



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXV - N° 1068

Bogotá, D. C., miércoles, 30 de noviembre de 2016

EDICIÓN DE 29 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

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 208 DE 2016 CÁMARA

*por medio de la cual se estimula la creatividad
y se adoptan los lineamientos para el desarrollo
de un sistema de bioriginalidad nacional.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto de la ley.* La presente ley, tiene como objeto establecer el conjunto de estímulos para la creatividad en Colombia y la creación de los lineamientos para el establecimiento de una matriz estética bioriginal que, acorde con lo dispuesto en la Ley 397 de 1997 y la Ley 1185 de 2008, que permita el desarrollo de la economía creativa en el país y fortalezca la construcción de la identidad nacional.

Artículo 2°. *Principios y normas generales.* Para el desarrollo del objeto y de las disposiciones que se establecen en la presente ley, se consagran los siguientes principios y normas generales:

1. Según la Constitución Política Nacional, la cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad. El Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país. El Estado promoverá la investigación, la ciencia, el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la Nación.

2. De acuerdo con lo consagrado en los artículos 7° y 70 de la Constitución Política nacional, el Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana, a la vez que tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional.

3. La Ley 397 de 1997 que desarrolla los artículos 70, 71 y 72 y demás artículos concordantes de la Constitución Política nacional, reglamentada parcialmente por los Decretos nacionales 833 de 2002, 763, 2941 de

2009, 1100 de 2014, creó el sector Cultura en cabeza del Ministerio de Cultura y definió el patrimonio cultural de la nación, a la vez que estableció las políticas de fomento y los estímulos a la creación, a la investigación y a la actividad artística y cultural.

4. De acuerdo con la Ley 1185 de 2008, el patrimonio cultural de la nación está constituido por todos los bienes materiales, las manifestaciones inmateriales, los productos y las representaciones de la cultura que son expresión de la nacionalidad colombiana, tales como la lengua castellana, las lenguas y dialectos de las comunidades indígenas, negras y creoles, la tradición, el conocimiento ancestral, el paisaje cultural, las costumbres y los hábitos, así como los bienes materiales de naturaleza mueble e inmueble a los que se les atribuye, entre otros, especial interés histórico, artístico, científico, estético o simbólico en ámbitos como el plástico, arquitectónico, urbano, arqueológico, lingüístico, sonoro, musical, audiovisual, filmico, testimonial, documental, literario, bibliográfico, museológico o antropológico.

5. El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo. La biodiversidad del país, por ser patrimonio nacional y de interés de la humanidad, deberá ser protegida prioritariamente y aprovechada en forma sostenible.

Artículo 3°. *Definiciones.* Para efectos de la presente ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

Se entiende por **creatividad** la capacidad individual o colectiva de generar nuevas ideas o conceptos, o, a partir de nuevas asociaciones entre ideas y conceptos conocidos, producir soluciones originales.

Se entiende como **bioriginalidad** la unión de la ancestralidad y la biodiversidad. Juntas, biodiversidad y ancestralidad generan una relación inseparable dando origen a toda la riqueza multicultural y pluridiversa del país.

Entiéndase por **ancestralidad** todos los usos, saberes, costumbres, prácticas y representaciones estéticas de los pueblos primigenios que habitaron el territorio nacional conocidos como precolombinos, los 106 pueblos indígenas vivos que habitan el territorio nacional con sus 60 familias lingüísticas, la herencia afrodescendiente y toda la cultura campesina y mestiza de la Nación, incluyendo al pueblo rom.

Se entiende por **biodiversidad** la variedad de organismos vivos de cualquier tipo (que puede expresarse en términos de diferentes especies, la variabilidad dentro de una sola especie, o de la existencia de distintos ecosistemas) y que constituye todo el potencial biótico presente en el territorio nacional que da cuenta de aproximadamente 55.438 especies de flora y fauna. Así mismo las relaciones ecosistémicas con sus servicios ecosistémicos.

La **economía creativa** es el sector de la economía que comprende las actividades económicas basadas en el conocimiento y relacionadas con la creatividad cultural y la innovación. Este sector se encuentra en el núcleo de lo que se conoce como las industrias culturales y creativas.

La **innovación** es generar nuevas soluciones basado en las necesidades propias del contexto y que por su potencial de cambio se pueden escalar a nivel global.

Los **bienes creativos** hacen referencia al conjunto de productos físicos que requieren algún tipo de aporte de la creatividad humana dirigido por un alto grado de valor expresivo y que adicionalmente son vehículos para mensajes simbólicos dirigidos a aquellos que los consumen. Estos productos comerciales poseen e invocan la protección de derechos de autor.

Por **servicios creativos** se entiende el conjunto de productos intangibles o de actividades cuya producción requiere un importante nivel de creatividad, están basadas en el conocimiento y que de manera potencial generan crecimiento económico y desarrollo. Puede fomentar la generación de ingresos, creación de empleos e ingresos de exportación, mientras que también puede promover la inclusión social, diversidad cultural y desarrollo humano.

La **economía de la cultura** abarca todos los sectores que se adaptan a las demandas de consumo para la diversión, la ornamentación, la autoafirmación, exhibición social, etc., que además están dotados de un alto valor simbólico.

Industrias culturales o creativas son aquellas cuyo propósito es la producción o reproducción, promoción, distribución o comercialización de bienes, servicios y actividades de carácter cultural, artístico o aquellas relacionadas con el patrimonio.

Matriz estética nacional es un molde que gesta nuevas representaciones simbólicas y narrativas del territorio nacional a partir de los elementos aportados por la bioriginalidad que al ser sistematizados y traducidos generan paletas de colores, bancos de sonidos, compendios de texturas y formas, y todo aquello que afecta los sentidos básicos del ser humano.

Parágrafo. Las definiciones anteriores son complementarias a lo dispuesto con anterioridad por el Ministerio de Cultura y lo acordado en los diferentes convenios de los cuales el país es signatario.

Artículo 4°. *Clasificación.* Las economías creativas comprenden de manera general, pero no exclusiva, los siguientes bienes y servicios creativos:

a) De patrimonio cultural y natural

Museos (incluidos los virtuales).

Sitios de interés arqueológico o histórico.

Paisajes cultura.

Patrimonio natural.

b) De artes escénicas y celebraciones

Artes escénicas.

Música.

Danza.

Festivales, ferias, fiestas y carnavales.

c) De artes visuales y artesanías

Bellas artes.

Artes visuales.

Fotografía.

Artesanías.

Galerías de arte.

Arte urbano.

Grafiti.

Tatuaje.

d) De libros y publicaciones

Libros.

Periódicos y revistas.

Comics.

Otras impresiones.

Bibliotecas (incluidas las virtuales).

Ferias del libro.

e) De medios audiovisuales e interactivos

Películas y video.

Televisión, radio (incluidas las transmisiones vía Internet).

Internet y podcasting (ficheros de audio o imagen).

Videojuegos (incluidos los que se usan en línea).

Animación.

f) De diseño

Diseño de modas.

Diseño gráfico.

Diseño industrial.

Diseño de interiores.

Diseño de paisajes.

Diseño y desarrollo de *software* y *hardware*.

Prototipos.

Estado del arte.

g) De servicios creativos

Servicios arquitectónicos.

Servicios publicitarios.

Servicios gastronómicos y culinarios.

Servicios de turismo y ecoturismo.

h) De cultura científica

Relaciones entre arte, ciencia y tecnología.

Laboratorios creativos.

Parques interactivos.

Parques temáticos.

Planetarios.

Artículo 5°. Atribuciones del Ministerio de Cultura. El Ministerio de Cultura, como organismo rector de la gestión cultural del país, expedirá las normas requeridas para garantizar el estímulo a la creatividad, así como el desarrollo de una matriz estética nacional bioriginal.

Artículo 6°. Institucionalidad. El Ministerio de Cultura, el Ministerio de Tecnologías de la Comunicación e Información y las Comunicaciones, el Ministerio de Educación, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y demás Autoridades competentes destinarán dentro de sus estructuras orgánicas y con talento humano de su propio plantel, cuando sea necesario, las respectivas dependencias con el fin de desempeñar las funciones contempladas en la presente ley.

Artículo 7°. Derechos de autor, de patentes y registro. En relación con los derechos de autor, de patentes y de registro la presente ley acoge las disposiciones establecidas en la Ley 23 de 1982, así como las modificaciones y adiciones introducidas en las Leyes 44 de 1993, 232 de 1995, 603 de 2000, 1403 de 2010, 1493 de 2011, 1519 de 2012 y 1680 de 2013, al igual que lo legislado en esta materia en la Ley 599 de 2000. Las disposiciones contenidas en esta ley están sujetas a lo acordado en los diferentes convenios de los cuales el país es signatario, en especial a la Decisión Andina 351 de 1993 régimen común sobre derecho de autor y derechos conexos.

Artículo 8°. Línea base cultural y creativa. El Ministerio de Cultura con el apoyo del Ministerio de Educación Nacional, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones serán las entidades encargadas de construir, documentar, sistematizar y difundir la línea base cultural y creativa del país.

Esta línea de base cultural y creativa deberá permitir la construcción de la Matriz Estética Nacional Bioriginal, que sirva como fuente de los contenidos priorizados en el conjunto de estímulos a la producción de bienes y servicios creativos en el país.

La línea de base cultural y creativa consultando lo estipulado en el artículo 9° de la Ley 1185 de 2008, la Ley 99 de 1993 y los decretos 393 de 1991, 1603 de 1994 y 1553 de 2000 del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible deberá contener:

1. Inventario de bienes del patrimonio cultural.
2. Registro de bienes de interés cultural.
3. Catálogo de biodiversidad.

4. Inventario nacional de la oferta académica de educación formal, de educación no formal y de educación para el trabajo y el desarrollo humano en cultura y creatividad. Este inventario deberá recopilar la infor-

mación a nivel municipal y estará a cargo del Ministerio de Educación Nacional.

5. Inventario nacional de grupos de investigación en cultura y creatividad a cargo de Colciencias en coordinación con el Ministerio de Cultura.

6. Base de buenas prácticas culturales y creativas que sistematice y divulgue las experiencias de educación cultural, investigación en cultura y creatividad, la cual estará a cargo del Ministerio de Cultura.

Artículo 9°. Infraestructura. En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 397 de 1997 el Gobierno nacional a través del Ministerio de Cultura, el Ministerio de Educación y el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, deberá adelantar las gestiones para la creación de la Mediateca Nacional.

Esta Mediateca Nacional deberá compendiar imágenes, sonidos, formas, texturas, sabores y olores producto de los usos, saberes, tradiciones y representaciones estéticas de los pueblos primigenios e indígenas vivos así como de la herencia afro, negra, palenquera, creole y toda la cultura campesina y mestiza de la nación. Asimismo, la Mediateca Nacional recopilará imágenes, sonidos y texturas relacionadas con el potencial biótico y las relaciones ecosistémicas presentes en el territorio nacional, que conformarán la matriz estética bioriginal.

Así mismo la mediateca nacional generará un sistema de regalías culturales producto de las sistematización, traducción y uso de esta matriz estética bioriginal.

Parágrafo. Corresponde al Gobierno nacional a través del Ministerio de Cultura definir las herramientas y criterios para la conformación de la Mediateca Nacional.

Artículo 10. Formación. El Ministerio de Educación Nacional en concordancia con lo dispuesto en la Ley 115 de 1994 “por la cual se expide la Ley General de Educación” y la Ley 30 de 1992 “por la cual se organiza el servicio público de la educación superior” y sus decretos reglamentarios, deberá promover la ampliación de la oferta académica de educación formal, de educación informal y de educación para el trabajo y el desarrollo humano en cultura y creatividad.

La cátedra de la creatividad será el escenario que desde la educación pre escolar y a través de todo el ciclo educativo permitirá de manera transversal estimular en todas las áreas del conocimiento los desarrollos creativos.

Se establecerá un circuito de exhibición que transfiera conocimiento de primer nivel en las ciudades intermedias del país que cuentan con una oferta académica de educación superior que pueda desarrollar una línea económica en producción de bienes y servicios creativos, para generar desarrollos originales y darle valor agregado a otras cadenas productivas que estén presentes.

Artículo 11. El Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) construirá como cuenta apéndice a la Cuenta Satélite de Cultura de Colombia, la Subcuenta de economía creativa que deberá incluir, además de los segmentos contemplados en la Cuenta Satélite de Cultura, información sobre las actividades, bienes y servicios creativos contemplados en los literales **f), g) y h)** del artículo 4° y las nuevas incorporaciones en los literales **b), c), d) y e)** de la presente Ley. Desarrollando instrumentos que permitan de manera

eficiente y continua medir permanentemente el impacto en el Producto Interno Bruto Nacional (PIB).

Artículo 12. Sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 185 de 1995 y la Ley 1507 de 2012, el Gobierno nacional deberá establecer un conjunto de Cuotas Culturales Creativas, que permitan la producción, difusión y promoción de los bienes y servicios creativos a través de la televisión y la radio nacional pública y privada.

Mediante código cívico, la televisión pública y privada, destinarán en su franja de mayor audiencia dos minutos para transmitir un contenido que estimule la creatividad en los colombianos.

Artículo 13. *Enfoque de paz territorial.* Atendiendo a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad contemplados en el artículo 288 de la Constitución Política de Colombia el Ministerio de Cultura, con el concurso del Ministerio de Educación, y el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, y junto con las entidades territoriales correspondientes deberá construir y operativizar la política pública de cultura y creatividad en los niveles regionales, departamentales, distritales y municipales.

Los entes territoriales cumplirán la función de recolectar la información, asociar a los gestores culturales, además de estar encargados de la adecuación, con cargo al presupuesto nacional, de la infraestructura contemplada en el artículo 9° de la presente ley.

Así mismo, el fortalecimiento de cadenas productivas en bienes y servicios creativos en ciudades intermedias permitirán la generación de valor agregado a otras cadenas productivas tradicionales de estas ciudades intermedias, como servicios en general, la agricultura y el turismo, y que representan una gran oportunidad para construir paz territorial desde las economías regionales.

Artículo 14. *Derechos de las minorías étnicas.* El Estado en concordancia con lo contemplado en el artículo 13 de la Ley 397 de 1997, la Ley 21 de 1991, la Ley 70 de 1993 y demás normas complementarias, garantizará el derecho de las comunidades indígenas y afrodescendientes al desarrollo propio, y a ser consultadas previamente sobre los proyectos que se pretendan desarrollar en sus territorios. En el mismo sentido se preservarán los derechos de las comunidades indígenas y minorías étnicas, así como los derechos de propiedad intelectual que se desprendan del objeto de la presente ley.

Así mismo la presente ley implementará todos los mecanismos establecidos por el Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios que se deriven de su utilización

Artículo 15. *Informes de evaluación.* El Ministerio de Cultura deberá realizar evaluaciones anuales de seguimiento al avance de las medidas adoptadas para estimular la creatividad. Para ello deberá, en coordinación con el Ministerio de Educación y el de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, diseñar e implementar una plataforma digital de seguimiento, pública, que incorpore una batería de indicadores que permita medir las principales variables económicas, sociales y culturales que se desprendan del objeto de la presente ley. Adicionalmente, estas mismas entidades deberán, en sus informes anuales incluir un apartado en el que se dé cuenta del avance objetivo de estos indicadores

e instar al que el sector privado reporte indicadores de medición.

Artículo 16. *Instrumentos financieros.* El Gobierno nacional deberá apropiar los recursos necesarios para la financiación de los objetivos de la presente ley.

Parágrafo 1°. Los recursos financieros para el cumplimiento de la presente ley deberán provenir del Plan Nacional de Desarrollo y demás recursos gestionados por el Gobierno a nivel nacional o internacional.

Parágrafo 2°. En el marco de los programas de Responsabilidad social empresarial el sector empresarial y gremial, en coordinación con las autoridades responsables podrá invertir recursos en los proyectos y actividades de producción, investigación, difusión y promoción de bienes y servicios creativos.

Parágrafo 3°. El Gobierno nacional establecerá los incentivos y/o exenciones tributarias para las iniciativas y proyectos culturales y creativos, así como para las empresas, gremios u organizaciones que promuevan este tipo de proyectos.

Artículo 17. Adiciónese al artículo 30 de la Ley 1530 de 2012 el siguiente parágrafo:

“Parágrafo 3°. De igual modo, dentro de los recursos del Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación se destinará un treinta por ciento (30%) anual para el desarrollo de proyectos de innovación y creatividad desarrollados por las instituciones de educación superior pública y oficiales, así como aquellas instituciones de educación no formal, educación para el trabajo y el desarrollo humano, que incluyan o estimulen la investigación en cultura y creatividad, así como la producción, difusión y promoción de bienes y servicios creativos en el marco de los lineamientos de la matriz estética nacional de bioriginalidad.”


Artículo 18. *Crédito y fomento.* Las entidades crediticias y de fomento públicas o privadas, nacionales o extranjeras, las organizaciones no gubernamentales nacionales o extranjeras, y las agencias de cooperación, podrán otorgar créditos, préstamos o donaciones para la ejecución de las actividades señaladas en la presente ley.


El Gobierno nacional tomará las acciones que conduzcan al establecimiento de estímulos a aquellas entidades, organizaciones o agencias que establezcan líneas de crédito a las actividades de producción, investigación, difusión y promoción de bienes y servicios creativos.

Artículo 19. *Facultad reglamentaria.* El Gobierno nacional reglamentará la presente ley en el plazo máximo de 24 meses a partir de la vigencia de la misma y dará cumplimiento a las adecuaciones y medidas necesarias para su cabal cumplimiento.

