



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° 743

Bogotá, D. C., miércoles, 18 de septiembre de 2013

EDICIÓN DE 24 PÁGINAS

DIRECTORES:

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

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

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PONENCIAS

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 08 DE 2013 SENADO

por medio del cual se modifican los artículos 303 y 314 de la Constitución Política ampliando el periodo de mandato para Gobernadores y Alcaldes a seis (6) años.

Señores

MIEMBROS DE LA MESA DIRECTIVA

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Respetados Miembros de la Mesa Directiva:

De conformidad con la designación efectuada por la Mesa Directiva de la Comisión Primera del Senado de la República, y con fundamento en los artículos 150, 153 y 156 de la Ley 5ª de 1992, me permito rendir ponencia para primer debate al Proyecto de Acto Legislativo número 08 de 2013 Senado, *por medio del cual se modifican los artículos 303 y 314 de la Constitución Política ampliando el periodo de mandato para Gobernadores y Alcaldes a seis (6) años*, en los siguientes términos:

1. Antecedentes y descripción del proyecto de acto legislativo

El proyecto de acto legislativo objeto de estudio fue presentado a consideración de la Comisión Primera Constitucional del Senado por los honorables Congresistas: Roy Barreras, Maritza Martínez, Carlos Enrique Soto, Carlos Osorio, Eduardo Crissien, Miguel Amín Escaf, John Jairo Cárdenas, Sandra Villadiego y la suscrita.

Fue radicado en la Secretaría de Senado el 3 de septiembre de 2013; siendo remitido a la Comisión Primera de 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 3 de septiembre del mismo año la Mesa Directiva designa como ponente a la suscrita.

2. Descripción general del proyecto

Este proyecto se encuentra publicado en la *Gaceta del Congreso* número 649 de 2013. Consta de cuatro (4) artículos, a través de los cuales se modifica el actual régimen departamental y municipal en lo que tiene que ver con el periodo para el cual se elige a Gobernadores y Alcaldes.

El artículo 1º modifica el artículo 303 de la Constitución Política, ampliando el periodo de mandato de los gobernadores a seis (6) años.

El artículo 2º modifica el artículo 314 de la Constitución Política, ampliando el periodo de mandato de los alcaldes a seis (6) años.

En el artículo 3º se crea un nuevo artículo transitorio a la Constitución Política (artículo transitorio 68), en virtud del cual los Alcaldes y Gobernadores que hubieren iniciado su periodo antes de la promulgación de este proyecto de acto legislativo, lo ejercerán hasta el 31 de diciembre de 2017. Es decir, que la reforma en la periodicidad del mandato de los Gobernadores y Alcaldes se aplicará desde la fecha de vigencia del acto legislativo.

Se estatuye que los Gobernadores o Alcaldes que de manera atípica asuman el mandato con posterioridad a la promulgación de este proyecto de acto legislativo, lo harán por el periodo restante hasta el 31 de diciembre de 2017.

Finalmente, se determina que las elecciones de Alcaldes y Gobernadores de todos los entes territoriales del país, se realizarán el último domingo del mes de octubre del año 2017, para periodos institucionales de seis años, que iniciarán el primero de enero del año 2018.

El artículo 4° establece la vigencia del proyecto.

3. Consideraciones sobre el proyecto

La Constitución Política de Colombia de 1991, aunque ha perpetuado la forma de Estado Unitario, ha realizado, sin embargo, una decisiva apuesta por la descentralización, continuando de forma integral con el modelo descentralizador iniciado en los años ochenta. Su artículo 1° proclama a Colombia como una “república unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales”. Se trata de un artículo que ubica al Estado colombiano en un modelo unitario, pero dejando abierta la posibilidad de poner en marcha procesos de descentralización territorial. Se trata de un Estado simple descentralizado administrativamente en torno a una diversidad de entes territoriales, especialmente los municipios y los departamentos¹.

Sobre el concepto y alcance de la descentralización en Colombia, la Corte Constitucional ha manifestado lo siguiente: La descentralización es una forma de organización administrativa propia de los Estados de forma unitaria, que atenúa la centralización permitiendo la transferencia de competencias a organismos distintos del poder central, que adquieren autonomía en la gestión de las respectivas funciones². Se concibe como el conjunto de relaciones bilaterales y dinámicas de carácter político, jurídico, económico, administrativo o técnico entre el órgano central y sus entidades descentralizadas³.

Así, la descentralización consiste en la facultad que se otorga a entidades diferentes del Estado para gobernarse por sí mismas, a través de la radicación de ciertas funciones en sus manos y autonomía significa la capacidad de gestión independiente de los asuntos propios. Etimológicamente, autonomía significa autonomarse, y de ella se derivan las siguientes consecuencias: a) Capacidad de dictar normas; b) Capacidad de la comunidad de designar sus órganos de gobierno; c) Poder de gestión de sus propios intereses, y d) Suficiencia financiera para el desempeño de sus competencias⁴.

Mientras que la descentralización se refiere al contenido material, a las competencias y recursos asignados por la Constitución y la ley a los entes territoriales, la autonomía consiste en el margen o capacidad de gestión que el constituyente y el

legislador garantizan a las entidades territoriales para que planeen, programen, dirijan, organicen, ejecuten, coordinen y controlen sus actividades, en aras del cumplimiento de las funciones y fines del Estado. Además, la autonomía es una consecuencia sine qua non de la descentralización, aunque no es exclusiva de esta. **No es previsible un régimen de descentralización como forma de organización política de un Estado, en donde no haya autonomía de los entes territoriales**⁵. (Negrilla fuera de texto).

Es indiscutible que la Constitución de 1991 realizó fundamentales cambios que responden a una concepción más democrática y descentralizada, orientada al perfeccionamiento de la autonomía de las entidades territoriales, a fin de lograr una mayor eficiencia en el funcionamiento del Estado. En este sentido, debe recordar la Corte que así como paralelamente a la consagración de la elección popular de alcaldes adoptada en la Reforma Constitucional de 1986, se amplió en la de 1991 el período de los alcaldes, se consolidó la elección popular de gobernadores, se fijaron los mecanismos locales de participación ciudadana, se incrementaron las transferencias hacia municipios, distritos y departamentos, modificándose los criterios para su distribución, se ampliaron los distintos tipos de entidades territoriales, se consiguieron algunas innovaciones en lo concerniente a los planes de desarrollo y al régimen de la planeación, derivadas de un enfoque integral que se apoya en la consideración básica de la finalidad del Estado Social de Derecho como República Unitaria, que avanza hacia un esquema institucional, con formas de participación más democráticas⁶.

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, en la jurisprudencia constitucional es claro que existe una correlación entre autonomía y descentralización, de manera que todo órgano autónomo es también descentralizado, empero no todo órgano descentralizado es autónomo. La autonomía de las entidades territoriales hace referencia entonces a la libertad que les es otorgada para ejercer las funciones que les son asignadas en virtud de la descentralización, de modo que tienen un alto grado de independencia en la administración y manejo de sus intereses.

El carácter de entidad territorial implica pues, el derecho a gobernarse por autoridades propias, a ejercer las competencias que les correspondan, a administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones y, por último, participar en las rentas nacionales. De esta forma, tal reconocimiento se traduce en autonomía política, esto es, la capacidad de elegir a sus gobernantes (alcaldes, concejales, ediles, personero y contralor), autonomía administrativa, es decir, la facultad de manejar los asuntos de su jurisdicción, tales como la organización de los ser-

¹ GIRÓN REGUERA, Emilia y ESTUPIÑÁN ACHURY Liliana. *El modelo de descentralización territorial en la Constitución Colombiana de 1991 a la luz de la jurisprudencia constitucional*. Página 2. En: <http://www.idpc.es/archivo/1213706177FCI9AEGRLEA.pdf>

² Corte Constitucional, Sentencia C-727 de 2000. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

³ Corte Constitucional, Sentencia C-1258 de 2001. M. P. Jaime Córdoba Triviño.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-1051 de 2001. M. P. Jaime Araújo Rentería.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-1258 de 2001. M. P. Jaime Córdoba Triviño.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-1187 de 2000. M. P. Fabio Morón Díaz.

vicios públicos, la administración de sus bienes y la solución de todos los problemas que surjan en desarrollo de sus actividades y, finalmente, autonomía fiscal, que implica la potestad para fijar tributos, participar en las rentas nacionales y administrar sus recursos⁷.

Así las cosas, estima la Corte que este diseño institucional se articula con la eficiencia de la administración y la protección de los mecanismos de participación ciudadana, en la medida en que la autonomía territorial permite un mayor acercamiento entre la persona y la administración pública, como quiera que la autonomía regional (seccional y local), hunde sus raíces en el principio democrático y en el hecho incontrovertible, de ser las autoridades locales las que mejor conocen las necesidades regionales y por lo tanto, las que están en contacto más íntimo con la comunidad para satisfacer y proteger sus necesidades e intereses políticos, económicos y sociales⁸.

Los gobernadores y alcaldes, en atención a los principios del Estado democrático y participativo, deben contar con mecanismos eficientes e integrales que les permitan dar cumplimiento a su programa de gobierno, el cual contiene la expresión de la voluntad popular que los eligió⁹.

Es por ello, que de conformidad con lo expuesto, se torna necesario dotar a los Alcaldes y Gobernadores de un mayor tiempo de mandato a fin de que puedan lograr una óptima ejecución y continuidad de sus planes y programas de desarrollo tanto para los municipios como para los departamentos. Esta medida a su vez se constituye en una garantía para los derechos de los ciudadanos, en tanto que los procesos de transformación requieren de un periodo mínimo necesario que le permita al mandatario consolidar la efectividad de las políticas adoptadas a fin de que estas sean perpetuadas en el tiempo.

En un sistema descentralizado como el nuestro, son entonces los Gobernadores y Alcaldes, mandatarios regionales y locales los encargados en primera instancia de la protección y garantía de los derechos fundamentales, la prestación de los servicios públicos, la ejecución de la política pública, el direccionamiento administrativo y político hacia el desarrollo humano y la puesta en marcha de la institucionalidad descentralizada para las grandes transformaciones sociales, pues es en el ámbito regional y local, en donde se funden los cimientos de la democracia participativa.

En tal sentido resulta pertinente que el Congreso de la República entre a evaluar el fortalecimiento constitucional que a través de diferentes reformas ha de entregarle el cuerpo legislativo al sistema descentralizado en Colombia, con el único propósito de darle herramientas más sólidas para que en el plano regional y local, el mejoramiento

en la calidad de vida, el desarrollo, la competitividad, la erradicación de la pobreza e inequidad, tengan eficacia y eficiencia, dejen de ser respuestas coyunturales, y pasen a consolidarse como la más importante puesta en marcha de la democracia a largo plazo, en donde los planes y programas gubernamentales tengan continuidad una vez reflejen el sentir ciudadano y entreguen el desarrollo regional y local necesario.

La continuidad y permanencia de los programas que persiguen grandes transformaciones sociales se ven truncadas al momento de cambiar de gobernante ya que en la mayoría de las ocasiones quedan incompletos, lo cual genera un considerable desgaste institucional que administrativa y presupuestalmente le cuesta demasiado a los departamentos y municipios.

Brindarle un periodo para el ejercicio del mandato popular a un gobernante por seis (6) años, no es más que darle un tiempo necesario para la puesta en marcha de su programa de gobierno, sin que con ello se desfigure la herramienta de control social e institucional a su ejercicio administrativo y político, pues tanto las opciones revocatorias como las demás que se han implementado constitucional y legalmente le dan cuerpo y sentido a la denominada por Didier "Legitimidad de salida".

Si bien es cierto en varios países del mundo aún existen periodicidades cortas de tres (3) y cuatro (4) años, también lo es que las más eficientes administraciones han dado cuenta del fenómeno de la reelección para darle continuidad en el poder al gobernante que ha satisfecho las expectativas ciudadanas de quienes lo eligieron, tal es el caso de ciudades tan importantes en el mundo como New York, en donde para citar un ejemplo, el señor Rudolph Giuliani elegido en 1993 como alcalde de esta gran ciudad y tras su política de seguridad, lucha contra el crimen y fortalecimiento en la educación, logró avanzar en la puesta en marcha de una política pública que garantizara esos derechos en la población, consiguiendo esa puesta en marcha en un primer mandato y reelegido para un segundo periodo logró darle continuidad a su programa de gobierno. Siendo necesario un periodo de más de cuatro (4), con él mismo lo sostuvo para reflejar verdaderos resultados en políticas públicas gubernamentales, que no deben ser nunca coyunturales, sino estructurales. Este Proyecto no pretende de ninguna manera establecer la reelección para Alcaldes y Gobernadores, sino que precisamente a fin de evitar la implementación de dicha figura, se busca ampliar su periodo institucional de mandato, con el objeto de que se logre la consecución cabal de sus planes de desarrollo y políticas públicas, es decir, que en últimas lo que se persigue no es más que la optimización de la descentralización que opera para dichas entidades territoriales.

En consecuencia y de acuerdo a los postulados constitucionales de participación ciudadana, democracia representativa, descentralización política, se deja a consideración del honorable Congreso de la República el presente proyecto de acto

⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-1051 de 2001. M. P. Jaime Araújo Rentería.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-1187 de 2000. M. P. Fabio Morón Díaz.

⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-1258 de 2001. M. P. Jaime Córdoba Triviño.

legislativo y solicitamos el respaldo democrático del Legislativo para la aprobación de esta necesaria reforma constitucional.

4. Proposición

De conformidad con las consideraciones expuestas, se solicita a la Comisión Primera del Senado de la República, dar primer debate al Proyecto de Acto Legislativo número 08 de 2013 Senado, *por medio del cual se modifican los artículos 303 y 314 de la Constitución Política ampliando el periodo de mandato para Gobernadores y Alcaldes a seis (6) años*”, de conformidad con el texto originalmente propuesto.

Karime Mota y Morad,
Senadora de la República,
Ponente.

* * *

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 02 DE 2013 SENADO

por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.

Bogotá, D. C., septiembre 18 de 2013

Honorable Senadora
MARITZA MARTÍNEZ
Presidente
Comisión Quinta Constitucional
Senado de la República

Referencia: Ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 02 de 2013 Senado, *por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.*

Respetada señora Presidenta:

En cumplimiento del honroso encargo que me hiciera la Mesa Directiva de la Comisión Quinta Constitucional Permanente del Senado de la República y de conformidad con lo establecido en el artículo 156 de la Ley 5ª de 1992 me permito someter a consideración de los honorables Senadores el informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 02 de 2013 Senado, *por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.*

1. Antecedentes del proyecto

El proyecto fue presentado ante la Secretaría del Senado de la República el 20 de julio de 2013 por el Senador Juan Lozano Ramírez. El mismo fue publicado en la *Gaceta del Congreso* número 539 de 2013. Con posterioridad fue remitido a la Comisión Quinta Constitucional en donde la Mesa Directiva con fundamento en el artículo 150 de la Ley 5ª de 1992 designó al Senador Milton Arlex Rodríguez Sarmiento para rendir informe de ponencia para primer debate.

