REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXIII - Nº 493 | Bogotá, D. C., lunes, 15 de septiembre de 2014 | 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

PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO

PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 20 SENADO de 2014

por el cual se modifica el artículo 44 de la Constitución Política.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 44 de la Constitución Política quedará así:

"**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.

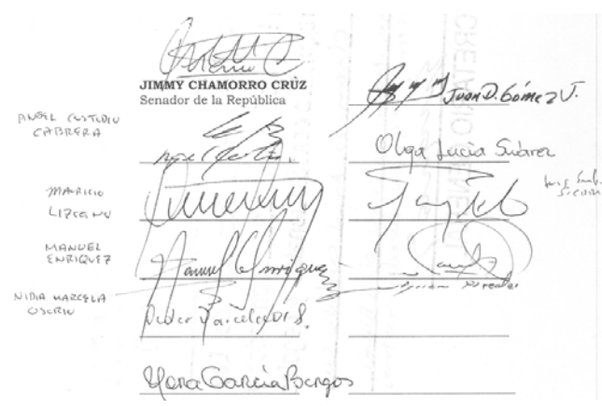
La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

En materia de adopción, el Estado garantizará que los adoptantes correspondan en su composición, a una pareja conformada por un hombre y una mujer, bajo parámetros tales que se corrobore el pleno ejercicio de los derechos superiores del menor".

Artículo 2°. El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su promulgación.

Atentamente,



EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. **Objeto**

El proyecto busca reformar la Constitución Política para establecer como obligación del Estado, garantizar que en materia de adopción, la familia adoptante debe componerse por padres de distinto sexo y bajo parámetros tales que se corrobore el pleno ejercicio de los derechos del menor.

II. **Antecedentes**

2.1 **Derecho superior de los niños**

Se ha admitido, tanto en el ordenamiento nacional como internacional, que los niños son parte esencial de la sociedad, pues representan un valor absoluto para la construcción del futuro, la trasmisión del conocimiento y la permanencia de las culturas en el tiempo.

Bajo esa perspectiva, y además por la situación de debilidad en que se encuentran frente a los adultos, surge la necesidad de garantizar en el presente

inmediato, la plenitud de los derechos de los niños, así es como en 1924 se logró la Declaración de Derechos de los Niños en Ginebra, siendo este uno de los primeros precedentes sobre la materia.

Más adelante, en 1946 dentro de la Organización de las Naciones Unidas se creó el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef), unidad dedicada a la protección de derechos de la infancia en el mundo.

El 20 de noviembre de 1959 en el marco de la Asamblea General de las Naciones Unidas, se aprobó la Declaración Universal de los Derechos del Niño, en la cual se consideró que era necesario establecer principios básicos para la defensa de los mismos, esto en aras de reafirmar los derechos fundamentales del hombre y el valor de la persona humana, así como el propósito de promover el progreso social y elevar el nivel de vida en un amplio concepto de libertad.

Lo anterior, entendiendo que todas las personas tienen los mismos derechos y libertades, sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición; garantías que en el caso de los niños deben profundizarse pues en ellos se reconoce una mayúscula falta de madurez física y mental.

Así pues en esta declaración, se introdujeron diez principios contenidos en igual número de artículos, que pueden sintetizarse así:

– Derecho pleno a la igualdad, sin distinción de raza, religión, idioma, nacionalidad, sexo, opinión política, o cualquier otra distinción.

– Derecho a una protección especial para su desarrollo físico, mental y social.

– Derecho a un nombre y a una nacionalidad.

– Derecho a beneficios mínimos de seguridad social y a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.

– Derecho a educación y cuidados especiales para aquellos niños con discapacidad física o mental.

– Derecho a recibir comprensión y amor, de sus padres y de la sociedad, para el pleno desarrollo de su personalidad.

– Derecho a educación gratuita, al menos en sus etapas elementales, y a la recreación con fines igualmente educativos.

– Derecho a recibir auxilio de forma prioritaria, en cualquier eventualidad o circunstancia.

– Derecho a la protección contra toda forma de abandono, crueldad y explotación.

– Derecho a ser protegido contra las prácticas que puedan fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier índole, así como a ser educado bajo parámetros de comprensión, tolerancia, paz y fraternidad universal.

Ahora bien, en el marco del ordenamiento colombiano, se prevé que los derechos de los niños son de carácter fundamental y gozan de una protección especial y superior. Al respecto, el artículo 44 de la Constitución Política establece que:

"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".

Dicha garantía superior se reglamentó, entre otras normas, mediante la Ley 1098 de 2006 por medio de la cual se expidió el Código de la Infancia y la Adolescencia, que tiene como finalidad garantizar a los niños, a las niñas y a los adolescentes su pleno y armonioso desarrollo para que crezcan en el seno de la familia y la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

Allí el legislador consagró que para materializar los derechos de los menores, son la familia, la sociedad y el Estado, corresponsables en su atención, cuidado y protección (artículo 10).

Igualmente que se reconocen y aceptan las diferencias sociales, biológicas y psicológicas en las relaciones entre las personas según el sexo, la edad, la etnia y el rol que desempeñan en la familia y en el grupo social, en todos los ámbitos en donde se desenvuelven los niños, las niñas y los adolescentes, para alcanzar la equidad (artículo 12).

Acerca del principio de interés superior de los menores, la Corte Constitucional en Sentencia T-260 de 2012, en la que se abordó el derecho a su intimidad y el hábeas data, precisó que:

"Los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes gozan de una especial protección tanto en el ámbito internacional como en nuestro Estado Social de Derecho. Ello, dada la situación de indefensión, vulnerabilidad y debilidad de esta población y la necesidad de garantizar un desarrollo armónico e integral de la misma. Los niños, en virtud de su falta de madurez física y mental –que les hace especialmente vulnerables e indefensos frente a todo tipo de riesgos–, necesitan protección y cuidados especiales, tanto en térmi-

nos materiales, psicológicos y afectivos, como en términos jurídicos, para garantizar su desarrollo armónico e integral y proveer las condiciones que necesitan para convertirse en miembros autónomos de la sociedad. Atendiendo esta norma básica contenida en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia, exige la obligación de prodigar una especial protección a aquellos grupos sociales cuya debilidad sea manifiesta, destacándose entre estos grupos la especial protección de los niños, la cual es prevalente inclusive en relación con los demás grupos sociales".

2.2 **Los hijos en el marco de la familia y la adopción**

En punto al tema objeto del presente análisis, en Sentencia C-577 de 2011, la Corte Constitucional consideró que el matrimonio no es la única forma de conformación de la familia, en tal sentido admitió que esta surge también de la unión libre que es merecedora la misma protección constitucional que la primera, pues *"independientemente de su constitución por vínculos jurídicos o naturales… la igualdad está referida a los derechos y obligaciones, motivo por el cual, aunque "no implica identidad", el legislador "no puede expedir normas que consagren un trato diferenciado en cuanto a los derechos y deberes de quienes ostentan la condición de cónyuge o de compañero permanente".*

Por tal motivo, razonó que la comunidad de vida que desarrollan los compañeros permanentes, también da lugar a la descendencia y por ello, en atención a lo establecido en el artículo 42 de la Constitución Política, tienen iguales derechos y deberes los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él.

En tal sentido, explicó que si bien los compañeros permanentes tienen igualdad de derechos y obligaciones, frente a los cónyuges, son dos formas diferentes de conformación de la familia, situación que en consecuencia amerita un tratamiento distinto, *"lo que genera un espacio para la existencia de estatutos dispares que, en ciertos aspectos, contemplen tratamientos diversos y justificados".*

Desde la perspectiva de los hijos, se advirtió en la referida providencia que al abordarse el tema desde la óptica de los hijos, *"…no procede aplicar el mismo régimen al que están sometidas las relaciones de pareja, ya que en materia de filiación rige un principio absoluto de igualdad, porque, en relación con los hijos, "no cabe aceptar ningún tipo de distinción, diferenciación o discriminación, en razón de su origen matrimonial o no matrimonial", igualdad absoluta que no existe "en la protección de las diferentes uniones convivenciales".*

En consecuencia, ilustró que el derecho de los niños a tener una familia se puede materializar en el seno de cualquiera de los tipos de familia que protege la Constitución, siempre que encuentre las condiciones personales y afectivas más adecuadas para su educación moral y formación ciudadana; asumiendo con ello, que además de las familias concebidas a partir del matrimonio y las uniones libres, existen otras formas de familia que se encuentran en el espectro y que no pueden desconocerse, tal es el caso de la familia de crianza y las denominadas *"monoparentales",* concebidas como aquellas conformadas por un solo progenitor –ejm. madres cabeza de familia–.

En ese orden, consideró la Corte respecto a la adopción que:

"…En la propia jurisprudencia constitucional se ha indicado que en el caso de los niños físicamente entregados en adopción la familia biológica cede su prioridad, puesto que es altamente probable que con los familiares adoptivos se establezcan vínculos de afecto y dependencia cuya alteración incidiría negativamente sobre la estabilidad del menor", por lo que la adopción adquiere carácter irrevocable "una vez se ha consolidado el proceso respectivo".

…La adopción consiste en "prohijar como hijo legítimo a quien no lo es por los lazos de la sangre" y su finalidad "no es solamente la transmisión del apellido y del patrimonio, sino el establecimiento de una verdadera familia, como la que existe entre los unidos por lazos de sangre, con todos los derechos y deberes que ello comporta".

La adopción tiene, entonces, "una especial relevancia constitucional y legal, pues además de contribuir al desarrollo pleno e integral del menor en el seno de una familia, hace efectivos los principios del interés superior del niño, de protección y prevalencia de sus derechos, tal como lo ordena el artículo 44 del estatuto supremo", en el cual halla fundamento, así como en los artículos 42 y 45 superiores que "establecen la protección especial del niño y los derechos del mismo a tener una familia y a no ser separado de ella, a recibir protección contra toda forma de abandono, violencia física o moral, explotación laboral o económica, maltrato y abuso sexual, a recibir el cuidado y el amor necesarios para lograr un desarrollo armónico y una formación integral".

El artículo 42 de la Carta establece que los hijos adoptados "tienen iguales derechos y deberes" y la Corte ha acotado que, en atención a las formas de fundar la familia "los hijos pueden ser de tres clases, a las que se refiere el mismo canon constitucional: hijos matrimoniales, extramatrimoniales o adoptivos", entre los cuales, por disponerlo así la Constitución, no puede haber diferencias de trato.

Ahora bien, la presunción a favor de la familia biológica también puede ceder ante la denomina-

da familia de crianza, que surge cuando "un menor ha sido separado de su familia biológica y ha sido cuidado por una familia distinta durante un periodo de tiempo lo suficientemente largo como para que se hayan desarrollado vínculos afectivos entre el menor y los integrantes de dicha familia" que, por razones poderosas, puede ser preferida a la biológica, "no porque esta familia necesariamente sea inepta para fomentar el desarrollo del menor, sino porque el interés superior del niño y el carácter prevaleciente de sus derechos hace que no se puedan perturbar los sólidos y estables vínculos psicológicos y afectivos que ha desarrollado en el seno de su familia de crianza".

A las anteriores formas de familia se suman aquellas denominadas monoparentales, debido a que están conformadas por un solo progenitor, junto con los hijos y su número va en aumento por distintas causas, incluida la violencia que azota a un país como el nuestro y también el divorcio o las separaciones que dan lugar a hogares encabezados por uno solo de los padres, siendo evidente que el caso de las madres cabeza de familia es dominante y ha merecido la atención del legislador, que ha establecido medidas de acción positiva favorables a la madre, precisamente por "el apoyo y protección que brinda esta a su grupo familiar más cercano", medidas que la Corte ha extendido "al hombre que se encuentre en una situación de hecho igual", no "por existir una presunta discriminación de sexo entre ambos géneros, sino porque el propósito que se busca con ello es hacer efectivo el principio de protección del hijo en aquellos casos en que este se encuentre al cuidado exclusivo de su padre, de forma tal que, de no hacerse extensiva tal protección al progenitor podrían verse afectados en forma cierta los derechos de los hijos".

También suele acontecer que después del divorcio o de la separación se consoliden nuevas uniones, en cuyo caso se da lugar a las llamadas "familias ensambladas", que han sido definidas como "la estructura familiar originada en el matrimonio o unión de hecho de una pareja, en la cual uno o ambos de sus integrantes tiene hijos provenientes de un casamiento o relación previa", siendo todavía objeto de disputa doctrinaria lo concerniente a su conformación, susceptible de generar diversas modalidades que no es del caso estudiar aquí .

A modo de conclusión conviene reiterar que "el concepto de familia no incluye tan solo la comunidad natural compuesta por padres, hermanos y parientes cercanos, sino que se amplía incorporando aun a personas no vinculadas por los lazos de la consanguinidad, cuando faltan todos o algunos de aquellos integrantes, o cuando, por diversos problemas, entre otros los relativos a la destrucción interna del hogar por conflictos entre los padres, y obviamente los económicos, resulta necesario sustituir al grupo familiar de origen por uno que cumpla con eficiencia, y hasta donde se pueda, con la misma o similar intensidad, el cometido de brindar al niño un ámbito acogedor y comprensivo dentro del cual pueda desenvolverse en las distintas fases de su desarrollo físico, moral, intelectual y síquico".

Finalmente, es menester poner de presente que también se impone como conclusión que "el concepto de familia no puede ser entendido de manera aislada, sino en concordancia con el principio de pluralismo", porque "en una sociedad plural, no puede existir un concepto único y excluyente de familia, identificando a esta última únicamente con aquella surgida del vínculo matrimonial".