Artículo 20. *Promulgación y divulgación.* La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga y sustituye todas las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Congresistas,


LUCIANO GRISALES LONDOÑO
H. Representante a la Cámara
Partido Liberal


IVAN DARIO AGUDELO ZAPATA
H. Representante a la Cámara
Partido Liberal

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Conveniencia social, económica, política y jurídica

El objetivo de este proyecto es evidenciar la importancia del desarrollo de un sistema de bioriginalidad nacional, que reconozca, preserve, sistematice y estimule la producción de bienes y servicios creativos, desde el acto creativo mismo. Para esto, es necesario identificar el papel que desempeña la producción cultural en el contexto local, y señalar su aporte social y económico. Mostrar los elementos de las regiones del país dados por la biodiversidad y ancestralidad como insumo de originalidad y fuente de inspiración creativa; sin desplazar la visión de mundo como apertura para la creatividad humana.

En ese sentido, el proyecto busca contribuir, por medio de la puesta en marcha de algunos dispositivos estatales (como la matriz estética nacional o la creación de la Mediateca Nacional que la albergará), un conjunto de insumos culturales, con la idea de generar más y mejores oportunidades tanto para las personas involucradas en el sector (artistas y/o creadores) como para la población en general. El papel de unos y otros será vital en la medida en que, además de crear y recrear la cultura nacional, podrán nutrir con su identidad (valores, creencias, estéticas) y prácticas propias (artísticas y creativas) el marco de contenido bioriginal de la cultura colombiana y encontrar nuevas alternativas de ocupación y producción vinculadas a ella.

Así, en primer lugar, cabe destacar que este proyecto aborda el tema de la cultura y su producción y reproducción a través del conjunto de representaciones que le dan origen. Este tema, que interesó a la antropología en el siglo XIX, fue abordado en el trabajo de antropólogos como Edward B. Tylor para quien la cultura hace referencia al conocimiento, las creencias, el arte, la moral, el derecho, las costumbres, y cualquier otro hábito y capacidad adquirido por el hombre, o Franz Boas, para el cual la cultura era un fenómeno plural.

De la misma forma, la antropología norteamericana abrió un largo debate a partir de los años cuarenta especialmente con la obra del Clifford Geertz, quien retoma el trabajo del sociólogo alemán Max Weber inscribiendo la discusión en la dimensión semiótica y entendiendo la cultura como el conjunto de tramas de significación. Años antes Ruth Benedict en su obra *“Patterns of culture”* (1939) había señalado que cada cultura es un todo comprensible solo en sus propios términos y que esta constituía una suerte de matriz que da sentido a la actuación de los individuos en una sociedad.

Es, sin embargo, para los años cuarenta en el marco de la llamada Teoría Crítica desarrollada por la denominada Escuela de Fráncfort que la sociología comienza a abordar el concepto de cultura ligado al desarrollo de las sociedades de masas. A partir de ese momento hace su aparición el concepto de “industrias culturales” para describir la producción de bienes culturales en forma masiva dentro de la economía capitalista, y a propósito de la revolución industrial. En ese trabajo, dos de los mayores exponentes de esta escuela, Theodor W. Adorno y Max Horkheimer, advertían sobre el riesgo de concebir la cultura solo desde una perspectiva meramente económica.

En parte, como continuación y crítica de los abordajes anteriores al complejo de la cultura, para los años

60 el sociólogo francés Pierre Bourdieu señaló que la cultura era a la vez un campo y un tipo específico de capital. Heredero de la tradición marxista, para Bourdieu la lógica de la cultura, al igual que la de muchos otros campos en la sociedad, se encuentra en un doble proceso: primero, la acumulación del capital producto de las posiciones de clase que ocupan los agentes y las disposiciones sociales que estas posiciones imprimen en ellos (*habitus*), y segundo, era posible entender la cultura como un terreno o una arena de lucha en los que las clases sociales, constituidos por agentes probables (es decir, aquellos que tienen las mismas o similares posiciones y disposiciones de clase), entran en pugna (*enjeu*) con el fin de definir cuáles son las culturas dominantes.

Con los cambios sociales que se produjeron en el mundo entre 1960 y 1970, las ciencias sociales advirtieron un desplazamiento en relación con la cultura en las sociedades nacionales. Este desplazamiento, según insistieron algunos teóricos, consistió en la paulatina disolución de los grandes relatos nacionales que habían dado sentido a las identidades modernas. A partir de esta crítica, en América Latina surgió una corriente de pensamiento que durante los comienzos de los años 80 empezó a problematizar, especialmente desde la comunicación y en parte la sociología, la idea misma de la cultura y su papel en las sociedades capitalistas.

En esta crítica, además de señalarse la disolución de un concepto único y unívoco de cultura, se retomaba la idea de Boas y de Benedict, de entender la cultura como un fenómeno plural que se expresaba como una matriz cultural más que como una representación monolítica de la cultura. Así, autores como Néstor García Canclini y en especial Jesús Martín-Barbero plantearon, por primera vez en nuestro medio, la idea de la cultura como matriz cultural, como una herramienta de análisis y una “metáfora clave para acceder a ese dominio difícilmente asible; pero no para delimitarlo sino, al contrario, para deslindarlo, para transgredir los límites impuestos por las rutinas disciplinares”¹.

Por esa misma época, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (Unesco) definió la industria cultural como “aquellas industrias que combinan la producción, la creación y la comercialización de contenidos que son de naturaleza cultural e intangible. Esos contenidos son protegidos por los derechos de propiedad intelectual y pueden tomar la forma de bienes y servicios”².

En 1986, la Unesco publicó un marco de referencia llamado ‘Framework for Cultural Statistics (FCS)’, que constituyó el primer intento exhaustivo por desarrollar una metodología común que permitiera obtener información sobre las actividades culturales en el mundo³. El fin último de la Unesco no consistía solamente en obtener una evaluación económica de las actividades culturales, sino más bien proveer un marco conceptual metodológico apropiado para recopilar datos de las ac-

¹ Cruces, Francisco (2008). “Matrices culturales: pluralidad, emoción y reconocimiento”. En: Revista *Anthropos*, número 219. Barcelona, 2008.

² Tomado de http://portal.unesco.org/culture/en/files/30850/11467401723cultural_stat_es.pdf/cultural_stat_es.pdf.

³ Tomado de http://portal.unesco.org/culture/en/files/30850/11467401723cultural_stat_es.pdf/cultural_stat_es.pdf.

tividades culturales que permitieran comparar estadísticas del sector cultural a nivel internacional.

Los marcos para pensar estos sectores fueron afilados por varios gobiernos que adaptaron y modificaron la metodología, de modo que reflejaran las realidades culturales específicas de cada país. El FCS definió nueve categorías culturales: (1) herencia cultural; (2) impresión y literatura; (3) música; (4) artes del espectáculo; (5) medios fonográficos; (6) medios audiovisuales; (7) actividades socioculturales; (8) deportes y juegos, y (9) medio ambiente y naturaleza.

Ya en 2001 apareció el concepto de la economía creativa de la mano de John Howkins, en el libro *'La economía creativa: transformar una idea en beneficios'* que describía aquellas actividades económicas en las cuales el valor de sus bienes y servicios se fundamenta en la propiedad intelectual: arquitectura, artes visuales y escénicas, artesanías, gastronomía, cine, diseño, editorial, investigación y desarrollo, juegos y juguetes, moda, música, publicidad, desarrollo de *software*, televisión, radio y videojuegos⁴.

Es así como el sector de la industria cultural es bastante extenso, cubre múltiples actividades en variados frentes e involucra importantes recursos económicos y humanos que potencian el desarrollo económico, social y cultural del país; pero fue en el Reino Unido donde se sugirió la clasificación conjunta de industrias creativas y culturales⁵.

Posteriormente, un grupo de economistas del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) –quienes añadieron la palabra ‘naranja’ a este concepto– definieron la Economía Creativa como “el conjunto de actividades que de manera encadenada permiten que las ideas se transformen en bienes y servicios culturales, cuyo valor está determinado por su contenido de propiedad intelectual”⁶. Desde el año 2005, dichas actividades generan el seis por ciento de la economía global y comprenden –por tanto– a las industrias creativas (o economía cultural), a las industrias culturales convencionales, al entretenimiento y otras áreas que soportan la creatividad.

Ahora bien, el elemento que incidió en el uso de la palabra ‘naranja’ para referirse a este sector en la región fue el color naranja, el cual es asociado a la felicidad, la atracción y la creatividad en algunos países o comunidades del mundo, pero no hay un registro en Latinoamérica que lo asocie a alguna tradición; lo que convierte la palabra ‘naranja’ en un atributo narrativo o incluso publicitario, ya que –según la Unesco– las industrias culturales se conocen también en algunos países como industrias creativas, en los *ámbitos* académicos como industrias de futuro, y en los medios tecnológicos como industrias de contenido.

Por su parte, los conceptos de cultura, creatividad e identidad también fueron analizados por Howkins para entender la importancia de la propiedad intelectual en el objetivo de sacarle provecho a la propiedad privada. Según Howkins, “las artes y la esfera cultural es lo que normalmente se consideran como sectores creativos, pero la creatividad abarca mucho más que eso. Es

decisiva no sólo para los sectores que hemos venido a llamar creativos, sino para todo: para la planificación urbana, el transporte, la gestión hotelera y todo tipo de cosas. Significa reconocer el extraordinario talento que puede tener el individuo y contribuir a que ese talento se ponga al servicio de la sociedad”⁷.

De esta forma, resulta lógico situar la producción de bienes y servicios creativos dentro de la economía de un país, como una oportunidad para generar riqueza. En 2014, la revista *Latin Trade* publicó un artículo que lo evidenciaba así: entre el 6,1 por ciento y el 7,3 por ciento del Producto Interno Bruto (PIB) mundial es producido por las industrias culturales, según estimativos del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y la Unesco⁸.

Los mayores importadores de bienes creativos fueron los países europeos con el 44 por ciento del total mundial y Estados Unidos con el 21 por ciento. Por su parte, China importó 1,4 por ciento, mientras que América Latina y el Caribe el 3,8 por ciento⁹.

Solo en Latinoamérica el sector produce 175 mil millones de dólares anuales, un poco más del 10 por ciento de lo que representan dichas actividades en la economía estadounidense, pero casi dos veces lo que producen en un país como Canadá, cuna del Circo del Sol (uno de los referentes mundiales más conocidos de los negocios creativos). En Brasil –por ejemplo– el sector de la Economía Creativa sobrepasa ligeramente a las exportaciones venezolanas de petróleo, lo cual deja ver la importancia que ha adquirido la producción de bienes y servicios creativos en el continente suramericano.

La Economía Creativa es además responsable de 23 millones de empleos en América Latina y el Caribe, arrojando cifras como: uno de cada diez empleos en Buenos Aires pertenece a las industrias culturales y creativas, y el sector aporta el 3,8 por ciento del PIB de Argentina, mientras que en México dicha contribución alcanza el 4,8 por ciento del PIB mexicano.

En Colombia –solo en el año 2012– este sector representó cerca del 1,6 por ciento del PIB, superando al cultivo de café (0,6 por ciento)¹⁰, y fue precisamente en este año que el estudio ‘Impacto económico de las industrias creativas en las Américas’, delegado por la Organización de los Estados Americanos (OEA) y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), agregó que las exportaciones mundiales de esta economía alcanzan la cifra representativa de 646 mil millones de dólares.

De hecho, si estos bienes y servicios creativos se insertaran en la clasificación que hace el Centro Internacional de Comercio (ITC, por sus siglas en inglés), se estaría hablando de la quinta mercancía con mayor alcance de comercialización a nivel global, de acuerdo con analistas y expertos en el tema.

⁷ Tomado de http://www.wipo.int/sme/es/documents/cr_interview_howkins.html.

⁸ Tomado de <http://www.inalde.edu.co/sala-de-prensa/articulos/detalle-articulo/ic/industria-cultural-la-economia-naranja/icac/show/Content/>.

⁹ Tomado de <http://www.ciem.cu/publicaciones/pub/Temas%20No.%202014.pdf>.

¹⁰ Tomado de <http://www.portafolio.co/economia/finanzas/economia-naranja-36832>.

⁴ Tomado de <http://www.johnhowkins.com/wordpress/>.

⁵ Tomado de http://unctad.org/en/docs/ditc20082cer_en.pdf.

⁶ Tomado de <http://www.revistapym.com.co/destacados/creatividad-qu-consiste-econom-naranja>.

Para Andrés Guzmán Ayala, de la Plataforma Creatividad para Colombia, quien ha venido acuñando el concepto de bioriginalidad: “Estamos ante una oportunidad de doble vía que está presente en toda la panamazonía y en las áreas especiales del planeta con gran potencial biótico. Por una parte tenemos la responsabilidad de preservar ecosistemas presentes en nuestro país, que son fundamentales para el clima de todo el planeta, ecosistemas que representan 55.438 especies de flora y fauna –la más alta tasa de endemismo del mundo– y que a su vez tienen una relación directa con toda la riqueza multicultural y pluridiversa de Colombia, que se expresa en 106 pueblos indígenas vivos, 60 familias lingüísticas, toda la tradición afrodescendiente, campesina y las tecnologías ancestrales de los pueblos precolombinos. Por otra parte, existe la necesidad de darle valor agregado a esos ecosistemas sin dañarlos, reconociéndolos y convirtiéndolos en insumo para la producción de bienes y servicios creativos que –desde la contemplación– nos lleve a pensar que mientras conocemos lo que tenemos queramos preservarlo, y que a partir de un acto creativo lo transformemos en una poderosa matriz estética bioriginal que nos lleve a desarrollar la industria más limpia, sostenible y renovable del planeta”.

Pese a que la relación entre producción económica y cultura no es evidente dentro de la teoría económica tradicional y aún no es tenida en cuenta por muchos economistas, es positivo el valor del sector creativo en el escenario local. Para Ángel Moreno –coordinador del Grupo de Emprendimiento Cultural del Ministerio de Cultura– “En estos momentos de desaceleración económica, producto de la caída en el precio del petróleo, el desarrollo de modelos económicos alternativos basados en el conocimiento, la creatividad y la cultura, se presentan como una oportunidad para hacerle frente a estas situaciones”.

Esta afirmación la hace a propósito de la crisis económica de 2009, en la que las ventas de petróleo reportadas por la Organización de Países Exportadores de Petróleo (OPEP) registraron una caída del 40 por ciento, mientras que las exportaciones del sector creativo apenas se redujeron un 12 por ciento (los ingresos petroleros de Colombia se han reducido un 35 por ciento por el continuo desplome de los precios del crudo, y esto ha llevado a que los analistas y el Gobierno esperen un menor nivel de crecimiento de la economía).

En su necesidad de impulsar el sector, el Ministerio de Cultura ha afirmado que apostarle a las industrias culturales es apostarle a un sector de la economía que se destaca y se diferencia de otros porque la cultura, en sí misma, puede generar un sinnúmero de ganancias sociales, más aún cuando se convierte en el insumo de una empresa. Además, permite el enriquecimiento espiritual y económico, se desarrolla de manera amable con el entorno y la naturaleza, genera cohesión social y fomenta la participación ciudadana¹¹.

Así mismo, Moreno ha subrayado la forma en que la cultura ha cobrado cada vez más relevancia como un sector que no solamente aporta a la identidad, a la cohesión social y al patrimonio cultural del país, sino que es un potencial generador de crecimiento económico.

¹¹ Tomado de http://www.mincultura.gov.co/areas/fomento-regional/Documents/Cartilla_Emprendimiento-Cultural-para-la-Innovacion-Desarrollo-Asociatividad-MinCultura-2013.pdf.

co, razón por la cual el Ministerio de Cultura, junto al Departamento Administrativo de Estadística Nacional (DANE), vieron la necesidad de realizar una valoración económica de los fenómenos culturales a través de la Cuenta Satélite de Cultura.

Las valoraciones derivadas de esta cuenta dejan ver que el aporte de la Economía Creativa en el país está entre el 1,5 por ciento y 1,7 por ciento (específicamente en 2012 este sector representó 1,57 por ciento del PIB), es superior al cultivo de café con el 0,6 por ciento, está cerca de la extracción de carbón que tiene el 1,7 por ciento y no es tan distante de la generación y distribución de energía eléctrica que ostenta el 2,4 por ciento¹².

De esta manera, la Cuenta Satélite de Cultura en Colombia es un sistema de información económica sobre actividades culturales, basado en el Sistema de Cuentas Nacionales de Naciones Unidas de 1993 (SCN 93), que obtiene información continua, confiable y comparable para analizar y evaluar desde un punto de vista económico las actividades culturales del país y la toma de decisiones públicas y privadas en esta materia. Su finalidad es reunir en un cuadro contable coherente el conjunto de flujos económicos relacionados y establecer los vínculos entre las diferentes manifestaciones del campo cultural¹³.

Como política de Estado, los esfuerzos orientados a la cultura desde una perspectiva económica ya cumplen en el país más de una década y buscan fortalecer la economía creativa de la mano de profesionales jóvenes inmersos en la dinámica del emprendimiento, como una apuesta de sostenibilidad. Es por esto que en los últimos cuatro años se han promulgado leyes que han contribuido al crecimiento del sector tales como la Ley de Cine –que hace que Colombia sea un escenario ideal para rodaje de películas– o la Ley de Espectáculos Públicos, que permite que se formalice el sector de las artes escénicas¹⁴.

También existe una política de estímulos en el Ministerio de Cultura, acorde con el compromiso del Estado colombiano de fomentar, estimular y apoyar los procesos de investigación y formación como fuentes primordiales del desarrollo cultural. Este ministerio ha puesto en marcha un Programa Nacional de Estímulos (PNE) amparado por la Constitución Política de Colombia, en la cual se establece que el Estado creará incentivos para personas e instituciones que ejerzan y fomenten manifestaciones culturales, en búsqueda del conocimiento y la libertad en la expresión artística¹⁵.

De la misma forma, la Ley General de Cultura –la cual funciona a través del Ministerio de Cultura y las entidades territoriales– busca incentivar la creación artística, la investigación y la producción cultural, mediante el reconocimiento y el apoyo financiero a los creadores e investigadores del país; y los Planes Decenales de Cultura, que se constituyeron como un instrumento orientador de políticas culturales para garantizar la sostenibilidad del sector a largo plazo.

¹² Tomado de <http://www.portafolio.co/economia/finanzas/economia-naranja-36832>.