2. Objeto del proyecto

El proyecto de ley que nos ocupa tiene por objeto proteger los ecosistemas amenazados en Colombia, en particular los páramos, los humedales, las reservas forestales protectoras y los ecosistemas de arrecifes de coral, mediante la prohibición de las actividades agropecuarias, de exploración o explotación de hidrocarburos y minerales; la construcción de refinerías de hidrocarburos en los páramos y mediante la restricción parcial total de las actividades agropecuarias de exploración de alto impacto y explotación de hidrocarburos y minerales en los humedales.

Así mismo, la iniciativa vela por la protección de los ecosistemas de reservas forestales y de arrecifes de coral. Para los primeros, establece una protección absoluta a las reservas forestales protectoras, para lo cual se restringe cualquier actividad que afecte el ecosistema y cualquier actividad que involucre minería o exploración y explotación de hidrocarburos en estas. Para los segundos, se restringen actividades de exploración y explotación de minería e hidrocarburos en general, de acuicultura, pesca industrial de arrastre y extracción de elementos para la fabricación de artesanías.

3. Justificación

3.1. Páramos

El portal web de Parques Nacionales define a los páramos de la siguiente manera:

“Las alturas van desde 2.500 hasta 3.600 m.s.n.m., alta humedad y viento seco. Son considerados fábricas de agua. La vegetación predominante son los frailejones, guardarrocíos, macollas y musgos, entre otras.

En la franja de alta montaña tropical, por encima de los 3.000 metros, comienzan los pajonales y frailejonales abiertos: el paisaje que le da su identidad al páramo. La mayoría de especies de frailejón están cubiertas de un suave vello que protege de los drásticos cambios climáticos. Muchas plantas del páramo pueden absorber hasta 40 veces su peso en agua. El humus negro, especialmente el de las turberas, posee hasta un 98% de agua. La mayoría de las estrellas hidrográficas del país se generan en áreas de páramos.

Solamente media docena de países en el planeta tienen el privilegio de contar con ecosistemas de páramo. Colombia no solamente posee la mayor superficie de páramos en el mundo, sino también la mayor cantidad de páramos independientes. En Colombia se encuentra el 98% de las especies vegetales de páramo que existen en el mundo”¹.

Gran parte de la importancia de los páramos radica en su capacidad de generación y regulación del ciclo del agua. Debido a ello, y por la conservación de la biodiversidad de nuestra Nación, es necesaria la prohibición de las actividades ya mencionadas.

La disposición que prohíbe estas actividades ya existe en la legislación actual, esto es, en el artículo

¹ Páramos. Parques Nacionales de Colombia. En <http://www.parquesnacionales.gov.co/PNN/portel/libreria/php/decide.php?patron=01.201214>

lo 202 del Plan Nacional de Desarrollo. No obstante, lo que se pretende es generar mayor estabilidad jurídica con la inclusión de una regulación, en una ley cuya vigencia no esté condicionada a un cuatrienio.

3.2. Humedales

El Instituto Humboldt resalta la importancia de los humedales, al exponer que:

“Los humedales representan atributos, productos y funciones de cuya existencia se beneficia la sociedad. Dichas funciones son Físicas: regulación del ciclo hídrico superficial y de acuíferos, retención de sedimentos, control de erosión y estabilización microclimática; Químicas: regulación de ciclos de nutrientes (retención, filtración y liberación) y descomposición de biomasa terrestre como base de la productividad de los sistemas acuáticos; Bioecológicas: productividad biológica, estabilidad e integridad de ecosistemas y retención de dióxido de carbono; y sociales: sistemas productivos y socioculturales (economías extractivas, pesca artesanal, caza, recolección, pastoreo y agricultura en épocas de estiaje), recursos hidrobiológicos y soporte de acuicultura. Algunos humedales sustentan procesos comerciales, tales como la industria del palmito, y la explotación forestal en cativales y guandales”².

Al igual que las prohibiciones en los ecosistemas de páramos, la restricción a actividades de exploración de alto impacto y explotación de hidrocarburos y minerales en los humedales se encuentra en el artículo 202 del Plan Nacional de Desarrollo. Como quedó claro en el acápite relativo a los páramos, consideraciones respecto a la vigencia del plan obligan a incluir estas restricciones sobre los humedales en el presente proyecto de ley.

3.3. Reservas forestales protectoras

La página web del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible hace referencia a las reservas forestales y su importancia de la siguiente manera:

“Estas reservas comprenden alrededor de 463.000 hectáreas, distribuidas en 57 unidades de conservación y agrupadas en cinco regiones: Andina, Caribe, Orinoquia, Amazonia y Pacífico. Las reservas forestales protectoras nacionales fueron creadas por petición de autoridades, personas y entidades como gobernaciones, alcaldías, juntas administradoras de acueductos, concejos municipales, juntas de acción comunal, ONG, entre otras.

Las principales razones que llevaron a la creación de dichas reservas se relacionan con la protección de cuencas importantes para la generación de energía eléctrica, suministro de agua potable para consumo humano, abastecimiento de agua para sistemas productivos agropecuarios e industriales y la protección del ecosistema y la biodiversidad.

Las Zonas de Reserva Forestal Protectora son de utilidad pública e interés social y generadoras de bienes y servicios ambientales básicos para la población urbana y rural, y en consecuencia esenciales para contribuir al desarrollo humano sostenible”³.

Lo propio sucede con este tema respecto del Plan Nacional de Desarrollo, pues el artículo del que se toma la redacción es del 204.

3.4. Arrecifes de coral

En su página, la autoridad de Parques Nacionales los resaltan así:

“Los arrecifes de coral por lo general se encuentran asociados a los manglares, encontrándose en aguas claras, bajas y cálidas. En ellos se permite el desove, cría y alimentación de más de 200 especies de animales. Por otra parte, los arrecifes de coral a través de 200 millones de años se han constituido en ecosistemas esenciales para proteger las costas de acción erosiva de las olas y tormentas, además de colaborar en la preservación de las praderas marinas y de los manglares, a pesar de la acción de las mareas.

Sumergirse en el esplendor de un arrecife de coral sano es como hacer un viaje al verdadero país de las maravillas. En este universo lleno de volúmenes y colores diversos, nada es lo que parece. Aquello que semeja una planta puede ser en realidad un animal. Lo que parecen rocas de formas caprichosas, es realmente una gigantesca colonia de minúsculos animales que construyen los arrecifes.

Estos ecosistemas son los más diversos del planeta, pero no sólo por el número de especies sino por las distancias de parentesco que hay entre sus habitantes. El concepto diversidad habla de especies y de grupos de especies diferentes, también de complejidad de las relaciones entre ellas. Los arrecifes de coral albergan el 25% de todas las especies marinas del mundo. Además de ser tan diversos, estos ambientes tienen un equilibrio muy frágil.

- Ayudan a mitigar los efectos del cambio climático al absorber gas carbónico de la atmósfera.
- Las barreras que forman los arrecifes frenan la fuerza del oleaje y protegen las costas de la erosión.
- Los sedimentos que producen los corales muertos se convierten en arena para la formación de playas. Estas son sitios imprescindibles para la anidación de las tortugas marinas y lugares propicios para el desarrollo del turismo.
- Ayudan al sostenimiento de la producción pesquera, pues en sus grietas y agujeros ofrece a peces e invertebrados albergue para la reproducción y protección contra los predadores.
- La segunda barrera coralina más extensa de América, después de la de Belice, se encuentra frente a las costas del Parque Nacional Natural Old Providence - MacBean Lagoon”⁴.

² Hacia la Conservación de los Humedales en Colombia: Bases Científicas y Técnicas para una Política Nacional de Humedales. Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt. Boletín número 9, noviembre 1998.

³ <http://www.minambiente.gov.co/contenido/contenido.aspx?catID=278&conID=6021>.

⁴ Ver ONLINE EN: www.parquesnacionales.gov.co/PNN/portel/libreria

Lo propio sucede con este tema respecto del Plan Nacional de Desarrollo, pues el artículo del que se toma la redacción es del 207.

3.5. Parques nacionales naturales

El sistema de áreas de parques nacionales es para el proyecto en mención fundamental, toda vez que estos pueden o no incluir las zonas objeto de protección que se mencionan en el presente proyecto de ley y además, incluye otras áreas que por ser de especial importancia ecológica se protegen con el fin de conservar ecosistemas fundamentales para el país y su desarrollo.

Tanto es así, que la Unidad de Parques se constituyó dentro del Sistema Nacional Ambiental, como una auténtica autoridad ambiental, que trabaja y vela por los intereses de la protección de todos los que han sido declarados como parques naturales.

Es importante para el presente proyecto incluir esta disposición, pues se ratifica por vía de ley la protección a este esquema y se garantiza la verdadera protección y adecuado funcionamiento.

4. Consulta previa

El presente proyecto de ley no debe estar sujeto a consulta previa, en la medida en que atañe a un problema de interés general y está fundamentado en el Plan Nacional de Desarrollo, consultado para su discusión al interior del Congreso de la República.

Lo anterior, quedó plasmado con suficiente carga argumentativa en la Sentencia C-331 de 2012, que analizó el artículo 106 del Plan Nacional de Desarrollo actual (Ley 1450 de 2010) sobre minería ilegal, en los siguientes términos:

“La Corte evidencia por tanto que el artículo 106 de la Ley 1450 de 2011 contiene una norma general que busca evitar una práctica ilegal, la cual produce serios daños ambientales y se encamina a garantizar la no explotación minera en términos industriales, que no es propia de las comunidades indígenas y afrodescendientes, y por tanto, no las afecta de manera directa y específica. Por el contrario, para esta Corporación, es claro que dicho tipo de explotación produce un deterioro irreparable de los recursos naturales que deben preservarse, de manera que es a toda la comunidad nacional, y no solo a los grupos étnicos, a quienes les interesa el control de esa explotación ilícita de minerales. En punto a este tema, la Sala recuerda que la preservación de los recursos naturales renovables y no renovables y el derecho colectivo a un ambiente sano, no fueron consagrados únicamente en favor de los grupos étnicos, sino que se encamina a la protección de bienes jurídicos superiores que interesan a toda la comunidad nacional.

Con fundamento en lo anterior, la Sala advierte que esta disposición del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, i) encuentra sustento constitucional, al encaminarse al control de la minería ilegal, y buscar con ello proteger un bien superior de orden constitucional como es el medio ambiente; y ii) que no debió ser objeto de consulta previa a las comunidades étnicas, por tratarse de medidas que no

afectan directamente a estas comunidades, sino que consagran una prohibición general de explotación minera con equipos mecánicos que es diferente a las técnicas de minería tradicional y, fijan sanciones por el incumplimiento de dicha prohibición.

En este sentido, esta Corporación constata que la disposición contenida en el artículo 106 de la Ley 1450 de 2011, no tiene relación directa con las comunidades étnicas, ya que prohíbe de manera general las prácticas de explotación minera ilegal con equipos mecánicos, lo cual no se aplica a las comunidades étnicas que utilizan formas tradicionales de explotación minera. De esta manera, a juicio de la Sala, esta norma no se aplica a las actividades de minería tradicional, por lo cual no deben verse afectadas las reglas especiales y diferenciales para la actividad minera tradicional en las zonas en que se asientan las comunidades indígenas y afrodescendientes, ya que se debe proteger las actividades de minería tradicional en los territorios de las comunidades indígenas o afrodescendientes, a las cuales no se les debe aplicar la regla general de prohibición y sanción que prevé el artículo 106 de la Ley 1450 de 2011.

De esta manera, es claro para la Sala que el artículo 106 de la Ley 1450 de 2011 o Ley del Plan Nacional de Desarrollo no afecta de manera directa a las comunidades étnicas, razón por la cual no se evidencia la obligatoriedad de consulta previa a estas comunidades, en cuanto la norma no se refiere a las actividades de minería tradicional, y por tanto, estas actividades de minería tradicional quedan salvaguardadas, sin que sea constitucionalmente legítimo que puedan llegar a ser afectadas por la disposición contenida en el artículo 106 de la Ley 1450 de 2011. En consecuencia, la Sala evidencia que se trata de una medida relativa al control de la explotación ilícita de minerales que no tiene relación directa con la explotación de recursos mineros en los territorios de las comunidades étnicas a través de métodos tradicionales, en cuanto no se está prohibiendo el desarrollo de actividades de minería tradicional. De esta forma, en criterio de esta Corte, la consagración de esta medida en concreto no debió estar precedida de espacios de participación para dichos pueblos, en los términos del párrafo del artículo 330 C. P. y los artículos 60 y 15 del Convenio 169 de la OIT.

Por consiguiente, al no tratarse de medidas legislativas que afectan directamente a las comunidades étnicas, de conformidad con lo expuesto en este fallo, no debieron someterse al trámite de consulta previa, de acuerdo a los requisitos y etapas explicados en la parte considerativa de esta sentencia.

En punto a este tema, la Sala coincide por tanto, con algunos intervinientes quienes sostienen que las normas acusadas no afectan directamente a las comunidades indígenas y afrodescendientes, puesto que se trata de normas de carácter general que afectan a toda la población por igual y que se encaminan a cumplir una finalidad plenamente constitucional, como es el control de la minería ilegal y la protección del medio ambiente. De esta forma,

encuentran plenamente ajustada a la Constitución la finalidad constitucional de la norma 106 de la Ley 1450 de 2011, en cuanto la misma se encamina a prohibir la utilización de métodos ilegales para la explotación minera que causen graves daños al medio ambiente, y por tanto no afecta de forma directa a las comunidades étnicas, sino a toda la ciudadanía en general.

En suma, la Corte concluye que el contenido del artículo 106 de la Ley 1450 de 2011 o Ley del Plan Nacional de Desarrollo contiene diversas e importantes disposiciones relativas al control de la explotación ilícita de minerales, medidas que no son aplicables en los territorios de las comunidades étnicas y por tanto no afectan la explotación minera con métodos tradicionales en los territorios indígenas y afrodescendientes. Estas disposiciones, por ende, no afectan directamente a las comunidades étnicas, puesto que como se indicó, no se refieren ni afectan la actividad minera en los territorios ancestrales. Por consiguiente, la Sala considera que la expedición del artículo 106 de la Ley 1450 de 2011 no requería ser consultada de manera previa y específica a las comunidades indígenas y afrocolombianas, de conformidad con el artículo 330 de la Constitución y el artículo 6° del Convenio 169 de la OIT y en consecuencia, declarará esta norma exequible, por este cargo”.

nicas y por tanto no afectan la explotación minera con métodos tradicionales en los territorios indígenas y afrodescendientes. Estas disposiciones, por ende, no afectan directamente a las comunidades étnicas, puesto que como se indicó, no se refieren ni afectan la actividad minera en los territorios ancestrales. Por consiguiente, la Sala considera que la expedición del artículo 106 de la Ley 1450 de 2011 no requería ser consultada de manera previa y específica a las comunidades indígenas y afrocolombianas, de conformidad con el artículo 330 de la Constitución y el artículo 6° del Convenio 169 de la OIT y en consecuencia, declarará esta norma exequible, por este cargo”.