2.3 **Derechos de las parejas del mismo género**

Se trata de un tema que genera toda serie de inquietudes, contradicciones, debates y polémicas. Algunas a propósito de tradiciones y costumbres, otras acerca de libertades individuales, la evolución del hombre y hasta raciocinios acerca de lo que puede considerarse normal, irregular, bueno o malo.

En Colombia, los derechos de las parejas del mismo género han encontrado su mayor desarrollo por vía jurisprudencial a través de las directrices perfiladas por la Corte Constitucional, corporación que ha valorado categóricamente la existencia de diferencias y el derecho a elegir estructuras de vida disimiles de las que podrían considerarse las formas tradicionales. En tal sentido, paulatinamente se ha reconocido un tratamiento igualitario en diversos espectros de la cotidianidad con respecto a las parejas heterosexuales.

Así pues, el tratamiento de orden constitucional que se ha dado a la materia, tiene su origen en mecanismos, a saber: i) las acciones de tutela que promueven quienes de alguna forma han visto soslayados sus derechos y garantías, y ii) el control constitucional que ostenta la Corte Constitucional como máxima guardiana del texto superior.

Las siguientes, son algunas de las sentencias que han contribuido para el desarrollo del tema:

• **Sentencia T-594 de 1993:** En esta, se abordó el libre desarrollo de la personalidad para consolidar que la esencia del mismo, como derecho, "*es el reconocimiento que el Estado hace de la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás. El fin de ello es la realización de las metas de cada individuo de la especie humana, fijadas autónomamente por él, de acuerdo con su temperamento y su carácter propio, con la limitación de los derechos de las demás personas y del orden público".*

En concreto, en aquella oportunidad la Corte consideró que *"es viable jurídicamente que un varón se identifique con un nombre usualmente femenino, o viceversa: que una mujer se identifique con un nombre usualmente masculino, o que cualquiera de los dos se identifique con nombres neutros o con nombres de cosas. Todo lo anterior,*

con el propósito de que la persona fije, en aras del derecho al libre desarrollo de la personalidad, su identidad, de conformidad con su modo de ser, de su pensamiento y de su convicción ante la vida".

En tal sentido, tuteló los derechos de un ciudadano a *"la libre expresión de la individualidad, en el libre desarrollo de la personalidad y en la facultad de toda persona de utilizar el nombre que prefiera para definir su identidad personal".*

• **Sentencia T-539 de 1994:** La Corte estableció algunos límites de los derechos de los homosexuales, en el sentido de que si bien no pueden ser objeto de discriminación, por el hecho de que su conducta sexual no observe los mismos parámetros de la mayoría de la población, no es menos cierto que *"Los homosexuales tienen su interés jurídicamente protegido, siempre y cuando en la exteriorización de su conducta no lesionen los intereses de otras personas ni se conviertan en piedra de escándalo, principalmente de la niñez y la adolescencia".*

Bajo esa perspectiva, negó la petición de tutela de dos ciudadanos que pretendían que se ordenara al Consejo Nacional de Televisión, presentar una pauta comercial que se denominó *"Sida-referencia-Beso-duración 40",* en el cual aparecían *"dos hombres que se besan y luego se alejan caminando, abrazados, por la Plaza de Bolívar de Bogotá…"*, tras considerar que la autoridad de televisión actuó dentro de un amplio margen de discrecionalidad permitido por el ordenamiento y que además no atentaba contra el libre desarrollo de la personalidad ni la igualdad.

• **Sentencia C-098 de 1996:** En esta ocasión un ciudadano demandó la inconstitucionalidad de los artículos 1° y 2° de la Ley 54 de 1990, en la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes, por considerarlos violatorios de los artículos 1°, 13, 16, 18 y 21 de la Constitución Política.

La Corte advirtió que el alcance de la definición legal de unión marital de hecho, reivindica y protege un grupo anteriormente discriminado –uniones de hecho–, pero no crea un privilegio que resulte censurable, pues según la Constitución *"la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades…"*.

Así las cosas, el reconocimiento de los derechos patrimoniales a quienes conforman uniones maritales de hecho, responde a una concepción de equidad en la distribución de los beneficios y cargas que se desprenden de esa relación de pareja.

En ese orden de ideas, a juicio de la Corte *"El hecho de que la misma regla no se aplique a las uniones homosexuales, no autoriza considerar que se haya consagrado un privilegio odioso",* por tanto consideró que la omisión que el demandante le endilgó al legislador *"podría ser objeto de un más detenido y riguroso examen de constitucionalidad, si se advirtiera en ella un propósito de lesionar a los homosexuales o si de la aplicación de la ley pudiera esperarse un impacto negativo en su contra. Sin embargo, el fin de la ley se circunscribió a proteger las uniones maritales heterosexuales sin perjudicar las restantes y sin que estas últimas sufrieran detrimento o quebranto alguno, como en efecto no ha ocurrido".*

• **Sentencia C-481 de 1998:** Se presentó demanda de inconstitucionalidad contra el literal "b" del artículo 46 del Decreto número 2277 de 1979, en el cual se establecía el homosexualismo como causal de mala conducta dentro del ejercicio de la profesión docente.

Al respecto, determinó la Corte que la expresión objeto de reproche, fue derogada con la entrada en vigencia de la Ley 200 de 1995 –Código Disciplinario Único de la época–, en la cual se excluyó dicha circunstancia como causal de mala conducta, por tanto, para aquel momento ya no existía razón jurídica que sustentara la aplicación de la aludida causal, entre otros aspectos, por razón del principio de favorabilidad al que se supedita el derecho sancionatorio.

Sin embargo, la Corporación consideró necesario adentrarse en el examen de la demanda, debido el estado de inseguridad jurídica que se suscitó y, asimismo era plausible que dicha expresión estuviese produciendo efectos con relación a los educadores no oficiales.

Así pues, ilustró la Corte que:

"…Durante mucho tiempo, los homosexuales han estado sujetos a formas muy intensas de marginación y de exclusión social y política, no solo en nuestro país sino también en muchas otras sociedades. Así, no solo los comportamientos homosexuales han sido y siguen siendo penalizados por diversos ordenamientos jurídicos sino que, además, en la vida cotidiana, las personas con esta preferencia erótica han sido excluidas de múltiples beneficios sociales y han debido soportar muy fuertes formas de estigmatización social, las cuales incluso han llegado, en los casos más extremos, a legitimar campañas de exterminio contra estas poblaciones. Además, en el caso de las mujeres homosexuales o lesbianas, y como lo señalaron algunos de los testimonios presentados en la audiencia pública ante la Corte, habría una especie de doble discriminación, pues a la tradicional segregación por ser mujeres, se suma otra por tener orientaciones homosexuales.

…Esta situación de los homosexuales ha sido justificada con base en concepciones según las cuales estas personas, debido a que presentan una orientación sexual distinta a la mayoría de la población, debían ser consideradas anormales, enfermas o inmorales.

Así, con algunas notables excepciones como Freud, la psiquiatría y la sicología consideraron durante mucho tiempo a la homosexualidad como una enfermedad mental, que debía ser tratada y

curada. Sin embargo, desde los años cincuenta, varias investigaciones, y en especial los trabajos de la psicóloga estadounidense Evelyn Hooker, cuestionaron esa percepción tradicional, pues mostraron que la homosexualidad en sí misma no implica ningún desorden siquiátrico, por cuanto no genera problemas emocionales, ni afecta la posibilidad de vida en sociedad de la persona. Según estos estudios, no existe ninguna diferencia de adaptación sicológica entre un homosexual y un heterosexual ya que ambos pueden llevar vidas social y humanamente satisfactorias. A partir de estas investigaciones parece claro entonces que los problemas de muchos homosexuales derivan no de su preferencia sexual como tal, sino de la marginación y del estigma social a que se encuentran sometidos. Es decir, que no son los problemas de los homosexuales los que provocan una marginación social sino que, al contrario, es la marginación social la que genera problemas en ciertos homosexuales. Por tal razón, la Asociación Americana de Siquiatría eliminó, en 1973, la homosexualidad de la lista de enfermedades mentales en su Manual estadístico y diagnóstico de desórdenes mentales ("Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders" o DSM). En el mismo sentido se pronunció en 1975 la Asociación Americana de Sicología, al considerar que la evidencia empírica no permitía establecer ningún vínculo entre la orientación sexual de una persona y una eventual sicopatología. Igualmente, como bien lo señala el actor, para la Organización Mundial de la Salud, la homosexualidad no es una enfermedad, ni una conducta dañina, sino que representa una variación de la orientación sexual humana. Por consiguiente, las visiones tradicionales de la homosexualidad como una enfermedad o una anormalidad que debe ser curada médicamente no son aceptables en las sociedades pluralistas contemporáneas, pues desconocen los avances de las teorías sicológicas en este campo y se fundan en una confusión conceptual. Así, y como bien lo señala uno de los intervinientes, los homosexuales son una minoría estadística, y en tal sentido "anormales" pues se distancian de la norma mayoritaria, pero eso no significa que sean personas "anormales" desde el punto de vista sicológico y patológico. En efecto, un fenómeno puede ser estadísticamente anormal pero no por ello indeseable ya que, en los propios términos del interviniente, es anormal y atípico que alguien sea un genio, pero no es algo indeseable".

Luego, relevó que ciertos sectores le restan valor a los referidos estudios acerca del comportamiento homosexual, bajo la premisa de que presentan problemas metodológicos que impiden determinar de forma concluyente, que la orientación sexual se define por causas exclusivamente genéticas.

Sin embargo, ponderó categóricamente, que independientemente de tal debate, lo cierto es que para el ordenamiento constitucional colombiano esa discusión no es relevante en la medida en que ambas tesis conducen al mismo resultado, pues la Carta en sus artículos 13, 15 y 16, prohíbe la discriminación por razón de sexo, garantiza el derecho a la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad.

Bajo el anterior panorama, desarrolló estos tres postulados, para concluir que cualquier discriminación de esa naturaleza resulta inaceptable y, declaró la inexequibilidad de la norma acusada.

• **Sentencia SU-623 de 2001:** En este evento, un ciudadano acudió al juez de tutela a efectos de que se protegieran los derechos fundamentales de su compañero, a quien pretendía afiliar al Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de su grupo familiar, lo cual fue negado por la EPS.

Para superar el escollo, la Corte destacó que el ordenamiento jurídico se encontraba ideado bajo el presupuesto de cobertura para individuos y familias, estas últimas que deben entenderse se conforman por un hombre y una mujer conforme a la norma superior.

En consecuencia, dicha negación no constituía un trato discriminatorio pues el artículo 163 de la Ley 100 de 1993, establecía una diferenciación justificada, dado que el legislador había querido proteger a los compañeros y compañeras permanentes por medio de la figura de la unión marital de hecho, reservada a las parejas heterosexuales.

• **Sentencia C-814 de 2001:** En aquella data, se demandó la inconstitucionalidad de algunas disposiciones contenidas en el Decreto número 2737 de 1989 –Código del Menor de la época–, por considerarlos violatorios de la Carta Fundamental en sus artículos 5°, 13, 16, 42, 44, 45 y 67.

Para el demandante, restringir el procedimiento de adopción a padres adoptantes que demostraran idoneidad *"moral"* suficiente, constituía una violación al espíritu pluralista y liberal de la Carta Política de 1991; a lo cual se sumaba una discriminación aún más peyorativa en contra de las parejas homosexuales por prohibírseles adelantar procedimientos administrativos de esa índole.

Bajo el anterior marco, la Corte se refirió al aspecto de la moralidad, en los siguientes términos:

"...se tiene que los tratados internacionales relativos a derechos humanos, que por lo mismo conforman el llamado "bloque de constitucionalidad", consideran válida la limitación de los derechos fundamentales por razones de moralidad pública, y además hacen referencia explícita a la moralidad social como objeto jurídico protegido. La doctrina jurídica clásica y la Filosofía del Derecho contemporánea, igualmente acogen criterios morales como nociones informadoras del orden jurídico. También, la jurisprudencia de esta Corporación, como se vio, ha precisado que dentro de un Estado pluralista y democrático, como el que prefigura la Constitución Política, la ley puede acoger conceptos morales para definir situaciones

jurídicas, o para limitar derechos de las personas, pero siempre y cuando tales conceptos hagan referencia a la moral social o moral pública.

A partir de lo anterior, la Corte considera que la exigencia de idoneidad moral hecha por el artículo 89 del Código del Menor a quienes pretenden adoptar, no desconoce la Constitución, bajo el entendido de que dicha exigencia debe entenderse como referida a la noción de moral social o moral pública, en los términos anteriormente comentados, y no a la imposición de sistemas particulares normativos de la conducta en el terreno ético, a los que el juez pudiera estar en libertad de acudir según sus personales convicciones, para definir la suficiencia moral del solicitante.

En efecto, al Estado pluralista no le son indiferentes los antecedentes de comportamiento de quien pretende hacerse cargo de un menor en calidad de padre o madre del mismo. El principio del interés superior del menor que preside todo proceso en el que estén involucrados los niños, impone al legislador la adopción de medidas que garanticen la efectividad de dicho principio, y la exigencia general de requisitos de idoneidad para adoptar es una de ellas. La ley, a través de estas exigencias, pretende lograr que quien adopta sea en realidad alguien que esté en posibilidad de ofrecer al menor las mayores garantías en cuanto a su desarrollo armónico, y en este sentido, una persona que presenta antecedentes de un comportamiento acorde con la moral social, asegura al Estado en mejor forma que la educación del niño se llevará a cabo de conformidad con dichos criterios éticos, lo cual, sin duda, redundará en la adaptabilidad del menor al entorno social y en la posibilidad de llevar un proyecto de vida armónico con el de los demás. Por el contrario, la entrega del menor a quien desenvuelve su proyecto vital en condiciones morales socialmente repudiadas, como en ambientes donde es usual el alcoholismo, la drogadicción, la prostitución, la delincuencia, el irrespeto en cualquier forma a la dignidad humana, etc., pone al niño en peligro de no lograr el desarrollo adecuado de su personalidad y de imposibilitar su convivencia pacífica y armónica dentro del entorno sociocultural en el cual está insertado".