¹³ Tomado de <http://www.sinic.gov.co/sinic/cuentasatelite/CuentasateliteDocumentos.aspx?CUEID=21>.

¹⁴ Tomado de <http://www.elspectador.com/noticias/economia/sacandole-jugo-economia-naranja-articulo-590191>.

¹⁵ Tomado de http://www.mincultura.gov.co/ministerio/politicas-culturales/politica-de-estimulos/Documents/15_politica_estimulos.pdf.

Además, en Colombia, también se han realizado investigaciones importantes alrededor del tema económico de la cultura como: “Impacto económico de las industrias culturales en Colombia” por Ministerio de Cultura de Colombia, Convenio Andrés Bello y Equipo Economía y Cultura (2003)¹⁶; el libro “*La Economía Naranja*” del Banco Interamericano de Desarrollo (BID)¹⁷; y “*Mapeo de las Industrias Creativas en Bogotá*” de la Universidad de los Andes y el British Council (2002)¹⁸. Estos estudios muestran estadísticas económicas importantes, sin embargo, la cultura y la creatividad se ven como productos meramente económicos y de reproducción.

Con el sistema de Bioriginalidad, se piensa principalmente en la inclusión del artista y del ciudadano, quienes pueden reconocer necesidades del contexto para luego pensar en soluciones desde la creatividad, que promuevan la convivencia y la integración social.

2. Antecedentes normativos

Las leyes de estímulo a la economía y producción de bienes y servicios creativos plantean un amplio espectro de campos en el cual la matriz principal se encuentra focalizada en tres dimensiones: las leyes en materia de cultura, ciencia y tecnología, las de derechos de autor, propiedad intelectual y protección de bienes (*copy rights*), y las leyes de emprendimiento y creación de empresas en los diferentes niveles. A estos tres campos debe agregarse la existencia de dos conexos y colindantes que son el del campo educativo y el de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

2.1. Acuerdos internacionales

Al revisar la normatividad existente en materia internacional es posible encontrar un conjunto de tratados, acuerdos y convenios que protegen especialmente los derechos de propiedad artística y cultural. Estos derechos, con el tiempo, han ido ampliando su ámbito de aplicación incluyendo no solo las obras literarias y artísticas, sino también la interpretación y producción de fonogramas, la distribución de señales transmitidas por satélites, los prototipos o estados de arte, el registro de obras audiovisuales y, en años recientes, la programación informática y la difusión de Internet.

El primer tratado fue firmado en París en 1883 y es conocido como Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial¹⁹. Este tratado es aplicable a la propiedad industrial en su más amplia acepción, pues incluye inventos, marcas, diseños industriales, modelos de uso práctico, nombres comerciales, denominaciones geográficas y el castigo a la competencia desleal. Las disposiciones sustantivas de la convención corresponden a tres categorías principales: trato nacional, derecho de prioridad y reglas comunes.

En relación con los derechos de propiedad sobre los productos artísticos, el 9 de septiembre de 1886 fue firmado en Berna (Suiza) el primero tratado, que desde entonces ha sido completado y revisado en varias ocasiones, la última de las cuales fue el 28 de septiembre de 1979. Este tratado se conoce como el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas²⁰ y su principal pretensión ha sido el de la protección de los derechos de autor de las obras literarias y artísticas.

En América y para 1910 se firmó en Buenos Aires (Argentina), como producto de la Cuarta Conferencia Internacional Americana, la Convención sobre Propiedad Literaria y Artística²¹, firmada por 19 países de todo el continente. En esta convención, los países firmantes se comprometieron a garantizar los derechos de autor de todas aquellas obras susceptibles de ser publicadas, sin importar su materia o ámbito de aplicación.

El 22 de junio de 1946, en Washington, D. C. (EE. UU.), fue adoptada por 16 países signatarios la Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor en Obras Literarias, Científicas y Artísticas²². En ella los Estados contratantes se comprometen a reconocer y proteger los derechos de autor sobre las obras literarias, científicas y artísticas en materia de publicación, representación, adaptación, difusión, traducción y reproducción total o parcial.

El tema de los derechos conexos, que no fueron contemplados en el Convenio de Berna, fue planteado en 1963 en Roma (Italia) en el marco de la Convención internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión²³. Los Derechos Conexos son aquellos relativos a la protección de los intereses jurídicos de ciertas personas ya sean físicas o de existencia ideal y que contribuyen a poner las obras a disposición del público.

El 14 de julio de 1967 fue firmado en Estocolmo (Suecia) el Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual²⁴, el cual fue el instrumento constitutivo de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), que entró en vigor en 1970 y fue enmendado en 1979. La OMPI es una organización intergubernamental que a partir de 1974

¹⁶ Tomado de <http://www.odai.org/biblioteca/biblioteca/14.pdf>.

¹⁷ Tomado de <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=38143978>.

¹⁸ Tomado de <http://www.britishcouncil.org.co/mapeo.pdf>.

¹⁹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial. Consultado en: http://www.wipo.int/treaties/es/text.jsp?file_id=288515.

²⁰ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Consultado en: http://www.wipo.int/treaties/es/text.jsp?file_id=283698.

²¹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Convención sobre Propiedad Literaria y Artística. Consultado en: http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/es/bac/trt_bac_001es.pdf.

²² Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor en Obras Literarias, Científicas y Artísticas. Consultado en: http://www.wipo.int/wipolex/es/other_treaties/text.jsp?file_id=215231.

²³ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión. Consultado en: http://www.wipo.int/treaties/es/text.jsp?file_id=289757.

²⁴ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Consultado en: http://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/text.jsp?file_id=283834.

pasó a ser uno de los organismos especializados del sistema de organizaciones de las Naciones Unidas. La OMPI tiene dos objetivos principales: el primero, fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo, y el segundo, asegurar la cooperación administrativa entre las Uniones que entienden en materia de propiedad intelectual y que han sido establecidas en virtud de los tratados administrados por la OMPI²⁵.

En este mismo sentido, en París (Francia) en 1971 se firmó la Convención Universal sobre Derecho de Autor²⁶. Este acuerdo buscó que cada uno de los Estados contratantes se comprometiera a adoptar las medidas necesarias con el propósito de garantizar la protección de los derechos de los autores, sobre las obras literarias, científicas y artísticas, las obras musicales, dramáticas y cinematográficas, y las de pintura, grabado y escultura.

Ya para 1971 fue firmado en Ginebra (Suiza) el Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas²⁷. El Convenio de Ginebra o Convenio Fonogramas establece la obligación de los Estados Contratantes de proteger a los productores de fonogramas que son nacionales de otro Estado Contratante contra la producción de copias sin el consentimiento del productor, contra la importación de dichas copias (cuando la producción o la importación se haga con miras a la distribución al público) y contra la distribución de esas copias al público. La protección debe tener una duración mínima de 20 años contados desde la fecha de la primera fijación o la primera publicación del fonograma.

De la misma manera, en Bruselas en el año de 1974, fue firmado el Convenio sobre la distribución de señales portadoras de programas transmitidas por satélite²⁸. El Convenio de Bruselas o Convenio Satélites establece la obligación de los Estados Contratantes de tomar medidas adecuadas para impedir que, en su territorio o desde él, se distribuyan sin autorización señales portadoras de programas transmitidas por satélite. Se considera que una distribución carece de autorización si no ha sido autorizada por el organismo - por lo general, un organismo de radiodifusión - que ha decidido el contenido del programa. La obligación rige respecto de los organismos que son "nacionales" del Estado Contratante.

El Tratado sobre el registro internacional de obras audiovisuales²⁹ acordado en Ginebra el 18 de abril de 1989 por 23 países entró en vigor en 1991. Su idea principal ha sido la de "incrementar la seguridad Jurídica de las transacciones relativas a las obras audiovisuales" y, al mismo tiempo, "promover la creación de obras audiovisuales [...] los intercambios internacionales de esas obras" así como "contribuir a la lucha contra la piratería de las obras audiovisuales y de las contribuciones que las mismas contienen"³⁰.

Más recientemente, el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio³¹ (TRIPS por sus siglas en inglés), es el Anexo 1C del Convenio por el que se crea la OMC, firmado en 1994. En él se establece una serie de principios básicos sobre la propiedad intelectual tendiente a armonizar estos sistemas entre los países firmantes y en relación al comercio mundial.

En Ginebra, el 20 de diciembre de 1996, fue concluido el Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor³² entrando en vigencia en 2002. En esta disposición se abordan dos temas para ser protegidos por derechos de autor: los programas de computadoras (o software) y las bases de datos en lo que se refiere a derechos de distribución, alquiler y comunicación al público. Este tratado obliga a las partes contratantes a proveer fórmulas legales contra la anulación de las medidas tecnológicas que emplean los autores en el ejercicio de sus derechos y contra la remoción o alteración de información, o identificación necesaria para su administración.

De igual forma, en esa misma ocasión y producto del desarrollo tecnológico y la necesidad de proteger un ámbito más amplio del trabajo humano, fue firmado (aunque no ha sido ratificado) por 94 países el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas³³ (WPPT por sus siglas en inglés). En él se contemplan los derechos de propiedad intelectual de: i) los artistas intérpretes o ejecutantes y ii) los productores de fonogramas.

En lo que tiene que ver con los primeros, el Tratado les otorga derechos patrimoniales sobre sus ejecuciones o interpretaciones fijadas en fonogramas (no en fijaciones audiovisuales, como las películas cinematográficas): i) el derecho de reproducción, ii) el derecho de distribución, iii) el derecho de alquiler y iv) el derecho de puesta a disposición. En lo que se refiere a los productores de fonogramas, el tratado les concede cuatro

²⁵ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Página web. Consultada en: <http://www.wipo.int>

²⁶ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN LA CIENCIA Y LA CULTURA – UNESCO. Convención Universal sobre Derecho de Autor. Consultado en: http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=15381&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

²⁷ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas. Consultado en: http://www.wipo.int/treaties/es/text.jsp?file_id=288632

²⁸ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Convenio sobre la distribución de señales portadoras de programas transmitidas por satélite. Consultado en: http://www.wipo.int/treaties/es/text.jsp?file_id=283797

²⁹ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Tratado sobre el registro internacional de obras audiovisuales. Consultado en: http://www.wipo.int/export/sites/www/treaties/en/documents/other_treaties/frt-treaty.pdf

³⁰ *Ibíd.* Pp. 176.

³¹ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO. Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio. Consultado en: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/trips_s.htm

³² ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor. Consultado en: http://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/text.jsp?file_id=295158

³³ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas. Consultado en: http://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/text.jsp?file_id=295478

tipos de derechos (todos de carácter económico) sobre sus fonogramas: (i) el derecho de reproducción, (ii) el derecho de distribución, (iii) el derecho de alquiler y (iv) el derecho de ponerlos a disposición del público³⁴.

Hay además en el marco de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (WIPO, por sus siglas en Inglés) varios sistemas de protección de derechos que resulta importante señalar. El primero es el Tratado de Cooperación en materia de Patentes³⁵ es un tratado internacional ratificado por más de 145 Estados contratantes (actualmente 151 Estados incluyendo Colombia). Este tratado fue elaborado en Washington el 19 de junio de 1970 y ha sido enmendado en tres ocasiones: 1979, 1984 y 2001. Se encuentra en vigor desde el 1 de abril de 2002 y constituye la guía procedimental del Sistema Internacional de Patentes.

El segundo tratado, que rige el Sistema de Madrid de registro internacional de marcas, es el Arreglo de Madrid³⁶, adoptado en 1891, y el Protocolo concerniente a ese Arreglo, adoptado en 1989. El sistema permite proteger una marca en gran número de países mediante la obtención de un registro internacional que surte efecto en cada una de las Partes Contratantes que hayan sido designadas. Finalmente, el Sistema internacional de dibujos y modelos industriales se rige por el Arreglo de La Haya relativo al registro internacional de dibujos y modelos industriales³⁷. El Arreglo, Adoptado en La Haya en 1925 establece las condiciones para el registro internacional de dibujos y modelos industriales, instrumento que busca conceder protección a los dibujos y modelos industriales en varios países o regiones.

Existe otro grupo de tratados y acuerdos en materia internacional que se relaciona con aspectos de la producción de bienes creativos, que sin embargo son limitados y no han entrado en vigor. Entre ellos se encuentran el Tratado relativo al Registro de Marcas (TRT) adoptado en Viena el 12 de junio de 1973 por 20 países; el Acuerdo de Viena relativo a la protección de los caracteres tipográficos y su depósito internacional adoptado en Viena el 12 de junio de 1973 por 12 países y que aún no ha entrado en vigor, y finalmente el Tratado de Ginebra sobre el registro internacional de descubrimientos científicos adoptado en Ginebra el 3 de marzo de 1978, firmado por solo 6 países, que tampoco está vigente³⁸.

En materia estrictamente cultural, un antecedente sobre legislación internacional obligado es la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural³⁹. Este acuerdo fue el producto de la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura - Unesco, celebrada del 17 de octubre al 21 de noviembre de 1972 en París (Francia). La Convención está enfocada en salvaguardar aquellos bienes de patrimonio cultural o natural que son vulnerables y están amenazados, y que presentan un interés excepcional que exige conservarlos como elementos del patrimonio mundial de la humanidad. Colombia adhirió a este acuerdo desde 1983.

Sin embargo, aun cuando existe ese antecedente, el más importante referente de normatividad internacional lo constituye la “Declaración Universal de la Unesco sobre la Diversidad Cultural”⁴⁰, que fue adoptada por la Conferencia General de la Unesco el 2 noviembre de 2001 en París (Francia). Esta declaración, que propende por el respeto a la diversidad cultural en el marco de aplicación de los derechos humanos, permitió que entre 2003 y 2005 se llevaran a cabo esfuerzos por lograr un acuerdo que reconociera la diversidad cultural.

Es así que, producto de estos esfuerzos, en 2005 se firmó la Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales de la Unesco⁴¹. Se trata de un convenio de carácter vinculante adoptado por la Conferencia General de la Unesco el 20 de octubre de 2005. La Convención reconoce los derechos de las Partes a tomar medidas para proteger y promover la diversidad de las expresiones culturales, a la vez que impone obligaciones tanto a nivel nacional e internacional para los países Partes.

En lo que toca a la protección de la diversidad biológica y natural, el Convenio sobre Diversidad Biológica⁴² fue firmado el 5 de junio de 1992, en el marco de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (conocida como la “Cumbre de la Tierra”) realizada en Río de Janeiro (Brasil). Se trató del primer acuerdo global sobre los distintos aspectos de la diversidad biológica: recursos genéticos, especies y ecosistemas. Este Convenio es el único instrumento internacional que aborda de manera exhaustiva la diversidad biológica.

³⁴ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. “Reseña del Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT) (1996)”. Consultado en: http://www.wipo.int/treaties/es/ip/wppt/summary_wppt.html

³⁵ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Tratado de Cooperación en materia de Patentes. Consultado en: <http://www.wipo.int/pct/es/texts/articles/atoc.htm>

³⁶ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Arreglo de Madrid. Consultado en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=12599>

³⁷ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Arreglo de La Haya relativo al registro internacional de dibujos y modelos industriales. Consultado en: http://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/text.jsp?file_id=280732

³⁸ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Página web. Consultada en: http://www.wipo.int/treaties/es/other_treaties.html

³⁹ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN LA CIENCIA Y LA CULTURA – UNESCO. Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural. Consultado en: <http://whc.unesco.org/archive/convention-es.pdf>

⁴⁰ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN LA CIENCIA Y LA CULTURA – UNESCO. Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural. Consultado en: http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13179&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

⁴¹ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN LA CIENCIA Y LA CULTURA – UNESCO. Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales de la UNESCO. Consultado en: <http://www.unesco.org/new/es/culture/themes/cultural-diversity/cultural-expressions/the-convention/convention-text/>

⁴² ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Convenio sobre Diversidad Biológica. Consultado en: <https://www.cbd.int/intro/default.shtml>

Además fue el primer convenio que reconoció la conservación de la diversidad biológica como “una preocupación común de la humanidad”, y como parte integral del proceso de desarrollo. Este convenio, que entró en vigencia el 29 de diciembre de 1993, tiene como objetivo la conservación de la diversidad, el uso sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa en los beneficios derivados del uso de los recursos genéticos.

Como resultado de este Convenio se ha avanzado en acuerdos complementarios que obligan a sus partes. Es el caso del Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología del Convenio sobre la Diversidad Biológica⁴³, un instrumento internacional que busca asegurar la manipulación, el transporte y el uso seguros de los organismos vivos modificados (OVM), que resultan de la aplicación de la tecnología moderna y que pueden tener efectos adversos en la diversidad biológica, e implicar riesgos para la salud humana. Fue adoptado por la Conferencia de las Partes, el 29 de enero de 2000 y entró en vigencia el 11 de septiembre de 2003.

Por último, el 29 de octubre de 2010, en el marco de la 10 Conferencia de las Partes (COP10), realizada del 18 al 29 de octubre en Nagoya (Japón), se adoptó el Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios que se Deriven de su Utilización⁴⁴. Este protocolo contribuye a la implementación del tercero de los objetivos del Convenio sobre Diversidad Biológica: la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la utilización de los recursos genéticos, contribuyendo así a la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad. El Protocolo de Nagoya entró en vigor el 12 de octubre de 2014⁴⁵.

2.2. Normas Nacionales

Las normas e instrumentos de política que existen en Colombia y que tienen como propósito el desarrollo de una economía creativa en el país, tiene su centro en el conjunto de disposiciones existentes en materia cultural. Así, además de la Constitución Política, existe un corpus normativo que ha intentado, sobre todo en los últimos años, desarrollar las múltiples dimensiones artísticas, culturales, de ciencia y tecnología con miras a posicionar el tema de la creatividad como un sector importante dentro de la economía nacional.

A las leyes, decretos y resoluciones existentes sobre la materia, se suman no pocos documentos técnicos realizados en el marco del Consejo Nacional de Política Económica y Social (Conpes), al igual que una copiosa literatura que ha sentado las bases de la política

cultural colombiana y que se expresa en los documentos de política elaborados por el Ministerio de Cultura, en el marco del “Plan Nacional de Cultura 2001-2010”.

