la sana competencia entre operadores de comunicaciones y mejoren el bienestar de los usuarios y el desarrollo económico y social. En particular se considera fundamental definir reglas claras en cuanto a: venta atada de dispositivos y planes de comunicaciones, financiación de terminales, cláusulas de permanencia mínima y compra de cartera.

Esta iniciativa busca promover la competencia basada en mejores servicios: mejor calidad, mejor asesoría postventa, mejores planes (precios y

1 Ley 1341 artículo 2° numeral 4 “**Protección de los derechos de los usuarios.** El Estado velará por la adecuada protección de los derechos de los usuarios de las Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones, así como por el cumplimiento de los derechos y deberes derivados del Hábeas Data, asociados a la prestación del servicio. Para tal efecto, los proveedores y/u operadores directos deberán prestar sus servicios a precios de mercado y utilidad razonable, en los niveles de calidad establecidos en los títulos habilitantes o, en su defecto, dentro de los rangos que certifiquen las entidades competentes e idóneas en la materia y con información clara, transparente, necesaria, veraz y anterior, simultánea y de todas maneras oportuna para que los usuarios tomen sus decisiones.

2 *Ibíd.* Numeral 6, “**Neutralidad Tecnológica.** El Estado garantizará la libre adopción de tecnologías, teniendo en cuenta recomendaciones, conceptos y normativas de los organismos internacionales competentes e idóneos en la materia, que permitan fomentar la eficiente prestación de servicios, contenidos y aplicaciones que usen Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y garantizar la libre y leal competencia, y que su adopción sea armónica con el desarrollo ambiental sostenible”.

3 *Ibíd.* Numeral 7. “**El derecho a la comunicación, la información y la educación y los servicios básicos de las TIC.** En desarrollo de los artículos 20 y 67 de la Constitución Nacional el Estado propiciará a todo colombiano el derecho al acceso a las tecnologías de la información y las comunicaciones básicas, que permitan el ejercicio pleno de los siguientes derechos: La libertad de expresión y de difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, la educación y el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura. Adicionalmente el Estado establecerá programas para que la población de los estratos <sic> desarrollará programas para que la población de los estratos menos favorecidos y la población rural tengan acceso y uso a las plataformas de comunicación, en especial de Internet y contenidos informáticos y de educación integral”.



minutos); sin sesgar las decisiones de los usuarios por los precios de los terminales, los subsidios que puede brindar el operador, o los periodos a los que los usuarios se deben comprometer a permanecer con un proveedor so pena de pagar una penalidad por terminación anticipada del contrato.

Al limitar situaciones que ponen en desventaja a los usuarios de comunicaciones, en especial las barreras al cambio de operador<sup>4</sup>, se logrará una dinamización del mercado gracias a la libertad de los consumidores para escoger los equipos, planes y financiación, basados en decisiones informadas y la disponibilidad de mejores y diversas ofertas de servicios por parte de los operadores que incluirán menores precios y mejores calidades y condiciones. En últimas esto impactará positivamente el bienestar de los usuarios y la competitividad del país.

En conclusión, el presente proyecto de ley tiene por objeto mejorar la calidad y asequibilidad de los servicios de comunicaciones, gracias a la promoción una competencia más equilibrada en el sector.

### **3.1. Prohibición de venta atada de dispositivos móviles**

La prohibición de venta atada de dispositivos móviles les da a los usuarios la posibilidad de adquirir su terminal con cualquier proveedor sin que esta decisión afecte el precio o condiciones ofrecidas por el operador con el que el usuario desea adquirir su servicio de comunicaciones.

Esta libertad se traduce en una competencia basada en el precio de servicios de comunicaciones como tal y mejores condiciones ofrecidas a los usuarios.

### **3.2. Financiación de dispositivos móviles inteligentes**

El proyecto desliga la compra de terminales de la adquisición de los servicios de comunicaciones, dando la posibilidad de adquirir equipos financiados a través del sistema financiero o contratos con el proveedor del servicio, por decisión del usuario.

Esto beneficia a los usuarios en la medida en que las tarifas de comunicaciones no se verán afectadas por aportes a la financiación de equipos sino que se cobrará únicamente por el servicio de comunicaciones. De esta manera las condiciones de financiación se convertirán en otro instrumento para atracción de clientes, y dejarán de ser una herramienta de fidelización forzosa.

En Colombia estas opciones de financiación se encuentran en sectores como el de vivienda y automotriz, donde los usuarios pueden escoger entre financiación a través del sistema financiero o con el proveedor. Esto brinda a los consumidores la posibilidad de elegir de manera informada y libremente: existen varios agentes dispuestos a financiar, pueden escoger entre varios esquemas de financiación con diferentes condiciones, plazos y tasas, no existen cláusulas de permanencia mínima con ningún agente y existe la compra de cartera entre entidades para permitir el cambio de proveedor de la financiación.

### **3.3. Prohibición de cláusulas de permanencia mínima**

Con el objetivo de promover una sana competencia, basada en la calidad de los servicios, precios exclusivamente por los consumos y en general mejores ofertas, se debe prohibir la suscripción de cláusulas de permanencia mínima. Así el usuario podrá escoger en cualquier momento el proveedor que a su juicio le ofrezca las mejores condiciones, precios y calidades del servicio, sin que esto genere costos (penalidades) por el cambio. Esta medida impulsará la portabilidad numérica y dinamizará la competencia basada en la entrega de mejores ofertas a los usuarios.

### **3.4. Compra de cartera en servicios de comunicaciones**

La opción de compra de cartera elimina otra barrera al cambio de proveedor y limita la dependencia cuando existen saldos por pagar como consecuencia de la financiación de algún equipo.

Este mismo modelo es utilizado entre entidades financieras, lo cual permite el cambio de proveedores cuando las condiciones ofrecidas por alguno superen las de otro, en beneficio de los usuarios.

### **3.5. Establecer sanciones económicas a quienes impidan la libre elección del proveedor de servicios**

Aunque el objeto de la ley, es tomar medidas que promueven el libre desarrollo de la competencia en condiciones de igualdad y prevenir que se incurra en conductas que restrinjan o limiten el derecho de los usuarios a escoger libremente su proveedor de servicios, para que estas normas tengan verdadera eficacia y constituyan un imperativo jurídico, se propone que se establezcan sanciones pecuniarias significativas en contra de los proveedores que incurran en las conductas que de conformidad con la ley merecen ser reprochadas. Las multas que se propone imponer son de competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio, quien deberá someter su imposición al debido proceso legal dentro de las orientaciones del artículo 29 de la Carta.

<sup>4</sup> Los costos de cambio de operador incluyen: compatibilidad de equipos, costos de transacción por cambio de operador (valor del trámite de portabilidad numérica), incertidumbre sobre calidad de otros operadores, descuentos y subsidios sobre terminales, costos de aprendizaje, costos psicológicos o no-económicos.

**3.6. Neutralidad tecnológica y fomento a tecnologías**

Con el proyecto de ley se busca que la Comisión de Regulación de Comunicaciones en desarrollo de sus competencias de certificación y homologación que le ha asignado la Ley 1341 de 2009 regule en forma general los requisitos que deben cumplir los terminales de comunicaciones y promueva la incorporación de nuevos equipos y tecnologías al mercado, para que la competencias en el suministro de estos sea lo más amplia posible y se ofrezcan a los usuarios diferentes tipos de terminales según sean sus posibilidades económicas y sus necesidades.

**3.7. Separación de actividades económicas para impedir compras atadas y/o permanencia mínima asociada a telecomunicaciones**

Finalmente no obstante que no se impide a los proveedores de servicios de telecomunicaciones la venta de terminales que facilite la prestación de los servicios que ofrecen, el proyecto de ley, está claramente orientado a impedir que los proveedores de telecomunicaciones asocien dos tipos de negocios jurídicos que son separables y por lo tanto, que la prestación de telecomunicaciones sea independiente de otro tipo de negocios que el proveedor tenga con sus usuarios y que no sea posible que ponga a depender unos de los otros; por el contrario que se sancione al proveedor que pretenda atar a sus usuarios de telecomunicaciones a la compra de otra clase de servicios.