Se explicó entonces, que la adopción es una medida de protección que se le otorga al menor con el propósito de satisfacer su derecho fundamental a tener una familia y no ser separado de la misma. En esa línea de pensamiento, corresponde al Estado velar porque se observe el interés superior de los menores, lo cual incluye una rigurosa verificación de los requisitos mínimos exigidos en la legislación, a fin de garantizar no solo su capacidad, sino que reúnen condiciones de "*idoneidad física, mental, moral y social para suministrar hogar adecuado y estable al menor".*

De este modo, consideró la Corporación que la exigencia de dichos parámetros de *"moralidad"* resultaban útiles toda vez que garantizan, entre otros aspectos, *"…que la educación de los menores adoptados se lleve a cabo de conformidad con los criterios éticos que emanan de la noción de moral social o moral pública (objetivo que como se vio, es constitucional al tenor de lo dispuesto por el artículo 67 superior). Además, la norma es necesaria para garantizar dicha educación, que en el supuesto contrario se vería seriamente dificultada. Desde este punto de vista, asegura la prevalencia del derecho a la educación moral (entiéndase según la moral social) del menor, frente al derecho de quien pretende adoptar a desarrollar su proyecto de vida de conformidad con su propio juicio moral. La norma cumple así con el mandato superior de prevalencia de los derechos de los niños".*

Adicionalmente, se expresó en aquella oportunidad que la interpretación literal del artículo 42 de la Carta, conduce a concluir que el constituyente quiso proteger la familia, la monogámica y heterosexual, pues a ello se refiere la expresión "*por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla".*

• **Sentencia T-803 de 2003:** En esta ocasión, un ciudadano solicitó se tutelara su derecho a la igualdad y el libre desarrollo de la personalidad, debido a que fue expulsado de una asociación por su condición de homosexual.

En los fallos de primera y segunda instancia se negó el amparo bajo el entendido de que la demandada era una entidad de carácter privado sin ánimo de lucro, que se reserva el derecho de admisión y se rige por sus propios estatutos.

Pese a lo anterior, la Corte destacó que:

"…aún cuando el reglamento de una institución educativa, conciba como causal de expulsión el estado de embarazo de una alumna, el llevar el cabello largo, sus convicciones religiosas, entre otras, prima sobre estas conductas el derecho fundamental a la educación, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la intimidad, el respeto a la dignidad humana o cualquier otro derecho que se vea amenazado, y esto encuentra su razón de ser, al considerar que si le está vedado a la ley vulnerar derechos constitucionales, con mayor razón no podrá hacerlo una disposición reglamentaria o interna de una institución. Obligatoriedad que no riñe con la Constitución, al ser considerada norma de normas.

…la Sala encuentra que independientemente de la condición sexual del actor, la asociación demandada no está autorizada para no renovar su inscripción, pues como primera medida en ningún momento se refirió a la condición gay del actor, siendo este el motivo principal de la acción de tutela, y dados los antecedentes que se presentan en los que se vislumbra, que coincidencialmente después de que el señor… defendió un proyecto

de ley, reconociendo su condición sexual, fue retirado de la asociación, sin más argumento que la defensa de sus estatutos y sin consideración a la trayectoria del demandante como miembro… la que ha sido llena de condecoraciones y un buen comportamiento que garantiza los objetivos de la Institución.

Por tanto, si bien es cierto que una organización se rige bajo sus propios principios y reglamentos, también lo es que, no puede el reglamento interno de una asociación, ser arbitrario, discriminatorio y desconocer derechos protegidos constitucionalmente, pues, se repite esto le está prohibido inclusive a la ley".

• **Sentencia C-075 de 2007:** En esta se abordó puntualmente el tema del régimen patrimonial de compañeros permanentes del mismo sexo.

Para el efecto, un grupo de ciudadanos demandó parcialmente los artículos 1º y 2º de la Ley 54 de 1990, *"por la cual se definen las uniones maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes"*, modificada parcialmente por la Ley 979 de 2005.

Razonó la Corte en esta oportunidad que:

"La ley, al regular la denominada "unión marital de hecho", establece un régimen de protección patrimonial para los integrantes de las parejas heterosexuales, pero no hace lo propio con las parejas homosexuales. En principio cabe señalar que la manera como se pueda brindar protección patrimonial a quienes han decidido conformar una pareja como proyecto de vida permanente y singular, entra en el ámbito de configuración legislativa, porque no hay una fórmula única que resulte obligada conforme a la Constitución para ese efecto y la protección requerida puede obtenerse por distintos caminos. Sin embargo, resalta la Corte que ese ámbito de configuración legislativa se encuentra limitado por la Constitución y por el respeto a los derechos fundamentales de las personas. En ese escenario, para la Corte, la ausencia de protección en el ámbito patrimonial para la pareja homosexual resulta lesiva de la dignidad de la persona humana, es contraria al derecho al libre desarrollo de la personalidad y comporta una forma de discriminación proscrita por la Constitución.

… El régimen de la Ley 54 de 1990, tal como fue modificado por la Ley 979 de 2005, en la medida en que se aplica exclusivamente a las parejas heterosexuales y excluye de su ámbito a las parejas homosexuales, resulta discriminatorio. Así, no obstante las diferencias objetivas que existen entre los dos tipos de pareja, y las específicas consideraciones que llevaron al legislador del año 1990 a establecer este régimen de protección, fundadas en la necesidad de proteger a la mujer y a la familia, no es menos cierto que hoy por hoy puede advertirse que las parejas homosexuales presentan requerimientos análogos de protección y que no existen razones objetivas que justifiquen un tratamiento diferenciado. A la luz de los anteriores criterios y sin desconocer el ámbito de configuración del legislador para la adopción, en proceso democrático y participativo, de las modalidades de protección que resulten más adecuadas para los requerimientos de los distintos grupos sociales, encuentra la Corte que es contrario a la Constitución que se prevea un régimen legal de protección exclusivamente para las parejas heterosexuales y por consiguiente se declarará la exequibilidad de la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005, en el entendido de que el régimen de protección allí previsto también se aplica a las parejas homosexuales. Quiere esto decir que la pareja homosexual que cumpla con las condiciones previstas en la ley para las uniones maritales de hecho, esto es la comunidad de vida permanente y singular, mantenida por un periodo de al menos dos años, accede al régimen de protección allí dispuesto, de manera que queda amparada por la presunción de sociedad patrimonial y sus integrantes pueden, de manera individual o conjunta, acudir a los medios previstos en la ley para establecerla cuando así lo consideren adecuado".

• **Sentencia T-856 de 2007:** Aquí, nuevamente un ciudadano solicitó se protegieran los derechos de su compañero del mismo sexo, a quien pretendía afiliar al Sistema General de Seguridad Social en Salud, debido a su calidad de desempleado y al grave estado de salud en el que se encontraba, petición que en principio negó la EPS apoyándose en el artículo 163 de la Ley 100 de 1993 que no contempla expresamente dicha posibilidad para las parejas homosexuales, por cuanto *"no tienen cabida"* en el concepto de familia consagrado en el artículo 42 de la norma superior.

Sin embargo, en esta ocasión se razonó que *"la Sentencia C-075 de 2007 introdujo una nueva perspectiva al problema pues esta Corporación declaró exequible la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005 en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales". Por lo tanto a partir de la decisión las parejas homosexuales pueden constituir uniones maritales de hecho cuando hagan "una comunidad de vida permanente y singular". En el mismo orden de ideas para todos los efectos civiles se denominan compañero y compañera permanente a los integrantes de la pareja homosexual que forman parte de la unión marital de hecho.*

… Podría argumentarse que la negativa de la entidad promotora de salud a la afiliación, al igual que la postura de los jueces de instancia al negar el amparo solicitado por el demandante, estaba justificada por un precedente jurisprudencial, pues en la Sentencia SU-623 de 2001 esta Corporación había sostenido que la negativa de afiliación como beneficiario en el régimen contributivo del sistema de seguridad social en salud de una pareja homosexual no constituía un trato dis-

criminatorio debido a que la regulación legal de la materia –el artículo 163 de la Ley 100 de 1993– establecía una diferenciación justificada en la especial protección que había hecho el Legislador de los compañeros y compañeras permanentes por medio de la figura de la unión marital de hecho, reservada a las parejas heterosexuales.

De este modo, advirtió que dicho razonamiento no es válido porque a partir de la Sentencia C-075 de 2007 se extendieron los efectos de la Ley 54 de 1990, es decir, la figura de la unión marital de hecho y la calidad de compañero o compañera permanente a las parejas homosexuales, y en consecuencia, desde aquel momento el argumento esgrimido por la entidades promotoras de salud para negar la afiliación era insostenible a la luz de la jurisprudencia constitucional".

Bajo el anterior panorama, advirtió la Corte que la EPS accionada debió acceder a la petición del tutelante en la medida que fue posterior al proferimiento de la Sentencia C-075 de 2007.

• **Sentencia C-029 de 2009:** En aquel momento, un grupo de ciudadanos impetró demanda de constitucionalidad contra diversas normas del ordenamiento que consideraban contrarias al estatuto superior, por cuanto erigían un tratamiento discriminatorio a las parejas del mismo sexo.

Así las cosas, en la citada providencia se aclaró el alcance de las mismas en el sentido de que dichas parejas también tienen la posibilidad de: i) declarar su unidad de vivienda como patrimonio familiar; ii) acudir a la administración de justicia para fijar regulación en materia de alimentos y denunciar casos de violencia intrafamiliar; iii) acceder a los subsidios otorgados por el Gobierno Nacional para la adquisición de vivienda familiar, y iv) reclamar el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT), en caso de accidentes padecidos por tales parejas.

• **Sentencia C-577 de 2011:** En esta ocasión un grupo de ciudadanos demandó algunas expresiones del artículo 113 del Código Civil, el inciso 1º del artículo 2º de la Ley 294 de 1996 y en el inciso 1º del artículo 2º de la Ley 1361 de 2009, en los cuales se estableció que el matrimonio es un contrato solemne entre un hombre y una mujer, así como que la familia podía conformarse únicamente por decisión de estos, únicamente.

Esta providencia constituye uno de los más contundentes avances en el reconocimiento de derechos de la comunidad gay, toda vez que la Corte advirtió que no se encontraba facultada para modificar el ordenamiento jurídico en tanto preveía que el matrimonio es la unión de un hombre y una mujer; no obstante, advirtió que dicho precepto no puede entenderse en perjuicio de los derechos de las parejas del mismo sexo que libremente optan por la conformación de una familia en esas condiciones.

En consecuencia, le concedió un periodo de dos años al legislador para que legislara de manera sistemática y organizada, sobre los derechos de las parejas del mismo sexo, a fin de eliminar el déficit de protección que les afecta, lo cual en efecto no ocurrió y por tanto tomó vigencia el ordinal 5° de la decisión en el que se ordenó que *"Si el 20 de junio de 2013 el Congreso de la República no ha expedido la legislación correspondiente, las parejas del mismo sexo podrán acudir ante notario o juez competente a formalizar y solemnizar su vínculo contractual".*

Por la relevancia de la decisión, conviene citar algunos apartes de la misma. Por ejemplo sobre los hijos matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos, y el concepto mismo de la familia, se dijo que:

"El artículo 42 de la Carta establece que los hijos adoptados "tienen iguales derechos y deberes" y la Corte ha acotado que, en atención a las formas de fundar la familia "los hijos pueden ser de tres clases, a las que se refiere el mismo canon constitucional: hijos matrimoniales, extramatrimoniales o adoptivos", entre los cuales, por disponerlo así la Constitución, no puede haber diferencias de trato. Ahora bien, la presunción a favor de la familia biológica también puede ceder ante la denominada familia de crianza, que surge cuando "un menor ha sido separado de su familia biológica y ha sido cuidado por una familia distinta durante un periodo de tiempo lo suficientemente largo como para que se hayan desarrollado vínculos afectivos entre el menor y los integrantes de dicha familia" que, por razones poderosas, puede ser preferida a la biológica, "no porque esta familia necesariamente sea inepta para fomentar el desarrollo del menor, sino porque el interés superior del niño y el carácter prevaleciente de sus derechos hace que no se puedan perturbar los sólidos y estables vínculos psicológicos y afectivos que ha desarrollado en el seno de su familia de crianza". A las anteriores formas de familia se suman aquellas denominadas monoparentales, debido a que están conformadas por un solo progenitor, junto con los hijos y su número va en aumento por distintas causas, incluida la violencia que azota a un país como el nuestro y también el divorcio o las separaciones que dan lugar a hogares encabezados por uno solo de los padres, siendo evidente que el caso de las madres cabeza de familia es dominante y ha merecido la atención del legislador, que ha establecido medidas de acción positiva favorables a la madre, precisamente por "el apoyo y protección que brinda esta a su grupo familiar más cercano", medidas que la Corte ha extendido "al hombre que se encuentre en una situación de hecho igual", no "por existir una presunta discriminación de sexo entre ambos géneros, sino porque el propósito que se busca con ello es hacer efectivo el principio de protección del hijo en aquellos casos en que este se encuentre al cuidado exclusivo de su padre, de forma tal que, de no hacerse extensiva tal protección al progeni-

tor podrían verse afectados en forma cierta los derechos de los hijos". También suele acontecer que después del divorcio o de la separación se consoliden nuevas uniones, en cuyo caso se da lugar a las llamadas "familias ensambladas", que han sido definidas como "la estructura familiar originada en el matrimonio o unión de hecho de una pareja, en la cual uno o ambos de sus integrantes tiene hijos provenientes de un casamiento o relación previa", siendo todavía objeto de disputa doctrinaria lo concerniente a su conformación, susceptible de generar diversas modalidades que no es del caso estudiar aquí. A modo de conclusión conviene reiterar que "el concepto de familia no incluye tan solo la comunidad natural compuesta por padres, hermanos y parientes cercanos, sino que se amplía incorporando aun a personas no vinculadas por los lazos de la consanguinidad, cuando faltan todos o algunos de aquellos integrantes, o cuando, por diversos problemas, entre otros los relativos a la destrucción interna del hogar por conflictos entre los padres, y obviamente los económicos, resulta necesario sustituir al grupo familiar de origen por uno que cumpla con eficiencia, y hasta donde se pueda, con la misma o similar intensidad, el cometido de brindar al niño un ámbito acogedor y comprensivo dentro del cual pueda desenvolverse en las distintas fases de su desarrollo físico, moral, intelectual y síquico". Finalmente, es menester poner de presente que también se impone como conclusión que "el concepto de familia no puede ser entendido de manera aislada, sino en concordancia con el principio de pluralismo", porque "en una sociedad plural, no puede existir un concepto único y excluyente de familia, identificando a esta última únicamente con aquella surgida del vínculo matrimonial".