5. Pliego de modificaciones al proyecto de ley

Texto publicado del Proyecto de ley número 02 de 2013 Senado, por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.	Texto propuesto para primer debate al Proyecto de ley número 02 de 2013 Senado, por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.
<p>Artículo 1°. En los ecosistemas de páramos no se podrán adelantar actividades de exploración o explotación de hidrocarburos y minerales, ni construcción de refinerías de hidrocarburos. Para tales efectos se considera como referencia mínima la cartografía contenida en el Atlas de Páramos de Colombia del Instituto de Investigación Alexander Von Humboldt, hasta tanto se cuente con cartografía a escala más detallada.</p> <p>Parágrafo. Las autoridades ambientales quedan facultadas para incluir a los ecosistemas de páramos en alguna de las categorías de área protegida del Sistema Nacional de Áreas Protegidas, con el objeto de que, a partir del uso sostenible se pueda adelantar una rigurosa zonificación basada en estudios técnicos, que tengan en cuenta las condiciones socioambientales correspondientes.</p>	<p>Artículo 1°. En los ecosistemas de páramos no se podrán adelantar actividades de exploración o explotación de hidrocarburos y minerales, ni construcción de refinerías de hidrocarburos. Para tales efectos se considera como referencia mínima la cartografía contenida en el Atlas de Páramos de Colombia del Instituto de Investigación Alexander Von Humboldt, hasta tanto se cuente con cartografía a escala más detallada.</p> <p>Parágrafo. Las autoridades ambientales quedan facultadas para incluir a los ecosistemas de páramos en alguna de las categorías de área protegida del Sistema Nacional de Áreas Protegidas, con el objeto de que, a partir del uso sostenible se pueda adelantar una rigurosa zonificación basada en estudios técnicos, que tengan en cuenta las condiciones socioambientales correspondientes.</p>
<p>Artículo 2°. En los ecosistemas de humedales se podrán restringir parcial o totalmente las actividades agropecuarias, de exploración de alto impacto y explotación de hidrocarburos y minerales con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales adoptados por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible o quien haga sus veces. En todo caso, en humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la Convención Ramsar no se podrán adelantar actividades diferentes a la restauración, preservación y control.</p>	<p>Artículo 2°. En los ecosistemas de humedales se podrán restringir parcial o totalmente las actividades agropecuarias, de exploración de alto impacto y explotación de hidrocarburos y minerales con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales adoptados por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible o quien haga sus veces. En todo caso, en humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la Convención Ramsar no se podrán adelantar actividades diferentes a la restauración, preservación y control.</p>
<p>Artículo 3°. Las áreas de reserva forestal podrán ser protectoras o productoras. Las áreas de reserva forestal protectoras nacionales son áreas protegidas y hacen parte del Sistema Nacional de Áreas Protegidas.</p> <p>Las autoridades ambientales, en el marco de sus competencias, y con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales adoptados por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, podrán declarar, reservar, alinear, realinear, sustraer, integrar o recategorizar las áreas de reserva forestal. En los casos en que proceda la sustracción de las áreas de reserva forestal, sea esta temporal o definitiva, la autoridad ambiental competente impondrá al interesado en la sustracción, las medidas de compensación, restauración y recuperación a que haya lugar, sin perjuicio de las que sean impuestas en virtud del desarrollo de la actividad que se pretenda desarrollar en el área sustraída. Para el caso de sustracción temporal, las compensaciones se establecerán de acuerdo con el área afectada.</p> <p>Parágrafo 1°. En las áreas de reserva forestal protectoras no se podrán desarrollar actividades mineras, ni se podrán sustraer para ese fin, las actividades que se pretendan desarrollar en estas áreas, deben estar en consonancia con el régimen de usos previsto para el efecto, conforme a la regulación que expida el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial sobre la materia.</p>	<p>Artículo 3°. Las áreas de reserva forestal podrán ser protectoras o productoras. Las áreas de reserva forestal protectoras nacionales son áreas protegidas y hacen parte del Sistema Nacional de Áreas Protegidas.</p> <p>Las autoridades ambientales, en el marco de sus competencias, y con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales adoptados por el <u>Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible</u>, podrán declarar, reservar, alinear, realinear, sustraer, integrar o recategorizar las áreas de reserva forestal. En los casos en que proceda la sustracción de las áreas de reserva forestal, sea esta temporal o definitiva, la autoridad ambiental competente impondrá al interesado en la sustracción, las medidas de compensación, restauración y recuperación a que haya lugar, sin perjuicio de las que sean impuestas en virtud del desarrollo de la actividad que se pretenda desarrollar en el área sustraída. Para el caso de sustracción temporal, las compensaciones se establecerán de acuerdo con el área afectada.</p> <p>Parágrafo 1°. En las áreas de reserva forestal protectoras no se podrán desarrollar actividades mineras, ni se podrán sustraer para ese fin, las actividades que se pretendan desarrollar en estas áreas, deben estar en consonancia con el régimen de usos previsto para el efecto, conforme a la regulación que expida el <u>Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible</u> sobre la materia.</p>

Texto publicado del Proyecto de ley número 02 de 2013 Senado, por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.	Texto propuesto para primer debate al Proyecto de ley número 02 de 2013 Senado, por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.
<p>Parágrafo 2°. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o quien haga sus veces señalará las actividades que ocasionen bajo impacto ambiental y que además, generen beneficio social, de manera tal que se pueden desarrollar en las áreas de reserva forestal, sin necesidad de efectuar la sustracción de las mismas. Así mismo, establecerá las condiciones y las medidas de manejo ambiental requeridas para adelantar dichas actividades.</p> <p>Parágrafo 3°. Las áreas de reserva forestal establecidas por el artículo 1° de la Ley 2° de 1959 y las demás áreas de reserva forestal nacionales, únicamente podrán ser objeto de realínderación, sustracción, zonificación, ordenamiento, recategorización, incorporación, integración y definición del régimen de usos, por parte del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o la entidad que haga sus veces con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales y con la colaboración del Ministerio respectivo según el área de interés de que se trate.</p>	<p>Parágrafo 2°. <u>Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible</u> o quien haga sus veces señalará las actividades que ocasionen bajo impacto ambiental y que además, generen beneficio social, de manera tal que se pueden desarrollar en las áreas de reserva forestal, sin necesidad de efectuar la sustracción de las mismas. Así mismo, establecerá las condiciones y las medidas de manejo ambiental requeridas para adelantar dichas actividades.</p> <p>Parágrafo 3°. Las áreas de reserva forestal establecidas por el artículo 1° de la Ley 2° de 1959 y las demás áreas de reserva forestal nacionales, únicamente podrán ser objeto de realínderación, sustracción, zonificación, ordenamiento, recategorización, incorporación, integración y definición del régimen de usos, por parte del <u>Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible</u> o la entidad que haga sus veces con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales y con la colaboración del Ministerio respectivo según el área de interés de que se trate.</p>
<p>Artículo 4°. Se dará protección a los ecosistemas de arrecifes de coral, manglares y praderas de pastos marinos de todas las zonas marinas de jurisdicción nacional definidos por el Atlas de Arcas Coralinas de Colombia y el Atlas Las Praderas de Pastos Marinos en Colombia: estructura y distribución de un ecosistema estratégico, elaborados por el Instituto de Investigaciones Marinas y Costeras José Benito Vives de Andreis.</p> <p>Parágrafo 1°. En arrecifes de coral y manglares se prohíbe el desarrollo de actividades mineras, exploración, explotación de hidrocarburos, acuicultura, pesca industrial de arrastre y la extracción de componentes de corales para la elaboración de artesanías.</p> <p>Parágrafo 2°. En pastos marinos, se podrá restringir parcial o totalmente el desarrollo de actividades mineras, de exploración y explotación de hidrocarburos, acuicultura y pesca industrial de arrastre con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales adoptados por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o quien haga sus veces. El Gobierno Nacional reglamentará.</p> <p>Parágrafo 3°. Los planes de manejo de las unidades ambientales costeras, deberán establecer pautas generales para la conservación y restauración, manejo integrado y uso sostenible de ecosistemas de arrecifes de coral. Para tal fin, corresponde a las Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible de los departamentos costeros elaborar los planes de manejo costero de las Unidades Ambientales Costeras, para lo cual, contarán con el apoyo técnico de los institutos de investigación. Los Planes deberán ser presentados al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial para su aprobación mediante acto administrativo.</p>	<p>Artículo 4°. Se dará protección a los ecosistemas de arrecifes de coral, manglares y praderas de pastos marinos de todas las zonas marinas de jurisdicción nacional definidos por el Atlas de Arcas Coralinas de Colombia y el Atlas Las Praderas de Pastos Marinos en Colombia: estructura y distribución de un ecosistema estratégico, elaborados por el Instituto de Investigaciones Marinas y Costeras José Benito Vives de Andreis.</p> <p>Parágrafo 1°. En arrecifes de coral y manglares se prohíbe el desarrollo de actividades mineras, exploración, explotación de hidrocarburos, acuicultura, pesca industrial de arrastre y la extracción de componentes de corales para la elaboración de artesanías.</p> <p>Parágrafo 2°. En pastos marinos, se podrá restringir parcial o totalmente el desarrollo de actividades mineras, de exploración y explotación de hidrocarburos; acuicultura y pesca industrial de arrastre con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales adoptados por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible o quien haga sus veces. El Gobierno Nacional reglamentará.</p> <p>Parágrafo 3°. Los planes de manejo de las unidades ambientales costeras, deberán establecer pautas generales para la conservación y restauración, manejo integrado y uso sostenible de ecosistemas de arrecifes de coral. Para tal fin, corresponde a las Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible de los departamentos costeros elaborar los planes de manejo costero de las Unidades Ambientales Costeras, para lo cual, contarán con el apoyo técnico de los institutos de investigación. Los Planes deberán ser presentados al <u>Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible</u> para su aprobación mediante acto administrativo.</p>
	<p>Artículo 5°. Los parques naturales son inalienables, imprescriptibles e inembargables. <u>Las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales solamente podrán destinarse al desarrollo de las actividades en ellas permitidas: preservación, recuperación y control, investigación, recreación, educación ambiental y cultura. El desarrollo de las mismas deberá estar sometido a lo que establezca el plan de manejo de cada área protegida en su componente de ordenamiento y al trámite de las licencias, permisos, concesiones y autorizaciones ambientales que se requieran. En todo caso, estos instrumentos ambientales tendrán una finalidad eminentemente preventiva y solamente podrán autorizar el desarrollo de las mismas siempre y cuando con ello no se cause alteraciones significativas o deterioro del ambiente natural de estas áreas.</u></p>

Texto publicado del Proyecto de ley número 02 de 2013 Senado, por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.	Texto propuesto para primer debate al Proyecto de ley número 02 de 2013 Senado, por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.
	<u>Parágrafo. Queda prohibido en estas áreas protegidas el desarrollo de cualquier actividad que no se encuentre dentro de las definidas como permitidas, entre ellas la adjudicación de baldíos, la compra y venta de tierras salvo con la finalidad de que dichos bienes ingresen al Patrimonio de la Nación y cualquier otro acto traslativo del derecho de dominio, así como la caza, la pesca y toda actividad industrial, minera, petrolera, hotelera, ganadera o agrícola.</u>
Artículo 6°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.	Artículo 6°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

El pliego de modificaciones que se presenta anteriormente se compone de las siguientes:

1. Se corrige la expresión Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio por Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible debido al cambio que tuvo en su organización y nombre del nuevo Ministerio.

2. Se elimina el parágrafo 2° del artículo 4° debido a que por medio del Decreto número 1120 de 2013 en su Título III, se reglamentaron los criterios mediante los cuales se restringen ciertas actividades en lo que se conoce como pastos marinos.

3. Se incluye un nuevo artículo referente a la naturaleza de los Parques Nacionales Naturales, su protección y su destinación dependiendo de las actividades permitidas. Se incluye por la importancia que adquieren estas áreas para su protección.

6. Proposición

Por lo anteriormente expuesto, solicito a los honorables Senadores de la Comisión Quinta Constitucional permanente dar primer debate al Proyecto de ley número 02 de 2013 Senado, *por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.*

Milton Arlex Rodríguez Sarmiento,
Senador de la República.

TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 02 DE 2013 SENADO

por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. En los ecosistemas de páramos no se podrán adelantar actividades de exploración o explotación de hidrocarburos y minerales, ni construcción de refinerías de hidrocarburos. Para tales efectos se considera como referencia mínima la cartografía contenida en el Atlas de Páramos de Colombia del Instituto de Investigación Alexander Von Humboldt, hasta tanto se cuente con cartografía a escala más detallada.

Parágrafo. Las autoridades ambientales quedan facultadas para incluir a los ecosistemas de páramos en alguna de las categorías de área protegida del Sistema Nacional de Áreas Protegidas, con el objeto de que, a partir del uso sostenible se pueda adelantar una rigurosa zonificación basada en estudios técni-

cos, que tengan en cuenta las condiciones socioambientales correspondientes.

Artículo 2°. En los ecosistemas de humedales se podrán restringir parcial o totalmente las actividades agropecuarias, de exploración de alto impacto y explotación de hidrocarburos y minerales con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales adoptados por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible o quien haga sus veces. En todo caso, en humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la Convención Ramsar no se podrán adelantar actividades diferentes a la restauración, preservación y control.

Artículo 3°. Las áreas de reserva forestal podrán ser protectoras o productoras. Las áreas de reserva forestal protectoras nacionales son áreas protegidas y hacen parte del Sistema Nacional de Áreas Protegidas.

Las autoridades ambientales, en el marco de sus competencias, y con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales adoptados por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, podrán declarar, reservar, alinderar, realinderar, sustraer, integrar o recategorizar las áreas de reserva forestal. En los casos en que proceda la sustracción de las áreas de reserva forestal, sea esta temporal o definitiva, la autoridad ambiental competente impondrá al interesado en la sustracción, las medidas de compensación, restauración y recuperación a que haya lugar, sin perjuicio de las que sean impuestas en virtud del desarrollo de la actividad que se pretenda desarrollar en el área sustraída. Para el caso de sustracción temporal, las compensaciones se establecerán de acuerdo con el área afectada.

Parágrafo 1°. En las áreas de reserva forestal protectoras no se podrán desarrollar actividades mineras, ni se podrán sustraer para ese fin, las actividades que se pretendan desarrollar en estas áreas, deben estar en consonancia con el régimen de usos previsto para el efecto, conforme a la regulación que expida el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible sobre la materia.

Parágrafo 2°. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible o quien haga sus veces señalará las actividades que ocasionen bajo impacto ambiental y que además, generen beneficio social, de manera tal que se pueden desarrollar en las áreas de reserva forestal, sin necesidad de efectuar la sustracción de las mismas. Así mismo, establecerá las condiciones y las medidas de manejo ambiental requeridas para adelantar dichas actividades.

Parágrafo 3°. Las áreas de reserva forestal establecidas por el artículo 1° de la Ley 2ª de 1959 y las demás áreas de reserva forestal nacionales, únicamente podrán ser objeto de realindación, sustracción, zonificación, ordenamiento, recategorización, incorporación, integración y definición del régimen de usos, por parte del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible o la entidad que haga sus veces con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales y con la colaboración del Ministerio respectivo según el área de interés de que se trate.