De los Honorables Congressistas,

Eugenio Prieto Soto	Efraín Torrado García	César Tulio Delgado
Plinio Olano Becerra	Mauricio Aguilar H.	Carlos Baena López
Olga Suárez Mira	Carlos Ferro Solanilla	Alexander López Maya
Juan Mario Laserna	Jorge Robledo	Oscar de Jesús Marín
Víctor Yepes Flórez	Camilo Sánchez O.	Luis F. Velasco

**Coautores:**

servicios de comunicaciones y se dictan otras disposiciones

Efraín Delgado Ruiz	Félix José Valera
Iván Aguado	Álvaro Suárez Flórez
Saúl	Germán
Germán	Germán

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá D. C., 16 de mayo de 2013

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 259 de 2013, *por la cual se definen reglas para la protección de los usuarios en la comercialización de dispositivos móviles inteligentes, se prohíben las cláusulas de permanencia mínima y las ventas atadas de terminales de comunicaciones, y se dictan otras disposiciones*, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaria General por los honorables Senadores *Eugenio Prieto Soto, Efraín Torrado García, César Tulio Delgado, Plinio Olano Becerra, Mauricio Aguilar Hurtado, Carlos Baena López, Olga Suárez Mira, Carlos Ferro Solanilla, Alexander López Maya, Jorge Eliecer Guevara, Parmenio Cuéllar Bastidas, Maritza Martínez, Juan Mario Laserna, Camilo Sánchez*, y los honorables Representantes, *Óscar de Jesús Marín, Víctor Yepes Flórez*. La materia de qué trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Sexta Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

*Gregorio Eljach Pacheco.*

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Mayo 16 de 2013

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

Cumplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

*Roy Barreras Montealegre.*

El Secretario General del honorable Senado de la República,

*Gregorio Eljach Pacheco.*

## PONENCIAS

### PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 68 DE 2012 SENADO

*por la cual se adoptan medidas de seguridad  
en las playas y se dictan otras disposiciones.*

Bogotá, D. C., mayo de 2013

Doctora

KARIME MOTA Y MORAD

Presidenta

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Respetada señora Presidenta Mota y Morad:

Por decisión de la Mesa Directiva de la honorable Comisión Primera del Senado me ha correspondido la ponencia para Segundo debate al Proyecto de ley número 68 de 2012, *por el cual se adoptan medidas de seguridad en las playas y se dictan otras disposiciones.* y que me permito rendir en los siguientes términos:

#### 1. Antecedentes del proyecto

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

Este proyecto fue radicado en la Secretaría del Senado el 9 de agosto de 2012; el 15 de agosto del mismo año el expediente es remitido a la Comisión Primera del Senado, dado que según la Ley 3ª de 1992 esta conocerá de reforma constitucional; leyes estatutarias; organización territorial; reglamentos de los organismos de control; normas generales sobre contratación administrativa; notariado y registro; estructura y organización de la administración nacional central; de los derechos, las garantías y los deberes; rama legislativa; estrategias y políticas para la paz; propiedad intelectual; variación de la residencia de los altos poderes nacionales; asuntos étnicos. El 28 de agosto del mismo año la mesa directiva como consta en el Acta MD-05, designa como Ponente al suscrito.

#### 2. Descripción general del proyecto

El proyecto de ley está estructurado en cuatro capítulos, el primero trata acerca de las disposiciones generales; el segundo establece las definiciones; el tercero establece las medidas de seguridad en las playas; y finalmente el cuarto trata sobre el servicio público de salvavidas.

El proyecto ley número 68 de 2012 objeto de análisis pretende adoptar normas tendientes a brindar seguridad a los bañistas en las playas. Las disposiciones de la presente ley se aplicarán a todas las playa cuyos territorios se encuentren en la jurisdicción del Estado colombiano.

#### 3. Consideraciones

Según el contenido literal y el sentido obvio del Preámbulo de la Carta Fundamental, que nos indica:

*“El pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente: Constitución Política de Colombia”.*

De lo anterior podemos ver que desde el Preámbulo de nuestra Carta Política, se establece que la constitución se promulga para asegurar la vida de los integrantes del pueblo de Colombia. De ello se infiere que la protección a la vida es un principio superior que inspira la esencia de nuestra Carta Magna.

Preámbulo que indubitablemente, debe ser complementado con el artículo 2º superior, que se lee:

*“Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

**Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares)<sup>1</sup>** (Subrayas y negrillas fuera del texto original).

De lo anterior se infiere, que el objeto de existencia del Estado se debe a la consecución de sus

1 Según el Consejo de Estado Sección Tercera en sentencia del 8 de marzo de 2002 MP Jesús María Carrillo Ballesteros Radicación número: 76001-23-31-000-2001-3904-01(ACU-1235) se indicó: *“a partir de este artículo se desprende el Principio de la protección efectiva de los derechos: Del artículo 2º de lo Constitución Política, se desprende la existencia del mencionado principio, según el cual, la actuación del Estado debe propender por la protección efectiva de los derechos fundamentales de la persona en primer rango y de los demás derechos (coma los colectivos por ejemplo), en segundo lugar, más la actuación del Estado, debe procurar siempre que se pueda proteger efectivamente los derechos de la persona”.*

fines, es decir, la razón ontológica del Estado se fundamenta en la materialización de sus deberes constitucionales, como por ejemplo la protección de todas las personas residentes en Colombia.

Es lógico afirmar que nuestro Estado Social de Derecho obtiene su pleno desarrollo, en la medida en que los poderes públicos que lo conforman tomen las iniciativas competentes con el objetivo de hacer efectivos los fines del Estado. Por lo tanto es exigible que el legislador adopte las medidas necesarias para proteger la vida de las personas que acuden a las playas para su goce y diversión, máxime aun cuando los niños son principalmente los perjudicados.

Los derechos de los niños tienen un papel preponderante en nuestra legislación. Es por ello que el artículo 44 de nuestra Carta Magna lo dispone claramente:

*“Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.*

*La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.*

*“Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”.*

Prerrogativa que tiene por objeto imponer el mandato general de proteger a los niños, invocando entre otras razones, que los derechos de los niños prevalecen sobre los demás.

Según un estudio realizado en 2008 por la Organización Mundial de la Salud (OMS) y Unicef 2.270 niños fallecen diariamente en el mundo por situaciones posibles de prevenir. La muerte en las playas es sin duda alguna una situación que puede prevenirse. E igualmente según cifras del 2010 entregadas por la OMS, cada año mueren 7,6 millones de menores de cinco años y alrededor de la mitad de estas muertes se deben a enfermedades que se podrían tratarse o evitarse siempre y cuando se tuviera un acceso a intervenciones simples y asequibles<sup>2</sup>.

Es un deber ineludible del Congreso proteger la vida de las personas más vulnerables en sus derechos, los niños colombianos.

Por otro lado, es inocultable el abandono que ha sufrido nuestras Costas Caribe y Pacífica del Estado, ha sido un acto de indiferencia hacia esta clase de la población colombiana que tanto ha contribuido al desarrollo del país. Este proyecto de ley se transforma en el clamor de los millones de ciudadanos que visitan y viven en las Costas, sus vidas se encuentran en peligro inminente y el Estado debe actuar de inmediato.

Según cifras en la página Web de Proexport Colombia, nuestro país, cuenta con cerca de 1.600 kilómetros de litoral en el Mar Caribe y 1.300 kilómetros en el océano Pacífico y más de trescientas playas en total<sup>3</sup>.

Según el Instituto nacional de Medicina Legal, “Cada año, un número mayor de bañistas recreativos en el territorio nacional contrae enfermedades debido a instalaciones desinfectadas inapropiadamente y sin mantenimiento o sufren lesiones de columna, ahogamientos cercanos o la muerte por el uso inadecuado de las mismas o por la falta de implementación de los dispositivos de seguridad establecidos como requerimientos. El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses publicó un estudio denominado Muertes y Lesiones Accidentales, Colombia 2008, en el que se destaca que las muertes por ahogamiento constituyeron la segunda causa de muerte accidental, pero la primera para niños y niñas durante el periodo 2004-2007, equivalente aproximadamente al 40%, lo cual representó un total de 1148 menores de edad muertos por ahogamiento por sumersión e inmersión<sup>4</sup>”

Este proyecto establece la creación del servicio público de salvavidas, a cargo del Estado, el cual definirá los marcos de acción de los salvavidas en el ejercicio del servicio. Por otro lado se establece el sistema de banderas orientadoras que definen el tipo de peligrosidad de las playas y el riesgo que corren los bañistas al utilizarlas. Así mismo, se establecen las obligaciones de los salvavidas, las cuales se hacen legalmente imperativas en cuanto a su cumplimiento.