De otro lado, respecto a la intervención del Estado en las relaciones biológicas o de crianza, indicó que:

"Si bien existe un ámbito para la regulación estatal, también hay límites que la ley debe observar y, aunque la protección derivada del carácter institucional en ocasiones amerita la intervención estatal en las relaciones familiares, no cabe perder de vista que esa intervención requiere de razones poderosas que la justifiquen y que debe ser ejercida razonablemente y "no bajo la perspectiva de una función ciega y predeterminada, independiente de las circunstancias, sino fundada en la realidad", pues, por ejemplo, tratándose de los menores "solo tiene cabida en cuanto se requiera su actividad y en búsqueda de mejores condiciones que las actuales", a más de lo cual el Estado "cumple una función manifiestamente supletoria, cuando los padres no existen o cuando no puedan proporcionar a sus hijos los requisitos indispensables para llevar una vida plena".

Más adelante concretó que:

"El reconocimiento constitucional del matrimonio para los heterosexuales y su consiguiente protección expresamente contemplada en la Carta no implican, necesariamente, la prohibición de prever una institución que favorezca la constitución de la familia integrada por la pareja homosexual de conformidad con un vínculo jurídicamente regulado. En efecto, la expresa alusión al matrimonio heterosexual y la ausencia de cualquier mención al vínculo jurídico que formalice la unión entre personas del mismo sexo no comportan una orden que, de manera perentoria, excluya la posibilidad de instaurar un medio por cuya virtud la familia conformada por homosexuales pueda surgir de un vínculo jurídico, pues el contenido del artículo 42 superior no está en contradicción con los derechos de las parejas homosexuales y por lo tanto, tampoco impide que se prevea una figura o institución jurídica contractual que solemnice la relación surgida de la expresión libre de la voluntad de conformar una familia con mayores compromisos que la originada en la simple unión de hecho. Ciertamente el matrimonio entre los miembros de parejas heterosexuales está expresamente permitido en la Carta vigente, pero no hay razón para entender que esa permisión implícitamente contenga la exclusión de toda posibilidad de hacer viable el ejercicio de los derechos de las personas homosexuales en el ámbito familiar y, en concreto, de los que han llevado a concluir que es menester superar un déficit de protección mediante la inclusión de una institución que torne factible la posibilidad de optar entre la unión de hecho y la formalización de su relación a partir de una vinculación jurídica específica".

Bajo esos postulados, analizó la Corte que existe un déficit de protección de las parejas del mismo sexo, quienes carecen de las herramientas legales que les permita las mismas posibilidades que tienen las parejas heterosexuales a la hora de constituir una familia, en punto a este aspecto acotó que:

"Actualmente la pareja heterosexual cuenta con dos formas de dar lugar a una familia, lo que les permite a sus miembros decidir autónomamente y ejercer su derecho al libre desarrollo de la personalidad, en tanto que la pareja homosexual carece de un instrumento que, cuando se trata de constituir una familia, les permita a sus integrantes tener la misma posibilidad de optar que asiste a las parejas heterosexuales. En esas condiciones, la Corte estima factible predicar que las parejas homosexuales también tienen derecho a decidir si constituyen la familia de acuerdo con un régimen que les ofrezca mayor protección que la que pudiera brindarles una unión de hecho –a la que pueden acogerse si así les place–, ya que a la luz de lo que viene exigido constitucionalmente, procede establecer una institución contractual como forma de dar origen a la familia homosexual de un modo distinto a la unión de hecho y a fin de garantizar el derecho al libre desarrollo de la personalidad, así como de superar el déficit de protección padecido por los homosexuales. No se puede desconocer que en esta cuestión se encuentra profundamente

involucrada la voluntad, puesto que la familia homosexual surge de la "voluntad responsable" de conformarla y no se ajusta a la Constitución que esa voluntad esté recortada, no sirva para escoger entre varias alternativas o se vea indefectiblemente condenada a encaminarse por los senderos de la unión de hecho cuando de formar familia se trate, o quede sujeta a lo que la Corte vaya concediendo, siempre que tenga la oportunidad de producir una equiparación en un campo específico. Que la expresión de la voluntad responsable para conformar una familia debe ser plena en el caso de los homosexuales es conclusión que surge de las exigencias de los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la autonomía y la autodeterminación, a la igualdad, así como de la regulación de la institución familiar contenida en el artículo 42 superior, luego la Corte, con fundamento en la interpretación de los textos constitucionales, puede afirmar, categóricamente, que en el ordenamiento colombiano debe tener cabida una figura distinta de la unión de hecho como mecanismo para dar un origen solemne y formal a la familia conformada por la pareja homosexual. No sobra advertir que la existencia de una figura contractual que permita formalizar el compromiso torna posible hacer público el vínculo que une a la pareja integrada por contrayentes del mismo sexo, lo que ante la sociedad o el grupo de conocidos o allegados le otorga legitimidad y corresponde a la dignidad de las personas de orientación homosexual, que no se ven precisadas a ocultar su relación ni el afecto que los lleva a conformar una familia".

2.4 **La adopción homoparental en el mundo**

Sin lugar a dudas, este es un tema de gran importancia y controversia en el ámbito internacional, pues se trata de poner en el espectro el alcance de los derechos individuales, el concepto de familia y la responsabilidad que tienen los Estados, no solo de asegurar un mínimo ambiente de convivencia para sus individuos en el orden interno, sino de garantizar además la transmisibilidad de aspectos sociales, culturales y políticos –entre otros–, en un mundo globalizado.

La regulación de la adopción por parte de parejas del mismo sexo, ha generado que los distintos ordenamientos acojan alguna postura, prohibicionista o de permisión, que nos limitaremos a enunciar para simplemente identificar la situación colombiana en el marco internacional.

Aunque existe una cantidad considerable de países que no han exteriorizado en su ordenamiento una posición clara sobre la materia –especialmente en Suramérica–, existe otro tanto que si han adoptado una postura determinante.

Así por ejemplo, Estados como Francia, Italia, Alemania, Portugal, Grecia, Ecuador y Paraguay, no permiten la adopción por parte de parejas homosexuales; mientras que Dinamarca, Noruega, Suecia, Holanda, Reino Unido, Sudafrica y Argentina, lo aprobaron libremente; de otra parte en Canadá, Estados Unidos, Australia, México y Brasil, solo es posible en algunas áreas.

Fuente: Asociación Internacional de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex.

III. **Justificación del proyecto**

Con el presente proyecto se propone reformar el artículo 44 de la Constitución Política, con la finalidad de proteger y lograr el pleno ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, respecto de los cuales el Estado –especialmente en materia de adopción–, ejerce un rol de garante y por tanto es su deber propender por establecer esquemas básicos en los que aquellos puedan desarrollarse física y mentalmente, libres de todo apremio.

Efectuado el recuento a propósito de la evolución y el reconocimiento de derechos de las parejas del mismo sexo, y entendidos los presupuestos a partir de los cuales se admite como necesario garantizar el interés superior de los niños; consideramos de la mayor conveniencia que el Congreso de la República, aborde la presente temática para afianzar a través de la Constitución Política que la adopción de menores de nuestra Patria sea exclusivamente de las parejas heterosexuales.

A nuestro juicio, realizada la exposición en punto al derecho de las parejas del mismo género y el derecho de los niños, consideramos que si bien en el ambiente de discusión pudieran confundirse hacia un mismo norte, tales derechos tienen orígenes y fundamentos absolutamente diferentes.

Lo anterior, por cuanto el derecho de las parejas homosexuales raya en el ejercicio de los derechos al libre desarrollo de la personalidad e igualdad –entre otros–, con respecto a las familias convencionales, es decir, supone una discusión acerca de las prerrogativas de los adultos que en el contexto de su autodeterminación, optan por conformar núcleos de distinto orden que conforme a las interpretaciones de la Corte Constitucional, no pueden ser objeto de discriminación.

Por otro lado, los derechos de los niños se desarrollan en pro de ellos mismos, valga la redundancia, para lo cual debe entenderse que la familia es solo un vehículo que permite garantizar el pleno ejercicio de las prerrogativas de aquellos.

La Corte Constitucional en la evolución de su jurisprudencia, ha admitido que no solo existe una

forma de familia, pues si bien se puede partir del concepto básico, convencional y biológico, aquellas que se conforman por parejas heterosexuales, pueden transmutarse para convertirse en otros núcleos, como es el caso de las compuestas por madres cabezas de familia o, las denominadas *"ensambladas"* que se integran por personas que tienen hijos de una relación previa.

En esa línea de pensamiento, debe admitirse que la adopción es otra herramienta en pro de la niñez y la adolescencia, la cual se articula con la concepción de familia para garantizar los derechos de los menores, es decir, la adopción no es un derecho de los adoptantes, sino una figura jurídica y social que consiste en *"prohijar como hijo legítimo a quien no lo es por los lazos de la sangre",* con el único propósito de garantizarle al adoptado sus derechos fundamentales.

Así las cosas, entendiendo el rol de garante que cumple el Estado, consideramos necesario incluir en el texto del artículo 44 de la Carta Magna, que:

En materia de adopción, el Estado garantizará que los adoptantes correspondan en su composición, a una pareja conformada por un hombre y una mujer, bajo parámetros tales que se corrobore el pleno ejercicio de los derechos superiores del menor".

Lo anterior, se justifica en la medida que se pretende proteger los derechos de los niños, a ser adoptados y pertenecer a una familia, y no el eventual interés que pueda tener esta en adoptar a un menor.

El Estado es el garante de los derechos de todos los niños adoptables, quienes no cuentan con capacidad de obrar por razón de su inmadurez, por ende es necesario garantizar que dicho procedimiento suceda en un escenario ideal, entendido este como aquel que resulte de una ecuación lógica, en el que no se dé lugar a juicios de valor, suposiciones o conjeturas sobre su idoneidad.

Así las cosas, como consecuencia de todo lo anterior, proponemos, para eliminar toda duda o controversia, confiar la misión de contribuir y coadyuvar en la formación de los niños susceptibles de ser adoptados, únicamente a las parejas heterosexuales.

Ahora, si bien podría discutirse sobre la posibilidad que tienen las familias conformadas de forma diferente, para ofrecerle a un menor un entorno favorable de desarrollo, ello sería asumir un riesgo que podría denominarse experimental, pues como se ha dicho, los estudios sobre su idoneidad no son concluyentes, de modo que el margen de error que tendría el Estado para equivocarse en su decisión, sería mucho más amplio.

La tarea de la adopción a nuestros menores Colombianos, debe corresponder únicamente a las parejas heterosexuales, pues es irrebatible que sobre esa base se han construido las sociedades en el mundo.

Es por tal razón, que conscientes de las dificultades que históricamente se han identificado en los entornos familiares tradicionales, proponemos pactar adicionalmente dentro del texto superior, que el Estado garantice la adopción en núcleos heterosexuales, pero bajo parámetros tales que se corrobore el pleno ejercicio de los derechos de los menores.

Por las razones expuestas, solicitamos al Honorable Senado de la República adelantar el trámite correspondiente del presente proyecto de acto legislativo.

Bibliografía

Declaración de los Derechos del Niño (Asamblea General de las Naciones Unidas 1959).

Sentencia, T-594 (Corte Constitucional 1993). Sentencia, T-539 (Corte Constitucional 1994). Sentencia, C-098 (Corte Constitucional 1996). Sentencia, C-481 (Corte Constitucional 1998). Sentencia, C-814 (Corte Constitucional 2001). Sentencia, SU-623 (Corte Constitucional 2001). Sentencia, T-803 (Corte Constitucional 2001). Sentencia, C-075 (Corte Constitucional 2007). Sentencia, T-856 (Corte Constitucional 2007).

Sentencia , C-029 (Corte Constitucional 2009). Sentencia, C-577 (Corte Constitucional 2011). Sentencia, T-260 (Corte Constitucional 2012). *Derechos de la Infancia y la Adolescencia, Principales instrumentos y normas internacionales y nacionales.* (2013). Presidencia de la República.

Matrimonio para las parejas del mismo sexo en Colombia: Un debate inacabado. (Abril de 2013). *Observatorio Legislativo* (219).

Arias, A. C., & Lafourie, M. M. (s.f.). *Aceptación de la adopción por hombres homosexuales en estudiantes de medicina.* Recuperado el 27 de agosto de 2014, de http://www.uelbosque.edu.co/: http://www.uelbosque.edu.co/sites/default/files/publicac iones/revistas/revista_colombiana_enfermeria/volumen6/ aceptacion_adopcion.pdf

Barón, C. F., & Cárdenas, D. E. (2009). Perspectiva de los derechos de las parejas del mismo sexo en colombia en la jurisprudencia de la corte constitucional. *Estudios en Derecho y Gobierno ISSN 2027-3304*, 97 - 116.