Artículo 4°. Se dará protección a los ecosistemas de arrecifes de coral, manglares y praderas de pastos marinos de todas las zonas marinas de jurisdicción nacional definidos por el Atlas de Arcas Coralinas de Colombia y el Atlas Las Praderas de Pastos Marinos en Colombia: estructura y distribución de un ecosistema estratégico, elaborados por el Instituto de Investigaciones Marinas y Costeras José Benito Vives de Andreis.

Parágrafo 1°. En arrecifes de coral y manglares se prohíbe el desarrollo de actividades mineras, exploración, explotación de hidrocarburos, acuicultura, pesca industrial de arrastre y la extracción de componentes de corales para la elaboración de artesanías.

Parágrafo 2°. Los planes de manejo de las unidades ambientales costeras, deberán establecer pautas generales para la conservación y restauración, manejo integrado y uso sostenible de ecosistemas de arrecifes de coral. Para tal fin, corresponde a las Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible de los departamentos costeros elaborar los planes de manejo costero de las Unidades Ambientales Costeras, para lo cual, contarán con el apoyo técnico de los institutos de investigación. Los planes deberán ser presentados al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible para su aprobación mediante acto administrativo.

Artículo 5°. Los parques naturales son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

Las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales solamente podrán destinarse al desarrollo de las actividades en ellas permitidas: preservación, recuperación y control, investigación, recreación, educación ambiental y cultura. El desarrollo de las mismas deberá estar sometido a lo que establezca el plan de manejo de cada área protegida en su componente de ordenamiento y al trámite de las licencias, permisos, concesiones y autorizaciones ambientales que se requieran. En todo caso, estos instrumentos ambientales tendrán una finalidad eminentemente preventiva y solamente podrán autorizar el desarrollo de las mismas siempre y cuando con ello no se cause alteraciones significativas o deterioro del ambiente natural de estas áreas.

Parágrafo. Queda prohibido en estas áreas protegidas el desarrollo de cualquier actividad que no se encuentre dentro de las definidas como permitidas, entre ellas la adjudicación de baldíos, la compra y venta de tierras salvo con la finalidad de que dichos bienes ingresen al Patrimonio de la Nación y cualquier otro acto traslativo del derecho de dominio, así como la caza, la pesca y toda actividad industrial, minera, petrolera, hotelera, ganadera o agrícola.

Artículo 6°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Senadores,

Milton Arlex Rodríguez Sarmiento,

Senador de la República.

* * *

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 258 DE 2013 SENADO, 100 DE 2012 CÁMARA

por medio de la cual se dictan medidas para la detección y evaluación de obras civiles inconclusas de las entidades estatales y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C.

Honorable Senador

EFRAÍN TORRADO GARCÍA

Presidente

Comisión Sexta Constitucional

Senado

Congreso de la República

Presente

Referencia: Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 258 de 2013 Senado, 100 de 2012 Cámara, *por medio de la cual se dictan medidas para la detección y evaluación de obras civiles inconclusas de las entidades estatales y se dictan otras disposiciones.*

Reciba un cordial saludo respetado señor Presidente:

En cumplimiento del encargo que me hiciera la Mesa Directiva de la Comisión Sexta, consistente en rendir ponencia para primer debate del proyecto de ley de la referencia, de conformidad con lo dispuesto por la Constitución Política y por la Ley 5ª de 1992, someto a consideración de los honorables Congresistas el informe adjunto, el cual contiene modificaciones en el título del proyecto de ley, y en el articulado.

Cordialmente,

Carlos Alberto Baena López,

Senador de la República,

Movimiento Político MIRA.

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 258 DE 2013 SENADO, 100 DE 2012 CÁMARA

por medio de la cual se dictan medidas para la detección y evaluación de obras civiles inconclusas de las entidades estatales y se dictan otras disposiciones.

En cumplimiento de la honrosa designación recibida de la Mesa Directiva de la Comisión Sexta Constitucional Permanente del Senado de la República, atentamente me permito rendir ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 258 de 2013 Senado, 100 de 2012 Cámara, *por medio de la cual se dictan medidas para la detección y evaluación de obras civiles inconclusas de las entidades estatales y se dictan otras disposiciones.*

Con ese propósito, se indican a continuación el (1) Contenido y marco jurídico del Proyecto; (2) Aspectos Generales; (3) Análisis del Articulado; (4) El pliego de modificaciones propuesto; (5) La proposición, y (6) Texto propuesto.

1. Contenido y marco jurídico del proyecto

Contenido del proyecto

El proyecto de ley pretende dictar medidas para la detección y evaluación de obras civiles inconclusas de las entidades estatales, con el fin de evitar los efectos desfavorables que pongan en riesgo la vida.

La iniciativa en estudio establece que le corresponde a las entidades estatales realizar el Registro de Obras Civiles Inconclusas, para establecer la realidad respecto a su infraestructura física. Se plantea la mínima información que deberá incluir el Registro de Obras Civiles Inconclusas de las entidades estatales, señalando que el Registro será público y de fácil acceso para los ciudadanos.

De igual manera, se señala que los responsables de hacer el inventario de obras inconclusas, serán los Ministros, Gerentes, presidentes, directores, Superintendentes, Gobernadores, Alcaldes, o quienes representan al Estado.

Por otro lado, el proyecto de ley establece que la Entidad Estatal contará con dos (2) años a partir de la decisión emanada de la autoridad administrativa competente y/o sentencia judicial para iniciar la intervención física de terminación o demolición de la obra civil inconclusa. De igual manera, contiene que en materia administrativa, la autoridad competente contará con un término perentorio para emitir su decisión, el cual no podrá exceder de un (1) año a partir de la promulgación de la ley, y respecto a obras inconclusas con procesos jurídicos se debe tener en cuenta el fallo correspondiente para la terminación o demolición de la obra.

Marco Jurídico del proyecto

Las disposiciones relativas al diseño, construcción, y ejecución de obras, se encuentran en la propia Carta Política, en la Ley 80 de 1993 (*Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*), en la Ley 1150 de 2007 (*Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos*), entre otras.

Las obras inconclusas expresan ineficacia en la función administrativa, en la medida que se derivan de fallas en la planeación, control y vigilancia en la ejecución de las obras civiles. La Constitución Política en su artículo 209 establece que “*la función administrativa está al servicio de los intereses generales, y se desarrolla bajo los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad*”, con el proyecto de ley busca crear una herramienta para la gestión pública, que aporte garantizar el cumplimiento de los principios, y a la protección del patrimonio público.

Así como lo habíamos señalado¹, “*la Constitución contempla dentro de los derechos colectivos los del espacio, la seguridad y la salubridad públicas, la moral administrativa y el ambiente, los cuales se ven afectados por la existencia de obras inconclusas y por la decisiones que las generaron o que las man-*

tienen en esa situación, lo que las hace susceptibles de acciones populares y mayores erogaciones para el Estado, por las órdenes e incentivos que deban asumirse por esa causa (artículo 88). *Adicionalmente, las obras inconclusas, por su estado de ruina, cuando lo tengan, o por los daños que generen en las comunidades en que se encuentren, pueden dar lugar a responsabilidades del Estado, con los efectos indemnizatorios o de reparación patrimonial que aumentan los perjuicios generados por una precaria acción administrativa en materia de obras* (artículo 90).

Sin perjuicio de las atribuciones del Gobierno Nacional para efectuar inversiones en el territorio, la mayor parte de las facultades constitucionales en lo atinente a obras civiles públicas, están confiadas a los entes territoriales. Específicamente, a los municipios les corresponde construir las obras que demande el progreso local y a los departamentos complementar la acción municipal (artículos 298 y 311). De allí que las asambleas y los concejos deban expedir las disposiciones relacionadas con las obras públicas y las vías de comunicación; así como adoptar de acuerdo con la Ley, los planes y programas de obras públicas, con las determinaciones de las inversiones y medidas que se consideren necesarias para impulsar su ejecución y asegurar su cumplimiento (artículos 300 y 313). Adicionalmente, los planes y programas de desarrollo de obras públicas departamentales, serán coordinados e integrados con los planes y programas municipales, regionales y nacionales.

...”

Por otra parte, y en el ámbito legal, la Ley 80 de 1993 establece entre los deberes de las Entidades Estatales está las revisiones periódicas de las obras ejecutadas, con el fin de verificar que ellos cumplan con las condiciones de calidad ofrecidas. Asimismo, señala que deberán promover las acciones de responsabilidad contra los contratistas cuando haya incumplimiento.

El numeral 1 del artículo 32 contiene que “*Son contratos de obra los que celebren las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago*”, lo que conlleva que las entidades estatales tengan que realizar el control y vigilancia de las obras que se contraten.

Como se observa la iniciativa en estudio no contraría el marco constitucional ni legal actualmente existente, sino que lo complementa con instrumentos de control, como el registro, la reactivación de la obra y el seguimiento de su ejecución, sin que ello implique la inaplicación de otros deberes o sanciones, como los referidos.

2. Aspectos generales

La debilidad en la planeación, vigilancia y control en la ejecución de obras públicas, han permitido que muchas se encuentren inconclusas a nivel nacional, generando un posible detrimento patrimonial y un riesgo para la vida. Dicha situación ha llevado a los órganos de control a intervenir, y a los ciudadanos a

¹ Informe de ponencia segundo debate Proyecto de ley número 18 de 2010 Senado, *por medio de la cual se dictan medidas para la detección y evaluación de obras de las entidades públicas y se dictan otras disposiciones.*

interponer acciones administrativas y judiciales por el incumplimiento de los contratos.

El Informe de Auditoría Gubernamental con enfoque integral - Modalidad Especial “A los recursos provenientes de regalías del departamento del Meta, en obras inconclusas de varios municipios del departamento, a las vigencias fiscales de 2005 a 2009” de la Contraloría General, señala que:

“La gestión realizada por el departamento del Meta, en la inversión de los recursos de Regalías Directas es deficiente, toda vez, que de los proyectos seleccionados en la muestra de contratación para las vigencias 2005 a 2009 que correspondieron a 45 contratos por valor de \$16.932 millones, de los cuales arrojaron el 12%, equivalentes a \$1.997 millones correspondiente a presuntos detrimentos patrimoniales, relacionados con las obras inconclusas de varios municipios del departamento del Meta, donde se estableció que:

La contratación con recursos de Regalías en el departamento del Meta, presentó inconsistencias como:

- Incumplimiento reiterado y generalizado de la Ley de Contratación, específicamente en lo referente a los procedimientos precontractuales, la selección de los contratistas, las pólizas de garantía, la ejecución de las interventorías técnicas a las obras y proyectos y la liquidación de los contratos, falta de planeación, como es el caso de obras inconclusas, abandonadas, fuera de funcionamiento y obras no ejecutadas y pagadas, en los municipios de Vista Hermosa, El Dorado, Cabuyaro, Barranca de Upiá, El Calvario, San Juan de Arama, Puerto Concordia, Cubarral, Puerto López, Cumaral, Mesetas, Fuente-deoro, San Martín y Restrepo.

- Suscripción de convenios interadministrativos con el propósito de eludir los procedimientos de selección objetiva establecidos en la Ley de Contratación y como resultado de ello la administración y ejecución de los recursos de regalías por tercero, como el caso del Convenio 2727, Contratos 001A; 002A; 002B; suscrito por el departamento con la SECAB, denominado “Cooperación y asistencia técnica que la SECAB le brindará al departamento para el desarrollo y ejecución de las obras de construcción de infraestructura física de instituciones y centros educativos oficiales del departamento del Meta, siendo la SECAB quien realiza los procesos contractuales para la ejecución de los proyectos.

- Atomización de recursos en pequeños proyectos que finalmente tienen bajo impacto social y económico, lo que dificulta el control y seguimiento como garantía para su adecuada utilización.

- Deficiente planeación y control de los proyectos que han conllevado a suspensiones de obras, pérdida de inversión por replanteamiento de las mismas, incumplimiento de requisitos previos como licencias, así, como la falta de capacidad técnica y financiera de los contratistas para ejecutar las obras”². Subrayado fuera de texto.

² INFORME DE AUDITORÍA GUBERNAMENTAL CON ENFOQUE INTEGRAL- MODALIDAD ESPECIAL “A los recursos provenientes de regalías del departamento del Meta, en obras inconclusas de varios

Asimismo, el otro informe de Auditoría de la Contraloría General de la República para el periodo fiscal 2007 – Junio 2011 contiene lo siguiente:

“La Contraloría General de la República con fundamento en los resultados de auditorías anteriores y las diversas denuncias sobre irregularidades en la ejecución de los proyectos de obra determinó adelantar ejercicios de seguimiento a fin de establecer el impacto que está generando dicho fenómeno. La evaluación tuvo como fin establecer si, en los sujetos de control objeto de examen, los procesos de construcción de infraestructura, adquisición, acondicionamiento, mantenimiento y mejora de las obras civiles se cumplieron de acuerdo con los planes, programas y proyectos previstos en cada uno de ellos.

Además, se buscó determinar el monto de los recursos invertidos en la construcción, mantenimiento, instalación y cualquier otro trabajo material de bienes inmuebles, sin que al término de la ejecución y liquidación del o los respectivos contratos las obras hubiesen concluido de manera satisfactoria para el objetivo propuesto por la entidad que interviene en su financiación lo que conllevaría un presunto detrimento del erario público, bajo el concepto de obras inconclusas”³.

Asimismo, el informe contiene que “La evaluación de la Gestión y Resultados sobre contratos de obras inconclusas fue de 78.01, que corresponde a una Gestión Desfavorable, como resultado de las deficiencias determinadas en la ejecución de las obras contratadas.

La calificación del control interno aplicado a los procesos de contratación de obra arrojó el siguiente resultado.

Total Calificaciones	
Presupuesto Total de la calificación (9 Items evaluados)	1,554
% Presupuesto (A. Asignado)	100%
Actual Calificación Presupuesto % Presupuesto	0,369
TOTAL CALIFICACION- PUNTAJE (SUMA DE SUBTOTALS)	1,554
CALIFICACION SOL. EFICIENTE / CON DEFICIENCIAS / INEFICIENTE	CON DEFICIENCIAS

Las entidades evaluadas fueron: Agencia Logística de las Fuerzas Militares, Fuerza Aérea Colombiana, Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Dirección General de Sanidad de las Fuerzas Militares, Defensoría del Pueblo, y Fondo Rotatorio de la Policía”⁴. Subrayado fuera de texto.

Por otro lado, la Contraloría General encontró presuntas irregularidades por \$464 mil millones de pesos en recursos de regalías, así:

- “Los hallazgos se encontraron en obras que no están funcionando, sin terminar y con altos sobrecostos.

- Recursos públicos recuperados por un monto de 38.711 millones de pesos.

- 1.425 contratos con vigilancia en tiempo real.

municipios del departamento, a las vigencias fiscales de 2005 a 2009”.

³ INFORME DE AUDITORÍA- OBRAS INCONCLUSAS AÑO 2007 A JUNIO DE 2011, CGR-CDDJS – N° 051 - Diciembre 2011.

⁴ Ibíd.

– 57 Procesos de Responsabilidad Fiscal a fallar en el 2013 por más de 150.000 millones de pesos.