Es totalmente necesario que el Estado adopte una política pública de seguridad en las playas, que ayude a proteger la vida y la integridad de los bañistas, especialmente la de los niños, que han sido los más perjudicados en materia de ahogamientos.

#### 4. Pliego de Modificaciones

Se propone a la Plenaria del Senado aprobar el proyecto *subexámine*, con la siguiente modificación planteada:

2 <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs178/es/index.html>, septiembre 4/2012.

3 <http://www.proexport.com.co/printpdf/3381>, septiembre 4/2012.

4 <http://www.wasequimicos.com.co/seguridad.html>, septiembre 5/2012.



*“Artículo 15. El Gobierno Nacional reglamentará las calidades y exigencias que se requieran, para adquirir el título de salvavidas.*

**Los bomberos oficiales con acreditación en rescate acuático, también podrán prestar y acreditar dicho servicio público conforme a las anteriores calidades y exigencias a reglamentar”.**

Encuentra explicación la anterior modificación normativa, si se tiene presente que en la actualidad los diferentes cuerpos oficiales de bomberos que operan en las zonas del país, fuera de su relevante función y competencia que materializan en aras de una mejor sociedad, del fin altruista que persiguen, cuentan con personas altamente capacitadas en rescate acuático, entrenadas en condiciones extremas para realizar operaciones en todo tipo de escenarios acuáticos que demandan complejas destrezas en este sentido, orientadas a preservar la vida e integridad de los administrados; siendo ilógico que a la luz de la redacción inicial de la norma, que no sea posible sacar provecho de los cuerpos de bomberos que operan en la actualidad para aunar esfuerzos en la concreción de los postulados constitucionales que persigue la norma que no son otros que: garantizar la seguridad de las playas y preservar el cuidado de los bañistas en el territorio colombiano.

Pudiendo prestar entonces los cuerpos oficiales de bomberos certificados en rescate acuático el servicio público de salvavidas directamente – según su jurisdicción–, con las garantías laborales y contraprestaciones comprendidas para esta actividad en la disposición objeto de análisis, y al tiempo, pudiendo estos certificar la calidad de salvavidas, en virtud del aforismo clásico *“el que puede lo más puede lo menos”* con los requisitos y calidades establecidas reglamentariamente por el Gobierno Nacional.

Es menester indicar además, que dando aplicación a la analogía como fuente autónoma del derecho, la anterior disposición y la superación del vacío normativo propuesto frente a la prestación del servicio público de salvavidas por parte de los cuerpos oficiales de bomberos certificados en rescate acuático, debe entenderse igualmente aplicable a normas que hacen alusión a este servicio de interés general, como es el caso de la Ley 1209 de 2008, *por medio de la cual se establecen normas de seguridad en piscinas*, de la misma que también fui autor en su momento.

##### 5. Proposición

De acuerdo con las anteriores consideraciones, me permito solicitar respetuosamente a la Plenaria del Senado de la República, dar Segundo debate al **Proyecto de ley número 68 de 2012**, *por la cual se adoptan medidas de seguridad en las playas y se dictan otras disposiciones*, junto con el pliego de modificaciones propuesto a continuación.

Atentamente,

*Armando Benedetti Villaneda,*  
Senador de la República.

## PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 68 DE 2012

*por el cual se adoptan medidas de seguridad en las playas y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Del artículo 1° al 14. Como fue aprobado en la Comisión Primera Constitucional Permanente.

Artículo 15. Quedará así:

El Gobierno Nacional reglamentará las calidades y exigencias que se requieran, para adquirir el título de salvavidas.

**Los bomberos oficiales con acreditación en rescate acuático, también podrán prestar y acreditar dicho servicio público conforme a las anteriores calidades y exigencias a reglamentar.**

Del artículo 16 al 20. Como fue aprobado en la Comisión Primera Constitucional Permanente.

Atentamente,

*Armando Benedetti Villaneda,*  
Senador de la República.

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

La Presidenta,

*Karime Mota y Morad.*

El Secretario,

*Guillermo León Giraldo Gil.*

## TEXTO APROBADO POR LA COMISIÓN PRIMERA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 68 DE 2012

*mediante la cual se adoptan medidas de seguridad en las playas y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

### CAPÍTULO I

#### Disposiciones Generales

Artículo 1° Objeto. La presente ley tiene por objeto adoptar normas tendientes a brindar seguridad a los bañistas en las playas.

Artículo 2°. **Ámbito de aplicación.** Las disposiciones de la presente ley se aplicaran a todas las playas cuyos territorios se encuentren en la jurisdicción del Estado colombiano.

### CAPÍTULO II

#### Definiciones

Artículo 3°. Para los efectos de la presente ley se entenderá como playa la ribera de la mar, de ríos, de lagos, represas y de lagunas formada de

arenales en una superficie casi plana, resultante de procesos de transporte y depósito del oleaje, las corrientes y las mareas.

Se tendrán en cuenta las siguientes definiciones de playas:

a) **Playas de uso prohibido.** Son aquellas playas en las que por razón de sus características supongan grave riesgo para la vida humana;

b) **Playas peligrosas.** Son aquellas playas que por razones permanentes o circunstanciales reúnen condiciones susceptibles de producir daño o amenaza inmediata a la vida humana;

c) **Playas libres.** Las no comprendidas en los apartados anteriores. La inclusión de una playa en cualquiera de los tipos mencionados indica que es el que le corresponde normalmente, si bien puede modificarse temporalmente cuando las condiciones meteorológicas u otras así lo aconsejen.

A su vez las playas libres se dividen según la afluencia del público:

i) **Playas de alta afluencia.** Menos de 10 metros cuadrados por persona;

ii) **Playas de media afluencia.** De 10 a 60 metros cuadrados por persona;

iii) **Playas de baja afluencia.** Más de 60 metros cuadrados por persona.

### CAPÍTULO III

#### De las medidas de seguridad en las playas

Artículo 4°. Las playas deberán contar con carteles visibles que informen a los bañistas y turistas el riesgo y el tipo de playa, ya sean playas de uso prohibido, playas peligrosas y playas libres.

Parágrafo. Todas las playas deberán contar con boyas visibles que delimiten el espacio en el que los bañistas pueden estar.

Artículo 5°. En toda playa deberán instalarse banderas de identificación que indiquen sus condiciones de seguridad para el baño.

Estas banderas serán de carácter general, o complementarias, las cuales ampliarán o acotarán la información respecto de los riesgos específicos de que se trate.

Las playas llevarán asociada la bandera correspondiente a su categoría y para su modificación se tendrán en cuenta las circunstancias diarias de las condiciones del mar, corrientes, meteorología o circunstancias extraordinarias que se presenten, contaminación biológica, química y todos los riesgos que puedan poner en peligro la seguridad de las personas.

Las banderas serán de diferentes colores con forma rectangular mínima de 1,5 metros de ancho por un metro de largo, estarán colocadas en la cúspide de un mástil de al menos tres metros de altura y en todo caso, perfectamente visibles desde todos los accesos a las mismas.

Los colores, significado y los criterios de utilización de las banderas serán los siguientes:

i) **Rojo:** Indica la prohibición del baño. Se utilizará siempre en playas de uso prohibido, y en playas peligrosas y libres cuando el baño comporte un grave riesgo para la vida o salud de las personas, bien porque las condiciones del mar sean desfavorables o bien porque existan animales, elementos flotantes, contaminación u otras circunstancias;

ii) **Amarillo:** Playa peligrosa, se permite el baño con limitaciones. Se deberán adoptar las medidas de seguridad que en cada caso se consideren adecuadas. No obstante estará prohibido el baño en zonas donde el bañista no pueda permanecer tocando fondo y con la cabeza fuera del agua.

Se utilizará cuando las condiciones del mar puedan originar un peligro para el baño, o bien cuando existan animales, elementos flotantes, contaminación u otras circunstancias que supongan un riesgo para la salud de las personas;

iii) **Verde:** Playa libre, el baño está permitido, no siendo necesario adoptar medidas especiales distintas a las de la propia protección personal.