Cardozo, H. E., & Rey, L. A. (s.f.). *Adopcion de Niños por Parejas del Mismo Sexo.* Recuperado el 27 de Agosto de 2014, de www.unilibre.edu.co: http://www.unilibre.edu.co/verbaiuris/images/stories/vol 1/dc1.pdf

Concha, G. B. (2001). El Interés Superior del Niño: Derecho de Rango Constitucional, su recepción en la legislación nacional y aplicación en la jurisprudencia. *Revista Chilena de Derecho Vol. 28*, 355-362.

Gulfo, Y. E. (s.f.). Reseña Histórica: Derechos patrimoniales de las parejas del mismo sexo en el ordenamiento jurídico colombiano y la persisten-

cia del déficit en estos derechos. *Revista Virtual Legam*, 35-45.

ILGA. (s.f.). *Asociación Internacional de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex*. Recuperado el 27 de agosto de 2014, de www.ilga.org: http://ilga.org/ilga/es/article/about_ilga

Jaramillo, J. D. (2011). *Estudio de Caso: La Adopción en Parejas Homoparentales en Colombia.* Medellín: Universidad Pontificia Bolivariana.

Lemus, J. R. (2011). *Matrimonio Civil entre parejas del mismo sexo. Reificación Evitable.* Bogotá: Universidad Santo Tomás.

Mazo, D. G., & Ocampo, O. P. (2012). *La adopción de los niños por parte de personas con orientaciones sexuales minoritarias: Un análisis desde el interés superior del niño y la perspectiva del adoptante.* Medellín: Universidad Eafit.

Mejía, D. C., & Uribe, J. E. (s.f.). *Algunas consideraciones sobre la adopción homoparental en el ordenamiento jurídico colombiano.* Recuperado el 26 de agosto de 2014, de www.leyex.info: http://www.leyex.info/magazines/TSVOL28N596.pdf

Ordóñez, J. (s.f.). *Matrimonio Igualitario en Colombia: posibilidad de promover una cultura democrática e inclusiva desde los medios de comunicación.* Recuperado el 26 de agosto de 2014, de www.ustadistancia.edu.co: http://soda.ustadistancia.edu.co/enlinea/paginaimagenes /PRESENTACIONESyPONENCIAS/Memorias%20Ponencia s/Bogota/Educacion%20y%20derechos%20humanos/Mes a%201%20Septiembre%2021/Jairo%20Ord%F3%F1ez.pdf

Vélez, S. E. (2011). Familia, matrimonio y adopción: algunas reflexiones en defensa del derecho de las parejas del mismo sexo a constituir familia y de los menores a tenerla.

Revista de Derecho Universidad del Norte (36), 126-159.

Atentamente,

SENADO DE LA REPÚBLICA

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

El día 10 del mes de septiembre del año 2014, se radicó en este Despacho el Proyecto de Acto Legislativo número 20, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por honorables Senadores *Jimmy Chamorro, Ángel Custodio Cabrera, Mauricio Lizcano, Manuel Enríquez, Olga Suárez, Luis Emilio Sierra, Myriam Paredes* y otros.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 10 de septiembre de 2014

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de Acto Legislativo número 20 de 2014 Senado, *por el cual se modifica el artículo 44 de la Constitución Política,* me permito pasar a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General por los honorables Senadores *Jimmy Chamorro Cruz, Juan Diego Gómez, Olga Lucía Suárez, Ángel Custodio Cabrera, Mauricio Lizcano, Manuel Enríquez, Nidia Marcela Osorio, Nora García, Myriam Paredes* y *Luis Emilio Sierra.* La materia de que trata el mencionado proyecto de acto legislativo es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE
SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 10 de septiembre de 2014

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

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

José David Name Cardozo.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 39 DE 2014 SENADO

por medio de la cual se autoriza y se promueve el uso, la producción e importación del Gas Licuado del Petróleo (GLP) con destino a carburación en motores de combustión interna en general, transporte automotor y otros usos alternativos y se aprueban otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 10 de septiembre de 2014

Honorable Senador:

LUIS EMILIO SIERRA GRAJALES

Presidente

Comisión Quinta Constitucional Permanente

Senado de la Republica

Referencia: Ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 39 de 2014 Senado.

En cumplimiento del encargo hecho por la Mesa Directiva de la Comisión Quinta Constitucional Permanente del Senado de la República y acatando el Reglamento del Congreso en sus artículos 156, 157 y 158 de la Ley 5ª de 1992, me permito rendir informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 39 de 2014 Senado, *por medio de la cual se autoriza y se promueve el uso, la producción e importación del Gas Licuado del Petróleo (GLP) con destino a carburación en motores de combustión interna en general, transporte automotor y otros usos alternativos y se aprueban otras disposiciones complementarias al servicio publico domiciliario de gas licuado de petróleo*. teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

Antecedentes legislativos de la iniciativa en estudio

1. El Proyecto de ley número 39 de 2014 Senado, es de autoría de la Bancada Liberal de Senado y fue radicado el día 30 de julio de 2014 ante la Secretaría General del Senado de la República.

2. El proyecto en estudio fue debidamente publicado en la ***Gaceta del Congreso*** *número* 395 de 2014 del honorable Congreso de la República y hace trámite en la Comisión Quinta del Senado de la República, correspondiéndole su ponencia al Senador Guillermo García Realpe.

Objeto del proyecto de ley

De conformidad con el articulado y la exposición de motivos del Proyecto de ley número 39 de 2014 Senado, el objeto de esta iniciativa legislativa es autorizar el uso de Gas Licuado de Petróleo (GLP) como carburante en motores de combustión interna, transporte automotor (autogás) y demás usos alternativos del GLP en todo el territorio nacional.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. Introducción

El Gas Licuado de Petróleo (GLP) se ha utilizado como combustible carburante para los camiones distribuidores de cilindros del GLP en el país, desde la década de 1950.

Es un energético que se encuentra en abundancia, tiene una combustión limpia y facilidades para ser almacenado, actuando como sustituto del diésel y la gasolina tradicionales, siendo el combustible alternativo más distribuido en el mundo, utilizándose en más de 100 países, en algunos casos de manera masiva.

Así se está desarrollando parte del verdadero potencial, al utilizarse plenamente en motores de combustión interna como combustible.

A través de las últimas décadas en Latinoamérica se ha gestado en ese sentido, una transición pasando de usarlo solamente para cocción de alimentos y calentamiento de agua, a un importante despliegue de ingeniería energética, acompañado por un cambio en el entorno comercial, adoptado por los principales fabricantes de vehículos, que emplean para este combustible, equipos dedicados en Europa, Norteamérica y Asia, encontrándose todo tipo de vehículos pesados y livianos que funcionan exclusivamente con GLP, y construidos de manera totalmente certificada.

Estos vehículos logran emisiones significativamente menores de contaminantes que los motores a gasolina y reducen enormemente las emisiones de compuestos “tóxicos atmosféricos”.

Empero, desde la perspectiva del efecto invernadero, estos vehículos se caracterizan por producir por ejemplo, un 20% menos de Dióxido de Carbono (CO_2), en comparación con los vehículos con motores a gasolina.

Además de ofrecer una reducción de diez veces en las emisiones de partículas finas nocivas, estos motores están virtualmente libres de humo y tienen niveles de ruido significativamente más bajos que los camiones y autobuses diésel.

En Europa, la toma de conciencia hacia las emisiones de efecto invernadero y las normas de calidad del aire, se han combinado con los incentivos gubernamentales en impuestos directos, para promover su crecimiento.

El GLP para transporte, no solo se puede desarrollar con vehículos dedicados originalmente de fábrica, como sustituto de diésel en los vehículos comerciales medianos y pesados. También se puede hacer mediante conversiones, ya que los motores y kits de conversión están disponibles para todo tipo de vehículos.

El principal uso que se le ha dado históricamente al GLP en países como el nuestro, es como combustible en hogares para la cocción de alimentos y el calentamiento de agua, remplazando la leña, el keroseno (recordemos el famoso cocinol). Sin embargo, en el resto del mundo sus campos de utilización son tan amplios como los de cualquier otro compuesto petroquímico. Son más de mil las aplicaciones. Por ejemplo como combustible para equipos industriales (v.g. calderas), botes de mediano y pequeño tamaño, motores de generación eléctrica, motocicletas, en el sector agrícola etc.

Ante las restricciones de hecho a la demanda de GLP, Ecopetrol, desde hace un lustro, ha tratado de enviar la mayor cantidad posible de cantidades de GLP a la fábrica de Propilco en la costa Atlántica, como insumo.

Colombia tiene una de las más bajas tasas de consumo de GLP por persona, siendo superada incluso por países de una alta penetración del Gas Natural, como el Perú. Debido a las políticas del pasado, hoy día, en términos de la canasta energética, solo participa con el 4%, mientras que la leña y el diésel como fuente secundaria, mantienen un papel protagónico a pesar de ser combustibles contaminantes.

II. **Dar cumplimiento a la ley**

Conviene al país que el legislador auspicie el cumplimiento de las normas ya aprobadas y que están en proceso de recibir plena aplicación. En ese contexto, es deseable que los energéticos dañinos vayan siendo desplazados por aquellos comprobadamente limpios, y dar cumplimiento a lo ordenado por la Ley 1083 de 2006, la cual dictó una serie de disposiciones para el uso de combustibles alternativos.

En su artículo primero establece que;

"Con el fin de dar prelación a la movilización en modos alternativos de transporte, entendiendo por estos el desplazamiento peatonal, en bicicleta o en otros medios no contaminantes, así como los sistemas de transporte público que funcionen con combustibles limpios, los municipios y distritos deben adoptar Planes de Ordenamiento Territorial en los términos del literal a) del artículo 9° de la Ley 388 de 1997, y formularán y adoptarán Planes de Movilidad según los parámetros de que trata la presente ley".

Luego, en desarrollo de esta ley, mediante Resoluciones número 180158 de 2007 de los Ministerios **de Minas y Energía, y de la Protección Social y de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, y Resolución número** 2604 de 2009, del Ministerio de Minas y Energía, se definieron los combustibles limpios que se deben usar en el transporte:

"Artículo 5°. *Combustibles limpios.* Para efectos de lo previsto en la Ley 1083 de 2006, se consideran combustibles limpios los siguientes:

a) Hidrógeno;

b) Gas Natural (GN);

c) Gas Licuado de Petróleo (GLP) (subrayado nuestro);

d) Diésel hasta de **50 ppm de azufre**;

e) Mezclas de diésel con biodiésel. La mezcla no debe superar 50 ppm de azufre;

f) Gasolina hasta de **50 ppm de azufre**;

g) Mezclas de gasolina con alcohol carburante o etanol anhidro desnaturalizado. La mezcla no debe superar 50 ppm de azufre.

III. **Otros aspectos ambientales a tener en cuenta**

El Gas Licuado de Petróleo (GLP) es un combustible que como su nombre hace suponer, puede ser obtenido de la refinación del petróleo (o de yacimientos de gas natural). Está compuesto en su gran mayoría por propanos y butanos (hidrocarburos de cadenas de tres y cuatro carbonos respectivamente), y a presiones moderadas se puede licuar lo que facilita su almacenamiento, su manejo seguro y el manejo de las presiones pues son muy inferiores a las de otros gases.

A continuación se expone cómo se compara en cuanto a emisiones con la gasolina motor y el diésel.

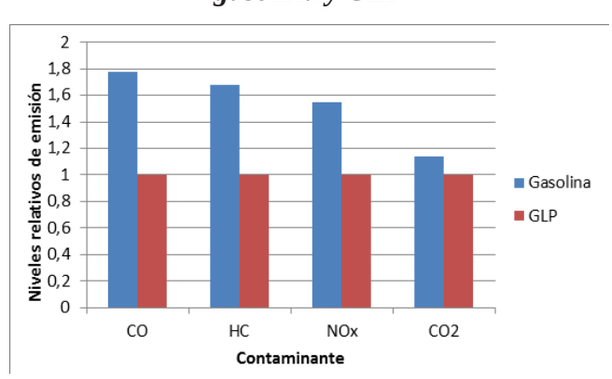
Tablas 1. Emisiones comparativas de Autogás, diésel y gasolina

g/Km ton	Autogas	Diesel	Gasolina
Partículas (PM)	<0.001	0.04	0.001
Monóxido de Carbono (CO)	0.3	0.5	0.6
Hidrocarburos(HC)	0.05	0.06	0.08
Óxidos de nitrógeno (NOx)	0.04	0.40	0.06
Dióxido de Carbono (CO2)	170	170	190

Fuente: Autogas– Clean and economic transportation fuel– World LP Gas Association

El rendimiento relativo de GLP en comparación con la gasolina, para todos los contaminantes regulados y CO_2, se puede ver en la siguiente gráfica.

Gráfica 1. Emisiones relativas de vehículos a gasolina y GLP



Fuente: ALPGAG.

Comparada con la gasolina, el GLP normalmente genera alrededor de 20% menos ozono, entre 15% y 20% menos emisiones de gases de efecto invernadero, y sólo una quinta parte de los tóxicos emitidos en el aire.

Ventajas técnicas del uso de motores de combustión interna que usan GLP:

Ahora bien, desde un punto de vista técnico hoy día se habla ya de motores de combustión interna a GLP de quinta generación, los cuales tienen entre otros desarrollos la facilidad de ajustar el equipo con mezclas que administran diferentes composiciones de GLP.

Prácticamente la totalidad de los avances tecnológicos en los vehículos de gasolina, como la gestión de combustible computarizado y sistemas de inyección de combustible de múltiples puntos secuenciales, también se han desarrollado y comercializado en los vehículos a GLP.