La Contraloría Auxiliar para el Sistema General de Regalías, SGR, reveló que durante el 2012 se detectaron 738 hallazgos fiscales por un valor de \$333.968 millones de pesos en las Auditorías Regulares (actuaciones planificadas) y por Actuaciones Especiales (Actuaciones No Planificadas) 43 hallazgos Fiscales adicionales por un monto de \$130.566 millones, identificados en el control a la Gestión Fiscal sobre los recursos de regalías en las regiones Caribe, Centro Oriente, Eje Cafetero, Llanos, Pacífico, Centro Sur y Proyectos del Fondo Nacional de Regalías en liquidación (Anexo 1 y 2).

Comparado con las otras regiones del país, los resultados de los hallazgos fiscales de la región Caribe son los más altos, 257 hallazgos por un monto de \$213.105 millones.

Bajo la “lupa” de la Contraloría se encuentran importantes proyectos financiados con el Fondo Nacional de Regalías en liquidación en los departamentos de Atlántico, Magdalena, Tolima y Bolívar. Así mismo, durante el Control Fiscal del año 2012 se han identificado presuntos detrimentos patrimoniales en obras inconclusas en el acueducto de Buenaventura, Plan Departamental de Aguas en Boyacá y Política de Vivienda en los municipios de Casanare. Todos financiados con recursos de Regalías.

El Contralor Auxiliar para el SGR, Leonardo Arbeláez Lamus, explicó que en este informe se hace el primer balance de los resultados al Control Fiscal de seguimiento a los recursos de regalías utilizando las herramientas otorgadas por el Congreso de la República en la Ley 1530 de 2012, donde se destinaron importantes recursos para el fortalecimiento institucional durante las vigencias 2012, 2013 y 2014.

Los resultados obtenidos ilustran un positivo avance con respecto a vigencias anteriores, reflejando las directrices, lineamientos y estrategias recibidas por parte de la Contraloría General de la República, Sandra Morelli Rico.

La cifra de Hallazgos Fiscales muestra un aumento notable: de \$161 mil millones de pesos en el año 2010 a \$216 mil millones de pesos en el 2011, para lograr en la vigencia 2012 recursos como presunto Detrimento Patrimonial por \$464 mil millones de pesos. Es decir, un aumento en la cuantía mayor al 100% frente a la vigencia inmediatamente anterior. (Anexo 5).

En materia de beneficios con relación a la recuperación de dineros públicos se lograron resultados relevantes: en el 2010 los beneficios por el ejercicio de la Gestión Fiscal fueron de \$1.526 millones, en 2011 de \$3.328 millones y para la vigencia del año anterior un aumento exponencial en dineros públicos recuperados de \$38.658 millones (Anexo 4).

Adicionalmente a los resultados anteriores, la Contraloría Auxiliar para el Control a la Gestión Fiscal sobre los recursos del SGR diseñó un esquema de trabajo que permitirá el fallo de 57 Procesos de Responsabilidad Fiscal antes que termine el 2013, con una cuantía consolidada aproximada de \$150 mil millones de pesos, lo cual implica garantizar el resarcimiento de los recursos públicos que sean objeto de fallo con Responsabilidad Fiscal (Anexo 3).

La Contraloría Auxiliar, en aplicación de una de las políticas que mayores beneficios ha traído al país por esta administración, implementó un Seguimiento en Tiempo Real para la vigilancia del flujo de recursos del Sistema General de Regalías, cuyo producto puede ser consultado por la ciudadanía en la página web de la Contraloría General de la República (www.contraloria.gov.co), en el cual se ilustra tanto el flujo de recursos del Sistema, los proyectos aprobados por los diferentes OCADS, las cifras de generación de regalías con análisis especializados y toda la información detallada de todos y cada uno de los municipios y departamentos del país.

De los contratos analizados de acuerdo con su ejecución física comparados con la ejecución financiera, la CGR evidenció que en un alto riesgo de detrimento patrimonial se encuentra un 24,84%, en riesgo medio el 3,44% y el 62,25% en riesgo bajo.

En materia preventiva, la Contraloría Auxiliar emitió diferentes funciones de advertencia a la Comisión Rectora del Sistema General de Regalías frente a la baja ejecución de los recursos asignados para el año 2012, así mismo fijó posición frente a los elementos presupuestales que no fueron tenidos en cuenta al implementar el sistema. De igual manera se advirtió a las autoridades mineras referente a la prórroga del contrato para la explotación de níquel con Cerromatoso, entre otras.

Dentro del Control Macro o evaluación de la Política Pública del Sistema General de Regalías se presentó un informe sobre la Minería Ilegal en Colombia y su impacto a la generación de regalías. Del mismo modo, se tienen previstos Estudios de Política Pública entre los que se destaca una evaluación sobre el impacto social del Sistema General de Regalías frente a población vulnerable entre víctimas, desplazados y minorías étnicas.

Como soporte a la difusión y registro de los hallazgos fiscales que generan más impacto a la comunidad, la Contraloría Auxiliar está realizando programas audiovisuales en formato documental de obras sin terminar, con altos sobre costos y donde se evidencia el incumplimiento de los contratos.

Hallazgos sobresalientes

Algunos de los hallazgos más importantes están en la región Caribe en los municipios de la Jagua de Ibirico, Chiriguaná, Albania, Ciénaga, Cantagallo, El Paso, San Antero y Gobernaciones de Cesar y Sucre.

La Contraloría Auxiliar para el SGR encontró un presunto sobre costo de \$4.600 millones en la totalidad del Contrato de Obra número 183 de 2009 para la construcción y mejoramiento de las instituciones educativas del municipio de la Jagua de Ibirico, por valor de \$24.995 millones, adicionado en \$6.498 millones. El contrato aún no ha sido liquidado.

Y detectó hallazgos con connotación fiscal en región Llano en los municipios de Puerto Gaitán, Barranca de Upía y Gobernaciones de Casanare y Meta.

En la Gobernación de Casanare, se observó un presunto detrimento en inversiones efectuadas en el sistema de detención de aguas lluvias del Municipio de Paz de Ariporo, el cual no se encuentra en operación, no está prestando servicio alguno a la

comunidad, y en consecuencia según la Contraloría Auxiliar se incurre en un posible daño fiscal en cuantía equivalente a la totalidad del contrato que es de \$28.799 millones.

De otra parte, según el informe, en el municipio de Maní, Casanare, en el caso del Contrato número 065 de 2009, cuyo objeto es la construcción y terminación del alcantarillado pluvial, la obra no está funcionando presentándose un presunto detrimento patrimonial por un monto de \$13.834 millones.

Otro de los hallazgos, en la región Centro Oriente, en el departamento de Boyacá, se encontró en el Convenio de Asociación Tripartito número 001251 de 2009 suscrito entre la Federación Nacional de Cafeteros, el Ministerio de Educación Nacional y la Gobernación de Boyacá, cuyo objeto es la ejecución de proyectos de infraestructura escolar en el municipio de Güicán, una obra inconclusa, sin terminar, y con función de advertencia desde el 2010 que constituye un presunto detrimento patrimonial por \$7.074 millones.

El Contralor Auxiliar para el SGR, Leonardo Arbeláez Lamus, informó que se adelanta una especial actuación frente a las 91 denuncias recibidas, y cuyo origen es de las regiones altamente receptoras de recursos de las regalías, Llano y Caribe, en donde se reporta el mayor número de denuncias activas.

La Contraloría General de la República espera superar en 2013 la cuantía de hallazgos fiscales

por \$464.565 millones lograda en estos seis meses de funcionamiento de la Contraloría Auxiliar para el SGR, con la implementación de modernas herramientas como el Sistema Integrado para el Control de Auditorías, SICA, que registra cada uno de los pasos del proceso, los sujetos auditados y los responsables de cada una de las acciones”⁵.

Teniendo en cuenta los informes de la Contraloría General de la República traídos a colación, se puede evidenciar que las inconsistencias con obras inconclusas se presentan a nivel nacional, lo que muestra la necesidad de tomar medidas para la detección y evaluación de obras civiles inconclusas de las entidades estatales, con el fin de evitar los efectos desfavorables que pongan en riesgo la vida, como lo plantea el Proyecto de ley número 258 de 2013 Senado, 100 de 2012 Cámara.

*Experiencias Internacionales
México*

Gobierno del Estado de Jalisco cuenta con el SI-PROIPE que “es parte del Sistema de Información Estratégica (SIE) y tiene como objetivo informar a los ciudadanos sobre los proyectos de obra pública estatal que se realizan en todos los municipios de Jalisco.

Actualmente es posible consultar información sobre **445 proyectos de inversión pública**, dicha información es actualizada diariamente...”⁶.

JALISCO GOBIERNO DEL ESTADO		Inversión Pública Estatal 2013 SIPROIPE					
Inicio	Obras	Gráficas	Reportes	Ayuda	Sitios de Interés	Entrar	Año: 2013
De conformidad con los artículos 32 y 34 de la Ley de Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios, se publica la información contenida en este sistema.							
Lista de Obras - Total 445 Registros							
Número	Nombre	Avance físico del total de la obra	Avance Financiero Recursos Estatales	Inversión Total	Dependencia		
05000700035	Construcción de la Ciudad Judicial, ubicado en Zapopan, Jalisco.	83%	91.12%	\$699,771,052.4	Secretaría de Desarrollo Urbano		
05001000424	Elaboración del proyecto ejecutivo del nuevo Edificio Sede de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, a construirse en el municipio de Guadalajara	100%	100%	\$6,257,000	Secretaría de Desarrollo Urbano		
05001000526	Terminación Nudo Periférico -Av. Colón segunda etapa (Paso elevado de la Av. Colón y el Anillo Periférico), municipio de Tlaquepaque	100%	98.55%	\$29,715,386.55	Secretaría de Desarrollo Urbano		
05001000544	Reconstrucción del tramo carretero: Boca de Tomatlán-Mismaloya-Puerto Vallarta.	100%	64.93%	\$68,253,978.24	Secretaría de Desarrollo Urbano		
05001100369	Construcción de Puentes vehiculares, colectores pluviales y obras de Mejora al sistema Hidráulico en la Zona Portales, municipio Puerto Vallarta. (Proyecto Integral para Mitigar inundaciones en la Zona Portales del Municipio de Puerto Vallarta)	0%	51.17%	\$42,105,139.45	Secretaría de Desarrollo Urbano		
05001200009	Construcción del Nudo Circunvalación - Juan Pablo II, segunda y tercera etapa, en el Municipio de Guadalajara	100%	65.15%	\$25,000,000	Secretaría de Desarrollo Urbano		
05001200055	Conservación del Anillo Periférico y Vialidades alimentadoras a través de la Unidad de Mantenimiento Permanente para Accesos Carreteros (UMAPAC)	100%	94.98%	\$55,000,000	Secretaría de Desarrollo Urbano		
05001200061	Ampliación de la Skatopista en Parque Ing. Jorge Matute Remus y adecuación de cruces peatonales centrales, en el municipio de Guadalajara.	100%	100%	\$1,998,139.22	Secretaría de Desarrollo Urbano		
05001200206	Conservación Rutinaria y Periódica en tramos comprendidos de la Residencia de Ahualulco.	100%	49.03%	\$13,573,618.82	Secretaría de Desarrollo Urbano		
05001200207	Conservación Rutinaria y Periódica en tramos comprendidos de la Residencia de Villa Guerrero.	100%	34.76%	\$12,341,699.18	Secretaría de Desarrollo Urbano		
1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 .. 45 Siguiente							

Fuente: SIPROIPE.

⁵ Boletines de Prensa CGR, 2013.

⁶ <http://seplan.app.jalisco.gob.mx/siproipe/>

Perú

Con el ánimo de velar por el correcto manejo de los recursos públicos surge INFObras “sistema elaborado por la Contraloría General de la República del Perú con el apoyo de la Cooperación Alemana al Desarrollo-GIZ que busca fortalecer la transparencia en la gestión y el control de las obras públicas.

En su diseño se han considerado las mejores experiencias nacionales como internacionales, elaborándose con la participación de entidades del Gobierno Nacional, regional y local. Este sistema usa la tecnología Google Maps para mostrar geográficamente, es decir a través de mapas satelitales digitalizados la ubicación de las obras, y se interconecta con otros sistemas de información nacional para extraer y compartir los datos disponibles respecto a las diversas obras en el país”⁷.



Fuente: INFObras.pe

Como observamos los Sistemas de información sobre la ejecución de obras en otros países se han convertido en una herramienta para el control fiscal y ciudadano, lo que contribuye al fortalecimiento de la Administración Pública.

3. Análisis del articulado

a) *Detección y evaluación de obras civiles inconclusas de las entidades estatales.* El título de la iniciativa establece que se dictan medidas para la detección y evaluación de obras civiles inconclusas de las entidades estatales. Sin embargo, el proyecto de ley tiene como objetivo principal la creación y estructuración del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas, por este motivo se propondrá un nuevo título;

b) *Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas de las entidades estatales.* Entre las acciones que establece el proyecto de ley, en el artículo 1º está la creación del Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas de las entidades estatales y ordena que se incorporen la identificación y valoración de aquellas construidas total o parcialmente, que hayan sido financiados con recursos públicos.

⁷ Contraloría General de la República de Perú. https://apps.contraloria.gob.pe/infobras/wfm_info_ayuda.aspx

Al respecto es importante señalar que la información que se pretende incorporar en el registro⁸ se convierte en soporte para la toma de decisiones.

“La información generada por las instituciones, se convierte en el insumo principal que soporta la toma de decisiones y el direccionamiento de la política pública, como respuesta directa a las pretensiones de la población y con el múltiple objetivo de legitimar al estado, mejorar la funcionalidad del gobierno, aumentar su eficiencia y transparencia, y fortalecer el control social sobre la gestión pública”⁹.

Colombia actualmente cuenta con diferentes Sistemas de Información y de Registro que permite tener una vista en conjunto de cada uno de los sectores, para evaluar la gestión y las políticas públicas como los siguientes:

LEYES	CONCEPTO
LEY 311 DE 1996	Se crea el Registro Nacional de Protección Familiar
LEY 589 DE 2000	Registro Nacional de Desaparecidos.
LEY 769 DE 2002	Registro Único Nacional de Tránsito (RUNT)
LEY 863 DE 2003	Registro Único Tributario (RUT)
LEY 1328 DE 2009	Registro Único de Seguros (RUS)
LEY 1333 DE 2009	Registro Único de Infractores Ambientales (RUIA)
LEY 1618 DE 2013	Registro de localización y caracterización de las personas con discapacidad y sus familias

El registro propuesto busca garantizar los postulados consagrados en el artículo 209 de la Carta Política, ya que brinda publicidad y eficiencia;

c) *Entidades Estatales responsables de realizar el Registro de Obras Civiles Inconclusas.*

El proyecto de ley en el artículo 3º plantea que a las entidades estatales¹⁰ les corresponderá reali-

⁸ Ver el Diccionario de la Real Academia Española, RAE 1. m. Acción y efecto de registrar /Registrar: Mirar, examinar algo con cuidado y diligencia.

⁹ Los Sistemas de Información, Contraloría de Bogotá - Escuela Superior de Administración Pública (ESAP) Facultad de Investigaciones, Bogotá septiembre de 2007.