Artículo 6°. El Gobierno Nacional reglamentará las medidas necesarias para regular las playas y sus zonas adyacentes que se encuentren bajo régimen de administración especial, con el fin de garantizar la protección especial, en cuanto al uso y disfrute de aquellas playas que sirvan como sitios de anidación y reproducción de diferentes especies animales.

Artículo 7°. El municipio en cuya jurisdicción se encuentren playas de uso público con residuos sólidos que impidan un acceso seguro y limpio de estas, deberá mantenerlas en un adecuado estado. Para ello deberán realizar jornadas de limpieza por lo menos una vez al mes.

Los hoteles, centros recreacionales u otros establecimientos que tengan jurisdicción en playas de uso privado y sus zonas aledañas, deberán mantenerlas en condiciones salubres y accesibles.

Artículo 8°. Los municipios garantizarán que existan en las playas los elementos necesarios para prestar los primeros auxilios en caso de inmersión u otro tipo de lesión física.

En caso de traslado a un centro médico debe existir un servicio de ambulancia y primeros au-

xilios que permitan la atención pronta de la emergencia.

Artículo 9°. Para el cumplimiento de esta ley se autoriza a los municipios para que hagan uso de los recursos de gestión del riesgo con planes, proyectos y programas de inversión, que podrán ser cofinanciados por los departamentos y la nación. Los recursos que así se dispongan se considerarán gastos de inversión.

Artículo 10. Los alcaldes municipales establecerán las franjas en las zonas de playas destinadas al baño, al descanso, a la recreación, a las ventas de bienes de consumo por parte de los turistas ya la prestación de otros servicios relacionados con las actividades de aprovechamiento del tiempo libre que desarrollen los usuarios de las playas y se encargarán de la limpieza y mantenimiento de los mismos.

Artículo 11. Cuando exista alerta de mar de leva, se restringirá el acceso a las playas y se deberá difundir por los medios más expeditos de comunicación la restricción y las razones que la conllevan.

Artículo 12. Los entes territoriales velarán por el estricto cumplimiento de esta ley.

El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

Artículo 13. Los menores de doce (12) años de edad solo podrán ingresar a las playas con compañía de un mayor de edad.

#### CAPÍTULO IV

##### El servicio público de salvavidas

Artículo 14. Todo municipio que tenga jurisdicción en playas, destinará los recursos para conformar el equipo humano del servicio público de salvavidas. El número de salvavidas se conformará de acuerdo a la afluencia de bañistas en la playa, el Gobierno Nacional reglamentará la materia.

Artículo 15. El Gobierno Nacional reglamentará las calidades y exigencias que se requieran, para adquirir el título de salvavidas.

Artículo 16. Los salvavidas tendrán a su cargo el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

a) Ejercer la vigilancia de los bañistas, en el sector correspondiente al puesto asignado;

b) Prestar su concurso en caso de necesidad, para el auxilio de las personas que lo requieran en zonas inmediatas a aquellas en donde se desempeñan específicamente;

c) Cuidar los elementos de seguridad a su cargo, comunicando a quien corresponda, cuando algunos de estos elementos dejen de ofrecer un servicio adecuado y seguro;

d) Determinar todos los días las condiciones del lugar asignado para la seguridad de los bañistas, dejando constancia de ello en el libro de agua (en caso de natatorios), o izando la bandera correspondiente de acuerdo con el código internacional de señales (en caso de playas marítimas, fluviales y lagunas);

e) Guardar pulcritud personal y observar correcta compostura de trato con el público concurrente al lugar;

f) Limitarse a sus tareas específicas dentro del horario de trabajo, permaneciendo en su puesto de vigilancia y prevención;

g) No abandonar su puesto de vigilancia bajo ningún concepto sin previa autorización del superior inmediato;

h) Recabar el auxilio de la fuerza pública, que será proveída por el empleador, si razones derivadas del servicio así lo aconsejaren;

i) No ingerir bebidas alcohólicas, ni sustancias que pudieran alterar las condiciones psicofísicas normales, durante el desempeño de las tareas asignadas.

Artículo 17. Los salvavidas tendrán todos los derechos consagrados por la legislación laboral, además, deberán estar inscritos al sistema de seguridad social en pensiones, salud y riesgos profesionales.

Artículo 18. El Ministerio de Salud elaborará un informe anual del estado del cumplimiento de esta ley con destino al Congreso de la República.

Artículo 19. Las entidades públicas o privadas que tengan a su cargo la concesión o el uso exclusivo de playas, tendrán a su cargo las obligaciones impuestas por la presente ley a los municipios.

Artículo 20. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de los seis (6) meses después de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

En los anteriores términos fue aprobado el **Proyecto de ley número 68 de 2012 Senado**, mediante el cual se adoptan medidas de seguridad en las playas y se dictan otras disposiciones, como consta en la sesión del día 2 de abril de 2013, Acta número 33.

El Ponente,

*Armando Benedetti Villaneda,*

Honorable Senado de la República.

La Presidenta,

*Karime Mota y Morad.*

El Secretario,

*Guillermo León Giraldo Gil.*

## INFORMES DE CONCILIACIÓN

### **INFORME DE CONCILIACIÓN AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 199 DE 2012 CÁMARA, 259 DE 2012 SENADO**

*por medio de la cual la Nación se asocia a la celebración del cincuentenario de la fundación del municipio de Nariño, en el departamento de Antioquia y autoriza unas inversiones.*

Bogotá, D. C., 5 de mayo de 2013

Doctores

**ROY LEONARDO BARRERAS MONTEALEGRE**

Presidente Senado de la República

**AUGUSTO POSADA SÁNCHEZ**

Presidente Cámara de Representantes

Ciudad

**Referencia:** Informe de Conciliación al Proyecto de ley número 199 de 2012 Cámara, 259 de 2012 Senado, *por medio de la cual la Nación se asocia a la celebración del centenario de la creación del municipio de Nariño en el departamento de Antioquia y autoriza unas inversiones.*

Señores Presidentes:

Conforme a la designación efectuada por las mesas directivas del honorable Senado de la República y de la honorable Cámara de Representantes, y de conformidad con los artículos 161 de la Constitución Política y 186 de la Ley 5ª de 1992, los suscritos Senadores y Representantes integrantes de la Comisión Accidental de Conciliación, nos permitimos someter, por su conducto, a consideración de las plenarias de Senado y de la Cámara de Representantes, para continuar con el trámite correspondiente, el texto conciliado del proyecto de ley de la referencia.

Una vez analizados los textos aprobados en forma diferente en las dos Cámaras, decidimos acoger los siguientes textos que exponemos de manera consecutiva:

PROYECTO DE LEY NÚMERO 199 DE  
2012 CÁMARA, 259 DE 2012 SENADO

*por medio del cual la nación se asocia a la celebración del centenario de la creación del municipio de Nariño, en el departamento de Antioquia y*

*autoriza unas inversiones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Conmemórese la llegada del municipio de Nariño, departamento de Antioquia a sus primeros cien (100) años de vida institucional, los cuales se celebrarán el 23 de abril del año 2013.

Artículo 2°. Exáltese a todos los habitantes y ciudadanos oriundos del municipio de Nariño por su centenario y reconózcaseles su aporte al desarrollo social y económico de su municipio y de la región.

Artículo 3°. A partir de la sanción de la presente ley y conforme a lo establecido en los artículos 288, 334, 341 y 345 de la Constitución Política, las competencias establecidas en la Ley 715 de 2001 y sus decretos reglamentarios, la Ley 819 de 2002 el Gobierno nacional podrá incorporar dentro del presupuesto general de la Nación o impulsar a través del Sistema Nacional de Cofinanciación, las apropiaciones necesarias que permitan recuperar, adicionar y terminar las siguientes obras:

Proyecto de Inversión: Vías terciarias

Construcción carretera quebrada Negra-Damas

Construcción carretera Argentina-La Pedrera

Construcción carretera Viguajal-Media Cuesta

Construcción carretera San Pedro Arriba-San Andrés \$10.000.000.000.

Artículo 4°. Para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente ley, podrán celebrarse convenios interadministrativos entre la Nación, el municipio de Nariño y/o el departamento.

Artículo 5°. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación.

De los honorables Congresistas atentamente,

*Jaime Alonso Zuluaga Aristizábal,*

Senador de la República.

*Obed de Jesús Zuluaga Henao,*

Representante a la Cámara.