Además, para que los beneficios ambientales se realicen plenamente, los esquemas de certificación de emisiones globales y los certificadores están permanentemente presentes en las autorizaciones de los vehículos que usan GLP como combustible.

Además, los kits de conversión son filtrados constantemente por los convertidores, los cuales, además, tienen una capacidad demostrada para ser instalados adecuadamente.

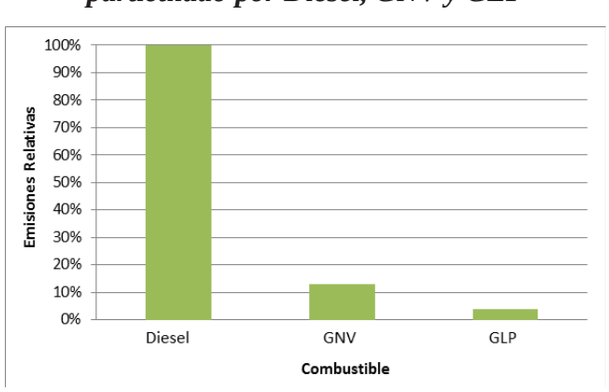
Paralelamente, para garantizar la entrada del GLP como combustible para vehículos y en general como combustible para motores de combustión interna, se desarrollan las respectivas normas de competencia laboral lo cual garantiza, además de nuevas fuentes de empleo, seguridad y confiabilidad en las instalaciones y el uso.

La mayoría de los vehículos presentan un consumo en galones proporcionalmente más bajos comparados con los vehículos que usan los combustibles tradicionales.

El GLP ha surgido como solución de combustible para los vehículos pesados en muchos países, tanto de carga como de pasajeros, incluyendo el transporte escolar (EE.UU.). Este impulso se deriva del hecho de ser los motores diésel una fuente importante de Óxidos de Nitrógeno (NO_x) que reaccionan con los hidrocarburos para formar smog fotoquímico, altamente contaminante.

El siguiente gráfico muestra que las emisiones de partículas finas, tanto de GLP y GNV (Gas natural Vehicular), son típicamente de un orden de magnitud mucho menor que el diésel.

Gráfica 2. Emisiones relativas de material particulado por Diésel, GNV y GLP



Fuente: Liquefies Petroleum Gas an Automotive Fuel – ALPGA.

Tablas 2. Atributos ambientales relativos a la gasolina para el Diésel, GNV y GLP

RESUMEN DE ATRIBUTOS AMBIENTALES				
Atributo	**Gasolina**	**Diésel**	**GNV**	**GLP**
Gases contaminantes	0	X		
Material particulado	0	X		
Emisiones de efecto invernadero	0			
Tóxicos en el aire	0	X		
Venta al por menor	0	0	XX	0
Almacenamiento en el vehículo	0	0	X	0
Reserva energética	0	0		

– : mejor X : peor 0 : neutral

Fuente: Liquefies Petroleum Gas an Automotive Fuel - ALPGA.

En general, tanto el GLP y el GNV tienen emisiones nocivas mucho más bajas que el diésel. Los combustibles gaseosos presentan niveles extremadamente bajos de partículas finas, lo cual los hace candidatos ideales para los autobuses urbanos y los vehículos de reparto.

IV. **Por economía nacional y de los consumidores**

En la industria automotriz nacional, aun tomando en consideración la entrada del GNV, se puede considerar que los consumos alternativos a la gasolina motor y al diésel son aún incipientes.

En el mundo, más de 68.000 estaciones de servicio están equipadas con sistemas de distribución de GLP, financiados por el sector privado, permitiendo que los vehículos que operan con este combustible, viajen largas distancias sin restricciones, a lo cual ayuda la potencia de este combustible por su excelente autonomía. Por eso es lamentable que en Colombia, aunque merecidamente se ha dado mucha promoción al Gas Natural Vehicular (GNV), poco se han aprovechado las cualidades del GLP las cuales, en algunos casos, supera las ventajas de GNV, y el cual hoy día se produce de manera excedentaria tanto en Colombia como en el exterior (USA).

Si nuestro país está empeñado en una gestión responsable con el medio ambiente con el fin de preservar nuestros recursos naturales y la salud pública, esta es una opción inaplazable.

Como es de público conocimiento, en la contaminación generada por el parque automotor colombiano se identifican sustancias cancerígenas y hay una preocupación justificada de su incidencia en las tasas de morbilidad. La lucha contra la contaminación vehicular debería ser una prioridad na-

cional. Tales emisiones vehiculares dependen del combustible utilizado como carburante.

Ante nosotros se presenta pues una gran dificultad en la reducción radical de las emisiones de gases de efecto invernadero, lo cual ha dado lugar a los cambios pluviales, sequías, cambios climáticos que afectan la temperatura, las precipitaciones, los niveles del mar etc.

Mientras tanto, según la UPME, en Colombia, "… el diésel presenta una tendencia creciente desde los inicios del siglo, aumentando su uso en más de 90% entre 2000- 2012 y una tasa de crecimiento promedio anual de 5,8% en el mismo período. Dicho energético participa en la demanda final con un 15,4%".

"… El consumo interno de carbón muestra un comportamiento variable con disminuciones entre 2001 y 2006 y posteriormente aumentos (2007 a 2012), manteniendo un consumo similar al del año 2000, pasando a ser el energético de menor consumo en el país, a pesar de su disponibilidad y grandes volúmenes de exportación. En cuanto a la biomasa, su consumo con algunos aumentos se ha mantenido en los niveles de comienzos de siglo, pues es de destacar que particularmente la leña vienen perdiendo participación en la estructura de consumo energético como consecuencia del desplazamiento del GLP hacia las zonas rurales y periferias de las ciudades y el leve aumento se ha originado en la utilización que se hace de esta fuente como materia prima para la producción de biocombustibles. Cabe anotar que en los años considerados, es decir 2000-2012, el consumo de este energético (de la biomasa nota nuestra) es superior al del carbón y coque, la tasa de crecimiento promedio anual se acerca a 0,1% que se traduce en un aumento total inferior a 1% durante los doce años considerados.

Sectorialmente, el transporte es el mayor demandante de energía final, representando en la actualidad cerca del 36% del total. Su tasa de crecimiento promedio anual en los últimos doce años fue del 2.1% y la tendencia general del sector está asociada con el incremento de la actividad económica, la mejora del nivel de vida y el crecimiento de núcleos de población en torno a las grandes ciudades. El creciente tráfico por las carreteras tanto de mercancías como de viajeros, se ha traducido en un incremento de los consumos energéticos del transporte terrestre, que en los últimos tres años ha mostrado incrementos importantes".

"Los derivados del petróleo son la principal fuente de abastecimiento del sector transporte, aun cuando hoy hacen parte de la oferta, nuevos combustibles carburantes como el GNV y los biocombustibles, cuya contribución es marginal. Factores como los precios de los combustibles destinados para el sector transporte, el desarrollo de sistemas masivos de transporte de pasajeros en las grandes ciudades, entre otros, han modificado sustancialmente la composición del consumo al interior de este sector: el diésel ha presentado tasas de crecimiento superiores a las del pasado, incrementando su participación en el mercado y por consiguiente, generando una regresión del consumo de gasolina. Esta meta si bien fue considerada deseable en el pasado, cuando Colombia era importador neto de gasolina, ha desequilibrado el mercado de combustibles en tanto se producen excedentes de gasolinas (y excedentes de GLP, nota nuestra), y faltantes de ACPM. Este fenómeno viene generando dificultades para la atención de la demanda, toda vez que la oferta nacional es insuficiente para atender los crecientes volúmenes demandados, además de incrementarse los recursos económicos destinados a los subsidios debido al mayor precio del diésel importado".

(UPME, Cadena del Petróleo 2013, numeral 3.2, "Matriz Energética).

Además en términos de precio se presenta el siguiente comparativo:

Tablas 3. Comparativo de precios por unidad energética para gasolina, Diésel, GNV y GLP

Combustible	Poder calorífico [BTU/gal]	$/KBTU	$/KBTU Relativo Gasolina
Diésel	138000	61.1	81%
Gasolina corriente	115400	75.6	100%
GNV	35315	35.8	47%
GLP	96000	61.5	81%

Fuente: Cálculos AGREMGAS. Julio 2014.

Resumen de las características del GLP como Combustible[1]

– El costo de convertir un auto GLP es menor que para convertirlo a gas natural (1/3).

– El autogás tiene el rango de inflamabilidad más bajo que todos los combustibles alternativos.

– Al igual que con el gas natural vehicular, los vehículos con servicio dual, pueden cambiar de combustible con solo oprimir un botón sin que el cambio se sienta en su funcionamiento. En este aspecto, se da aún mejores resultados con motores originales de fábrica.

– Los escapes de gas son fácilmente detectables gracias al olor característico que se le agrega.

– El autogás es un combustible no tóxico, no es venenoso y no contamina ni el suelo ni los acuíferos.

1 Tomado de Informe en el marco del Contrato 19547-001-2013 para desarrollar el Estudio sobre la "Determinación de las Potencialidades de Uso y de las Acciones necesarias para activar el Subsector del GLP en Colombia" Información suministrada por el Ministerio de Minas y Energía de Colombia.

– La baja presión que requiere para pasar a líquido, le confiere mejor portabilidad y facilidades para almacenarse.

– Esta variable es especialmente sensible en los vehículos, por cuanto el tanque de GLP cabe en donde va la llanta de repuesto y no afecta el peso total del vehículo de una manera significativa. En general sea un automóvil o equipo convertido, o dedicado de fábrica, el dispositivo de combustible es más sencillo, liviano y económico lo que le da mayor autonomía y menos desgaste al vehículo.

– Aunque ello depende de la estructura de precios y otras consideraciones, en general, el precio final del GLP al público suele ser un 60% que el de la gasolina motor.

– El autogás permitiría el aprovechamiento de los excedentes existentes de GLP y proporcionaría una fuente económica atractiva para los consumidores.

– En caso de escape el GLP no se encharca ni crea focos de contaminación en cuerpos de agua, simplemente se evapora y diluye en la atmósfera.

– Octanaje. El autogás puede tener entre 2 y 12 octanos de diferencia respecto a la gasolina Premium.

– El propano y el butano poseen mayor poder calorífico y los motores que los usan son de alta potencia. Muy favorable el uso del GLP para vehículos que deben recorrer terrenos con altas pendientes.

– Los automotores que usan GLP como combustible tienen una autonomía aproximada de 420 km, lo cual favorece recorridos a largas distancias sin cambiar combustible o hacer retanqueo.

– Mayor vida de aceite y motor. El autogás se mezcla más fácilmente con el aire que la gasolina, permitiendo una mejor combustión, más limpia y libre de hollín y depósitos de carbón en los pistones de los cilindros. La gasolina tiende a diluir el aceite lubricante y el hollín lo contamina, reduciendo su vida útil. La combustión limpia del GLP disminuye el desgaste del motor, alarga la vida de las bujías y puede duplicar la vida útil del aceite, lo que se traduce en disminución de gastos para los conductores y propietarios de los vehículos y un mejor rendimiento del motor del vehículo.

– Los motores con autogás trabajan de forma más suave y pareja, generando reducciones hasta de un 50% en los niveles de ruido.

– Los costos de la infraestructura de distribución del GLP y de conversión de los vehículos son bajos. La conversión del GLP puede llegar a costar 1/3 parte de lo que cuesta la conversión de un vehículo que usa otro combustible.

V. **El aspecto de la potencia y la autonomía**

La potencia calórica por unidad de volumen del GLP se resume en la siguiente tabla:

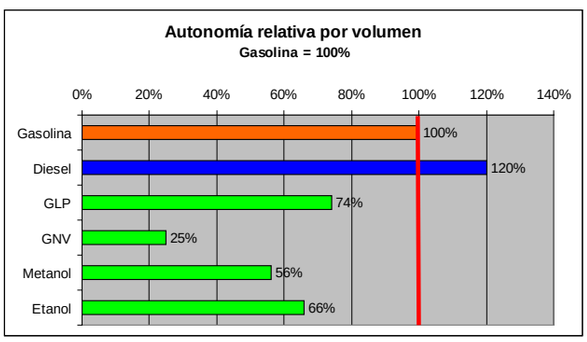
Tabla 4. Comparativo de poder calorífico.

Unidad	Gasolina	Diésel	Propano	n-Butano	GNV(*)	Metanol	Etanol
MJ/lt	32.5	35.9	23.2	26.5	8.9	15.7	20.9
Btu/gal	115,400	138,000	83,239	95,079	35,315	56,330	74,987

Fuente: WLPGA.

De acuerdo con lo anterior, el GLP goza de importante capacidad y autonomía de los vehículos, con la consecuente menor necesidad de puntos de suministro

Gráfica 3. Comparativo de autonomía relativo a la gasolina



Fuente: AGREMGAS.

En cuanto al precio, al ser aproximadamente un 65% de la gasolina motor, sin que se reduzca en la misma proporción la potencia y demás variables, y obteniendo una mayor vida útil en el motor, así como reducción de ruidos y excelente trabajo tanto en carretera como en la ciudad.

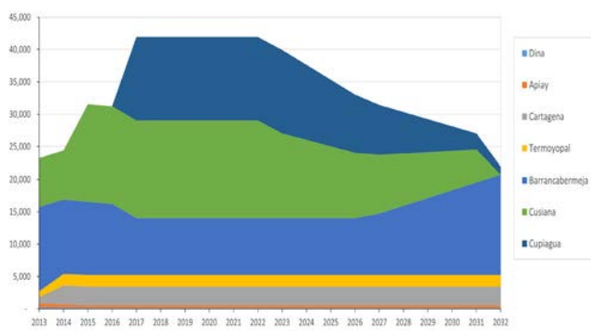
VI. **Conclusiones**

La industria del GLP acumula en Colombia una tradición de más de cincuenta años, que se iniciaron con la explotación del gas proveniente de Tibú, y más adelante con la producción de la Refinería de Barrancabermeja, siendo engrosado su caudal por la refinería de Cartagena y la de Apiay.