¹⁰ El literal a) del numeral 1 del artículo 2º de la Ley 80 de 1993, denomina las entidades estatales, así: “a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el Distrito Capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles; b) El Senado de la República, la Cámara de Representantes, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, las Contralorías Departamentales, Distritales y Municipales, la Procuraduría General de la Nación, la Registraduría Nacional del Estado Civil, los Ministerios, los Departamentos Administrativos, las Superintendencias, las Unidades Administrativas Especiales y, en general, los organismos o dependencias del Estado a los que la ley otorgue capacidad para celebrar contratos”.

zar el Registro de Obras Civiles Inconclusas, para establecer la realidad respecto a su infraestructura física, en un término perentorio de un año, contado a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, lo cual va acorde con la Constitución y la ley.

Sin embargo, en el párrafo 1° del artículo antes mencionado se establece que *“Posteriormente a la entrada en vigencia de la ley, el término para hacer el registro, diagnóstico y la decisión, será de seis meses (6), contados a partir de la posesión del señor Presidente, y así en todas las dependencias del orden nacional; en los entes territoriales el término será también de seis (6) y se contará a partir de la posesión de los gobernadores y alcaldes”*.

Analizando el párrafo transcrito, observamos que no hay claridad frente a los términos para realizar el registro, diagnóstico y decisión, debido a que el artículo 3° da un plazo de un año a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, y el párrafo da seis (6) meses a las entidades de orden nacional contados a partir de la posesión del señor presidente, y a las entidades territoriales de seis (6) meses a partir de la posesión de los gobernadores y alcaldes. Por este motivo, proponemos una modificación al párrafo con el fin de que se establezca la actualización del registro cada vigencia fiscal.

Por último, consideramos pertinente eliminar el párrafo 2° *“El término para la culminación o demolición de la obra será de dos (2) años”*, teniendo en cuenta que el artículo 5° del Proyecto de ley contempla dicha disposición de una manera más amplia, así:

“Artículo 5°. La Entidad Estatal contará con dos (2) años a partir de la decisión emanada de la autoridad administrativa competente y/o sentencia judicial según sea el caso, para iniciar la intervención física de terminación o demolición de la obra civil inconclusa.

...”

d) Intervención física de terminación o demolición de la obra civil inconclusa. El proyecto de ley en el artículo 5° propone que *“La Entidad Estatal contará con dos (2) años a partir de la decisión emanada de la autoridad administrativa competente y/o sentencia judicial según sea el caso, para iniciar la intervención física de terminación o demolición de la obra civil inconclusa.*

Parágrafo 1°. En materia administrativa, la autoridad competente contará con un término perentorio para emitir su decisión, el cual no podrá exceder de un (1) año a partir de la promulgación de la ley.

Parágrafo 2°. Respecto a obras inconclusas con procesos jurídicos se debe tener en cuenta el fallo correspondiente para la terminación o demolición de la obra”.

Observando el artículo transcrito, frente a la decisión emanada por sentencia judicial, consideramos necesario que se elimine el texto *“y/o sentencia judicial según sea el caso”*, teniendo en cuenta que en el párrafo 2° se establece que en las obras inconclusas con procesos jurídicos se debe tener

en cuenta el fallo correspondiente para la terminación o demolición de la obra.

Respecto al párrafo 1° del artículo antes mencionado, observamos que en materia administrativa se le da un término de un año a la autoridad competente para que a partir de la promulgación de ley, emita una decisión frente a las obras inconclusas. Sin embargo, se estaría limitando a las autoridades competentes a tomar una decisión frente a las inconsistencias que se presenten con obras inconclusas, después de pasado el término señalado.

Por otro lado, vemos importante que se establezca la obligatoriedad de realizar el diagnóstico y evaluación de un experto en la materia, para determinar si la obra inconclusa se demuele, por las posibles implicaciones jurídicas, económicas y sociales que podrían derivarse de la dicha decisión, por ejemplo las obras financiadas con contribución de valorización. Por este motivo, proponemos una modificación al párrafo;

e) Registro Departamental, Municipal, Distrital o institucional de Obras Civiles Inconclusas.

El artículo 6° establece que *“En todas las entidades territoriales y entidades estatales, a instancia de la Secretaría, Departamento u Oficina de Planeación, según el caso, funcionará el Registro Departamental, Municipal, Distrital o institucional de Obras Civiles Inconclusas, que progresivamente se incorporarán al Registro Nacional.*

Para su implementación, los entes territoriales y las entidades estatales dispondrán de los recursos ya existentes de software, hardware y conexión a redes públicas como la Internet”.

Observando en el artículo transcrito, se propone que en todas las entidades territoriales y entidades estatales funcionará el registro. No obstante, El literal a) del numeral 1 del artículo 2° de la Ley 80 de 1993, denomina las entidades estatales, así: *“La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el Distrito Capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles”*, como se puede evidenciar el concepto de entidades estatales incluye a las entidades territoriales¹¹ que establece el artículo 286 de la Constitución Política. Por este motivo, proponemos se elimine *“entidades territoriales”*.

¹¹ Según el artículo 286 de la Constitución Política. *“Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas. La ley podrá darles el carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley”*.

Asimismo, proponemos dos párrafos, donde se establezca que el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas de las entidades estatales, estará a cargo del Departamento Nacional de Planeación, y la obligatoriedad de remitir copia del Registro Departamental, Municipal, Distrital o institucional de Obras Civiles Inconclusas a la Contraloría General de Nación o Contraloría Territoriales según el caso.

Como ponente de las en su momento del Proyecto de ley número 18 de 2010, señalamos que “la Contraloría General de la República por medio de los Oficios 2011IE4532 concepto de la Oficina Jurídica, 2011IE41345 concepto de la Contraloría Delegada para Gestión Pública y 2011IE40727 de la Contraloría Delegada para el sector Infraestructura Física y Telecomunicaciones, afirmó que este ente no sería el competente para llevar el registro de las obras inconclusas, en tanto la potestad de determinación sobre las acciones a adelantar sobre su demolición o terminación depende únicamente del organismo ordenante de la misma obra.

Serán las oficinas de planeación y control en la ejecución de las obras y actividades al interior de cada entidad las encargadas de velar por el cumplimiento de las obras dentro de la vigencia fiscal y su correcta ejecución y adicionalmente del registro de aquellas que queden en estado de inconclusas. Y aunque parecería suficiente con estas entidades para evitar la proliferación de estas obras en detrimento de la Nación, la experiencia demuestra que no han dado abasto para esta finalidad, por lo cual a diferencia de lo planteado por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial en el Oficio 1000-2-73675 consideramos que sí es procedente un registro nacional de obras inconclusas, y este deberá estar a cargo de una entidad diversa al ejecutante a fin de evaluar y verificar los cumplimientos.

Al tiempo la Contraloría afirma que la entidad idónea para encargarse del Registro Nacional sería el Departamento Nacional de Planeación, ya que el mismo tiene como misión “ (...) la programación y seguimiento de los recursos de inversión dirigidos al logro de los objetivos de mediano y largo plazo, orienta, fórmula, monitorea, evalúa y hace seguimiento a las políticas, planes programas y proyectos para el desarrollo económico, social y ambiental del país, a través de un trabajo interinstitucional coordinado con las entidades del orden nacional y territorial (...)”. Empero el DNP en oficio Radicado 37010 afirma que es ajeno a la función del mismo el registro de obras inconclusas en tanto el seguimiento a la correcta ejecución constituye una obligación de cada organismo público”.

Consideramos que cada entidad es la encargada del seguimiento, evaluación y la toma de decisiones sobre acciones a adelantarse frente a las obras inconclusas, por lo cual serán las mismas las encargadas de llevar el registro, pero es necesario que este se unifique en un registro nacional, el cual es procedente esté a cargo del Departamento de Planeación Nacional dentro de su misión de

realizar seguimiento a ejecución de proyectos. En ningún caso Planeación tendría la determinación de lo que se hará con la obra, en tanto esta corresponde al ente estatal, pero sí es quien coordina el registro único de las mismas.

De otro lado, la Contraloría resalta sobre la importancia que la autoridad encargada del registro de obras inconclusas tenga la obligación de informar el registro de las mismas a las contralorías con el fin de efectuar las investigaciones a las que haya lugar, ya que la existencia misma de la obra inconclusa implica un indicio de fallas y de un posible detrimento patrimonial del Estado en cuanto serán necesarios recursos extras para su conclusión. Por lo cual incluiremos dentro del articulado esta obligación”¹².

Con base en lo expuesto, se concluye que el Proyecto de ley número 258 de 2013 Senado, 100 de 2012 Cámara, no contraviene disposiciones constitucionales ni modifica preceptos legales existentes.

4. El pliego de modificaciones propuesto al Proyecto de ley número 258 de 2013 Senado, 100 de 2012 Cámara

De acuerdo al análisis del proyecto de ley, se presenta a continuación el siguiente pliego de modificaciones.

– Se modifica el título del proyecto de ley, así:

“Por medio de la cual se crea el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas de las entidades estatales y se dictan otras disposiciones”.

– Modificación al párrafo 1º y se elimina el párrafo 2º del artículo 3º, así:

Artículo 3º. A las entidades estatales les corresponderá realizar el Registro de Obras Civiles Inconclusas, para establecer la realidad respecto a su infraestructura física, en un término perentorio de un año, contado a partir de la entrada en vigencia de la presente ley.

Parágrafo 1º. Las entidades estatales tendrán un plazo máximo de tres (3) meses luego de terminada cada vigencia fiscal, para realizar la actualización del Registro de Obras Civiles Inconclusas.

~~Parágrafo 2º.~~ El término para la culminación o demolición de la obra será de dos (2) años. Modificación al párrafo 1º del artículo 5º, y se elimina el texto “y/o sentencia judicial según sea el caso”, así:

Artículo 5º. La Entidad Estatal contará con dos (2) años a partir de la decisión emanada de la autoridad administrativa competente ~~y/o sentencia judicial según sea el caso~~, para iniciar la intervención física de terminación o demolición de la obra civil inconclusa.

Parágrafo 1º. En materia administrativa, las entidades estatales deberán contar con el concepto jurídico, técnico y financiero para deter-

¹² Informe de ponencia segundo debate Proyecto de ley número 18 de 2010 Senado, por medio de la cual se dictan medidas para la detección y evaluación de obras de las entidades públicas y se dictan otras disposiciones.

minar la intervención física de terminación o demolición de la obra civil inconclusa.

Parágrafo 2°. Respecto a obras inconclusas con procesos jurídicos se debe tener en cuenta el fallo correspondiente para la terminación o demolición de la obra.

– Se adicionan dos párrafos al artículo 6°, se elimina el texto “entidades territoriales y”, se adiciona el texto “de obras civiles inconclusas”, así:

Artículo 6°. En todas las ~~entidades territoriales~~ y entidades estatales, a instancia de la Secretaría, Departamento u Oficina de Planeación, según el caso, funcionará el Registro Departamental, Municipal, Distrital o institucional de Obras Civiles Inconclusas, que progresivamente se incorporarán al Registro Nacional **de Obras Civiles Inconclusas.**

Para su implementación, los entes territoriales y las entidades estatales dispondrán de los recursos ya existentes de software, hardware y conexión a redes públicas como la Internet.

Parágrafo 1°. Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas estará a cargo del Departamento Nacional de Planeación, el cual consolidará la información suministrada por Entidades Estatales.

Parágrafo 2°. Las entidades estatales deberán enviar copia Registro Departamental, Municipal, Distrital o institucional de Obras Civiles Inconclusas a la Contraloría General de Nación o Contraloría Territoriales según el caso.

De los honorables Congressistas,

Atentamente,

Carlos Alberto Baena López,
Senador de la República,
Movimiento Político MIRA.

5. Proposición

En virtud de las consideraciones anteriormente expuestas, solicitamos a los honorables miembros de la Comisión Sexta del Senado, dar primer debate al Proyecto de ley número 258 de 2013 Senado, 100 de 2012 Cámara, *por medio de la cual se dictan medidas para la detección y evaluación de obras civiles inconclusas de las entidades estatales y se dictan otras disposiciones*, con pliego de modificaciones.

Cordialmente,

Carlos Alberto Baena López,
Senador de la República,
Movimiento Político MIRA.

6. TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 258 DE 2013 SENADO, 100 DE 2012 CÁMARA *por medio de la cual se crea el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas de las entidades estatales y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* Crear el Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas de las entidades es-

tatales y ordenar que en él se incorporen la identificación y valoración de aquellas construidas total o parcialmente con recursos públicos y que requieren de un tratamiento de evaluación e inversión tanto técnica como financiera, para determinar si se terminan o se demuelen.

Artículo 2°. *Definiciones.* Para efectos de la presente ley, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

a) Obra Civil Inconclusa: Construcción, mantenimiento, instalación o realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago, sin que al término de la intervención física o de la relación contractual, aquella haya concluido de manera satisfactoria para el interés general y para el definido por la entidad estatal que contribuye a su financiación;

b) Registro de Obras Civiles Inconclusas: Es el inventario de obras civiles que en los distintos órdenes territoriales y entidades estatales, no se encuentran terminadas y finalizadas, de conformidad con las cláusulas contractuales, legales y/o convencionales.

Artículo 3°. A las entidades estatales les corresponderá realizar el Registro de Obras Civiles Inconclusas, para establecer la realidad respecto a su infraestructura física, en un término perentorio de un año, contado a partir de la entrada en vigencia de la presente ley.

Parágrafo 1°. La entidades estatales tendrán un plazo máximo de tres (3) meses luego de terminada cada vigencia fiscal, para realizar la actualización del Registro de Obras Civiles Inconclusas.

Artículo 4°. En el Registro de Obras Civiles Inconclusas de las entidades estatales, se deberá incorporar la siguiente información:

- a) Nombre de la(s) entidad(es) territorial(es) a cargo de la obra y/o con inversiones en ella;
- b) Nombre de la(s) entidad(es) estatal(es) a cargo de la obra y/o con inversiones en ella;
- c) Clase de obra;
- d) Ubicación geográfica;
- e) Área del predio;
- f) Planos aprobados por la autoridad competente;
- g) Licencias de construcción y ambientales;
- h) Área contratada;
- i) Área total construida al momento de incluirla en el Registro;
- j) Presupuesto original de la obra;
- k) Estado actual de la obra;
- l) Contratos celebrados para la construcción de la obra civil, adiciones, modificaciones, prórrogas y demás actos contractuales;
- m) Razones técnicas y jurídicas por las cuales la obra civil quedó inconclusa;
- n) Pagos efectuados;

o) Procesos y/o responsabilidades penales, fiscales, civiles y disciplinarias derivadas de la obra inconclusa;

p) Acto administrativo que ordena su demolición o terminación;

q) Concepto del organismo de control, en casos de demolición.

Artículo 5°. La Entidad Estatal contará con dos (2) años a partir de la decisión emanada de la autoridad administrativa competente, para iniciar la intervención física de terminación o demolición de la obra civil inconclusa.

Parágrafo 1°. En materia administrativa, las entidades estatales deberán contar con el concepto jurídico, técnico y financiero para determinar la intervención física de terminación o demolición de la obra civil inconclusa.

Parágrafo 2°. Respecto a obras inconclusas con procesos jurídicos se debe tener en cuenta el fallo correspondiente para la terminación o demolición de la obra.