## CONCEPTOS JURÍDICOS

### **CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 90 DE 2012 SENADO**

*por la cual se modifica el régimen de pensión de vejez por alto riesgo para los controladores de tránsito aéreo de la Aeronáutica Civil.*

UJ - 0844/13

Bogotá D. C.

Doctor

**ROY BARRERAS MONTEALAGRE**

Presidente de Senado

Congreso de la República de Colombia

Ciudad



**Referencia: Proyecto de ley número 90 de 2012 Senado, por el cual se modifica el régimen de pensión de vejez por alto riesgo para los controladores de tránsito aéreo de la Aeronáutica Civil.**

Honorable Presidente,

De manera atenta me permito reiterar los comentarios que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público estima pertinente someter a su consideración respecto del Proyecto de ley número 90 de 2012 Senado, en los siguientes términos:

Teniendo en cuenta que el proyecto de ley tiene por objeto la modificación del régimen pensional de vejez de los controladores de tránsito, en razón a la clasificación de este oficio como de alto riesgo, se hace necesario resaltar lo dispuesto en el artículo 2° y 4° del Decreto 2090 de 2003, por el cual se definen las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador y se modifican y señalan las condiciones, requisitos y beneficios del régimen de pensiones de los trabajadores que laboran en dichas actividades, los cuales consagran:

*“Artículo 2°. Actividades de alto riesgo para la salud del trabajador. Se consideran actividades de alto riesgo para la salud de los trabajadores las siguientes:*

(...)

*5. En la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil o la entidad que haga sus veces, le actividad de los técnicos aeronáuticos con funciones de controladores de tránsito aéreo, con licencia expedida o reconocida por la Oficina de Registro de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, de conformidad con las normas vigentes.*

(...)

*Artículo 4°. Condiciones y requisitos para tener derecho a la pensión especial de vejez. La pensión especial de vejez se sujetará a los siguientes requisitos:*

*1. Haber cumplido 55 años de edad.*

*2. Haber cotizado el número mínimo de semanas establecido para el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, al que se refiere el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003.*

*La edad para el reconocimiento especial de vejez se disminuirá en un (1) año por cada (60) semanas de cotización especial, adicionales a las mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones, sin que dicha edad pueda ser inferior a cincuenta (50) años”.*

Como puede observarse, las actividades de los técnicos con funciones de controladores de tránsito ya se encuentran clasificadas en actividades de alto riesgo en similares términos a los planteados en el proyecto de ley, por lo que no se vería la ne-

cesidad de presentar un proyecto que replique disposiciones en igual sentido.

De otra parte, el artículo 8° del Decreto ibídem, dispone:

*“Artículo 8°. Límite del régimen especial. El régimen de pensiones especiales para las actividades de alto riesgo previstas en este decreto, solo cubrirá a los trabajadores vinculados a las mismas hasta el 31 de diciembre del año 2014.*

*El límite de tiempo previsto en este artículo podrá ampliarlo, parcial o totalmente, el Gobierno Nacional hasta por 10 años más, previo concepto del Consejo Nacional de Riesgos Profesionales (...).”*

Siendo una de las preocupaciones del proyecto de ley que como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 8° de la norma transcrita, las personas que a partir de a partir del 1° de enero de 2015 se vinculen y ejerzan actividades en su condición de técnicos con funciones de controladores de tránsito no sean consideradas en su profesión como actividad de alto riesgo y, por tanto, no sea sujetos de aplicación normativa referente a las condiciones y requisitos para obtención del derecho de pensión especial de vejez, se consideraría conveniente incluir una única disposición que permita la valoración integral de todas las profesiones catalogadas de alto riesgo que condicione su revisión antes del límite del 31 de diciembre de 2014, con el fin de que la entidad competente determine si dichas actividades deben permanecer o no clasificadas de alto riesgo con posterioridad a dicha fecha o si, definitivamente, se consideran conjuradas las causas que dieron lugar a esa clasificación y a las condiciones enunciadas.

Por lo anterior, este Ministerio propone el siguiente artículo:

*“Artículo 1°. Límite del Régimen Especial de Alto Riesgo. El Consejo Nacional de Riesgos Laborales deberá antes del 31 de diciembre de 2014, con base en los estudios técnicos correspondientes, determinar para cada una de las profesiones de riesgos de alto riesgo establecidas en el artículo 2° del Decreto 2090 de 2003, si el límite de tiempo previsto en el artículo 8° de dicho decreto-ley, puede ser ampliado parcial o totalmente por el Gobierno Nacional hasta por diez (10) años más, o si definitivamente deben dejar de ser catalogados como actividades de alto riesgo”.*

De otra parte, es importante señalar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 154 de la Constitución Política, la iniciativa de los proyectos de ley puede provenir del Congreso o del poder ejecutivo según el caso, sobre lo cual establece:

*“Artículo 154. Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros, del Gobierno Nacional, de las entidades señaladas en el artículo 156 o por*

*iniciativa popular en los casos previstas en la Constitución.*

*No obstante, solo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes a que se refieren los numerales 3, 7, 9, 11 y 22 y los literales a), b) y e), del numeral 19 del artículo 150; las que ordenen participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales”.*

En lo que refiere a la excepción establecida en el inciso 2° del artículo transcrito, que establece las materias que son de iniciativa exclusiva del Gobierno Nacional, se hace necesario hacer remisión a lo dispuesto en el numeral 19 del artículo 150 de la Carta superior, que al tenor literal dice:

*“19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:*

*a) Organizar el crédito público;*

*b) Regular el comercio exterior y señalar el régimen de cambio internacional, en concordancia con las funciones que la Constitución consagra para la Junta Directiva del Banco de la República;*

*c) Modificar por razones de política comercial los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas;*

*d) Regular las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público;*

*e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública;*

*f) Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.*

*Estas funciones en lo pertinente a prestaciones sociales son indelegables en las corporaciones públicas territoriales y estas no podrán arrogárselas”.*

Como se observa, una de las materias de iniciativa exclusiva del Gobierno Nacional corresponde a la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública.

En ese sentido, los proyectos de ley que establezca pensión de alto riesgo para los controladores aéreos de la Aeronáutica Civil, corresponde a la iniciativa de ley del Gobierno Nacional y debe tramitarse con su autorización o coadyuvancia.

Al respecto, no debe perderse de vista que la Corte Constitucional en Sentencia C-821 de 2011, consideró fundadas las objeciones presidenciales

formuladas al proyecto de ley que establecía pensión de vejez por alto riesgo para los agentes de tránsito y transporte, señalando:

*“(…) En este orden de ideas, la Corte considera que el Gobierno nunca prestó su consentimiento en el trámite del Proyecto de ley número 91 de 2010, Senado y 63 de 2009 Cámara y por tanto no avale o coadyuvó en éste, puesto que en las diferentes comunicaciones enviadas por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y el de Protección Social se halla latente la inconformidad con el mismo.*

*En consecuencia, la Corte encuentra que respecto al trámite legislativo ordinario impartido al proyecto en comento, el Congreso de la República incurrió en un marcado vicio de procedimiento toda vez que, por razón del contenido material de sus normas, el citado proyecto debió tramitarse por iniciativa del Gobierno Nacional o, en su defecto, con su previa autorización o coadyuvancia, circunstancias que fueron del todo ignoradas en este caso por el legislador ordinario, por lo que este Tribunal declarará fundadas las objeciones que a este respecto formuló el Gobierno Nacional (...)”.* (Negrilla fuera de texto).

De esta forma, respetuosamente solicito nuevamente se tengan en cuenta las anteriores consideraciones y se evalúe la conveniencia de continuar con el trámite legislativo del proyecto de ley que nos ocupa, no sin antes manifestarle muy atentamente nuestra voluntad de seguir colaborando con la actividad legislativa dentro de los parámetros constitucionales y legales de disciplina fiscal vigentes.

Cordial saludo,

*Mauricio Cárdenas Santamaría,*

Ministro de Hacienda y Crédito Público.