Recientemente han entrado pequeñas producciones de GLP natural, provenientes de campos como Dina en el Huila, Rancho Hermoso en Casanare, Corcel y otros. En diciembre de 2011 entró en operación productiva el campo de Cusiana, con un nivel de aporte desde mediados del 2012, de seis mil barriles por día.

Hasta 2009, se tuvo siempre el temor que si se masificaba el Autogás, eventualmente se podrían

desatender hogares beneficiarios del servicio público domiciliario del GLP. Aunque ya en ese momento se presentaban excedentes que se enviaban (y se envían) a usos petroquímicos, no existía la masa de sobrantes con que contamos hoy, a raíz de la entrada en operación de la planta de GLP del campo Cusiana, que aportó más de seis mil barriles por día al mercado nacional, (lo cual equivalió a un incremento aproximado del 35% en la oferta nacional), y del esperado desarrollo del campo Cupiagua, que podría producir más de quince mil barriles por día, llevando junto con otras corrientes, a un incremento potencial hacia el 2018 del 100% en las disponibilidades. En este nuevo escenario de oferta, la producción actual declarada de 24.000 Barriles/día, se proyectan incrementos para el 2017 que llevarán la producción nacional a los 42.000 Barriles/día.



Fuente: UPME-COSENIT 2013.

En la búsqueda de dar cumplimiento a la ley de los combustibles limpios ya citada y a sus decretos reglamentarios, y por el aprovechamiento del combustible en beneficio de la población, en la pasada legislatura se presentó un proyecto de ley para reglamentar y permitir su uso en Colombia, como Autogás, lo cual permitiría balancear mejor la canasta energética del país y darle un excelente aprovechamiento al producto en beneficio de los consumidores. Ese proyecto fue apoyado por el Gobierno Nacional pero infortunadamente no alcanzó a culminar el respectivo trámite.

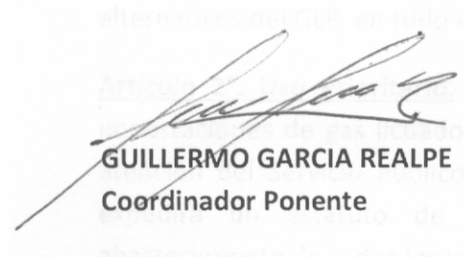
Hacia el año 2000 la demanda nacional alcanzó un promedio de 24.5 KBDC. Desde entonces hasta el 2004, el nivel de consumo descendió, afectado por el precio y la penetración emergente y en cierta forma "asimétrica" del Gas Natural, que implicó un reacomodamiento de la canasta energética. Ahora hemos entrado en una etapa excedentaria y con importantes posibilidades de crecimiento en la oferta, que podrían duplicar las disponibilidades para el mercado interno. Esto, unido a lo que ocurre en el entorno internacional, con la entrada de una oferta internacional importante, se espera una presión a la baja del precio.

Entonces el llamado es apoyar este proyecto de ley que hoy presentamos el cual nos permitirá aprovechar la alternativa energética del GLP, balancear la canasta energética, contribuir con el aire limpio y mejorar la economía de las familias colombianas.

Proposición:

Por las razones expuestas, presento ponencia favorable y propongo a la Comisión Quinta Constitucional Permanente del Senado de la República dar primer debate favorable al Proyecto de ley número 39 de 2014 Senado, *por medio de la cual se autoriza y se promueve el uso, la producción e importación del Gas Licuado del Petróleo (GLP) con destino a carburación en motores de combustión interna en general, transporte automotor y otros usos alternativos y se aprueban otras disposiciones.complementarias al servicio público domiciliario de gas lucuado de petroleo.*

Del honorable Senador,



TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE EN LA COMISIÓN QUINTA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 39 DE 2014 SENADO

por medio de la cual se autoriza y se promueve el uso, la producción e importación del Gas Licuado del Petróleo (GLP) con destino a carburación en motores de combustión interna en general, transporte automotor y otros usos alternativos y se aprueban otras disposiciones complementarias al servicio publico domiciliario de gas licuado de petróleo.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto*. Autorícese el uso del Gas Licuado del Petróleo (GLP) como carburante en motores de combustión interna, transporte automotor (autogás) y demás usos alternativos del GLP en todo el territorio nacional.

Artículo 2°. *Uso prioritario.* La producción nacional, y en caso de ser necesarias las importaciones de Gas Licuado del Petróleo (GLP), se destinarán prioritariamente para la atención del Servicio Público Domiciliario de gas combustible residencial. El Gobierno expedirá un estatuto de racionamiento amplio y suficiente que garantice el abastecimiento de todos los usos del GLP.

Artículo 3°. *Ámbito de aplicación*. Las disposiciones contenidas en la presente ley se aplican a todas las personas naturales y jurídicas que desarrollen actividades relacionadas con el uso, explotación, producción, comercialización, almacenamiento, importación y distribución del Gas Licuado del Petróleo (GLP).

Artículo 4°. *Conceptos*. Para efectos de interpretar y aplicar la presente ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

AUTOGÁS: gas licuado del petróleo empleado como carburante en vehículos automotores.

PRODUCTOR: Toda persona jurídica que produce GLP.

IMPORTADOR: Toda persona jurídica que importe GLP,

USOS ALTERNATIVOS DE GLP. Son usos alternativos todos aquellos diferentes al uso en motores de combustión interna, autog**á**s y el servicio público domiciliario de gas licuado de petróleo.

Artículo 5°. *Autorización para distribuir autogás*. Toda persona jurídica que se encuentre interesada en ejercer la actividad de distribución de autogás podrá hacerlo, cumpliendo lo previsto en los reglamentos técnicos, por medio de estaciones de servicio en el territorio colombiano y las demás modalidades que se establezcan, cumpliendo con la normatividad vigente.

Las estaciones autorizadas de servicio de distribución al público de combustibles derivados de petróleo y Gas Natural Vehicular (GNV), podrán distribuir autog**á**s GLP.

Parágrafo. Corresponderá a las alcaldías o curadurías urbanas, dentro del territorio de su jurisdicción, otorgar licencia de construcción para las estaciones de servicio en los aspectos urbanísticos, arquitectónicos y estructurales de conformidad con la legislación vigente, sin perjuicio de acuerdos de servicios de suministro compartidos con estaciones minoristas de combustibles debidamente autorizados.

Artículo 6°. La venta o importación de GLP o propano, indistintamente de su uso, tendrá el mismo tratamiento tributario que el Gas Natural Vehicular (GNV). Para tal efecto, modifíquese el artículo 424 del Estatuto Tributario, en el cual, para el gas propano, la nomenclatura arancelaria andina vigente, quedará así:

27.11.12.00.00 Gas propano

27.11.29.00.00 Gas propano en estado gaseoso y gas butano en estado gaseoso.

Artículo 7°. El artículo 256 de la Ley 599 de 2000, sobre "Defraudación de fluidos", se aplicará a quien mediante cualquier mecanismo clandestino o alterando los sistemas de control o aparatos contadores, se apropie de Gas Licuado de Petróleo (GLP) a granel, o se apropie, fraccione o reenvase ilegalmente el GLP.

Artículo 8°. Con el fin de combatir el transporte ilegal de GLP, se autoriza al Ministerio de Minas y Energía, expedir la Guía Única de Transporte de Gas Licuado de Petróleo de acuerdo con lo previsto en el Decreto número 4299 de 2005, la cual se constituirá en Guía Única de Transporte aplicable al GLP, e incluirá, entre otros, el transporte de cilindros.

Artículo 9°. *Autoridades del sector.* Corresponde al Ministerio de Minas y Energía, al Ministerio de Transporte, al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, a la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG), a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y Superintendencia de Industria y Comercio, dentro del ámbito de sus competencias, reglamentar las actividades objeto de la presente ley, proferir la regulación económica y la reglamentación técnica y demás actos administrativos.

El Ministerio de Minas y Energía, el Ministerio de Transporte y el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo deberán reglamentar la presente ley dentro de los seis (6) meses siguientes a su expedición.

A la Superintendencia de Industria y Comercio y a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, dentro del ámbito de sus competencias, les corresponde ejercer la vigilancia y control de las actividades objeto de la presente ley.

Parágrafo 1°. El Ministerio de Minas y Energía, el Ministerio de Transporte y el Ministerio de Comercio, tendrán un plazo de seis (6) meses, contados a partir de la expedición de la presente ley, para determinar la forma en la que entrará en vigencia la autorización del GLP para motores de combustión interna, autogás y otros usos alternativos.

Parágrafo 2°. El Ministerio de Minas y Energía incluirá en la reglamentación técnica que expida lo pertinente a la calidad del Gas Licuado del Petróleo (GLP), nacional o importado, como carburante en motores de combustión interna, autogás y otros usos alternativos.

Artículo 10. *Disposiciones complementarias.* Las actividades reglamentadas por esta ley están sujetas a todas las leyes, decretos y actos administrativos relativos con la protección de los recursos naturales, del medio ambiente, de las minorías étnicas y culturales, de salubridad y de seguridad industrial, así como los Convenios de la OIT 174 y 181 y de la OMC.

Artículo 11. Las disposiciones contenidas en la presente ley no afectan ni son contrarias a las disposiciones establecidas en las zonas de frontera, en materia de combustibles.

Artículo 12. *Vigencia*. La presente ley rige a partir de la fecha de promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.

GUILLERMO GARCIA REALPE
Coordinador Ponente

INFORME DE PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 04 DE 2013 SENADO

por la cual se modifica el parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996.

Bogotá, D. C., septiembre 10 de 2014

Honorable Senador

EDUARDO ENRIQUE PULGAR DAZA

Presidente de la Comisión Séptima Constitucional

Senado de la República.

Referencia: Informe de ponencia para segundo debate al Proyecto de ley número 04 de 2013 Senado, *por la cual se modifica el parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996.*

En cumplimiento de lo dispuesto por la Ley 5ª de 1992 y dando cumplimiento a la designación hecha por la honorable mesa directiva de la Comisión Séptima Constitucional del Senado de la República, como ponentes de esta iniciativa nos permitimos rendir informe de ponencia para segundo debate al Proyecto de ley número 04 de 2013 Senado, *por la cual se modifica el parágrafo del artículo 8° de la ley 278 de 1996* en los siguientes términos:

La presente ponencia se desarrollará de la siguiente manera;

1. Antecedentes.

2. Objeto y Justificación del proyecto.

3. Competencia.

4. Consideraciones.

5. Marco Constitucional, legal y Jurisprudencial.

6. Proposición.

1. **Antecedentes**

El presente proyecto de ley es la insistencia del Proyecto de ley número 65 de 2011 Senado, el cual fue archivado por tránsito de legislatura. El Proyecto de ley número 65 de 2011 fue radicado el 10 de agosto de 2011 y publicado en la ***Gaceta del Congreso*** número 585 de 2011. Posteriormente fue acumulado con el Proyecto de ley número 41 de 2011. La ponencia para primer debate fue publicada el 11 de octubre de 2011 en la ***Gaceta del Congreso*** número 851 de 2011. El 15 de mayo de 2012 la Comisión Séptima del Senado aprobó el proyecto en primer debate. La ponencia para segundo debate fue publicada en la ***Gaceta del Congreso*** número 341 de 2012 el 12 de junio del mismo año. La Plenaria del Senado de la República aprobó el proyecto el 19 de marzo de 2013. En la ***Gaceta del Congreso*** número 385 de 2013 se publica la ponencia para tercer debate el 7 de junio del año en curso. El articulado que se presenta corresponde al publicado para el tercer debate, que no alcanzó a ser discutido en la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes.

La presente iniciativa fue nuevamente radicada por el honorable Senador Juan Lozano ante la Secretaría General del Senado de la República, publicada en la **Gaceta del Congreso** número 541 de 2013 y por competencia su estudio correspondió a la Comisión Séptima del Senado de la República, la designación como ponentes recayó en los honorables Senadores Gabriel Ignacio Zapata Correa (Coordinador); Mauricio Ernesto Ospina Gómez, Jorge Eliécer Ballesteros, Claudia Janneth Wilches Sarmiento, y Gloria Inés Ramírez Ríos.

En Sesión Ordinaria de la Comisión Séptima Constitucional Permanente del Senado de la República, de fecha miércoles once (11) de diciembre de 2013, según Acta número 23, fue considerado el informe de ponencia para primer debate y el texto propuesto al Proyecto de ley número 04 de 2013 Senado, *por la cual se modifica el parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996*, presentado por los honorables Senadores Ponentes: Gabriel Ignacio Zapata Correa (Coordinador); Mauricio Ernesto Ospina Gómez, Jorge Eliécer Ballesteros, Claudia Janeth Wilches Sarmiento, y Gloria Inés Ramírez Ríos.

El honorable Senador Arturo Yepes Alzate, presentó proposición de archivo, en sesión de la fecha (miércoles once (11) de noviembre de 2013), la cual fue puesta a consideración, discusión y votación por ser sustitutiva de la principal positiva mayoritaria, siendo negada con nueve (9) votos en contra y uno (1) a favor, ninguna abstención, sobre un total de diez (10) honorables Senadores y Senadoras presentes al momento de la votación. Los honorables Senadores y Senadoras que votaron negativamente fueron: Ballesteros Bernier Jorge Eliécer, Carlosama López Germán Bernardo, Ospina Gómez Mauricio Ernesto, Ramírez Ríos Gloria Inés, Romero Hernández Rodrigo, Sánchez Montes de Oca Astrid, Santos Marín Guillermo Antonio, Wilches Sarmiento Claudia Janneth y Zapata Correa Gabriel.