Artículo 6°. En todas las entidades estatales, a instancia de la Secretaría, Departamento u Oficina de Planeación, según el caso, funcionará el Registro Departamental, Municipal, Distrital o institucional de Obras Civiles Inconclusas, que progresivamente se incorporarán al Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas.

Para su implementación, los entes territoriales y las entidades estatales dispondrán de los recursos ya existentes de software, hardware y conexión a redes públicas como la Internet.

Parágrafo 1°. Registro Nacional de Obras Civiles Inconclusas estará a cargo del Departamento Nacional de Planeación, el cual consolidará la información suministrada por Entidades Estatales.

Parágrafo 2°. Las entidades estatales deberán enviar copia Registro Departamental, Municipal, Distrital o institucional de Obras Civiles Inconclusas a la Contraloría General de Nación o Contraloría Territoriales según el caso.

Artículo 7°. El Registro de Obras Civiles Inconclusas será público y a disposición de la ciudadanía sin ninguna restricción. Harán parte de los procesos de empalme entre administraciones, de los informes de gestión, de las rendiciones de cuentas y estarán al alcance inmediato en los medios de divulgación y de consulta en general, tales como páginas de Internet.

Artículo 8°. Los responsables de hacer el inventario de obras inconclusas, serán los Ministros, Gerentes, presidentes, directores, Superintendentes, Gobernadores, Alcaldes, o quienes representan al Estado, en cualquiera sus esferas nacionales o territoriales.

Artículo 9°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.

Atentamente,

Carlos Alberto Baena López,
Senador de la República,
Movimiento Político MIRA.

CONCEPTOS JURÍDICOS

CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 22 DE 2013 SENADO

por medio de la cual se protege el cuidado de la niñez
-Ley Isaac-.

Bogotá, D. C., 5 de septiembre de 2013

Doctor

JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA

Comisión Séptima Constitucional

Senado de la República

Carrera 7ª N° 8-68

Ciudad

Asunto: Concepto sobre el Proyecto de ley número 22 de 2013 Senado, *por medio de la cual se protege el cuidado de la niñez.* -Ley Isaac-.

Señor Secretario:

Teniendo presente que la iniciativa de la referencia está pendiente de surtir primer debate en esa Corporación, 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 publicado en la *Gaceta del Congreso* número 542 de 2013.

Este Ministerio, en ejercicio de las competencias constitucionales y legales que le asisten, 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. La norma propuesta

El proyecto de ley contiene los siguientes aspectos:

1.1. Dispone, en el primer capítulo, que la norma es de orden público y, por lo tanto, irrenunciable (artículo 1°). En esencia, el objeto de la propuesta se dirige a establecer una medida de protección consistente en que los padres puedan acompañar (a los niños y niñas) en casos de incapacidad médica, sin que se desconozcan otros beneficios (artículo 2°). Para la aplicación de la norma, también se resaltan los principios i) de interés superior del niño y, ii) de aplicación e interpretación favorables (artículo 3°).

1.2. En el Capítulo II, "permiso por enfermedad o accidente en niños y niñas", se contempla (artículo 4°) un permiso máximo por 20 o 15 días hábiles al año, según la edad del menor en los casos en que este padezca una enfermedad terminal, una enfermedad grave que requiera hospitalización o un accidente grave conforme lo certifique el médico tratante, en los términos del artículo 7°. En relación con la enfermedad común (artículo 5°), se fija la posibilidad de que quien tenga la custodia del menor pueda disfrutar de un permiso laboral remunerado de hasta 5 días sin superar los 10 días al año.

Adicionalmente, en el artículo 6° se prevé la utilización de horarios flexibles para quien tenga la custodia

de un niño o niña de 0 a 6 años, siempre que se cumpla las horas de la jornada laboral. Sobre esta disposición se infiere que dicha facultad la ostentan las personas que detentan la custodia sobre los menores que estén incurso en alguna de las situaciones descritas en el articulado.

Se consagran como prohibiciones (artículo 8°), entre otras, las de catalogar los permisos como licencias no remuneradas, que los mismos puedan ser negados por el empleador o que constituyan una causal de terminación del contrato o vinculación del trabajador.

1.3. En concordancia con una de las prohibiciones enunciadas, la persona que tenga la custodia de un menor cuenta con estabilidad laboral reforzada y un fuero entre 6 y 2 meses, según el caso (Capítulo III – artículo 9°). En este punto, no hay que pasar por alto que los servidores públicos son tanto los empleados públicos, con vinculación legal y reglamentaria, como los trabajadores oficiales, quienes se vinculan mediante contrato de trabajo (Cfr. Decreto número 3135 de 1968).

1.4. En el Capítulo IV, se prevén sendas sanciones por incumplimiento de estas disposiciones. Por una parte, una sanción administrativa (artículo 10) al empleador y, de otro lado, una sanción penal para quien falsifique cualquier documento requerido para obtener los permisos y se establece una causal especial de despedido (artículo 11).

1.5. El último Capítulo (V) contempla un tiempo de reglamentación (artículo 12) y, un artículo transitorio, en el que se estipula que para acceder a los beneficios basta la prueba de la incapacidad y copia del registro civil de nacimiento.

1.6. Finalmente, se determina que el Gobierno Nacional, mediante este Ministerio, deberá reglamentar lo relativo a quién se le debe dar el permiso.

Es oportuno manifestar que este proyecto ya había sido puesto a consideración del Congreso de la República en una pasada legislatura (Proyecto de ley número 028 de 2011 Senado)¹ y en concordancia con el mismo, este Ministerio encuentra puntos sobre los que ya se había conceptualizado, por lo que se retomarán las observaciones realizadas en su momento.

2. Comentarios

2.1. Aclaración preliminar

En una concepción garantista, la iniciativa tiene unas implicaciones a nivel laboral que deben ser tenidas en cuenta, en particular las consideraciones que realice el Ministerio del Trabajo. Sin perjuicio de lo anterior, dentro de un sentido de responsabilidad social empresarial y las estrategias de cuidado a las menores, estas medidas estarían articuladas con una visión de la empresa que se armonice con las condiciones en que se presta el servicio. Aspectos como la “productividad” de un trabajador sufren considerable mella cuando atraviesa una calamidad como la que se regula en el proyecto.

En el campo internacional, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), mediante el Convenio C156

- Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, 1981 (núm. 156), incorpora una serie de cláusulas de protección al trabajador para evitar que sea discriminado, a la vez que se otorga un tiempo para el cumplimiento de las responsabilidades familiares, de ahí que sea pertinente destacar de esa regulación:

[...] **Artículo 6°.** Las autoridades y organismos competentes de cada país deberán adoptar medidas apropiadas para promover mediante la información y la educación una mejor comprensión por parte del público del principio de la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras y acerca de los problemas de los trabajadores con responsabilidades familiares, así como una corriente de opinión favorable a la solución de esos problemas.

Artículo 7°. Deberán tomarse todas las medidas compatibles con las condiciones y posibilidades nacionales, incluyendo medidas en el campo de la orientación y de la formación profesional, para que los trabajadores con responsabilidades familiares puedan integrarse y permanecer en la fuerza de trabajo, así como reintegrarse a ella tras una ausencia debida a dichas responsabilidades.

Artículo 8°. La responsabilidad familiar no debe constituir de por sí una causa justificada para poner fin a la relación de trabajo [...]².

Si bien el aludido Convenio no ha sido aún incorporado a la legislación interna, cuenta ya con 41 ratificaciones y, constituye, además, una evolución comprensible de valores constitucionales como la protección al menor, el derecho al trabajo y la libertad económica. Esta determinación de la OIT, es una guía para el desarrollo de las medidas más aconsejables a nivel interno, teniendo presente el ingreso de la mujer a la vida laboral y el aporte de sus capacidades en ese ámbito.

2.2. La protección a las niñas y a los niños en el ordenamiento constitucional y legal

A partir de la adopción de la Constitución Política de 1991, específicamente en virtud de la prevalencia de sus derechos, se han acentuado una serie de instituciones, normas y mecanismos de protección, retomando así los adelantos que a nivel mundial han surgido en lo que tiene que ver con la defensa de los menores.

A nivel mundial se ha producido un decidido esfuerzo tendiente al amparo de los menores desde diversas perspectivas, el cual quedó condensado en la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptado en noviembre de 1989 por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) e incorporado a nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 12 de 1991, la cual, en sus 54 artículos contiene un catálogo exhaustivo de derechos y unos mecanismos para garantizarlos, entre los que sobresalen los derechos a ser tratados con igualdad (artículo 2°), a la protección y cuidado (artículo 3°), a que los derechos sean exigibles (artículo 4°), a la vida (artículo 6°), a la nacionalidad (artículo 7°), al nombre y a una familia (artículo 8°), a la libertad de expresar sus opiniones (artículos 12 y 13), a la salud (artículo 24), a la seguridad social (artículo 26), a la educación (artículo 28), a no ser sometidos a explotación (artículo 32), a abuso sexual (artículo 34), a vejámenes (artículo 37), a conflictos armados (artículo 38), a trata (artículo 11), *inter alia*. Se reconoce, en todo caso, el interés superior del menor (artículo 3°)

¹ El proyecto de ley actual disminuye los días de permiso por enfermedad o accidente grave con respecto a lo que se proponía en el anterior, conforme a lo señalado en el artículo 4°, a un máximo de 20 días calendario (si es de 6 años o menor) y a un máximo de 15 (si está entre 7 y 12 años) frente a la propuesta que se hacía de 60 y 30, respectivamente. Igual acontece con el permiso por enfermedad común que pasa de un máximo de 10 días frente a la propuesta anterior de 15 días.

² Cfr. <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:0::NO::P12100 -ILO- CODE:C156> [Acceso 26 de agosto de 2013].

que es reconocido con interés prevalente por la norma de normas (artículo 44 C. Pol.):

Artículo 44. *Son derechos fundamentales de los niños. La vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.*

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.

Ahora bien, existen varias disposiciones del Convenio de 1989 que intensifican los deberes de cuidado y protección tanto del Estado como de la sociedad y de los padres, a saber:

i) De acuerdo con el artículo 3°, los Estados Partes “[...] se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas [...]”.

ii) En el artículo 8° se establece que los Estados partes se comprometen al respeto de las relaciones familiares.

iii) El artículo 9° enfatiza en la obligación de los Estados partes por velar que los niños, en principio, no sean separados de sus padres.

iv) De acuerdo con el artículo 18, los padres “*tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño*”. Adicionalmente, dicha norma establece que “*incumbirá a [ellos] o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño*”.

Esta tipología de normas, de acuerdo a lo que ha indicado la Alta Corporación, se integran al bloque de constitucionalidad:

[...] En suma, las Reglas de Beijing (que en sí mismas no son obligatorias por tratarse de una resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas) codifican y sistematizan estándares mínimos que, al provenir de tratados ratificados y normas consuetudinarias internacionales sobre derechos humanos vinculantes para el país —y que en su mayoría forman parte del bloque de constitucionalidad³—, son obligatorios como

parte del ordenamiento interno colombiano, en virtud de lo dispuesto en los artículos 9°, 44, 93 y 94 de la Constitución Política, y deben en consecuencia ser respetados en todos los casos de procesamiento de menores de edad por violación de la ley penal [...]”⁴.

Teniendo en cuenta esta sensibilidad respecto al trato a los menores, es indudable que, actualmente, un Estado que no priorice en los niños y que, además, no concrete tal prioridad en medidas efectivas de protección a los mismos, socava su legitimidad. En últimas, termina siendo una entelequia de la cual no es posible aguardar una aspiración de bienestar, una amalgama anodina que no la nutre la sensibilidad sino su propia veleidat.

El Estado Social de Derecho, una de las construcciones más avanzadas del constitucionalismo moderno, es prolífico en mecanismos y herramientas que permiten, como lo ha expuesto el profesor Luigi Ferrajoli⁵, resguardar al más débil. Entre nosotros, el esquema garantista no es la excepción. Por el contrario, además de ser abundante, enfatiza en ciertos sectores de la población. Así mismo, no hay que pasar por alto que la protección respecto de los menores, tal y como se exhibe en el proyecto de ley, ya tiene una regulación que está consagrada en los artículos 42, 44, 45, 50, 67, *inter alia*, de la Constitución Política; normatividad que establece preceptos especiales frente a la niñez, en sus diferentes fases y tendiente a la accesibilidad de diversos servicios consustanciales a la condición humana.

A partir de la diversidad de normas nacionales e instrumentos internacionales, es pertinente señalar que el menor cuenta con una protección especial reforzada y así se desprende de la revisión de varios de los artículos constitucionales que tratan la materia y cuya raíz es, precisamente, el artículo 13 de la Constitución Política. En todo caso, el artículo 44 del mismo ordenamiento contempla un espectro de protección que involucra aspectos como la salud que, acorde con lo indicado por la Corte Constitucional, es un derecho fundamental⁶. Tampoco puede olvidarse lo previsto en la Ley 1098 de 2006 que en varias de sus disposiciones destaca la obligación alimentaria (artículos 17, 24, 41, 46, 59 y 111 y ss.).

En el año 2006, el legislador expidió un código que, entre otros puntos, persigue la atención integral a la niñez. A juzgar por la nueva propuesta que se hace, el esfuerzo habría resultado inacabado. Por tal motivo, es importante escudriñar en dicha norma para los presentes efectos.

En primer lugar, en el artículo 1° del Código se destaca el propósito de “[...] garantizar a los niños,

Muñoz), C-358 de 1997 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y C-191 de 1998 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz). Entre las normas convencionales y consuetudinarias que la Corte ha identificado como parte del bloque de constitucionalidad se incluyen aquellas que consagran los derechos de los niños (Sentencia C-1068 de 2003, M. P. Jaime Araújo Rentería), las que se incluyen en los Tratados de Derecho Internacional Humanitario (Sentencias C-225 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero, y C-578 de 1995, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-203 de 8 de marzo de 2005, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵ FERRAJOLI, Luigi. DERECHOS Y GARANTÍAS, LA LEY DEL MÁS DÉBIL. Editorial Trotta. Madrid 2001.

⁶ Cfr. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias C-463 de 14 de mayo de 2008, M. P. Jaime Araújo Rentería y T-760 de 31 de julio de 2008. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³ El bloque de constitucionalidad se refiere a aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución por diversas vías y por mandato de la propia Carta Política —entre otros en los artículos 9°, 93, 94, 214, 53 y 102—. Ver, a este respecto, entre otras, las Sentencias C-225 de 1995 (M. P. Alejandro Martínez Caballero), C-578 de 1995 (M. P. Eduardo Cifuentes

a las niñas y a los adolescentes su pleno y armonioso desarrollo para que crezcan en el seno de la familia y de la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión [...]”.

Los principios contenidos en dicha norma (artículos 5° a 16) recaban en los aspectos propios de ese garantismo y su aplicación práctica. El carácter prevalente las normas que se adoptan, las cláusulas *pro homine* y *pro niño*, el ámbito de la protección y su financiamiento, el carácter superior y prevalente de los derechos de los niños, la exigibilidad de los mismos y el deber de vigilancia del Estado, estructuran un caleidoscopio que, en principio, no presentaría fisura alguna.