C.Co.	HS Mauricio Ernesto Ospina Gómez	Ponente.
	HS Liliana Maria Rendón Roldan	Ponente.
	HS Gabriel Ignacio Zapala correa	Ponente.
	HS Juan carlos Vélez Uribe	Autor.
	Dr. Gregorio Eljach Pacheco	Secretario General de Senado

\*\*\*

**CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 198 DE 2012 SENADO**

*por medio de la cual se reglamenta el horario de la jornada escolar para los menores que cursan hasta quinto grado de básica primaria, con el*

*fin de lograr un desarrollo integral de las nuevas generaciones.*

Bogotá D. C., 6 de mayo de 2013

Doctor

GREGORIO ELJACH PACHECO

Secretario General

Senado de la República

Carrera 7ª N° 8 - 68

Capitolio Nacional

**Asunto:** Concepto sobre el Proyecto de ley 198 de 2012 Senado, *por medio de la cual se reglamenta el horario de la jornada escolar para los menores que cursan hasta quinto grado de básica primaria, con el fin de lograr un desarrollo integral de las nuevas generaciones.*

Señor Secretario:

Teniendo presente que la iniciativa de la referencia está pendiente de surtir debate en la Plenaria del Senado de la República, se hace procedente y necesario emitir el concepto institucional a partir de la perspectiva del Sector de la Salud y Protección Social. Para tal cometido, se toma como fundamento el texto propuesto para segundo debate, publicado en la *Gaceta del Congreso* número 558 de 2012.

Este Ministerio, en ejercicio de las competencias constitucionales y legales que se le han reconocido, en especial, las previstas en el inciso 2° del artículo 208 de la Constitución Política y el numeral 3 del artículo 59 de la Ley 489 de 1998, establece los siguientes puntos a tener en cuenta:

### 1. CONTENIDO DEL PROYECTO

El Proyecto de ley número 198 de 2012 Senado, cuyo texto será puesto a discusión en la Plenaria de esa Corporación, comprende 6 artículos, de los cuales es oportuno destacar que:

1.1. El artículo 1° consagra que el objeto del proyecto, en provecho del desarrollo integral de las nuevas generaciones, se dirige a regular el horario de la jornada escolar hasta quinto grado de primaria, siempre que no se desconozca la prevalencia de los derechos de los menores.

1.2. El artículo 2° determina que el ámbito de aplicación de la presente normatividad abarca a toda la población escolar del país, esto es, a las instituciones educativas tanto públicas como privadas.

1.3. El artículo 3° le asigna al Ministerio de Educación Nacional, en concordancia con el Instituto Nacional de Salud, el estudio de la repercusión de los horarios que se han implementado y funcionan en las jornadas escolares; para ello, se establece que se han de tener en cuenta factores médicos, psicológicos, sociales o familiares. Ahora bien, este análisis se realizaría teniendo presente la incidencia en el desarrollo de la niña o del niño

conforme a variables como las diferencias culturales, geográficas o económicas.

1.4. El artículo 4° faculta al Gobierno Nacional para reglamentar los horarios escolares de los menores. Aquí es de aclarar, en todo caso, que la jornada que se ha de implementar para este grupo poblacional debe iniciarse después de las 8 a. m.

1.5. Finalmente, el artículo 5° estipula que el Ministerio de Educación Nacional deberá adelantar, junto con, las secretarías de educación y la comunidad educativa, campañas de sensibilización y adecuación del horario de la jornada escolar.

### 2. CONSIDERACIONES

2.1. Inicialmente, para este Ministerio es imperativo dejar en claro algunos aspectos relacionados con el derecho a la salud que impactan en la educación y, sobre todo, el que compete a los menores de edad. De ahí que, sea adecuado manifestar que previamente a que el derecho a la salud fuera catalogado como derecho fundamental vía jurisprudencial<sup>1</sup>, éste ya era caracterizado como tal en determinados eventos<sup>2</sup>. Sin duda, un ejemplo de ello lo constituye el amparo de los derechos fundamentales del niño o niña, según los lineamientos del artículo 44 de la Constitución Política de 1991:

Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social [...] Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos [...].

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás [Negrilla fuera del texto].

Al respecto, debe agregarse lo señalado por la Corte Constitucional en varias sentencias, toda vez que se ha enfatizado y sostenido el postulado constitucional con mayor fuerza, a saber:

[...] el derecho a la salud y a la seguridad social de los niños son derechos constitucionales fundamentales que deben tutelarse, como una obligación

1 **CORTE CONSTITUCIONAL**, Sentencias T-016 de 22 de enero de 2007, MP. Humberto Antonio Sierra Porto y T-760 de 31 de julio de 2008, MP. Manuel José Cepeda Espinosa, *inter alia*.

2 “[...] el derecho a la salud es un derecho fundamental, así sea considerado usualmente por la doctrina como un derecho social y, además, tenga una importante dimensión prestacional [...] La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana [...] la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección [...] la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico [...] con las extensiones necesarias para proteger una vida digna [...]”.

**CORTE CONSTITUCIONAL** Sentencia T-760 de 31 de julio de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.



del Estado, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Carta Política, lo cual significa [...] que en ausencia del específica obligación legal, reglamentaria o contractual de la “cobertura” familiar, por vínculos jurídicos y económicos entre entidades de seguridad social y los trabajadores y empleadores, o ante la falta de cualquiera otro plan o régimen de seguridad social, o de compensación familiar o prestacional, público, privado o mixto, prepagado o subsidiado, directo o indirecto que comprenda a los menores, éstos tienen el derecho constitucional fundamental de ser atendidos por el Estado en casos de afección a su salud e integridad física, y a gozar de la seguridad social que les brinde la protección integral que haga falta [...]³.

[...] Por otra parte, esta regla también encuentra respaldo en diversos instrumentos internacionales que les otorgan a los niños el estatus de sujetos de protección especial y, específicamente en el campo de la salud, reconocen el derecho a la salud de los menores como fundamental. En la Sentencia T-037 de 2006⁴ se recordaron algunos de estos instrumentos: [...] (1) Convención sobre los Derechos del Niño, en el artículo 24 [...] (2) Declaración de los Derechos del Niño [...] en el artículo 4 [...] (3) Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas fijó en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales algunos parámetros [...] (4) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [...] en su artículo 24 [...] (5) Convención Americana de Derechos Humanos [...] en su artículo 19 [...] (6) Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 [...] en su artículo 25-2 [...]⁵.

Tras esto, es conveniente enunciar que bajo ningún motivo la regulación del horario para los menores que cursan hasta quinto grado de básica primaria puede vulnerar su derecho fundamental a la salud. Si bien en la justificación del Proyecto de ley número 198 de 2012 Senado se aducen una serie de problemáticas que afectarían a la población incluida en aquel rango estudiantil, esto no puede ser suficiente para soportar resultados negativos sobre el desarrollo integral de los niños y niñas, *contrario sensu*, como se apreciará más adelante hay investigaciones que ponen de relieve que coartar el normal desenvolvimiento en el establecimiento educativo limita el progreso de múltiples facetas a favor de los alumnos, por lo que habrá de atenderse a cada caso en particular.

2.2. En lo sucesivo, es importante resaltar que la legalización de la jornada escolar tampoco puede alterar el derecho a la educación, ni mucho menos,

el que involucra a los menores de edad, teniendo en cuenta que están amparados en la Constitución Política:

Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: [...] tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión [...] Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia [...] [Negrilla fuera del texto].

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

[...] El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad⁶ y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica [...].

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

Sobre el particular, es interesante recordar y hacer alusión a lo manifestado por la Corte Constitucional:

[...] En reiterada jurisprudencia esta Corporación al referirse al derecho a la educación ha hecho referencia al artículo 67 de la Constitución Política, en el que se establece que la educación es un derecho fundamental y un servicio público, cuya finalidad es lograr el acceso de todas las personas al conocimiento, a la ciencia, a la técnica y a los demás bienes y valores de la cultura, y formar a todos en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia, entre otros, en tanto que el artículo 44 *ibidem*, prevé que es un derecho fundamental de los niños que prevalece sobre los derechos de los demás⁷.

2.3. Dentro de este contexto, hay que anotar que la amplitud de la jornada escolar no es, necesariamente, sinónimo de malestar del menor ni puede catalogarse como un elemento que le pro-

3 **CORTE CONSTITUCIONAL**, Sentencia U-043 de 9 de febrero de 1995, MP. Fabio Morón Díaz.

4 En este fallo (MP Manuel José Cepeda Espinosa), se protegieron los derechos de una niña a recibir tratamiento integral para un trastorno del aprendizaje diagnosticado por su médico tratante.