El honorable Senador que votó afirmativamente fue: Yepes Alzate Arturo.

La Secretaría manifestó que dada la anterior votación, quedó negada la proposición sustitutiva presentada por el honorable Senador Arturo Yepes Alzate, que pedía el archivo de esta iniciativa. Lo anterior, conforme a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 114 del Reglamento Interno del Congreso (Ley 5ª de 1992). Puesta a consideración el informe positivo de la ponencia, el mismo fue aprobado por nueve (9) votos a favor y uno (1) en contra razón por la cual se dio tránsito para segundo debate en la Plenaria del Senado de la República.

Seguidamente fueron designados ponentes para segundo debate, en estrado, los honorables Senadores ponentes: Gabriel Ignacio Zapata Correa (Coordinador); Mauricio Ernesto Ospina Gómez, Jorge Eliécer Ballesteros, Claudia Janneth Wilches Sarmiento y Gloria Inés Ramírez Ríos.

Mediante comunicación del pasado 29 de agosto de 2014, fueron designados como ponentes los

honorables Senadores Honorio Henríquez Pinedo y Jesús Alberto Castillo.

2. **Objeto y justificación de la iniciativa**

La presente iniciativa tiene por objeto modificar el parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996 (Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales creada por el artículo 56 de la Constitución Política), con el ánimo de establecer que el incremento anual del salario mínimo este siempre por encima de la variación porcentual del IPC del año inmediatamente anterior, así también dicho incremento no puede ser inferior a la variación porcentual del IPC para ingresos bajos.

3. **Competencia**

El proyecto de ley está en consonancia con los artículos 150, 154, 157 y 158 de la Constitución Política referentes a su origen, competencia, formalidades de publicidad y unidad de materia.

Así mismo, está en línea con lo establecido en el artículo 140, numeral 1 de la Ley 5ª de 1992, ya que se trata de una iniciativa legislativa presentada por el honorable Senador Juan Lozano Ramírez quien tenía la competencia, para tal efecto.

4. **Consideraciones**

Haciendo un análisis de las consideraciones que se realizaron para primer debate, en relación con el Proyecto de ley número 04 de 2013 Senado *por la cual se modifica el parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996* y en relación con el texto aprobado en primer debate considero que el mismo deberá archivarse por considerarlo no técnico.

El texto aprobado es el siguiente:

"1. Texto aprobado para segundo debate al Proyecto de ley número 04 de 2013 Senado, *por la cual se modifica el parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996.*

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Modifíquese el parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996 el cual quedará así:

Artículo 8°. *Las decisiones de la Comisión serán adoptadas por consenso.* El voto de cada sector representativo será el de la mayoría de sus miembros.

Parágrafo. Para la fijación del salario mínimo, la Comisión deberá decidir a más tardar el quince (15) de diciembre. Si no es posible concertar, la parte o partes que no están de acuerdo deben, obligatoriamente, explicar por escrito las razones de la salvedad dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes. Las partes tienen la obligación de estudiar esas salvedades y fijar su posición frente a ellas en el término de las siguientes cuarenta y ocho (48) horas. De nuevo, la Comisión deberá reunirse para buscar el consenso según los elementos de juicio que se hubieren allegado antes del treinta (30) de diciembre.

Cuando definitivamente no se logre el consenso en la fijación del salario mínimo, para el año inmediatamente siguiente, a más tardar el treinta (30) de diciembre de cada año, el Gobierno lo determinará teniendo en cuenta como parámetros la meta de inflación del siguiente año fijada por la Junta del Banco de la República y la productividad calculada por el comité tripartito de productividad que coordina el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Además, se tendrá en cuenta la contribución de los salarios al ingreso nacional, el incremento del Producto Interno Bruto (PIB) y el Índice de Precios al Consumidor (IPC).

En todo caso, el incremento en el salario mínimo no será inferior al porcentaje del Índice de Precios al Consumidor causado para Ingresos Bajos, debidamente certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), más un punto porcentual. Cuando el IPC para ingresos bajos sea inferior al IPC nacional, el porcentaje se aplicará sobre este último.

Artículo 2°. *Vigencia*. La presente ley empezará a regir a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias".

Sobre este texto aprobado los Ministerios de Hacienda y el Ministerio de Trabajo, expresaron lo siguiente:

Concepto Ministerio de Trabajo

"Desde 1997, el incremento del salario mínimo se ha ajustado en un porcentaje igual o superior al nivel de precios de la economía, con lo cual se ha garantizado el ingreso real de los trabajadores que devengan el salario mínimo.

Con base en las modificaciones propuestas por este proyecto de ley, se puede afirmar que entre el año 2006 y 2013, el Índice de Precios al Consumidor para Ingresos Bajos ha presentado un comportamiento similar al IPC observado, contando con variaciones, estadísticamente con baja significancia, entre uno y otro.

(…)

Lo que resulta verdaderamente inconveniente por falta de sustentación técnica, es el incremento de un punto porcentual, adicional al valor de la inflación, el cual no está sustentado en ningún criterio legal ni jurisprudencial, ni menos económico, ni sostenibilidad fiscal. Incorporar incrementos sin que tales criterios se correlacionen con los fundamentales macroeconómicos de corto y largo plazo, resultan altamente inconvenientes".

Como se puede apreciar en el siguiente cuadro, aun cuando no siempre se ha concertado el aumento del salario mínimo por parte de quienes conforman la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales del Ministerio de Trabajo, si se puede determinar que el aumento del salario mínimo si ha sido por encima de la inflación, así:

Año	Variación % anual salario	Inflación Total	Diferencia Variación Salario Mínimo e IPC	Resultado
1996	21	21,63	-0,63	No concertado
1997	18,5	17,68	0,82	Concertado
1998	16	16,70	-0,7	No Concertado
1999	10	9,23	0,73	No Concertado
2000	10	8,75	1,25	Concertado
2001	8	7,65	0,35	No Concertado
2002	7,4	6,99	0,41	No Concertado
2003	7,8	6,49	1,31	Concertado
2004	6,6	5,5	1,1	No Concertado
2005	6,9	4,85	2,05	Concertado
2006	6,3	4,48	1,82	No Concertado
2007	6,4	5,69	0,71	No Concertado
2008	7,7	7,67	0,03	No Concertado
2009	3,6	2	1,6	No Concertado
2010	4	3,17	0,83	No Concertado
2011	5,8	3,73	2,07	Concertado
2012	4,02	2,44	1,58	No Concertado
2013	4,5	1,94	2,56	Concertado

Fuente: Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales del Ministerio de Trabajo.

Concepto Ministerio de Hacienda y Crédito Público

En el concepto emitido por el Ministerio de Hacienda en relación con el texto aprobado en primer debate se refiere en sus consideraciones económicas así:

"Las propuestas que impliquen cambios en la institucionalidad del salario mínimo deben considerar su impacto en el mercado laboral colombiano. En particular, los estudios que han revisado estos efectos han encontrado que los aumentos en el salario mínimo, no necesariamente están relacionados con disminución de la pobreza"[1].

(…)

Por otra parte, algunas características del Salario Mínimo en los últimos años, muestran que dicha variable representa una alta proporción del salario medio, lo cual, se ha reflejado en un alto nivel de incumplimiento del salario mínimo; con lo cual un amplio conjunto de ocupados (cerca del 60%), gana menos de un salario mínimo al mes. De tal manera, que cualquier modificación a los criterios utilizados para la determinación del salario mínimo, tiene efectos importantes en el mercado laboral, especialmente para la población más vulnerable al desempleo, con mayores dificultades para encontrar un empleo formal.

(…)

El proyecto de ley, establece que se debe procurar porque el incremento del salario mínimo no sea inferior a la inflación de ingresos bajos (cuando la inflación de ingresos bajos sea mayor que la inflación total) o que el incremento del salario mínimo no sea inferior a la inflación total (cuando la inflación de ingresos bajos sea menos que la inflación total). Al respecto, aunque este nuevo criterio se presenta en la eventualidad que el incremento del salario mínimo sea fijado por decreto por el Gobierno Nacional, al establecer un umbral para el incremento del salario mínimo, podría generar inflexibilidad en el proceso de concertación del salario mínimo, lo cual puede dificultar que se obtenga un consenso. Así mismo se daría menor ponderación a otros determinantes del salario mínimo, tales como la productividad laboral y el ciclo económico".

Una vez analizado el texto aprobado y teniéndose en cuenta los conceptos técnicos emitidos por los Ministerios de Trabajo y Hacienda y Crédito Público, y toda vez que no existen estudios económicos que respalden la modificación del parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996, el concepto que se emite es negativo.

5. **Marco Constitucional, legal y jurisprudencial**

El artículo 8° de La ley 278 de 1996, fue declarada EXEQUIBLE por la Corte Constitucional en la Sentencia C-815 de 1999 de 1999.

En dicha sentencia la Corte, al estudiar la exequibilidad de la norma original, señaló que su constitucionalidad y ajuste a la carta, depende ex-

1 López, Hugo Núñez Jairo (2007) "Pobreza y desigualdad en Colombia: Diagnóstico y Estrategias" Misión para el Diseño de una Estrategia para la Reducción de la Pobreza y la Desigualdad (MERP) Departamento Nacional de Planeación.

clusivamente a la Carta, depende exclusivamente de la confluencia armónica de todos los criterios allí señalados, en los siguientes términos:

"La atribución del Ejecutivo es, en el contexto aludido, netamente subsidiaria, lo cual significa que no adquiere competencia para dictar el decreto que fije el salario mínimo unilateralmente si no se han agotado las etapas anteriores, que buscaban el consenso como primer objetivo.

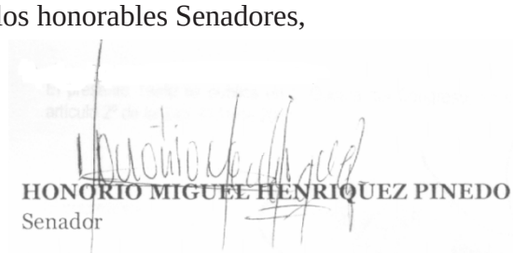
Ahora bien, no goza el Gobierno en esta hipótesis de una facultad discrecional y menos todavía arbitraria. Está sujeto a unos límites que la misma norma legal introduce y que esta Corte juzga exequibles, siempre que se los tenga en cuenta a todos y de manera armónica y razonable, agregando a ellos y dando preferencia a los postulados que inspiran el Ordenamiento Constitucional.

En otros términos, la constitucionalidad del precepto surge de la confluencia de esos criterios legales, ninguno de los cuales puede prevalecer sobre los otros ni ser aplicado de manera excluyente respecto de los demás, con los criterios constitucionales propios del Estado Social de Derecho, la especial protección al trabajo y la remuneración mínima vital y móvil a la que tienen derecho los trabajadores; todo lo cual significa que la motivación del decreto que el Gobierno expida los deberá contemplar en su totalidad y considerando la prevalencia que tienen los criterios constitucionales enunciados".

6. **Proposición**

De acuerdo a lo expuesto el suscrito ponente solicita a los honorables Senadores miembros de la Plenaria del Senado de la República archivar en segundo debate el Proyecto de ley número 04 de 2013 Senado, *por la cual se modifica el parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996.*

De los honorables Senadores,



COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

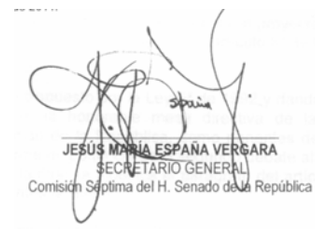
Bogotá, D. C., a los diez (10) días del mes de septiembre año dos mil catorce (2014)

En la presente fecha se autoriza la publicación en ***Gaceta del Congreso*,** el informe de ponencia para segundo debate y texto propuesto para segundo debate, en nueve (9) folios, **al Proyecto de ley número 04 de 2013 Senado,** *por la cual se modifica el parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996*.

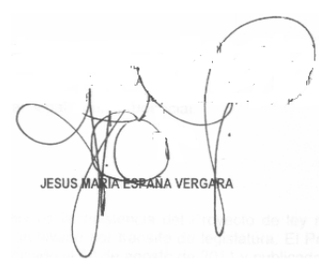
Autoría del honorable Senador *Juan Lozano Ramírez.*

El presente texto se publica en la ***Gaceta del Congreso***, en cumplimento de lo ordenado en el inciso 5º del artículo 2º de la Ley 1431 de 2011.

El Secretario,



El presente texto propuesto para segundo debate, que se ordena publicar, con proposición (negativa), está refrendado por el honorable Senador *Honorio Miguel Henríquez Pinedo* en su calidad de Coordinador, y el honorable Senador *Jesús Alberto Castilla Salazar* en calidad Ponente, no refrenda el texto propuesto, manifestó a la Comisión Séptima del Senado que presentará su propia propio informe de ponencia.



CONTENIDO

Gaceta número 493 - lunes 15 de septiembre de 2014

SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO **Págs.**

Proyecto de acto legislativo número 20 Senado, por el cual se modifica el artículo 44 de la Constitución Política 1

PONENCIAS

Informe de ponencia y texto propuesto para primer debate al proyecto de ley número 39 de 2014 Senado, por medio de la cual se autoriza y se promueve el uso, la producción e importación del Gas Licuado del Petróleo (GLP) con destino a carburación en motores de combustión interna en general, transporte automotor y otros usos alternativos y se aprueban otras disposiciones 14

Informe de ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 04 de 2013 Senado, por la cual se modifica el parágrafo del artículo 8° de la Ley 278 de 1996..... 21

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - 2014