2.2.1. Constitución Política

Al igual que ocurre con el tema ambiental o con el tema étnico es posible señalar, frente al tema de la cultura, que la Constitución Política de 1991 contiene un conjunto de disposiciones en su articulado que permiten caracterizarla como una Constitución Cultural. De esta forma se puede señalar la serie de artículos constitucionales que tiene como centro la dimensión cultural para el país: se trata de los artículos 7°, 8°, 44, 67, 68, 70, 71, 72 y 95.

En los dos primeros artículos los constituyentes reconocen y protegen la diversidad étnica y cultural, a la vez que establecen la obligación del Estado de proteger las riquezas naturales y culturales de la nación. El artículo 44 establece dentro de los derechos sociales y económicos el derecho a una cultura como fundamental de los niños.

Los artículos 67 y 68 contemplan el papel de la cultura dentro de la educación y el sistema educativo nacional estableciendo, primero, la formación cultural como fundamento del mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente, y segundo, el derecho que les asiste a los grupos étnicos a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural.

De igual forma, la Constitución establece el deber del Estado de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, a través de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional. Para ello el artículo 70 de la carta constitucional señala que la cultura es fundamento de la nacionalidad y en ese sentido el Estado reconoce la pluralidad de expresiones y se impone la obligación de promover el desarrollo cultural a través de la educación, la investigación y la difusión de las diversas expresiones culturales.

Asimismo, contempla la Carta de 1991 en su artículo 71, que los gobiernos en sus diferentes niveles deberán incluir en los planes de desarrollo económico y social el fomento a las ciencias y a la cultura. Para ello el Estado se compromete a incentivar la ciencia y la tecnología, así como las demás manifestaciones culturales, y se compromete a ofrecer estímulos especiales a personas e instituciones que ejerzan estas actividades.

Por su parte el artículo 72 hace explícita la obligación que tiene el Estado de proteger el patrimonio cultural de la nación, y a su vez señala que el patrimonio arqueológico, aspecto fundamental de la identidad nacional, es inalienable, inembargable e imprescriptible. Finalmente, en el capítulo de los deberes y obligaciones, de acuerdo al numeral octavo del artículo 95 todos los ciudadanos y ciudadanas deben proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.

2.2.2. Leyes y decretos

En Colombia, existen antecedentes en materia de políticas culturales desde el siglo XIX. Sin embargo, el proyecto quizás más importante fue el desarrollado entre los años 30 y 40 del siglo XX en el marco de lo que se conoció como la República Liberal. De este periodo destacan acciones como la creación del Archivo

⁴³ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología del Convenio sobre la Diversidad Biológica. Consultado en: <http://bch.cbd.int/protocol/>

⁴⁴ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios que se Deriven de su Utilización. Consultado en: <https://www.cbd.int/abs/>

⁴⁵ Thomas Greiber, Sonia Peña Moreno, Mattias Åhrén, Jimena Nieto Carrasco, Evanson Chege Kamau, Jorge Cabrera Medaglia, María Julia Oliva Frederic Perron-Welch en cooperación con Natasha Ali y China Williams (2012). Guía Explicativa del Protocolo de Nagoya sobre Acceso y Participación en los Beneficios. Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza y Recursos Naturales – UICN. Gland, Suiza. 2012. P. 27.

Nacional, o proyectos como la Biblioteca Aldeana, la Extensión Cultural de la Universidad Nacional de Colombia, el Instituto Etnográfico, el Servicio Arqueológico Nacional, las ferias del libro, la Radiodifusora Nacional de Colombia, la Revista de Indias, la Biblioteca Colombiana de Cultura Popular y el Instituto Lingüístico Caro y Cuervo, entre otras⁴⁶. Igual de importante es el Plan de Desarrollo Cultural de 1976, considerado el primer plan de política cultural del país, que fue elaborado por Colcultura en el marco de un proyecto Colombia-PNUD-Unesco⁴⁷.

No obstante, el quiebre social político y económico que representó la nueva Constitución política de 1991 obliga a tomar como punto inicial de referencia este momento, permitiendo así la delimitación en materia de normas y demás instrumentos de política en lo que al campo de la cultura se refiere. De hecho, es durante la vigencia de la carta Constitucional de 1991, en 1997, que se crea en Colombia por primera vez un Ministerio de Cultura, recogiendo muchas de las labores realizadas por oficinas y departamentos administrativos, en principio dependientes del sector educación, y posteriormente agrupadas en el Instituto Colombiano de Cultura (Colcultura), creado en 1968⁴⁸.

Teniendo en cuenta estos antecedentes, tal vez la primera gran apuesta de la normatividad cultural encuentra un hito en la Ley 98 de 1993 o Ley del Libro. Esta Ley establece un conjunto de disposiciones legales que permiten exenciones y deducciones sobre la renta y el impuesto de timbre a procesos que intervienen la cadena editorial (autores, editores, distribuidores, librerías). Además, suprimió aranceles e impuestos a la importación de libros, insumos y equipos; declaró la exención de IVA a la importación de venta de libros; e instauró el acceso a mecanismos de crédito, de información y facilitación aduanera, y de circulación postal.

Un segundo momento se presentó con la promulgación de la Ley 115 de 1994 o Ley General de Educación. Esta Ley señaló las normas generales para regular el Servicio Público de la Educación, sobre el entendido de que “La educación es un proceso de formación permanente, personal, cultural y social que se fundamenta en una concepción integral de la persona humana, de su dignidad, de sus derechos y de sus deberes”.

En 1994 fue aprobada la Ley General de Cultura o Ley 397 de 1994. A partir de este momento se rediseñó el enfoque de la cultura en el país, pues además de establecer el Sistema Nacional de Cultura, el cual previó mecanismos participativos, de planeación, control y seguimiento que sirvieron de base a un ejercicio de concertación institucional, esta Ley creó como organismo rector al Ministerio de Cultura. Este paso significó un importante avance en el intento por construir una política cultural en Colombia.

Para el nuevo siglo el conjunto de disposiciones que enmarcaron el nuevo enfoque encontró en la Ley 814 de 2003 de Cine un importante referente para la gestión cultural. Esta Ley configuró una estrategia nacional hacia el cine, a la vez que creó el Fondo para el

Desarrollo Cinematográfico. De igual forma, la Ley de Cine estableció incentivos tributarios para la realización de proyectos cinematográficos, desarrolló la cuota de pantalla, e impuso sanciones al incumplimiento de obligaciones a cargo de los productores, distribuidores y exhibidores cinematográficos.

En 2008 fue presentada y aprobada Ley 1185 de 2008, que modificó de manera integral de la Ley General de Cultura. Esta reforma, buscó estructurar un régimen del Patrimonio Cultural de la Nación sirviendo de base a el conjunto de decretos y resoluciones dirigidos a este propósito, como los decretos 763 y 2941 de 2009 y las resoluciones 0330 y 0983 de 2010 sobre patrimonio inmaterial y material, respectivamente.

A partir de esta estructura, se ha sucedido otro conjunto de normas que resultan relevantes alrededor del tema de creatividad. Entre ellas se encuentra la Ley 1379 de 2010, sobre la Red Nacional de Bibliotecas Públicas, la Ley 1493 de 2011, “por la cual se toman medidas para formalizar el sector del espectáculo público de las artes escénicas, se otorgan competencias de inspección, vigilancia y control sobre las sociedades de gestión colectiva y se dictan otras disposiciones”, o la Ley 1556 de 2012 “Por la cual se fomenta el territorio nacional como escenario para el rodaje de obras cinematográficas”. Todas estas disposiciones legales, han abierto la posibilidad de pensar el sector de la creatividad como un lugar plausible en el cual pudiera cifrarse, a futuro, el desarrollo del país.

Antes de la modificación a la Ley General de Cultura, en lo relativo a la reglamentación e implementación de la estructura institucional para la cultura el gobierno nacional promulgó decretos de importancia como el Decreto 358 de 2000, que busca la reglamentación general de actividades cinematográficas, el Decreto 833 de 2002, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 397 de 1997 en materia de Patrimonio Arqueológico Nacional y se dictan otras disposiciones.

Sin embargo, también a partir de la modificación introducida por la Ley 1185 de 2008 se ha abordado la reglamentación a partir de instrumentos como el Decreto número 763 de 2009 que reglamenta lo correspondiente al Patrimonio Cultural de la Nación de naturaleza material, el Decreto número 2941 de 2009 que hace lo propio en lo correspondiente al Patrimonio Cultural de la Nación de naturaleza inmaterial, la Resolución 983 de 2010, por la cual se desarrollan algunos aspectos técnicos relativos al Patrimonio Cultural de la Nación de naturaleza material, o el Decreto número 1100 de 2014 que reglamenta algunos aspectos relativos al Patrimonio Cultural de la Nación de naturaleza documental archivística.

Por último, en lo que concierne al tema de los derechos de autor, en Colombia existen tres disposiciones que han abordado el tema, todas ellas enmarcadas en la adhesión del país a los convenios internacionales que abordan esta materia. Así, además de los contemplado en la Constitución Nacional en su artículo 61, en donde además se establece el compromiso de Colombia con lo establecido por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, en el país se han promulgado las Leyes 23 de 1982 Sobre los Derechos de Autor y la 44 de 1993. Finalmente regula este aspecto la Ley 599 de 2000, el Código Penal, que en su artículo Artículo 272 (modificado por el artículo 3° de la Ley 1032 de 2006)

⁴⁶ SILVA, Renán (2012). República liberal, intelectuales y cultura popular. La Carreta Editores. Medellín, 2012.

⁴⁷ BRAVO, Martha Elena (2010). Políticas Culturales en Colombia. En: MINISTERIO DE CULTURA. Compendio de Políticas Culturales. Imprenta Nacional. Bogotá, 2010. Pp. 61.

⁴⁸ Ibid. Pp. 54-55.

contiene lo relativo a la violación a los mecanismos de protección de derecho de autor y derechos conexos, y otras defraudaciones.

2.2.3. Conpes y políticas culturales

A estas disposiciones alrededor del tema de cultura deben sumarse los instrumentos de política pública desarrollados por el Gobierno nacional. Entre estos quizás el más importante es el conjunto de documentos elaborados por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes, el cual es la máxima autoridad nacional de planeación y se desempeña como organismo asesor del Gobierno en todos los aspectos relacionados con el desarrollo económico y social del país.

Entre los documentos de política más importantes se encuentran el Conpes 3162 de 2002, que establece los “Lineamientos para la sostenibilidad del Plan Nacional de Cultura 2001-2010”, el documento Conpes 3533 de 2008, que sienta las “Bases de un Plan de acción para la adecuación del sistema de propiedad intelectual a la productividad y la competitividad nacional 2008-2010”, el Conpes 3659 de 2010, que busca desarrollar una “Política Nacional para la Promoción de las Industrias Culturales”, y el Conpes 3462 de 2007, que brinda los “Lineamientos para el fortalecimiento de la cinematografía en Colombia”.

A estos documentos de política se añade el desarrollo, por parte del Ministerio de Cultura, de una serie de políticas sectoriales que tienen que ver con los diferentes ámbitos de gestión cultural en el país. Sin duda, el más importante de ellos es el Plan Nacional de Cultura 2001-2010. Su formulación constituye una experiencia inédita en el país y un referente para otros países latinoamericanos, ya que en su discusión participaron alrededor de 23.000 colombianos en numerosos foros. Este Plan estableció tres campos de acción a partir de los cuales se definió la política pública cultural del país: participación, creación y memoria, y diálogo cultural.

Teniendo como base esta experiencia el Ministerio de Cultura ha desarrollado entre 2001 y 2014 un conjunto de 20 políticas subsectoriales que hacen referencia a los aspectos más variados de la cultura en el país: allí se encuentran desde las políticas de reconocimiento a la diversidad cultural o las que tienen que ver con infraestructura e institucionalidad, pasando por aquellas que se relacionan con el patrimonio, siguiendo con las que hacen referencia a actividades culturales y artísticas, hasta aquellas que se refieren a estrategias de emprendimiento, estímulos y comercio. Estas políticas son:

1. Política para las Casas de Cultura.
2. Política de Gestión Internacional de la Cultura.
3. Política de Infraestructura Cultural.
4. Política de Estímulos.
5. Política de Concertación.
6. Política para el Emprendimiento y las Industrias Culturales.
7. Política de Cinematográfica.
8. Política de Cultura Digital.
9. Política de Comunicación/ Cultura.
10. Política de Lectura y Bibliotecas.
11. Política de Turismo Cultural.

12. Política de Diversidad Cultural.

13. Política de Protección a la Diversidad Etnolingüística.

14. Política de Archivos.

15. Política de Museos.

16. Política de Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial.

17. Política para la Gestión, Protección y Salvaguardia del Patrimonio Cultural.

18. Política de Artes.

19. Política para el Conocimiento, la Salvaguardia y el Fomento de la Alimentación y las Cocinas Tradicionales de Colombia.

20. Política para la Protección del Patrimonio Cultural Mueble.

Como se colige del anterior listado, las políticas en cultura no son un campo estéril en Colombia. Por el contrario, existe un amplio espectro de ellas lo que llama la atención sobre la necesidad de, por un lado, articularlas a un proyecto nacional y, por el otro, brindarles un sentido a partir de una articulación que permita el reconocimiento social político y económico de estos esfuerzos.

3. Políticas y legislación de la economía creativa en el contexto mundial

El tema de la economía creativa es hoy en día uno de los campos de mayor desarrollo a nivel mundial. Con el propósito de sondear parte de las políticas y la normatividad que ha permitido el avance de este sector en distintas regiones del mundo, resulta importante hacer un examen aunque solo sea somero, sobre los diferentes esfuerzos que algunos países han realizado a nivel legislativo y de instrumentos de política en el campo de la creatividad, la cultura, la ciencia y la tecnología.

En primer lugar, se debe considerar el que para muchos es el modelo paradigmático de este sector económico: el caso de los países asiáticos. En Asia las políticas relacionadas con la economía creativa se han enfocado principalmente en el tema de ciencia y tecnología. Este es el caso de países como Japón, la India, China, Corea o Indonesia. En ellas destaca, además del papel de las leyes en ciencia y tecnología, el énfasis importante en desarrollo industrial y de derechos de autor y de patentes.

Desde mediados de la década del 90 el tema de la promoción al sector científico y tecnológico ha sido en Japón una prioridad. Prueba de ello es la Ley Fundamental de Ciencia y Tecnología promulgada desde 1995. A esto, el enfoque de estímulo a las industrias creativas, en este país, ha traído aparejado el desarrollo de un conjunto amplio de políticas estatales entre las cuales cabe mencionar los tres Planes Básicos de Ciencia y Tecnología, (el primero de ellos en 1996, el segundo en 2001 y el último en 2006) y la creación de un ministerio de políticas de ciencia y tecnología y el Consejo de Política Científica y Tecnológica.

Sin embargo, aun dada la especificidad de las políticas y de las instituciones creadas para tal fin, el Estado japonés ha desarrollado sus políticas de manera transversal a los diferentes ministerios. Ello ha ido de la mano con el desarrollo de una legislación que protege

la propiedad intelectual entre las cuales la más importante es la Ley Fundamental de Propiedad Intelectual promulgada en el 2002.

En la India el fomento de la ciencia y la tecnología ha estado vinculado desde mediados del siglo XX en el desarrollo de un conjunto de medidas que se recogen en políticas culturales, científicas y tecnológicas, comerciales fiscales y educativas. En este sentido es posible señalar la Ley de Desarrollo y Regulación de la Industria de 1951, la declaración de Política Industrial de 1973, las de 1977, 1980 y 1991, la resolución de política científica de 1958 y la Declaración sobre política Tecnológica de 1983. Estas han estado acompañadas por una serie de políticas específicas para el desarrollo de los propósitos contemplados en las disposiciones mayores.

El caso de China reviste un especial interés. Este país tiene una larga tradición cultural que en su versión moderna data de mediados del siglo XX. Ya en 1956, China tuvo como una de sus consignas la “marcha hacia la ciencia” para lo cual delineó el primer plan de desarrollo científico y tecnológico denominado “Plan de doce años para el desarrollo científico y tecnológico” (1956-1967). Estos esfuerzos, sin embargo, no dieron los resultados esperados hasta los años ochenta. Durante los años noventa, un aumento en la inversión en tecnología industrial y empresarial permitió el despegue de la economía creativa.

Para 2003, la Primera Conferencia Nacional de Líderes trató el “Plan Nacional de desarrollo científico y tecnológico a medio y largo plazo”. En dicha conferencia se expusieron los tres principios que debían regir el plan: “desarrollo socio-económico, seguridad nacional y desarrollo sostenible”. La puesta en marcha del Plan ha tenido enorme trascendencia para el sistema científico-tecnológico chino. Además de su preocupación por el desarrollo económico del país, el Plan también abarca temas relacionados con los recursos energéticos, el medio ambiente y la seguridad en el sector agrícola. Por esta razón China ya ha obtenido logros significativos en la reducción del consumo energético y en la protección del medio ambiente.

Para Europa el caso emblemático de desarrollo de la economía creativa y las industrias culturales es el del Reino Unido. Sin embargo, por la tradición jurídica que les ha caracterizado, existen pocas disposiciones en materia legislativa sobre el tema de la economía creativa o las industrias creativas. Sin embargo, el Estado ha desarrollado un conjunto de políticas públicas concebidas como estrategias industriales para el desarrollo de la creatividad, que ha canalizado a través del Consejo de Industrias Creativas.

Es así que en 2004 el Gobierno publicó el “Marco para la Innovación y la Ciencia” a partir del cual el Departamento de Innovación, Universidades y Competencias, elaboró en 2008 el “Libro Blanco de la Innovación de la Nación”. De acuerdo con esta estrategia, la acción gubernamental se ha dirigido a cuatro aspectos identificados como nodales: el Acceso al financiamiento, la inversión en educación y competencias, el desarrollo de infraestructura y la regulación de los derechos de propiedad intelectual. Esta ha sido la clave para que el Reino Unido haya avanzado como pionero en innovación, creatividad y cultura.