5 **CORTE CONSTITUCIONAL**, Sentencia T-695 de 6 de septiembre de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

6 A través de diferentes fallos se ha declarado que el derecho fundamental de los menores a la educación ha tenido un desenvolvimiento progresivo, lo que significa que no se debe entender el rango entre los 5 y 15 años de edad de una forma rígida, sino más bien dúctil, permitiéndose así ampliar la cobertura de tal derecho a población que tenga menos de 5 años y que no sobrepase los 18 años de edad. *Cfr.* **CORTE CONSTITUCIONAL**, Sentencias T-775 de 1° de agosto de 2008, M.P. Mauricio González Cuervo y T-323 de 14 de julio de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

7 **CORTE CONSTITUCIONAL**, Sentencia T-775 de 1° de agosto de 2008, citada.



duzca estrés *ab initio*. Por el contrario, ciertos estudios ponen de relieve que la discontinuidad de la misma puede producir dicho efecto<sup>8</sup>. De otra parte, los espacios de esparcimiento en el colegio se han identificado como trascendentales desde la óptica de la socialización e integración. Lo anterior, por cuanto en un sinnúmero de oportunidades éstos han permitido el descubrimiento de una serie de capacidades y habilidades en provecho de los menores, a la vez que han facilitado el proceso de aprendizaje en diversos campos<sup>9</sup>.

En estas condiciones, tampoco hay que pasar por alto que hay una gama de variables que influyen en el bienestar de los menores, de ahí que otra línea de estudios plantee, en ciertos niveles, una ampliación de la jornada con el fin de evitar la deserción escolar<sup>10</sup>. Frente a ello, y sin que constituya un criterio unívoco, también se ha exteriorizado que la existencia de continuidad en el aprendizaje se adecúa mejor al rendimiento académico en jornadas limitadas o partidas<sup>11</sup>.

Naturalmente, Colombia no ha sido la excepción a la elaboración de estos análisis, en nuestro país hay varios estudios sobre esta temática, verbigracia, en uno de éstos se efectúa una crítica a la doble jornada y a los consecuentes desenlaces poco favorables para los alumnos<sup>12</sup>. Efectivamente en la citada investigación se concluyó:

Los resultados son consistentes con la literatura internacional: Los estudiantes de jornada única tienen un mejor rendimiento académico, especialmente si se compara con aquellos de la jornada de la tarde. Puede entonces afirmarse que la doble jornada escolar no solo genera desigualdad entre aquellos que tienen la oportunidad de estudiar en jornada única, sino también entre los de la mañana y los de la tarde.

En vista de que mejorar la calidad de la educación es una de las inversiones más rentables en términos de crecimiento y desarrollo, y que en Colombia la doble jornada afecta la calidad, se considera que este es un tema que debe volver a ocupar un lugar central en el debate sobre la educación en Colombia. Más aun cuando en otros paí-

ses, como en Chile, se ha encontrado que jornada única tiene efectos positivos sobre otros aspectos como la deserción escolar, la delincuencia juvenil y los embarazos adolescentes, problemas altamente relevantes para nosotros. A esto hay que sumar el hecho que la legislación colombiana dispone desde el año 1994 que la educación escolar debe ser impartida en una única jornada diurna, y las diferentes administraciones han quedado en deuda en este punto (Bonilla: 2011, 35-36).

2.4. Independientemente de lo que se estime sobre la extensión de la jornada, debe preguntarse acerca de la necesidad de regular la materia a nivel de ley, aspecto que se encuentra consagrado implícitamente en la exposición de motivos de la iniciativa legislativa. Después de todo, si se toma como base las normas que conforman el ordenamiento jurídico colombiano, se hace factible adecuar los horarios de los estudiantes acorde con las condiciones regionales que se proponen en el Proyecto de ley número 198 de 2012 Senado.

Así, es dable recordar que en cuanto a la creación normativa se refiere, la respectiva regulación se haría imprescindible si se presentara alguna de las circunstancias que a continuación se describen:

i) Un vacío normativo traducido en aspecto como la ambigüedad (múltiples interpretaciones) o vaguedad (imprecisión) de las normas susceptibles de ser aplicadas al caso que se pretende regular. Generalmente, ello ha ocurrido en temas como la regulación de los mensajes de datos y la validez probatoria de los mismos, eso sí, siempre que no se desconozca la serie de cambios tecnológicos –muchas veces vertiginosos para la humanidad–.

En 20 años, el paso de la máquina de escribir al manejo los datos por computador y la faceta comunicativa vía internet han producido requerimientos normativos de ese nuevo modelo de comportamiento técnico - científico, tópico para el cual, las leyes existentes se mostraban y resultaban insuficientes;

ii) Un deber de corrección de las regulaciones, como parte de su adaptación a las nuevas situaciones. Las correcciones pueden ser de diferente índole según el diagnóstico que se realice, esto conduce a que se produzcan reformas integrales o parciales de una materia. A la postre, debe haber una fundamentación que haga laudable la estructura del siguiente silogismo:

– Existe un hecho **X** no contemplado en la norma o contemplado con una consecuencia que ya no es deseada.

– El hecho **X** es relevante y debe ser regulado.

– La regulación **Y** da solución al hecho **X**, en una relación de estrecha conexidad;

iii) Como consecuencia de las dos anteriores, se deriva la necesidad de ajustar o fijar ciertos temas y, aún más, concretarlos para dotarlos de mayor claridad. Esto incluye aspectos aledaños al cum-

8 Cfr. <http://miguelhernandezfuenlabrada.blogspot.com/2012/11/beneficios-de-la-jornada-continua-para.html>.

9 Cfr. <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-4800024>.

10 Jadue, Gladys. (1999). *Hacia una mayor permanencia en el sistema escolar de los niños en riesgo de bajo rendimiento y de deserción*. Estudios Pedagógicos. Valdivia número 25. En: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-07051999000100005&ing=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-07051999000100005&ing=es&nrm=iso) Acceso 22 de marzo 2013.

11 Ridao, Isabel & Gil, Javier (2002). La jornada escolar y el rendimiento de los alumnos. Revista Educación, número 327, págs. 141-156. En: <http://www.doredin.mec.es/documentos/008200330019.pdf>. Acceso 21 de marzo de 2013.

12 Bonilla, Leonardo. (2011). *Doble jornada escolar y calidad de la educación en Colombia*. <http://www.banrep.gov.co/documentos/publicaciones/regional/documentos/DTSER-143.pdf> Acceso 23 de marzo de 2013.

plimiento de las normas (Ej. normas de pedagogía o de sanción);

iv) Esta suma de planteamientos trae a colación otra faceta, como lo es el retiro de la regulación por ser innecesaria.

A todo esto, cabe enunciar que ni en la exposición de motivos ni en el articulado del Proyecto de ley número 198 de 2012 Senado se están mencionando o remediando los reparos que ponen en evidencia las circunstancias anotadas, lo cual hace inferir que ninguna de las hipótesis que se han señalado se han hecho presente.

2.5. Al profundizar sobre la iniciativa legislativa *sub examine* y su concordancia con el ordenamiento jurídico, se tiene que si bien la **Ley 115 de 1994, por la cual se expide la Ley General de educación**, no determina una jornada específica, si establece parámetros para los establecimientos educativos, a la vez que esboza lineamientos sobre la flexibilidad de los calendarios académicos:

**Artículo 85. Jornadas en los Establecimientos Educativos.** El servicio público educativo se prestará en las instituciones educativas en una sola jornada diurna.

Cuando las necesidades del servicio educativo lo requieran, podrán ofrecer dos jornadas escolares, una diurna y otra nocturna bajo la responsabilidad de una misma administración.

La jornada escolar nocturna se destinará, preferentemente, a la educación de adultos de que trata el Título III de la presente ley.

Parágrafo. El Ministerio de Educación Nacional, en coordinación con las entidades territoriales, hará una evaluación de las jornadas existentes en los establecimientos educativos de sus respectivas jurisdicciones, con el fin de reglamentar el programa y los plazos dentro de los cuales deberán ajustarse a lo dispuesto en este artículo.

**Artículo 86. Flexibilidad del Calendario Académico.** Los calendarios académicos tendrán la flexibilidad necesaria para adaptarse a las condiciones económicas regionales y a las tradiciones de las instituciones educativas. El calendario académico en la educación básica, secundaria y media se organizará por períodos anuales de 40 semanas de duración mínima o semestrales de 20 semanas mínimo.