Ya en el plano de los derechos, se evidencia, lo siguiente:

- Un ambiente sano (artículo 17).
- El derecho a la salud (artículo 27).
- En cuanto a la focalización, respecto a los niños de 0 a 6 años, se indica:

Artículo 29. Derecho al desarrollo integral en la primera infancia. La primera infancia es la etapa del ciclo vital en la que se establecen las bases para el desarrollo cognitivo, emocional y social del ser humano. Comprende la franja poblacional que va de los cero (0) a los seis (6) años de edad. Desde la primera infancia, los niños y las niñas son sujetos titulares de los derechos reconocidos en los tratados internacionales, en la Constitución Política y en este Código. **Son derechos impostergables de la primera infancia, la atención en salud y nutrición, el esquema completo de vacunación,** la protección contra los peligros físicos y la educación inicial. En el primer mes de vida deberá garantizarse el registro civil de todos los niños y las niñas. [Negrilla fuera del texto].

La impostergabilidad del derecho a la atención en salud conduce al aseguramiento universal como población prioritaria.

– En el artículo 36 se regula lo concerniente al tratamiento a los niños discapacitados y en el numeral 2, se señala:

[...] 2. Todo niño, niña o adolescente que presente anomalías congénitas o algún tipo de discapacidad, **tendrá derecho a recibir atención, diagnóstico, tratamiento especializado, rehabilitación y cuidados especiales en salud,** educación, orientación y apoyo a los miembros de la familia o a las personas responsables de su cuidado y atención. Igualmente, tendrán derecho a la educación gratuita en las entidades especializadas para el efecto.

Corresponderá al Gobierno Nacional determinar las instituciones de salud y educación que atenderán estos derechos. Al igual que el ente nacional encargado del pago respectivo y del trámite del cobro pertinente. [Negrilla fuera del texto].

– Entre los deberes del Estado (artículo 41), se encuentra el siguiente:

[...] 11. **Garantizar y proteger la cobertura y calidad de la atención a las mujeres gestantes y durante el parto;** de manera integral durante los primeros cinco (5) años de vida del niño, **mediante servicios y programas de atención gratuita de calidad, incluida la vacunación obligatoria contra toda enfermedad prevenible,** con agencia de responsabilidad familiar[...]. [Negrilla fuera del texto].

– Se incluye, así mismo, un artículo relativo a las obligaciones del sistema de seguridad social en salud

(artículo 46), dentro de estas están las medidas de prevención y acceso gratuito a la atención en salud.

– El Código crea el Sistema Nacional de Bienestar Familiar y Políticas Públicas de Infancia y Adolescencia (artículos 201 a 207) y enuncia los organismos que cumplen labores de inspección, vigilancia y control (artículos 208 a 214).

Tras esto, también es de anotar que ha sido objeto de consideración por las instancias competentes en el país, el “*Convenio relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la Cooperación en materia de Responsabilidad Parental y de Medidas de Protección a los niños*”, hecho en La Haya el 19 de octubre de 1996.

En estas condiciones, se tiene que la protección, el cuidado y el afecto al menor provienen, igualmente, de los padres y la sociedad y es esto precisamente lo que se pretende con la iniciativa y debe reflejarse en la presencia en momentos críticos como son las enfermedades y padecimientos. Aunque existe una tendencia ampliada hacia la delegación de estas actividades, los estudios reflejan que ello produce unas carencias en la persona que difícilmente pueden ser llenadas. En Colombia se habla de que una tercera parte de los niños vive con un solo padre y más de 1.100.000 no vive permanentemente con ninguno de los dos⁷. Adicionalmente, un 11,2% de la población de niñas y niños entre 10 y 14 se encuentra sin cuidado parental⁸.

En el mencionado informe se destaca:

Dentro del rol específico que tiene la familia se encuentra el descrito en el informe de **Nicaragua** como espacios de “cohesión afectiva”, que consiste en el afecto que necesita un niño para crecer, y es el que le proporciona de una forma singular la familia en la cual nació y a la cual pertenece. En caso de que esta no se halle en condiciones, otra familia puede hacerlo, así como la comunidad de la que forma parte.

Un recurso interesante es el de la escuela para padres que, con un formato democrático y participativo, acompaña y prepara a los adultos a ejercer su rol, demostrando que se debe recorrer un largo camino para pasar de ser progenitores y progenitoras a padres y madres⁹.

En este sentido, es evidente que el cuidado de niños y niñas por parte de los padres o de quienes tienen su patria potestad resulta fundamental para el fortalecimiento del vínculo afectivo, lo que impacta positivamente la recuperación física y emocional de niños y niñas en condiciones de enfermedad, reduciendo el número de días de hospitalización e incapacidad¹⁰. Es así como, la propuesta legislativa contribuye a la garantía de los derechos de los niños menores de 12 años que tienen alguna enfermedad o accidente grave. En este punto, es evidente que el rol de padres no admitiría una delegación. La memoria afectiva graba esos momentos cruciales de presencias y ausencias, por lo que el

⁷ Aldeas Infantiles, Niños, niñas y adolescentes sin cuidados parentales en América Latina. Contextos Causas y consecuencias de la privación del derecho a la convivencia familiar y comunitaria. Documento de Divulgación, Buenos Aires junio de 2010, página 15.

⁸ *Ibíd.*

⁹ *Ibíd.*, página 28.

¹⁰ Developmental potential in the first 5 years for children in developing countries. *The Lancet*, 369: 64, London, 2007. Patrice L Engel, “Strategies to avoid the loss of developmental potential in more than 200 million children in the developing world”, *The Lancet* 2007.

dilema del empleado entre el cumplimiento de la labor y la preocupación por su hijo o persona al cuidado, no resulta suficientemente justificatorio.

2.3. Comentarios específicos al articulado

Si bien el proyecto de ley se inspira en un catálogo bien desarrollado de protección al menor, es pertinente efectuar unos comentarios al articulado:

i) Aunque es claro a nivel internacional que el concepto de niño es toda persona menor de 18 años, tal y como lo define la Convención de Derecho del Niño de 1989 a la cual se le ha hecho referencia y así lo ha considerado la Corte Constitucional¹¹, las medidas no cobijan a quienes detentan la custodia de niños mayores de 12 años de acuerdo con lo previsto en los artículos 4° a 6° de la iniciativa. Sería importante aclarar este aspecto y delimitarlo en específico. En este sentido, puede ocurrir que se exija una protección a los menores entre 12 y 18 años, aunque ello dependa del objetivo de la medida y su alcance. Se generan, sin embargo, dudas constitucionales cuando se trata de estas limitaciones y, en concreto, las diferencias entre un niño de 11 años y uno de 13. Esto genera, de inmediato, la necesidad de entrar a dilucidar el ámbito de aplicación de la norma;

ii) En cuanto al objeto (artículo 2°) y siendo consecuentes con la población a la cual está dirigida la protección-cuidado, deben contemplarse los cuidadores que cuentan con los permisos previstos legalmente;

iii) Dentro del permiso de que trata el artículo 4° del proyecto, en correspondencia con los criterios que se utilizan en la enfermedad común, debe armonizarse expresamente el tipo de padecimiento y su incapacidad con el permiso que se otorga para que exista una estrecha relación de conexidad con el cuidado;

iv) La estabilidad reforzada (artículo 9°), un tema controversial, contiene una presunción de hecho, que admite prueba en contrario. Este aspecto, que inflexibiliza la relación laboral, contiene un nivel de protección que está en consonancia con los valores constitucionales que se protegen y en todo caso el empleador puede comprobar que otra fue la causa. Este elemento subyace en los Convenios sobre la materia de la OIT;

v) Finalmente, en lo que tiene que ver con la facultad reglamentaria (artículo 12), es de resaltar que esta clase de cláusulas han sido catalogadas contrarias a nuestro ordenamiento. En efecto, en cuanto al límite en el tiempo de la facultad reglamentaria, la Corte Constitucional ha indicado:

[...] 48. Respecto del primer tópico, debe la Sala recordar cómo la jurisprudencia constitucional ha insistido en que someter la potestad reglamentaria a una limitación de orden temporal significa desconocer lo establecido en el artículo 189 numeral 11, superior¹². Según lo previsto en el referido precepto constitucional, la potestad reglamentaria no solo radica en cabeza del Presidente de la República como suprema autoridad administrativa sino que el Presidente conserva dicha potestad durante todo el tiempo de vigencia de la ley con el fin de asegurar su cumplida ejecución. En otras palabras: el legislador no puede someter a ningún plazo el ejercicio de la potestad reglamentaria. Al haber sujetado el artículo 19 el ejercicio de tal potestad

a un plazo, incurrió en un práctica que contradice lo dispuesto por el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Nacional, motivo por el cual la Sala declarará inexecutable el siguiente aparte del artículo 19 de la Ley 1101 de 2006: “en un plazo no superior a seis (6) meses contados a partir de su entrada en vigencia”¹³.

Se insiste, en consecuencia, que por la naturaleza de la facultad reglamentaria, la misma no es susceptible de esta clase de restricciones y así lo ha reiterado la Alta Corporación.

Adicionalmente, en la Sentencia C-765 de 2012, se manifestó:

[...] Sin embargo, recordando que el poder reglamentario es una facultad presidencial autónoma, la Corte ha precisado que su ejercicio frente a las leyes cuya aplicación corresponde a la Rama Ejecutiva no depende de una pretendida habilitación legislativa, como también que en ningún caso se extingue esta facultad por el agotamiento del término que hubiere señalado en la ley. Así, la suprema autoridad administrativa tiene entonces competencia para expedir decretos reglamentarios respecto de cualquier ley que deba ser cumplida por sus subalternos, y puede hacerlo sin límite de tiempo, pudiendo incluso modificar, reemplazar o derogar las normas que con anterioridad hubiere dictado¹⁴ [...] ¹⁵.

En estos términos, y sin perjuicio de las observaciones que está llamado a formular el Ministerio del Trabajo, se tiene que lo que se pretende regular con el proyecto de ley cuenta con un soporte constitucional y jurisprudencial abundante y resulta conveniente. Ahora bien, existen ciertos temas que suscitan dudas y que deberían aclararse dentro del mismo, siendo consecuentes y coherentes con la protección que se pretende brindar.

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

Atentamente,

Alejandro Gaviria Uribe,

Ministro de Salud y Protección Social.

COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL
PERMANENTE DEL HONORABLE
SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., a los diez (10) días del mes de septiembre año dos mil trece (2013)

En la presente fecha se autoriza la publicación en la Gaceta del Congreso, el Concepto Jurídico del Ministerio de Salud y Protección Social, suscrito por el señor Ministro, doctor *Alejandro Gaviria Uribe*, en once (11) folios, al Proyecto de ley número 22 de 2013 Senado, *por medio de la cual se protege el cuidado de la niñez*.

Autoría del proyecto de ley del honorable Senador *Honorio Galvis Aguilar*.

El presente concepto se publica en la *Gaceta del Congreso*, en cumplimiento de lo ordenado en el inciso 5° del artículo 2° de la Ley 1431 de 2011.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

¹¹ Cfr. CORTE CONSTITUCIONAL, Auto 342A de 15 de diciembre de 2009, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹² Cfr. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-066 de 10 de febrero de 1999. M. Ps. Fabio Morón Díaz y Alfredo Beltrán Sierra.

¹³ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-1005 de 15 de octubre de 2008, M. P. Humberto Sierra Porto.

¹⁴ Cfr., sobre este aspecto, entre otras, las Sentencias C-805 de 2001 (M. P. Rodrigo Escobar Gil), C-508 de 2002 (M. P. Alfredo Beltrán Sierra) y C-1005 de 2008 (M. P. Humberto Sierra Porto).

¹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-765 de 3 de octubre de 2012, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

OBSERVACIONES

OBSERVACIONES DE LA FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 22 DE 2013 SENADO

*por medio de la cual se protege el cuidado de la niñez
–Ley Isaac–.*

Bogotá, D. C., septiembre de 2013

Doctor

JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA

Secretario Comisión Séptima

Senado de la República

Bogotá, D. C.

Referencia: Observaciones al Proyecto de ley número 22 de 2013 Senado, *por medio de la cual se protege el cuidado de la niñez –Ley Isaac–.*

Respetado Secretario:

Las diferentes alternativas que se examinen para el continuo mejoramiento de la calidad de vida de la niñez en todo el país, siempre encontrará un respaldo positivo por parte de la Federación Colombiana de Municipios.

El argumento de la exposición de motivos del presente proyecto de ley en cuanto a la búsqueda de protección y cuidado de niños y niñas en estados de enfermedad e incapacidad para el cuidado por parte de las personas a cargo, no hace otra cosa que reforzar fines constitucionalmente establecidos.

Sin embargo y teniendo en cuenta el cumulo de atenciones y usuarios de que son objetos en especial las alcaldías municipales y en pro de brindar las mejores atenciones en el mismo, proponemos la siguiente modificación del artículo 6° del proyecto de ley de la referencia, teniendo en cuenta que el mencionado artículo no trata permisos laborales por incapacidades médicas.

Artículo 6°. Horarios flexibles. Quien detente la custodia de un niño o niña entre cero (0) y seis (6) años de edad tendrá derecho a la modificación de sus horarios laborales, siempre que se cumpla con el número total de horas correspondientes a la jornada laboral **y se examinen alternativas que garanticen la atención al público.**

Cordialmente,

Sandra Milena Tapias Mena,

Directora Ejecutiva (E).

COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL
PERMANENTE DEL HONORABLE
SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., a los once (11) días del mes de septiembre del año dos mil trece (2013).

En la presente fecha se autoriza la publicación en la **Gaceta del Congreso**. Observaciones de la Federa-

ción Colombiana de Municipios, suscrita por la señora Directora Ejecutiva (E), doctora Sandra Milena Tapias Mena, en un (1) folio, al Proyecto de ley número 22 de 2013 Senado, *por medio de la cual se protege el cuidado de la niñez.*

Autoría del proyecto de ley del honorable Senador *Honorio Galvis Aguilar.*

El presente concepto se publica en la **Gaceta del Congreso**, en cumplimiento de lo ordenado en el inciso 5° del artículo 2° de la Ley 1431 de 2011.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

CONTENIDO

Gaceta número 743 - Miércoles, 18 de septiembre de 2013 SENADO DE LA REPÚBLICA PONENCIAS	Págs.
Ponencia para primer debate al Proyecto de acto legislativo número 08 de 2013 Senado, por medio del cual se modifican los artículos 303 y 314 de la Constitución Política ampliando el periodo de mandato para Gobernadores y Alcaldes a seis (6) años	1
Ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de ley número 02 de 2013 Senado, por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos, humedales, reservas forestales protectoras y zonas de arrecife de coral	4
Informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al proyecto de ley número 258 de 2013 Senado, 100 de 2012 Cámara, por medio de la cual se dictan medidas para la detección y evaluación de obras civiles inconclusas de las entidades estatales y se dictan otras disposiciones.....	10
CONCEPTOS JURÍDICOS	
Concepto jurídico del Ministerio de Salud y Protección Social al Proyecto de ley número 22 de 2013 Senado, por medio de la cual se protege el cuidado de la niñez –Ley Isaac–	19
OBSERVACIONES	
Observaciones de la Federación Colombiana de Municipios al Proyecto de ley número 22 de 2013 Senado, por medio de la cual se protege el cuidado de la niñez –Ley Isaac–	24