Herederos de la tradición jurídica del Reino Unido, en los Estados Unidos, luego de la publicación de dos

informes sobre temas de competitividad económica a comienzos de siglo (*Rising above the gathering storm* e *Innovates America*) el gobierno de George Bush avanzó, primero, en la Iniciativa para la Competitividad en los Estados Unidos en 2006, y un año después, firmó la ley *Competes* o Ley para la creación de oportunidades para promover de forma significativa la excelencia en tecnología, educación y ciencia. Su intención, entonces, fue la de “Invertir en innovación a través de la investigación y el desarrollo, con el propósito de mejorar la competitividad de los Estados Unidos”.

Las disposiciones de la Ley de *Competes* cubrieron una amplia gama de actividades de un gran número de agencias federales y oficinas llamando la atención sobre la necesidad de coordinación, concurrencia y subsidiariedad entre ellas. A lo largo de sus 146 páginas la Ley *Competes* creó el Consejo Presidencial de la Innovación y la Competitividad, nunca implementado, que fue remplazado durante el gobierno de Barak Obama por el Consejo Presidencial de Asesores en Ciencia y Tecnología (PCAST) conformado en 2010. Este comité también se conoce como Comité Asesor Presidencial de Innovación y Tecnología. Esta ley incluye además de las partidas presupuestales desarrollo en áreas educativas, de innovación, ciencia y tecnología.

En Latinoamérica las disposiciones normativas y de índole legislativo relacionadas con la industria creativa se han centrado en los aspectos que tienen que ver directamente con su política cultural y de difusión. Ello, aunque a partir de los años 70 se han implementado medidas para fomentar la producción artística y cultural en especial libros, música, cine y otras expresiones audiovisuales. Entre los países de América Latina México, Argentina y Brasil han llevado a cabo las apuestas más importantes, vinculadas a lo que se conoce en la historia latinoamericana como el desarrollo de una matriz Estado-céntrica, en muchas ocasiones de raigambre populista.

En lo que tiene que ver con la economía creativa y cultural el caso de México quizás sea el más importante del entre los países latinoamericanos. Desde la Ley Federal de Radio y Televisión de 1960, hasta la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión de 2014, ese país ha desarrollado, en la dimensión pública pero sobre todo en la privada, un modelo de gestión de economía creativa alrededor del entretenimiento y la cultura.

En ello han jugado un papel importante leyes de carácter cultural como la Ley General de Bibliotecas de 1988 cuya última reforma fue en 2009, la Ley del sistema público de radiodifusión del Estado Mexicano de 2014, la Ley General de Educación de 1993 o Ley Federal de Cinematografía de 1992, así como también aquellas que tienen que ver con aspectos comerciales como la Ley de la Propiedad Industrial, o la Ley Federal de Protección al Consumidor.

A ello han contribuido, de igual forma, tanto leyes recientes que han adaptado la legislación acorde a los nuevos avances tecnológicos, como la fuerte matriz cultural implantada por el Estado mexicano como expresión de su identidad colectiva y su historia. Entre las primeras pueden mencionarse por ejemplo la Ley de Ciencia y Tecnología de 2014, la ley de Ley de Telecomunicaciones de 2013, la Ley General de Bienes Nacionales 2004, o la Ley de propiedad.

Entre las segundas cabe mencionar la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas de 1972, el Decreto de creación del Consejo Nacional para la Cultura y las Artes de 1988, la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Antropología e Historia de 1939 reformada en 1986, la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Bellas Artes y Literatura de 1946, la Ley Federal de Derechos de Autor, del 21 de diciembre de 1963 cuya última reforma se hizo en 1991, y la Ley de Premios, Estímulos y Recompensas Civiles de 1975.

Por su parte en Argentina existe una larga tradición de protección al patrimonio Cultural Nacional. La Ley Sarmiento que fomenta las bibliotecas públicas (Ley Nacional 419) fue aprobada en 1870. El país tiene además, debido a su estructura territorial un vasto número de disposiciones normativas y legislativas en las diferentes provincias que la componen. Sin duda, en la República Argentina dentro del conjunto de disposiciones de estímulo a la creatividad el que más resalta es el del campo musical y fonográfico, aunque también es importante el cine.

Entre las múltiples disposiciones nacionales es posible resaltar la Ley 17.648 de 1968 ley de creación de Sadaic (Sociedad Argentina de Autores y Compositores de Música), Ley 20.115 de 1973 que crea la Sociedad General de Autores de la Argentina de Protección Recíproca, Ley 25.119 Cinemateca y Archivo de la Imagen Nacional de 1999, la Ley 17.741 de 2001 o Ley de Fomento de la Actividad Cinematográfica Nacional, la Ley 25.446 de 2001 o del fomento del libro y la lectura, al igual que la Ley 26.522 de 2009 que aborda el tema de los servicios de comunicación audiovisual y por último la Resolución número 210 de 2016 mediante la cual se creó la Secretaría de Cultura y Creatividad, y la Subsecretaría de Economía Creativa, en la órbita del Ministerio de Cultura de la Nación.

El caso de Brasil resalta en el concierto latinoamericano por dos razones importantes: la primera, tiene que ver con el vínculo que se ha establecido entre desarrollo y sostenibilidad ambiental a partir de la Ley 6.938 de 1981 o Ley ambiental. La segunda, está dada por el énfasis que este país ha puesto en el desarrollo de la economía creativa basada (como en el caso de los países asiáticos) en el tema de ciencia y tecnología, a través de la Ley 10.973 de 2004 o Ley de Innovación y la Investigación en Ciencia y Tecnología.

En ese sentido, adicionalmente este país establece un régimen fiscal especial de las exportaciones plataforma de servicios de tecnología de la información a través de la Ley 11.196 de 2005 y en el tema de patrimonio biológico promulgó la Ley 11.105 de 2005 (Ley de Bioseguridad) que establece las normas de seguridad y mecanismos de inspección para las actividades relacionadas con organismos genéticamente modificados y sus derivados, creó la Comisión Nacional de Bioseguridad (CNBS), reestructuró la Comisión Técnica Nacional de Bioseguridad (CTNBio), y estableció una Política Nacional Seguridad de la Biotecnología (PNB).

A la par de estas disposiciones, Brasil viene implementando el “Sistema Nacional de Innovación de Brasil” a través del MCTI (Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación), el cual es el órgano central del sistema federal de ciencia y tecnología que fue creado en 1985, a través del Decreto-ley número 91.146. Este ministerio es responsable de la formulación e imple-

mentación de la Política Nacional de Ciencia y Tecnología en Brasil. Esta estructura ha ido a la par del desarrollo normativo y legislativo a nivel subnacional.

En el caso de Chile la Ley 19.891 de 2003 creó el Consejo Nacional de la Cultura y las Artes con el propósito de “apoyar el desarrollo de las artes y la difusión de la cultura, contribuir a conservar, incrementar y poner al alcance de las personas el patrimonio cultural de la Nación y promover la participación de éstas en la vida cultural del país”. Esta entidad ha sido la encargada en este país de diseñar e implementar las medidas necesarias para aprovechar los potenciales beneficios sociales, económicos y culturales del sector creativo. Para esto ha formulado el Documento de Política Cultural 2011-2016.

De igual forma la Ley 19.039, o Ley de Propiedad Industrial de 2006, relativa a “la existencia, alcance y ejercicio de los derechos de propiedad industrial”. Los derechos comprenden las marcas, las patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos y diseños industriales, los esquemas de trazado o topografías de circuitos integrados, indicaciones geográficas y denominaciones de origen y otros títulos de protección que la ley pueda establecer”. Por último resulta relevante hacer mención en este país a la Ley 19.981 de 2004 sobre fomento audiovisual que busca “el desarrollo, fomento, difusión, protección y preservación de las obras audiovisuales nacionales y de la industria audiovisual, así como la investigación y el desarrollo de nuevos lenguajes audiovisuales”.

4. Estudios o documentos de instituciones nacionales o extranjeras sobre el tema

A medida que las economías mundiales se vuelven más competitivas y productivas, las claves de su éxito se perciben en el ingenio y en las habilidades individuales⁴⁹. Es por esto que la gran diferencia entre los productos y servicios que tienen éxito y aquellos que fracasan se encuentra en el diseño, no solo de los procesos sino también de los productos, y en una excelente estrategia de mercadeo.

Para John Newbiggin –miembro del Consejo de Industrias Creativas del Reino Unido y presidente del grupo asesor del Consejo Británico de Arte y Economía Creativa– ‘la chispa’ que detona el éxito económico de un bien creativo debe aparecer más atrás en la cadena de valor, es decir, no en la etapa de manufactura sino en el acto creativo mismo de imaginar y diseñar el producto o servicio.

En este sentido, vale la pena destacar que en países como Estados Unidos o el Reino Unido, la inversión en recurso humano y bienes intangibles como bases de datos y procesos creativos supera la inversión en activos fijos, tales como oficinas o maquinaria (una realidad que se puede apreciar en todas las economías industriales avanzadas). Esto, incrementa los niveles de productividad y rentabilidad de un país, y genera opciones para la ocupación y cualificación de sus profesionales.

Sobre este punto es posible generar la reflexión acerca de cómo conseguir más creatividad o cómo estimular la creatividad, de tal forma que los bienes y servicios creativos que desarrolle un país tengan éxito en el mercado. De la mano de instituciones como Procolombia, Colombia ha dado un paso hacia la orienta-

⁴⁹ NEWBIGGIN, John. La economía creativa. Una guía introductoria. 2010, p. 16.

ción integral de los empresarios que necesitan diseñar y ejecutar una estrategia de internacionalización para sus productos⁵⁰, pero se necesitan más esfuerzos en materia de generación de ideas únicas.

Y estas ideas únicas no necesariamente deben corresponder a emprendimientos de base tecnológica. Es sabido que el Ministerio TIC, a través del programa Apps.co, asesora emprendedores para que sus ideas de negocio (generalmente aplicaciones tecnológicas, sitios web o comercios en línea) se transformen en negocios sostenibles⁵¹, sin embargo, hay que sumarse a las dinámicas económicas mundiales que conciben el desarrollo de bienes y servicios creativos inmersos en otros sectores e industrias, o enriqueciendo a otros sectores e industrias.

De hecho, conectar creatividad con economía no es impensable, si se entiende –como lo expresa Newbigin– que la innovación es el vínculo que conecta la circulación de las ideas creativas con las realidades prácticas de la vida económica. Existe un interés a nivel mundial en cómo la innovación se puede aplicar a otros sectores de la economía, lo que convertiría a las industrias creativas en un sector generador de riqueza, empleos y en un catalizador de cambios socioeconómicos estructurales.

La Unesco también se ha referido a este enfoque en su documento ‘La importancia de la creatividad: una nueva agenda para el desarrollo sostenible’, al explicar que las industrias culturales y creativas ocupan hasta un 10% del PIB en algunos países en desarrollo y generan alrededor de 30 millones de trabajos en todo el mundo, dando más trabajo a jóvenes de entre 15 y 29 años que ningún otro sector; razón por lo cual es importante invertir en creatividad⁵².

Ahora, si nos concentramos en el significado del término creatividad, podemos retomar la definición presente en la investigación ‘Creatividad: definiciones, antecedentes y aportes’ de María Teresa Esquivias Serrano, en la cual se dice que la creatividad es una cualidad atribuida al comportamiento, siempre y cuando este o su producto presenten rasgos de originalidad⁵³.

Dicha originalidad es posible encontrarla en la identidad, los rasgos culturales y otras cualidades inherentes a la formación del artista que diseña el bien o servicio creativo; cualidades susceptibles de ser estimuladas para conseguir que el bien creativo tenga el éxito económico descrito por Newbigin.

Dos elementos se suman entonces a la existencia de una industria creativa sólida: Agregar valor a la etapa de concepción de las ideas, y promover el recurso humano involucrado en la creación de estas ideas. Colombia se encuentra en la capacidad de potenciar estos dos elementos, para que su industria creativa y cultural (todavía incipiente y en proceso de transformación) aporte mucho más al PIB nacional, pero sobre todo, reúna, integre o albergue los aspectos diferenciadores u originales que garantizarán el éxito de sus productos y servicios creativos en el mercado global.

De hecho, el Estado ocupa un papel importante a la hora de generar el ambiente propicio para que lo anterior ocurra; el potencial de beneficios que le aportan las industrias creativas a los países en desarrollo no se conseguirán en el vacío, se deben formular estrategias políticas que reconozcan las complejidades de la interacción entre dimensiones económicas, culturales, tecnológicas y sociales del proceso de desarrollo y que son implementadas en una base multidisciplinaria⁵⁴.

Así mismo, y en concordancia con el informe ‘Economía creativa’ del PNUD, es importante reconocer que todos los países son diferentes y que no habrá un conjunto estándar y uniforme de medidas políticas que se ajusten a cada contexto. Por lo tanto, el país está en la libertad de establecer unas pautas que le permitan agregarle valor a sus productos y servicios creativos, utilizando los insumos biorregionales que tiene a la mano.

De la misma forma como se ha evidenciado la creatividad como industria económica, también se manifiesta una creatividad libre y sin reglas –o como lo menciona Carolina Botero Cabrera de la Fundación Karisma– “la cultura ni la creatividad se pueden considerar limitadas ni estancadas a políticas e ideas estáticas”. Siendo así, se le debe dar cabida a la fluidez del pensamiento en la renovación de leyes alrededor de la cultura, como una posibilidad de pensar en lo dinámica que resulta la cultura y con ella la creatividad⁵⁵.

Proyectos de ley previos como el Proyecto de Ley Naranja se concentran en desarrollar, fomentar e incentivar las industrias creativas en el país, en razón de sus bienes y servicios creativos, pero no se detienen a analizar qué se necesita para estimular la producción de bienes y servicios creativos (el acto creativo en sí mismo), es decir, lo que está antes de la manufactura y la comercialización. Esto pasa por crear una matriz estética nacional biorregional, que sin sesgar el acto creativo, resalte nuestros más potentes rasgos de originalidad, anclados a la biodiversidad y la ancestralidad.

Para Jackeline Laguardia Martínez, economista e historiadora de la Universidad de la Habana e investigadora del Centro de Investigaciones de la Economía Mundial (CIEM), los bienes y servicios creativos son mercancías producto de la creación individual que expresan ideas, forman opiniones, transmiten tradiciones, contienen modos de vida y –gracias al progreso industrial y tecnológico– se reproducen a escala masiva para satisfacer, en primer lugar, demandas de contenidos simbólicos⁵⁶.

Algunos expertos creen que precisamente en esa necesidad humana de comunicarse, de informarse, de conservar conocimientos radica la capacidad de las industrias culturales para soportar mejor los efectos negativos de la crisis económica global y continuar con su expansión.

No obstante, la propiedad intelectual es una de las características básicas de las industrias creativas. De acuerdo con Newbigin, la Ley de Propiedad Intelectual es el catalizador que convierte la actividad creativa en una industria creativa, gracias a que ratifica el derecho de propiedad que tienen los artistas sobre sus ideas, de

⁵⁰ Tomado de <http://www.procolombia.co/>

⁵¹ Tomado de <https://apps.co/>

⁵² Tomado de <http://es.unesco.org/creativity/files/la-importancia-de-la-creatividad-una-nueva-agenda-para-el-desarrollo-sostenible>

⁵³ Tomado de http://www.revista.unam.mx/vol.5/num1/art4/ene_art4.pdf

⁵⁴ Tomado de http://unctad.org/es/Docs/ditctab20103_sp.pdf

⁵⁵ Tomado de https://karisma.org.co/carolina_publico/UDEA.pdf

⁵⁶ Tomado de <http://www.ciem.cu/publicaciones/pub/Temas%20No.%2025-2014.pdf>

la misma forma que otras leyes garantizan el derecho a poseer bienes o finca raíz⁵⁷.

De los honorables Congresistas,



LUCIANO GRISALES LONDOÑO
H. Representante a la Cámara
Partido Liberal



IVÁN DARÍO AGUDELO ZAPATA
H. Representante a la Cámara
Partido Liberal

CÁMARA DE REPRESENTANTES

SECRETARÍA GENERAL

El día 29 de noviembre de 2016 ha sido presentado en este Despacho el **Proyecto de ley número 208** con su correspondiente Exposición de Motivos. Por honorable Representante *Luciano Grisales Londoño*, honorable Representante *Iván Darío Agudelo Zapata*.

El Secretario General,

Jorge Humberto Mantilla Serrano.

PROPOSICIONES

PROPOSICIÓN A PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 192 DE 2016 CÁMARA

por la cual se fijan normas de seguridad y ambientales en los vehículos que se matriculen en el país y se dictan otras disposiciones.

Me permito remitir para la publicación en la *Gaceta del Congreso* la proposición con que termina el **Informe de Ponencia para Primer Debate al Proyecto de ley número 192 de 2016 Cámara**, por la cual se fijan normas de seguridad y ambientales en los vehículos que se matriculen en el país y se dictan otras disposiciones.

Esta proposición fue firmada por el honorable Representante *Carlos Eduardo Guevara Villabón*.

La ponencia para primer debate fue remitida a su despacho sin la proposición con que termina el informe de ponencia y por lo tanto fue publicada en la *Gaceta del Congreso* número 1004 de 2016 sin la respectiva proposición.

Cordialmente,
El Secretario,




JAIME JOSÉ EBRATT DÍAZ

PROPOSICIÓN

De acuerdo con las consideraciones anteriores nos permitimos proponer a la honorable Comisión Sexta de la Cámara de Representantes, debatir y aprobar en primer debate el **Proyecto de ley número 192 de 2016 Cámara**, por la cual se fijan normas de seguridad y ambientales en los vehículos que se matriculen en el país y se dictan otras disposiciones, según el pliego de modificaciones presentado.