La educación básica (primaria y secundaria) y media comprende un mínimo de horas efectivas de clase al año, según el reglamento que expida el Ministerio de Educación Nacional.

Parágrafo. El Ministerio de Educación Nacional, dentro del plazo máximo de cinco (5) años, reglamentará los calendarios académicos de tal manera que contemplen dos (2) períodos vocacionales uniformes que amplíen las posibilidades de formación integral escolarizada o desescolarizada y, además faciliten el aprovechamiento del tiempo libre y la recreación en familia.

Igualmente, con el **Decreto 1850 de 2002, por el cual se reglamenta la organización de la jornada escolar y la jornada laboral de directivos docentes y docentes de los establecimientos educativos estatales de educación formal, administrados por los departamentos, distritos y municipios certificados, y se dictan otras disposiciones**, se determinan aspectos concretos de la jornada que, si se estima pertinente, pueden ser modificados y adecuados de manera flexible. En efecto, en dicha norma se establece:

**Artículo 1°. Jornada escolar.** Es el tiempo diario que dedica el establecimiento educativo a sus estudiantes en la prestación directa del servicio público educativo, de conformidad con las normas vigentes sobre calendario académico y con el plan de estudios.

**Artículo 2°. Horario de la jornada escolar.** El horario de la jornada escolar será definido por el rector o director, al comienzo de cada año lectivo, de conformidad con las normas vigentes, el proyecto educativo institucional y el plan de estudios, y debe cumplirse durante las cuarenta (40) semanas lectivas establecidas por la Ley 115 de 1994 y fijadas por el calendario académico de la respectiva entidad territorial certificada.

El horario de la jornada escolar debe permitir a los estudiantes, el cumplimiento de las siguientes intensidades horarias mínimas, semanales y anuales, de actividades pedagógicas relacionadas con las áreas obligatorias y fundamentales y con las asignaturas optativas, para cada uno de los grados de la educación básica y media, las cuales se contabilizarán en horas efectivas de sesenta (60) minutos.

	Horas semanales	Horas anuales
Básica primaria	25	1000
Básica secundaria y media	30	1200

Parágrafo 1°. En concordancia con los artículos 23 y 31 de la Ley 115 de 1994, como mínimo el 80% de las intensidades semanales y anuales señaladas en el presente artículo serán dedicadas por el establecimiento educativo al desarrollo de las áreas obligatorias y fundamentales.

Parágrafo 2°. La intensidad horaria para el nivel preescolar será como mínimo de veinte (20) horas semanales efectivas de trabajo con estudiantes, las cuales serán fijadas y distribuidas por el rector o director del establecimiento educativo.

Es más, a través de la **Directiva Ministerial 03 de 2003, Orientaciones para aplicar el Decreto 1850 de 2002**, el Ministerio de Educación Nacional produjo una serie de pautas para la aplicación del citado decreto con la finalidad de adaptar sus normas a las condiciones de los planteles dentro del marco de las 40 semanas lectivas. Consecuen-

temente, de la mencionada Directiva es oportuno destacar:

[...] Teniendo en cuenta que el tiempo que dedican los estudiantes al desarrollo de las actividades escolares con el apoyo de sus docentes es un factor fundamental para el mejoramiento de la calidad educativa, el Ministerio de Educación Nacional solicita a los secretarios de educación que garanticen el cumplimiento de las cuarenta (40) semanas lectivas previstas en la Ley General de Educación. Con tal propósito, hace las siguientes aclaraciones sobre la aplicación del Decreto 1850 de 2002 [...].

5. Tiempo del recreo. Las actividades lúdicas y recreativas que las instituciones educativas organizan durante la jornada escolar en tiempos comprendidos entre los períodos de clases, constituyen una actividad educativa muy importante para el desarrollo de actitudes y valores fundamentales en el desarrollo personal [...].

6. Plan de estudios en instituciones con varias jornadas. Si una institución educativa funciona en varias jornadas (mañana, tarde y noche) en horarios apropiados para la región, y no logra completar la intensidad semanal establecida para los estudiantes en cada ciclo o nivel educativo, debe convocarlos para realizar actividades propias del plan de estudios en tiempos diferentes. Estas actividades podrán realizarse en diversos espacios tales como aulas especializadas, laboratorios, talleres, centros culturales o recreativos dentro o fuera del establecimiento educativo.

De este modo, no resulta pertinente, conducente y útil expedir una norma que recuerde la facultad reglamentaria y la necesidad de efectuar un estudio sobre los horarios, máxime si, como se percibe de la lectura de los artículos 3° y 4° del Proyecto de ley número 198 de 2012 Senado, es una labor optativa. En efecto, si el grueso del proyecto está enfocado a insistir en la racionalidad del horario, dentro de lo cual deben tenerse en cuenta variables de diversa índole, entre ellas, la capacidad de aprendizaje del menor, se trata de un tema que ya se encuentra contemplado en el marco general que se desprende de la Ley 115 de 1994 y demás normas complementarias.

En cuanto a los estudios, es preciso indicar que la actuación administrativa es esencialmente motivada y, por ende, la realización de investigaciones y la existencia de soportes sobre una determinada decisión son, no solamente recomendables, sino necesarios en cuanto evitan el abuso de poder<sup>13</sup> es por ello que además es exigida por vía de consulta previa para los grupos étnicos, en aplicación del Convenio 169 de 1989 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Ciertamente, la iniciativa legislativa objeto de disertación solo agrega un punto que también es cuestionable y consiste en determinar que las clases para quienes se encuentren en educación básica no pueden iniciarse sino después de las 8:00 a. m.; situación que puede ser contraproducente frente a investigaciones que demuestren que en ciertos territorios del país ello sea lo más indicado,

tal y como podría ser el evento en que la jornada académica pudiese iniciar a las 7:30 a. m. o aun antes; toda vez que factores como las condiciones climáticas, *inter alia*, así lo hacen viable.

**CONCLUSIÓN**

En este orden de ideas, se considera que el proyecto de ley no tiene un valor agregado con respecto a las regulaciones que hacen parte del ordenamiento jurídico. Por el contrario, puede estar fundado en una apreciación que no está en consonancia con los estudios sobre la temática. En todo caso, las normas que regulan la materia son lo suficientemente flexibles para adecuar la jornada escolar a las diferentes variables que resultan convenientes y apropiadas para tal fin.

Con el presente concepto se deja plasmada la posición del Ministro de Salud y Protección Social en lo relativo a la iniciativa legislativa de la referencia.

Cordialmente,

*Alejandro Gaviria Uribe,*

Ministro de Salud y Protección Social.

Copia: Dra Maria Fernanda Campo Saavedra

Ministra de Educación

**CONTENIDO**

Gaceta número 286- viernes 17 de mayo de 2013

**SENADO DE LA REPÚBLICA**

**PROYECTOS DE LEY** Págs.

Proyecto de ley número 259 de 2013, por la cual se definen reglas para la protección de los usuarios en la comercialización de dispositivos móviles inteligentes, se prohíben las cláusulas de permanencia mínima y las ventas atadas de terminales y servicios de comunicaciones, y se dictan otras disposiciones ..... 1

**PONENCIAS**

Ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 68 de 2012 Senado, por la cual se adoptan medidas de seguridad en las playas y se dictan otras disposiciones ..... 7

**INFORME DE CONCILIACIÓN**

Informe de conciliación al proyecto de ley número 199 de 2012 cámara, 259 de 2012 Senado, por medio de la cual la Nación se asocia a la celebración del cincuentenario de la fundación del municipio de Nariño, en el departamento de Antioquia y autoriza unas inversiones ..... 12

**CONCEPTOS JURIDICOS**

Concepto jurídico del ministerio de hacienda y crédito Público al proyecto de ley número 90 de 2012 Senado, por el cual se modifica el régimen de pensión de vejez por alto riesgo para los controladores de tránsito aéreo de la Aeronáutica Civil ..... 12

Concepto jurídico del ministerio de salud y protección social al proyecto de ley número 198 de 2012 Senado, por medio de la cual se reglamenta el horario de la jornada escolar para los menores que cursan hasta quinto grado de básica primaria, con el fin de lograr un desarrollo integral de las nuevas generaciones ..... 14

<sup>13</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-204 de 14 de marzo de 2012, MP. Jorge Iván Palacio.