De los honorables Representantes,



CARLOS EDUARDO GUEVARA VILLABÓN
Representante a la Cámara por Bogotá

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE PROYECTO DE LEY NÚMERO 075 DE 2016 CÁMARA

por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados y se dictan otras disposiciones.

I. TRÁMITE

El proyecto de ley objeto sobre fondos de empleados, ha sido presentado en las siguientes legislaturas:

– En noviembre 14 de 2013, fue radicado, bajo el número de Proyecto de ley 154 de 2013 Cámara, con autoría del honorable Representante Juan Carlos Martínez Gutiérrez, esta iniciativa tuvo primer debate en la Comisión Séptima de Cámara de Representantes y en la Plenaria de Cámara no alcanzó a terminar su proceso legislativo, por lo tanto, fue archivada de conformidad con el artículo 190 de la Ley 5ª de 1992.

– El 9 de agosto de 2016, la iniciativa que nos ocupa, es presentada bajo la autoría del honorable Repre-

sentante Eduardo Díaz Granados Abadía; iniciativa que fue publicada en la *Gaceta del Congreso* número 610 de 2016.

En la Comisión Séptima de Cámara de Representantes, fuimos designados como ponentes para primer debate, los Representantes Esperanza María de los Ángeles Pinzón de Jiménez y Rafael Eduardo Paláu Salazar.

II. OBJETO

Esta iniciativa legislativa busca implementar la promoción, protección y fortalecimiento de los fondos de empleados como organizaciones de la economía solidaria de conformidad con lo dispuesto en los artículos 38, 58 y 333 y concordantes de la Constitución Política referentes a libre asociación, formas solidarias de propiedad y actividad económica.

III. CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY

Este proyecto cuenta con seis (6) artículos incluida la vigencia:

El artículo 1º expone el objeto de la ley, el cual se desarrolla y se hace explícito a través del artículo 2º

⁵⁷ NEWBIGIN, John. La economía creativa. Una guía introductoria. 2010, p. 15.

con la declaratoria de interés común, la protección, promoción y fortalecimiento de los fondos de empleados como cuerpos asociados y guiados por principios de solidaridad y corresponsabilidad. El artículo 3° propone modificaciones al artículo 2° del Decreto-ley número 1481 de 1989, a través de la cual se propone consolidar los fondos de empleados con ciertas características que lo doten de una naturaleza específica (personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, de carácter no financiero, constituidas por trabajadores); el artículo 4° describe la finalidad de los fondos de empleados, el artículo 5°, la regulación de los fondos de empleados y finalmente el artículo 6°, deroga normas contrarias y dicta la vigencia a partir de la fecha de publicación de la ley.

IV. CONSIDERACIONES GENERALES¹

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Los orígenes de los Fondos de Empleados en Colombia se remontan al año 1936, cuando se crea el Fondo de Empleados del Banco de la República y de acuerdo a las costumbres de ahorro de algunas comunidades llamadas natilleras o cadenas de ahorro.

La gran mayoría de los Fondos se constituyeron en un inicio como sociedades de hecho, los cuales en el transcurso de los años tomaron fuerza y su legalización se fue realizando en muchos casos en la Sección Jurídica de los Departamentos o Secretarías de Gobierno, actuando inicialmente como corporaciones con base en lo establecido en el Código Civil.

La Ley 79 de 1988, estableció una nueva legislación al sector cooperativo, la cual fue reglamentada de manera específica a través del Decreto número 1481 de 1989, en el cual se define la naturaleza y características de los fondos de empleados. Pero fue solo a través de la Ley 454 de 1998 que se establecieron los fundamentos conceptuales que dan verdadera institucionalidad y pertenencia a estas organizaciones solidarias.

Los Fondos de Empleados son organizaciones autónomas que se conforman para satisfacer las necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales de quienes se asocian y crean una empresa que a través del principio constitucional de la solidaridad promueve el crecimiento de sus asociados generando en cada uno, los valores necesarios para que se logre el bien común.

CARACTERÍSTICAS DE LOS FONDOS DE EMPLEADOS

– Doble finalidad

Los fondos de empleados, son asociaciones que surgen de la voluntad que tienen los trabajadores dependientes o asociados de unir sus esfuerzos para lograr cosas a través de estatutos y reglamentos que incorporan los asuntos propios de la organización. De igual manera, aportan económicamente dinero con miras a obtener resultados que cubran las necesidades de sus asociados.

– Sistema ético

Conforme a la voluntad de los empleados que deciden unir sus esfuerzos para lograr el bien común, se

plantean un conjunto de ideas, preceptos, creencias y conceptos que orientan su actuar con fundamentos éticos que les permite autogobernarse y autojuzgarse.

– Participación económica de sus miembros

La contribución que hacen los miembros a un fondo es equitativa y es controlado su capital a través de los mismos, en igual sentido, participan de los excedentes a través de una compensación limitada.

– Autonomía e independencia

Debido a la decisión voluntaria de unión que tienen, los asociados gozan de autonomía en su organización y por lo tanto, son sus miembros los que controlan su actuar a través de sus estatutos o reglamentos.

– Educación, entrenamiento (capacitación) e información

La decisión de asociarse está dirigida a buscar beneficios para sus miembros es por eso que la educación, el entrenamiento e información se constituyen en un pilar fundamental.

– Cooperación entre cooperativas y organizaciones solidarias

La cooperación es un principio fundamental en las asociaciones, en donde el trabajo conjunto hace parte de las estrategias para consolidar su actuar.

– Preocupación (interés) por la comunidad

El bien común es base fundamental de los fondos de empleados, con el compromiso de asegurar y mantener la continuidad del desarrollo humano sostenible velando siempre por la protección ambiental de sus comunidades.

Tal como lo indica la exposición de motivos del proyecto de ley, los Fondos de empleados han aportado al crecimiento económico y social de la nación así:

– Aumento del capital social: Agrupando 960.826 de asociados, para el cierre del año 2015, en 1.567 Fondos de Empleados legalmente constituidos en el país, con presencia en 27 departamentos y la capital del país. Lo cual permite una participación del 35.7% del sector de la ESS. Igualmente han demostrado como entidades una gran capacidad de asociatividad, constituyendo 25 agremiaciones de representación.

– Empleos directos generados: Los Fondos de Empleados en Colombia reportan 5.300 empleos generados directamente con cierre al 31 de diciembre de 2014.

– Incremento del patrimonio territorial:

a) Total activos de los Fondos de Empleados a enero de 2016: \$6.360.684.236.859;

b) Total de inversiones de los Fondos de Empleados a enero de 2016: \$544.304.881.715.

– Mejoramiento de la calidad de vida: Prestación de servicios a sus asociados y sus familias y satisfacción de sus necesidades en aspectos tales como: Económicos, sociales, culturales, ambientales, de protección integral y mutual, educación, recreación, bienestar, vivienda, convivencia, protección de los derechos fundamentales, asistencia, información, acceso a la tecnología informática y comunicaciones, apoyo al emprendimiento, entre otros. Beneficiando aproximadamente a 4.323.717 personas en todas las regiones del país.

¹ Hacemos la aclaración que las consideraciones y las modificaciones propuestas para el articulado, aquí transcritas, hacen parte de la ponencia para segundo debate del Proyecto de ley número 154 de 2013 Cámara, realizadas por los honorables Representantes Esperanza María de los Ángeles Pinzón de Jiménez y Mauricio Salazar Peláez.

V. PLIEGO DE MODIFICACIONES PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 075 DE 2016 CÁMARA

por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados y se dictan otras disposiciones.

PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA <i>“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados y se dictan otras disposiciones”.</i>	PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA <i>“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados, se modifica el Decreto número 1481 de 1989 y se dictan otras disposiciones”.</i>	SUSTENTACIÓN
Artículo 1°. Objeto de la ley. La presente Ley tiene por objeto garantizar la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados como organizaciones de la Economía Solidaria.	Artículo 1°. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto implementar la promoción, protección y fortalecimiento de los fondos de empleados como organizaciones de la economía solidaria.	En el artículo 1° del proyecto, al señalar el objetivo del mismo, se trae a colación que se trata de una de las formas asociativas y solidarias de propiedad que la Constitución Política ordena proteger y promover, entre otros, en sus artículos 58 y 333. Estas normas constitucionales se han quedado escritas y no han sido cumplidas por el Estado, en la práctica. Mediante el Proyecto de ley, que hoy sometemos a consideración del honorable Congreso de la República, buscamos que dichos preceptos constitucionales se empiecen a cumplir por el Estado colombiano.
Artículo 2°. Garantía del sector solidario. Declárese de interés común garantizar la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados como formas asociativas y solidarias en favor de los trabajadores, de sus familias y de la comunidad en general. Así mismo, como fuente de desarrollo económico y social del país. El Estado garantizará el libre desarrollo de los Fondos de Empleados mediante la protección, fortalecimiento y regulación, sin perjuicio de su autonomía y naturaleza.	Artículo 2°. Protección, promoción y fortalecimiento de los fondos de empleados. Declárese de interés común la protección, promoción y fortalecimiento de los fondos de empleados como formas asociativas y solidarias en favor de los trabajadores y de la comunidad en general. El Estado garantizará el libre desarrollo de los fondos de empleados mediante el estímulo, promoción, protección y vigilancia, sin perjuicio de su autonomía y características.	En el artículo 2° se amplía y mejora lo dispuesto en la Ley 454 de 1998 respecto de las organizaciones de economía solidaria, en el sentido de señalar que es de interés común la protección, promoción y fortalecimiento de los fondos de empleados como formas asociativas y solidarias de propiedad, pues son empresas eficaces y eficientes para lograr los objetivos modernos de la economía que señalan autores como <i>Paul Samuelson</i> y <i>Wonnacott/Wonnacott</i> . En efecto, los Fondos de Empleados contribuyen al desarrollo socioeconómico sostenible y sustentable, al fortalecimiento de la democracia, a la equitativa distribución de la propiedad y del ingreso, a la generación de empleo, al nivel estable de precios y a la eficiencia económica, en favor de los trabajadores y de la comunidad en general. De allí que el Estado deba garantizar y mantener el libre desarrollo de los Fondos de Empleados, mediante el estímulo, promoción, protección y vigilancia, sin perjuicio de su autonomía y características.
Artículo 3°. Naturaleza y características. Modifíquese el artículo 2° del Decreto-ley número 1481 de 1989 el cual quedará así: “Artículo 2°. Naturaleza y características. Los Fondos de Empleados son personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, empresas asociativas, que reciben aportes, ahorros y contribuciones de los asociados para prestar servicios. Los Fondos de Empleados deberán cumplir con las siguientes características: 1. Que sean autónomos e independientes. 2. Que sean gestionados por sus propios asociados y garanticen la igualdad de los derechos de participación y decisión de los mismos sin consideración a sus aportes. 3. Que fomenten la mutualidad, asociatividad y los lazos de solidaridad entre los asociados. 4. Que el ingreso y el retiro sean voluntarios. 5. Que se constituyan con duración indefinida. 6. Que el número de asociados sea variable e ilimitado. 7. Que presten servicios en beneficio de sus asociados y sus familias. 8. Que establezca la irrepartibilidad de las reservas sociales y en caso de liquidación, la del remanente patrimonial.	Artículo 3°. Modifíquese el artículo 2° del Decreto-ley número 1481 de 1989 el cual quedará así: Artículo 2°. Naturaleza y características. Los fondos de empleados son personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, empresas asociativas constituidas por trabajadores , que reciben aportes, ahorros y contribuciones de los asociados para prestarles el servicio de crédito, sin perjuicio de satisfacer otra clase de necesidades económicas, sociales, culturales de los mismos y sus familias. Los fondos de empleados deberán cumplir con las siguientes características: 1. Que sean autónomos e independientes. 2. Que sean gestionados por sus propios asociados y garanticen la igualdad de los derechos de participación y decisión de los mismos sin consideración a sus aportes. 3. Que fomenten la mutualidad, la solidaridad y los lazos de compañerismo entre los asociados. 4. Que el ingreso y el retiro sean voluntarios. 5. Que se constituyan con duración indefinida. 6. Que el número de asociados sea variable e ilimitado. 7. Que presten servicios en beneficio de sus asociados. 8. Que establezca la irrepartibilidad de las reservas sociales y en caso de liquidación, la del remanente patrimonial.	En el artículo 3° del Proyecto se complementa la naturaleza y características generales de los Fondos de Empleados señaladas parcialmente en la actualidad en el Decreto-ley número 1481 de 1989. Se destaca su naturaleza de empresas asociativas sin ánimo de lucro de carácter no financiero, constituidas por trabajadores. Esto es fundamental para que su actividad de ahorro no se confunda con la que desarrollan los bancos comerciales u otro tipo de instituciones financieras, ni se le apliquen normas del Estatuto Orgánico Financiero que terminarían por hacer impracticable el ahorro por parte de los trabajadores asociados. Aquí se trata de entidades que renuncian al ánimo de lucro y por ende no buscan un alto margen de intermediación financiera como las entidades comerciales, sino que pretende fomentar el hábito de ahorro pagando mejores intereses a sus asociados con los intereses que ellos mismos pagan, a su vez, al obtener créditos, los cuales se les conceden con tasas más favorables que las del mercado.

PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA <i>“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados y se dictan otras disposiciones”.</i>	PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA <i>“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados, se modifica el Decreto número 1481 de 1989 y se dictan otras disposiciones”.</i>	SUSTENTACIÓN
<p>9. Que reciban depósitos de ahorros únicamente de sus asociados y no del público en general.</p> <p>10. Que adoptan procesos de autorregulación financiera.</p> <p>11. Que destinen sus excedentes a la prestación de servicios de carácter social, al crecimiento de sus reservas y fondos sin perjuicio de las demás finalidades contempladas en la Ley.</p> <p>12. Que su patrimonio sea variable e ilimitado.</p> <p>13. Que establezcan relaciones de cooperación con otros fondos de empleados y se integren gremialmente como sector de la economía solidaria.</p> <p>14. Que rindan cuentas a sus asociados y a las autoridades competentes.</p>	<p>9. Que reciban depósitos de ahorros únicamente de sus asociados y no del público en general.</p> <p>10. Que destinen sus excedentes a la prestación de servicios de carácter social, al crecimiento de sus reservas y fondos sin perjuicio de las demás finalidades contempladas en la ley.</p> <p>11. Que su patrimonio sea variable e ilimitado.</p> <p>12. Que establezcan relaciones de cooperación con otros fondos de empleados y se integren gremialmente como sector de la economía solidaria.</p> <p>13. Que rindan cuentas a sus asociados y a las autoridades competentes.</p> <p>14. Que sean de responsabilidad limitada.</p>	
<p>Artículo 4°. <i>Finalidad de los Fondos de Empleados.</i> Los Fondos de Empleados prestarán servicios a sus asociados y sus familias y propenderán por satisfacer sus necesidades en aspectos tales como: económicos, sociales, culturales, ambientales, de protección integral y mutual, educación, recreación, bienestar, vivienda, convivencia, protección de los derechos fundamentales, asistencia, información, acceso a la tecnología informática y comunicaciones; apoyo al emprendimiento, entre otros. Así mismo, fomentarán el capital social en las regiones con el fin de mejorar la convivencia y aumentar la competitividad del país.</p>	<p>Artículo 4°. <i>Finalidad de los Fondos de Empleados.</i> Los Fondos de Empleados prestarán servicios a sus asociados y propenderán por satisfacer sus necesidades en aspectos tales como: económicos, sociales, culturales, de protección integral y mutual, educación, recreación, bienestar, vivienda, convivencia, información, apoyo al emprendimiento, entre otros.</p>	
<p>Artículo 5°. <i>Regulación de los Fondos de Empleados.</i> Las normas que adopte el Gobierno Nacional en desarrollo de sus facultades legales, deberán tener en cuenta la naturaleza especial de los Fondos de Empleados y se desarrollarán con base en los siguientes criterios:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Adoptar mecanismos de regulación que sean preventivos, efectivos, eficientes, equilibrados y que garanticen la sostenibilidad económica y social de los Fondos de Empleados. 2. Generar instrumentos de coordinación interadministrativa entre los entes de supervisión, para establecer esquemas de regulación prudencial. 3. Facilitar la autorregulación de los Fondos de Empleados, con la aplicación de los principios solidarios. 4. Preservar la naturaleza y características propias de estas organizaciones como entidades solidarias sin ánimo de lucro y no entidades financieras. 	<p>Cambia la redacción y pasa a ser el artículo 13.</p>	
	<p>Artículo nuevo.</p> <p>Artículo 5°. Acuerdo solidario. Es acuerdo solidario el contrato que se celebra por un número determinado de personas, con el objetivo de crear, organizar y desarrollar una persona jurídica de derecho privado, sin ánimo de lucro, denominada fondo de empleados, cuyas actividades deben cumplirse en interés de los asociados, conforme a lo establecido en su objeto social.</p> <p>Las personas que con posterioridad al acto de constitución sean admitidas como asociadas, adhieren al acuerdo solidario.</p>	<p>Este artículo nuevo, tiene un contenido doctrinario profundo que diferencia a los Fondos de Empleados de las empresas privadas con ánimo de lucro. En el caso de las cooperativas, a nivel latinoamericano y nacional se vienen desarrollando dos instituciones que son de la esencia de las mismas: el acto cooperativo y el acuerdo cooperativo. Casi todas las leyes de cooperativas de Latinoamérica han introducido estas dos instituciones y en el caso del Perú y de Ecuador, por ejemplo, recientemente se han expedido normas legales que precisan estas figuras por su importancia. En Colombia ya están incluidas estas dos instituciones en los artículos 3° y 7° de la Ley 79 de 1988 (ley general de cooperativas), pero falta contemplarlas para los Fondos de Empleados.</p> <p>Como los Fondos de Empleados no pertenecen al sector cooperativo, se debe denominar a estas figuras como acto solidario y acuerdo solidario.</p>

PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA <i>“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados y se dictan otras disposiciones”.</i>	PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA <i>“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados, se modifica el Decreto número 1481 de 1989 y se dictan otras disposiciones”.</i>	SUSTENTACIÓN
		El acuerdo solidario definido en el proyecto, diferencia la creación de un Fondo de Empleados del contrato de sociedad que se lleva a cabo en una sociedad comercial, en la que lo que se pretende es repartirse las utilidades, no satisfacer las necesidades de los asociados.
	Artículo nuevo. Artículo 6°. Actos solidarios. Serán actos solidarios los realizados entre sí por los fondos de empleados o con otras organizaciones de la economía solidaria, o entre aquellos y sus propios asociados, en desarrollo de su objeto social. Igualmente, constituirán actos solidarios el acuerdo solidario y los actos jurídicos unipersonales realizados por los fondos de empleados, así como las operaciones que en virtud de convenios de intercooperación se celebren entre los fondos de empleados y los asociados de otras organizaciones de la economía solidaria para prestarles servicios contemplados en su objeto social. Los actos solidarios no constituyen actos de industria ni de comercio y es de su esencia el no ánimo de lucro.	Por su parte, los actos solidarios, son de gran importancia para diferenciar los actos de los Fondos de Empleados de los actos de comercio de las sociedades mercantiles, así como de otro tipo de actos como los actos administrativos de las entidades públicas. En esta forma se da cumplimiento a los postulados constitucionales de protección a estas formas solidarias de propiedad, que no persiguen el lucro sino la satisfacción de necesidades de sus asociados trabajadores y de la comunidad en general. Adicionalmente se hace un aporte nuevo a la doctrina latinoamericana al incluir los actos jurídicos unipersonales como actos solidarios. En la teoría general de los actos jurídicos, los actos unipersonales se refieren a aquellas manifestaciones de voluntad de una sola persona, como la aprobación de una reforma estatutaria, la elección de directivos o la destinación de excedentes. Dichos actos no son acuerdos de voluntades (convenciones o contratos) con otras personas, sino actos internos; pero, igualmente, se deben regir por el derecho solidario y no por el derecho civil ni comercial.
	Artículo nuevo. Artículo 7°. Reuniones de los órganos sociales. La asamblea general, la junta directiva y los demás órganos de administración y vigilancia de los fondos de empleados podrán reunirse en el domicilio principal o fuera de este, aunque no se trate de una reunión universal, siempre y cuando se cumplan los requisitos de quórum mínimo y convocatoria previstos en la ley y el estatuto.	Trata de las reuniones de los órganos sociales y traen importantes innovaciones respecto de las reuniones virtuales. Hasta ahora las organizaciones de la economía solidaria, en general, se han tenido que remitir a la Ley 222 de 1995 sobre la materia. Esta ley tiene el inconveniente de exigir que las reuniones virtuales sean universales esto es, que deban participar el 100% de los miembros del órgano social respectivo, lo cual es muy difícil en la práctica cuando se trata, por ejemplo, de asambleas. En el Proyecto se permite que estas reuniones virtuales se realicen con el mismo quórum de las presenciales, siempre que hayan sido convocadas en la forma y con la antelación prevista en el estatuto para estas últimas.
	Artículo nuevo. Artículo 8°. Reuniones por comunicación virtual. Se podrán realizar reuniones de la asamblea y de la junta directiva tanto ordinaria como extraordinaria, que hayan sido citadas por medio de comunicación virtual previa convocatoria realizada con la debida antelación y de conformidad con los estatutos.	
	Artículo nuevo. Artículo 9°. Fondo de liquidez. Los fondos de empleados podrán mantener el fondo de liquidez en cooperativas de ahorro y crédito o cooperativas financieras, en los términos y porcentajes establecidos en las disposiciones vigentes sobre la materia.	
	Artículo nuevo. Artículo 10. Registro. Los fondos de empleados serán registrados ante la Cámara de Comercio del domicilio principal de la entidad, y la renovación ante la misma entidad se realizará dentro de los tres (3) primeros meses de cada año.	Este artículo establece la gratuidad del registro y renovación del mismo ante las cámaras de comercio para los fondos de empleados, pero de acuerdo con el artículo 1° del Decreto número 427 de 1996, reglamentario del Decreto número 2150 de 1997, dejó claridad sobre el cobro de tarifas en el registro de las personas jurídicas sin ánimo de lucro. Además cabe precisar que los ingresos autorizados a las

PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA <i>“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados y se dictan otras disposiciones”.</i>	PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA <i>“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados, se modifica el Decreto número 1481 de 1989 y se dictan otras disposiciones”.</i>	SUSTENTACIÓN
		cámaras de comercio, por la operación registral están definidos desde el régimen tributario, de manera que no resulta conveniente desarticular el sistema tarifario que rige su propia actividad.
	<p>Artículo nuevo.</p> <p>Artículo 11. Fondos mutuales. Los fondos de empleados podrán constituir fondos mutuales o sociales con destinación específica, por aprobación de la asamblea general, los cuales podrán alimentarse con excedentes, contribuciones, auxilios o donaciones. Estos fondos podrán, entre otras finalidades, garantizar las obligaciones de los asociados y cubrir los saldos de las deudas en caso de muerte del asociado sin que por esto se asimilen a seguros. Estos fondos son agotables y con los mismos solo se responderá hasta el monto total de los mismos.</p>	<p>Define una discusión que se ha venido dando entre las entidades estatales de supervisión y la doctrina del sector fondístico. Esta discusión gira en torno a si los fondos de empleados pueden constituir fondos mutuales, con contribuciones de sus asociados, los cuales no constituyen seguros, pues no se está respondiendo por riesgos de terceros, no hay pagos de primas y no hay cobertura determinada, sino que los propios asociados cubren sus riesgos, con contribuciones no reembolsables y hasta el agotamiento de dichos fondos.</p> <p>A pesar de que la Corte Constitucional ha señalado que dichos fondos mutuales no son seguros, algunos funcionarios de las entidades estatales de supervisión han desconocido tal jurisprudencia y han ordenado el desmonte de muchísimos fondos mutuales en todo el país, ocasionando un grave perjuicio a los fondos de empleados y sus asociados, que tienen que acudir a costosas pólizas de seguros, cuando podrían asumir sus propios riesgos en eventos tales como el no pago de un crédito por los mismos o el fallecimiento de estos sin que puedan cancelar sus obligaciones con el fondo de empleados.</p>
	<p>Artículo nuevo.</p> <p>Artículo 12. Modifíquese el artículo 44 del Decreto-ley número 1481 de 1989, el cual quedará así:</p> <p>Artículo 44. Asociación de Fondos. Los fondos de empleados podrán asociarse entre sí para constituir organismos de segundo grado con el fin de prestar servicios de carácter económico, de asistencia técnica y de beneficio social a las entidades asociadas, y para ejercer su representación. Estos organismos se constituirán con no menos de diez (10) fondos de empleados.</p> <p>Los Organismos de Carácter Regional se constituirán con no menos de cinco (5) Fondos de Empleados.</p>	<p>El artículo 13 da cumplimiento al principio de integración de las organizaciones solidarias, al establecer como obligatorio el estar asociado a organismos de integración del sector fondístico. Para evitar que al entrar en vigencia la ley se creen por oportunismo pseudo - organismos de integración, se exige que los mismos se constituyan con no menos de treinta (10) fondos de empleados.</p> <p>Esto no viola el derecho de libre asociación, pues tal como lo han señalado fallos de cortes extranjeras, cuando han sido demandadas normas semejantes en otros países, si los asociados escogen una forma solidaria en lugar de una sociedad comercial, deben regirse por los principios de las organizaciones solidarias, uno de los cuales es la integración con otros organismos semejantes, base misma de la solidaridad que se apoya en el postulado de: “la unión hace la fuerza” Por lo tanto, no se vulnera la libre asociación sino que se trata de hacer cumplir los principios por los cuales se rige la forma jurídica que se ha adoptado. La ausencia de esta obligación legal expresa ha llevado a que el nivel de integración del sector fondístico sea demasiado bajo en la actualidad.</p> <p>Al dejar el texto como está se coarta la asociatividad empresarial sobre todo en las regiones, además debe existir una integración de tipo regional y otra nacional de tal manera que:</p> <p>Proponemos se modifique el artículo toda vez que en las regiones, existen organismos de segundo grado que han sido constituidos como lo establece el gran número de fondos de empleados.</p>
	<p>Artículo 13. Reglamentación de las actividades de los fondos de empleados. Las normas de regulación que adopte el Gobierno nacional en desarrollo de sus facultades legales, deberán tener en cuenta la naturaleza especial de esta clase de entidades, con el fin de facilitar la aplicación de los principios solidarios; la protección, promoción y desarrollo de los fondos de empleados, así como la promoción y extensión del crédito social.</p>	

PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA <i>“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados y se dictan otras disposiciones”.</i>	PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA <i>“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados, se modifica el Decreto número 1481 de 1989 y se dictan otras disposiciones”.</i>	SUSTENTACIÓN
	La regulación que promulgue el Gobierno nacional preservará la naturaleza y características propias de estas organizaciones y propenderá por la simplificación de trámites, informes y reportes a las entidades de supervisión. En todo caso, la reglamentación garantizará la existencia y viabilidad económica y social de los fondos de empleados.	
Artículo 6°. <i>Vigencia y derogatorias.</i> La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las normas que le sean contrarias.	Artículo 14. Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las normas que le sean contrarias.	

VI. PROPOSICIÓN

Con fundamento en las anteriores consideraciones, solicitamos a los honorables Representantes de la Comisión Séptima Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes, dar primer debate al **Proyecto de ley número 075 de 2016 Cámara**, *“por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados y se dictan otras disposiciones”*, con el texto que se propone a continuación.

De los señores Representantes,


RAFAEL EDUARDO PALAU SALAZAR
 Representante a la Cámara por el Valle del Cauca
 Partido de la U.

VII. TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY 075 DE 2016 CÁMARA

por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados, se modifica el Decreto número 1481 de 1989 y se dictan otras disposiciones.

Artículo 1°. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto implementar la promoción, protección y fortalecimiento de los fondos de empleados como organizaciones de la economía solidaria.

Artículo 2°. Protección, promoción y fortalecimiento de los fondos de empleados. Declárase de interés común la protección, promoción y fortalecimiento de los fondos de empleados como formas asociativas y solidarias en favor de los trabajadores y de la comunidad en general.

El Estado garantizará el libre desarrollo de los fondos de empleados mediante el estímulo, promoción, protección y vigilancia, sin perjuicio de su autonomía y características.

Artículo 3°. Modifíquese el artículo 2° del Decreto-ley número 1481 de 1989 el cual quedará así:

Artículo 2°. Naturaleza y características. Los fondos de empleados son personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, empresas asociativas constituidas por trabajadores, que reciben aportes, ahorros y contribuciones de los asociados para prestarles el servicio de crédito, sin perjuicio de satisfacer otra clase de necesidades económicas, sociales, culturales de los mismos y sus familias.

Los fondos de empleados deberán cumplir con las siguientes características:

1. Que sean autónomos e independientes.
2. Que sean gestionados por sus propios asociados y garanticen la igualdad de los derechos de participación y decisión de los mismos sin consideración a sus aportes.
3. Que fomenten la mutualidad, la solidaridad y los lazos de compañerismo entre los asociados.
4. Que el ingreso y el retiro sean voluntarios.
5. Que se constituyan con duración indefinida.
6. Que el número de asociados sea variable e ilimitado.
7. Que presten servicios en beneficio de sus asociados.
8. Que establezca la irrepartibilidad de las reservas sociales y en caso de liquidación, la del remanente patrimonial.
9. Que reciban depósitos de ahorros únicamente de sus asociados y no del público en general.
10. Que destinen sus excedentes a la prestación de servicios de carácter social, al crecimiento de sus reservas y fondos sin perjuicio de las demás finalidades contempladas en la ley.
11. Que su patrimonio sea variable e ilimitado.
12. Que establezcan relaciones de cooperación con otros fondos de empleados y se integren gremialmente como sector de la economía solidaria.
13. Que rindan cuentas a sus asociados y a las autoridades competentes.
14. Que sean de responsabilidad limitada.

Artículo 4°. Finalidad de los Fondos de Empleados. Los Fondos de Empleados prestarán servicios a sus asociados y propenderán por satisfacer sus necesidades en aspectos tales como: económicos, sociales, culturales, de protección integral y mutual, educación, recreación, bienestar, vivienda, convivencia, información, apoyo al emprendimiento, entre otros.

Artículo 5°. Acuerdo solidario. Es acuerdo solidario el contrato que se celebra por un número determinado de personas, con el objetivo de crear, organizar y desarrollar una persona jurídica de derecho privado, sin ánimo de lucro, denominada fondo de empleados, cuyas actividades deben cumplirse en interés de los asociados, conforme a lo establecido en su objeto social.

Las personas que con posterioridad al acto de constitución sean admitidas como asociadas, adhieren al acuerdo solidario.

Artículo 6°. Actos solidarios. Serán actos solidarios los realizados entre sí por los fondos de empleados o con otras organizaciones de la economía solidaria, o entre aquellos y sus propios asociados, en desarrollo de su objeto social.

Igualmente, constituirán actos solidarios el acuerdo solidario y los actos jurídicos unipersonales realizados por los fondos de empleados, así como las operaciones que en virtud de convenios de intercooperación se celebren entre los fondos de empleados y los asociados de otras organizaciones de la economía solidaria para prestarles servicios contemplados en su objeto social.

Los actos solidarios no constituyen actos de industria ni de comercio y es de su esencia el no ánimo de lucro.

Artículo 7°. Reuniones de los órganos sociales. La asamblea general, la junta directiva y los demás órganos de administración y vigilancia de los fondos de empleados podrán reunirse en el domicilio principal o fuera de este, aunque no se trate de una reunión universal, siempre y cuando se cumplan los requisitos de quórum mínimo y convocatoria previstos en la ley y el estatuto.

Artículo 8°. Reuniones por comunicación virtual. Se podrán realizar reuniones de la asamblea y de la junta directiva tanto ordinaria como extraordinaria, que hayan sido citadas por medio de comunicación virtual previa convocatoria realizada con la debida antelación y de conformidad con los estatutos.

Artículo 9°. Fondo de liquidez. Los fondos de empleados podrán mantener el fondo de liquidez en cooperativas de ahorro y crédito o cooperativas financieras, en los términos y porcentajes establecidos en las disposiciones vigentes sobre la materia.

Artículo 10. Registro. Los fondos de empleados serán registrados ante la Cámara de Comercio del domicilio principal de la entidad, y la renovación ante la misma entidad se realizará dentro de los tres (3) primeros meses de cada año.

Artículo 11. Fondos mutuales. Los fondos de empleados podrán constituir fondos mutuales o sociales con destinación específica, por aprobación de la asamblea general, los cuales podrán alimentarse con excedentes, contribuciones, auxilios o donaciones. Estos fondos podrán, entre otras finalidades, garantizar las obligaciones de los asociados y cubrir los saldos de las deudas en caso de muerte del asociado sin que por esto se asimilen a seguros. Estos fondos son agotables y con los mismos solo se responderá hasta el monto total de los mismos.

Artículo 12. Modifíquese el artículo 44 del Decreto-ley número 1481 de 1989, el cual quedará así:

Artículo 44. Asociación de fondos. Los fondos de empleados podrán asociarse entre sí para constituir organismos de segundo grado con el fin de prestar servicios de carácter económico, de asistencia técnica y de beneficio social a las entidades asociadas, y para ejercer su representación. Estos organismos se constituirán con no menos de diez (10) fondos de empleados.

Los Organismos de Carácter Regional se constituirán con no menos de cinco (5) Fondos de Empleados.

Artículo 13. Reglamentación de las actividades de los fondos de empleados. Las normas de regulación

que adopte el Gobierno nacional en desarrollo de sus facultades legales, deberán tener en cuenta la naturaleza especial de esta clase de entidades, con el fin de facilitar la aplicación de los principios solidarios; la protección, promoción y desarrollo de los fondos de empleados, así como la promoción y extensión del crédito social.

La regulación que promulgue el Gobierno nacional preservará la naturaleza y características propias de estas organizaciones y propenderá por la simplificación de trámites, informes y reportes a las entidades de supervisión.

En todo caso, la reglamentación garantizará la existencia y viabilidad económica y social de los fondos de empleados.

Artículo 14. Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las normas que le sean contrarias.

De los señores Representantes,


RAFAEL EDUARDO PALAU SALAZAR
 Representante a la Cámara por el Valle del Cauca
 Partido de la U.

* * *

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE PROYECTO DE LEY NÚMERO 089 DE 2016 CÁMARA

por medio de la cual se modifican los artículos 90, 98 y 123 y, del Decreto número 2241 de 1986, y 7° de la Ley 163 de 1994 y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., noviembre de 2016

Señor:

TELÉSFORO PEDRAZA ORTEGA

Presidente

ÉLBERT DÍAZ LOZANO

Vicepresidente

Comisión Primera Constitucional

Honorable Cámara de Representantes

Ciudad

Referencia: Informe de Ponencia para Primer Debate al Proyecto de ley número 089 de 2016 Cámara, por medio de la cual se modifican los artículos 90, 98 y 123 y, del Decreto número 2241 de 1986, y 7° de la Ley 163 de 1994 y se dictan otras disposiciones.

Respetada Mesa Directiva:

En cumplimiento del encargo impartido por la honorable Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional de la Cámara de Representantes, se procede de conformidad con lo establecido en el artículo 156 de la Ley 5ª de 1992, a rendir Informe de Ponencia para primer debate al **Proyecto de ley número 089 de 2016 Cámara, por medio de la cual se modifican los artículos 90, 98 y 123 y, del Decreto número 2241 de 1986, y 7° de la Ley 163 de 1994 y se dictan otras disposiciones.**

1. OBJETO DE LA INICIATIVA

El presente proyecto de ley busca actualizar el sistema electoral de las corporaciones colegiadas de los

municipios y departamentos de Colombia, creando un sistema de listas para las elecciones territoriales y la creación de una única papeleta para el ejercicio del voto en las elecciones territoriales.

2. ANTECEDENTES

El **Proyecto de ley número 089 de 2016 Cámara**, es de autoría de los honorables Representantes: Rodrigo Lara Restrepo y Carlos Alberto Cuenca Chaux.

Dicha iniciativa fue radicada ante la Secretaría General de la Cámara de Representantes el día 11 de agosto de 2016, publicado en la **Gaceta del Congreso** número 612 de 2016, enmienda del proyecto publicado **Gaceta del Congreso** número 636 de 2016.

Una vez repartido el proyecto de ley para conocimiento de la Comisión Primera Constitucional Permanente el día 26 de agosto de 2016, fue designada la suscrita como ponente para Primer Debate el día 31 de agosto de 2016.

El día 13 de septiembre de 2016, fue solicitada audiencia pública en cumplimiento de lo establecido en el artículo 51 de la ley 130 de 1994 que reza:

(...)

Artículo 51. *Audiencias públicas.* En el trámite de todo proyecto de ley cuyo tema sea el de la participación política en todas sus formas o el de la organización electoral, será escuchado el concepto de las fuerzas de oposición, para lo cual se realizarán audiencias públicas hasta por ocho días”.

Audiencia que fue aprobada mediante Acta número 19 de 25 de octubre de 2016, para ser convocada por la Comisión Primera Constitucional.

El día jueves 24 de noviembre de 2016, se llevó a cabo la audiencia pública mencionada inscribiéndose para participar en ella el Registrador Delegado para asuntos Electorales **Carlos Antonio Coronel**, quien presentó las siguientes observaciones al proyecto de ley:

En primera medida frente al título del Proyecto de ley, se modifica es el artículo 7° de la Ley 163 de 1994.

1. Frente a los artículos 1°, modifica el artículo 90 del Código Electoral y el 2°, modifica el artículo 98 del Código Electoral:

No existe reparo alguno, en tanto que solamente se hace alusión a que expresamente en la norma electoral se establezca que la inscripción de candidaturas de Gobernaciones Departamentales debe realizarse ante los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil y hacen extensivo el deber de remisión que tienen los Registradores Distritales y Municipales de las listas de candidatos inscritas a los superiores jerárquicos respectivos, a las inscripciones de Gobernaciones Departamentales y Alcaldías Distritales y Municipales.

2. Frente al artículo 3°, modifica el artículo 123 del Código Electoral y el 4°, adiciona un artículo 123A al Código Electoral:

En la propuesta de modificación y adición de un artículo, se considera que la posibilidad de unificar la tarjeta electoral del Alcalde Distrital o Municipal con las listas para los Concejos respectivos y en el mismo sentido la tarjeta electoral de Gobernador con las listas a las Asambleas Departamentales, puede tener las siguientes implicaciones:

a) En el proyecto se plantea que sean los candidatos de determinado partido político a la Gobernación y a las Alcaldías, quienes encabezen las listas del mismo partido para la Asamblea Departamental y para el Concejo, respectivamente. Frente a esta modificación se debe hacer alusión que esto modificaría el sistema electoral sustancialmente, pues en Colombia existe la posibilidad que existan listas con voto no preferente y listas con voto preferente para elegir a los miembros de las diferentes corporaciones públicas de elección popular, y la forma de distribuir su votación se encuentra consagrada en el artículo 263 de la Constitución Política, modificado por el artículo 20 del Acto Legislativo número 02 de 2015. En el mencionado artículo constitucional se dispone:

Cada partido o movimiento político podrá optar por el mecanismo de voto preferente. En tal caso, el elector podrá señalar el candidato de su preferencia entre los nombres de la lista que aparezcan en la tarjeta electoral. La lista se reordenará de acuerdo con la cantidad de votos obtenidos por cada uno de los candidatos. La asignación de curules entre los miembros de la respectiva lista se hará en orden descendente empezando por el candidato que haya obtenido el mayor número de votos preferentes.

En el caso de los partidos y movimientos políticos que hayan optado por el mecanismo del voto preferente, los votos por el partido o movimiento que no hayan sido atribuidos por el elector a ningún candidato en particular, se contabilizarán a favor de la respectiva lista para efectos de la aplicación de las normas sobre el umbral y la cifra repartidora, pero no se computarán para la reordenación de la lista. Cuando el elector vote simultáneamente por el partido o movimiento político y por el candidato de su preferencia dentro de la respectiva lista, el voto será válido y se computará a favor del candidato (...).”

En los incisos citados se plantea la forma como se distribuyen los votos entre las listas a corporaciones públicas, bajo el entendido que los votos otorgados por los electores se encuentran dirigidos exclusivamente a elegir los miembros de determinada corporación pública.

Bajo este entendido, si se plantea la hipótesis que las listas estén encabezadas por el candidato a la Gobernación o Alcaldía, la votación otorgada por la ciudadanía para elegir un cargo uninominal diferente a las curules disponibles de la determinada corporación pública cambiaría sustancialmente la intención del elector que pretendía elegir una autoridad uninominal diferente, por lo que se recomienda que se realice un análisis de constitucionalidad de la propuesta en este sentido, pues podría estarse modificando la fórmula electoral, la traducción de votos en escaños.

b) En el mismo sentido, la intención de un elector puede ser la de otorgar su voto exclusivamente por alguna de las opciones para un partido político, es decir un elector podría querer dar su voto al candidato a la Gobernación del partido X y querer votar por la lista a la Asamblea Departamental del partido Y, por lo que con la propuesta planteada se restringiría esta posibilidad amplia del sufragante, pues otorgar el voto por el candidato a la Gobernación, el este encabezar la lista de los aspirantes a la Duma Departamental, arrastraría el voto para ese mismo partido.

c) En relación con el voto programático, el artículo 259 de la Constitución Política dispone que el mismo sólo es aplicable para las elecciones de Gobernaciones y Alcaldías y en el proyecto de ley se establece que las

listas cerradas encabezadas por los candidatos a estos cargos uninominales representarán el eje programático del partido ante la Asamblea y Concejos, por lo que debe analizarse si no es hacer extensiva la disposición constitucional que circunscribe los programas de gobierno al ejercicio del poder público en las autoridades que el determina exclusivamente.

d. En la exposición de motivos de particulariza el hecho que los candidatos a la Gobernación o las Alcaldías encabezaran las listas con voto no preferente a las Asambleas y Concejos, respectivamente. Por lo que en caso que se trate de listas con voto preferente ¿cómo sería la hipótesis? Se tendría la posibilidad para los partidos políticos de presentar inscripción de candidaturas de sus Gobernadores encabezando las listas cerradas que presentarán a las Asambleas Departamentales, pero si el partido político toma la determinación de presentar una lista abierta a la Asamblea Departamental ¿ya no será encabezada por el Gobernador?

Hipótesis en la cual tendríamos una multiplicidad de opciones, en tanto que dependiendo del querer de cada uno de los partidos políticos tendrías tarjetas electorales en las que el candidato a Gobernador. Además encabeza la lista no preferente de su partido, otras tarjetas donde se vota exclusivamente para elegir Gobernador, pues el partido político bien pudo inscribir una lista abierta a la Asamblea Departamental, o ni siquiera tener la intención de presentar lista para la respectiva corporación. Esto generaría un desgaste administrativo por la multiplicidad de posibilidades y adicionalmente podría llegar a generar confusiones para el electorado (los mismos escenarios pueden recrearse para Alcaldías).

e) ¿Qué ocurre con las coaliciones entre Partidos políticos, las cuales están permitidas desde las modificaciones realizadas a la Constitución Política a través de los Actos Legislativos 01 de 2003, 01 de 2009 y, recientemente, 02 de 2015 y en la Ley Estatutaria 1475 de 2011?

En el entendido que sean los candidatos de un partido político a Gobernaciones y a Alcaldías quienes encabezan las listas a las Asambleas y Concejos, respectivamente. Existen múltiples variables a contemplar en relación con coaliciones. Como ejemplo:

e.1 Coaliciones para cargos uninominales: En caso de que dos partidos políticos se coaliguen para presentar una candidatura para Gobernaciones y Alcaldías, pero cada uno de las colectividades políticas colegiadas tengan la intención de presentar una lista diferente para las Asambleas y Concejos. ¿Qué sucede en el hipotético caso que estos encabezan las listas ¿Deben además obligatoriamente coaligarse para presentar las listas? De no ser se podrían presentar listas separadas, y tendríamos otra posibilidad que contemplar para la elaboración de las tarjetas electorales.

e.2. Coaliciones para corporaciones públicas: El Acto Legislativo número 02 de 2015 trae la siguiente posibilidad:

“(. . .) Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica que sumados hayan obtenido una votación de hasta el quince por ciento (15%) de los votos válidos de la respectiva circunscripción, podrán presentar lista de candidatos en coalición para corporaciones públicas.”

En este escenario, ¿cómo funcionaría la lista cerrada que se encuentra encabezada por el candidato del

partido al cargo uninominal? Si los bandos políticos toman la determinación de coaligarse para presentar una lista al Concejo, pero cada colectividad tiene su propio candidato a la Alcaldía por separado y deciden no coaligarse para este fin, se tendría otro ejemplo de multiplicidad de tarjetas electorales. Dificultando el proceso para la Registraduría Nacional del Estado Civil y para la toma de decisiones de electorado, con instrumentos que no son claros para manifestar la voluntad electoral.

3. Frente al artículo 5°, modifica el artículo 7° de la Ley 163 de 1994:

Extiende la facultad de los delegados del Consejo Nacional Electoral en relación con las listas de candidatos a los candidatos a Gobernaciones y Alcaldías, en tanto se plantea la unificación de las tarjetas electorales de cargos uninominales y corporaciones públicas.

4. Frente al artículo 7° (en realidad es el 6° del proyecto de ley) el cual trae una nueva disposición:

En relación con este proyecto de artículo se debe reparar que con el mismo se pretende cambiar la fórmula electoral, de traducción de votos en curules, pues cambia el sistema de elección de gobernadores y alcaldes y contempla que sea a través de mayorías absolutas (mitad más uno de la votación) que se elijan dichos cargos en Colombia. Adicionalmente establece que la asignación de escaños a la corporación pública que encabezan dichos cargos se repartirá de forma proporcional a los votos obtenidos por la misma (¿incluyendo la votación otorgada por el Gobernador o Alcalde, en cada caso?)

Establece en el literal b) que en caso que una primera votación ninguna lista alcance la mitad más uno de la votación obtenida en la circunscripción, las dos listas con mayor votación irán a una segunda vuelta. Se hace un símil a las elecciones presidenciales pero resulta un híbrido por tanto que se combina la forma de otorgar votos por cargos uninominales y corporaciones públicas en una misma lista.

Debe repararse en que esta propuesta modifica sustancialmente el sistema electoral colombiano y en mayor medida la fórmula electoral, pues la consagración de una mayoría calificada para las Gobernaciones y Alcaldes no se encuentra contemplada en la Constitución Política de Colombia, por lo que podría ser un tema que abarque una propuesta de acto legislativo.

3. CONTENIDO Y ALCANCE DEL PROYECTO DE LEY

El Proyecto de ley número 089 de 2016 Cámara consta de siete (7) artículos, que se concretan en lo siguiente:

El artículo 1° introduce una modificación al artículo 90 del Decreto número 2241 de 1986, indicando que las candidaturas se inscribirán ante los delegados del Registrador nacional del Estado Civil, correspondientes en cada una de las entidades territoriales, según sea el caso.

El artículo 2° establece y define las facultades de los delegados del Registrador Nacional del Estado Civil, respecto de las inscripciones por medio de listas a cada una de las corporaciones públicas y cargos uninominales de Elección Popular según el orden territorial al que correspondan.

Artículos 3° y 4° introducen el cambio fundamental del proyecto que radica en la incorporación de un sistema de listas las cuales serán incluidas en una papeleta única para las elecciones de Alcaldías Municipales y Concejos Municipales y para las Gobernaciones y Asambleas departamentales.

El artículo 5° establece el sistema de escrutinios acorde con el sistema planteado.

El artículo 6° define la metodología para la elección de los ejecutivos locales según la modificación propuesta.

El artículo 7° establece la vigencia del proyecto de ley.

4. PRESENTACIÓN DEL ARTICULADO DEL PROYECTO

PROYECTO DE LEY NÚMERO 089 DE 2016 CÁMARA

por medio de la cual se modifican los artículos 90, 98 y 123 y del Decreto número 2241 de 1986 y 7° de la Ley 163 de 1994 y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Modifíquese el artículo 90 del Decreto número 2241 de 1986, el cual quedará así:

Artículo 90. Las candidaturas a la Presidencia de la República serán inscritas ante el Registrador Nacional del Estado Civil. Las listas de candidatos para el Senado de la República, Cámara de Representantes, Asambleas Departamentales y Gobernación Departamental, así como de los Consejos Intendenciales, se inscribirán ante los correspondientes Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil; las listas de candidatos para los Consejos Comisariales se inscribirán ante el Registrador del Estado Civil de la capital de la Comisaría y las de los Concejos Distrital y Municipales y las alcaldías correspondientes, ante los respectivos Registradores Distritales y Municipales.

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 98 del Decreto número 2241 de 1986, el cual quedará así:

Artículo 98. Los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil comunicarán a este las listas de candidatos inscritos para Congreso, Asambleas y Gobernación así como del Consejo Intendencial, inmediatamente venza el término para la modificación de estas.

Los Registradores Distritales y Municipales enviarán a los Delegados del Registrador Nacional copias de las listas de candidatos inscritos para los Concejos Distritales y Municipales y alcaldías correspondientes y para Consejos Comisariales tan pronto como venza el término para la modificación de las listas de candidatos.

Los Registradores de las capitales de Comisarias enviarán también al Registrador Nacional del Estado Civil copia de las listas de candidatos a Consejos Comisariales, dentro del mismo término.

Artículo 3°. Modifíquese el artículo 123 del Decreto número 2241 de 1986, el cual quedará así:

Artículo 123. En las elecciones para Concejos Distritales y Municipales y Alcaldías municipales se votará en una sola papeleta. Esta será dividida entre el número de Partidos que presenten la lista de votación respecti-

va que será encabezada por el aspirante a la Alcaldía de la circunscripción por la cual se vota. Se encabezará la papeleta con la inscripción en la cual se expresen los nombres de las Corporaciones que se están eligiendo, es decir, Alcaldía y Concejo, seguida del nombre del partido político que inscribió la respectiva lista.

Artículo 4°. Adiciónese el artículo 123A del Decreto número 2241 de 1986, cuya redacción será la siguiente:

Artículo 123 A. En las elecciones para Asambleas Departamentales y Gobernaciones se votará en una sola papeleta. Esta será dividida entre el número de Partidos que presenten la lista de votación respectiva que será encabezada por el aspirante a la Gobernación de la circunscripción por la cual se vota. Se encabezará la papeleta con la inscripción en la cual se expresen los nombres de las Corporaciones que se están eligiendo, es decir, Gobernación y Asamblea, seguida del nombre del partido político que inscribió la respectiva lista.

Artículo 5°. Modifíquese el artículo 7° de la Ley 163 de 1994, el cual quedará así:

Artículo 7°. Corresponde a los delegados del Consejo Nacional Electoral hacer el escrutinio de los votos depositados para la lista presentada en la elección del Gobernador y Asambleas departamentales, declarar su elección y expedir las credenciales respectivas; hacer el escrutinio de los votos depositados para la lista presentada en la elección de Alcalde Mayor de Santafé de Bogotá, Distrito Capital y el Concejo Distrital de Bogotá, Distrito Capital, declarar su elección y expedir las respectivas credenciales.

Corresponde a las Comisiones Escrutadoras Distritales y Municipales hacer el escrutinio de los votos depositados para la lista presentada de Alcaldes Distritales y Municipales y sus correspondientes Concejales, así como para las listas de Alcaldes locales y Ediles o Miembros de Juntas Administradoras Locales; declarar su elección y expedir las respectivas credenciales.

Artículo 6°. *Metodología de Elección de los Ejecutivos Locales.* Tanto para Alcaldías y Gobernaciones como para Concejos Municipales y Asambleas Departamentales se aplicará la siguiente metodología de elección de sus ejecutivos locales:

a) La cabeza de la lista cuyos votos representen la mitad más uno del total de votantes de la respectiva circunscripción a la cual está aspirando será designado Alcalde o Gobernador, según sea el caso, para un período fijo de 4 años sin posibilidad de ser reelegido. La asignación de curules tanto al Concejo como a la Asamblea será proporcional al número total de votos de cada lista, considerando los requisitos de umbral y cuociente establecidos por la ley;

b) En el caso dado de que en la primera votación ninguna lista obtenga la mitad más uno del total de votantes de la respectiva circunscripción a la cual está aspirando, las dos listas con la mayor votación participarán en una segunda vuelta electoral, de la cual será elegido el Alcalde o Gobernador, respectivamente, así como la asignación proporcional de curules a Concejos o Asambleas de conformidad con el número de votos obtenidos por estas dos listas.

Parágrafo. En el caso de falta absoluta del Alcalde o Gobernador electo por este sistema, cuando fuere necesario realizar una nueva elección, la metodología se

adelantará ajustada al esquema de elección uninominal presidencial, en la cual podrán participar todos los partidos que se presentaron en la primera vuelta electoral. En ningún caso se alterarán las curules asignadas a los Concejos Municipales o Asambleas Departamentales.

Artículo 7°. Vigencia. Esta ley rige a partir del momento de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

5. MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL

De otra parte, se hace necesario poner en contexto el universo normativo en el que se encuentra inmerso el, para lo cual presento una remisión a las mismas:

A. Constitución Política de Colombia

Artículos 103, 107, 109 y el Título IX de la Constitución Política

B. Leyes y Decretos

Decreto Número 2241 de 1986

Ley 163 de 1994

C. Jurisprudencia

La Corte en su Sentencia C-142/01, estableció los criterios para el ejercicio del voto, así:

“8. Los derechos fundamentales, en tanto que fijan estándares de actuación susceptibles de desarrollo legal[13], están sujetos a ciertas condiciones de ejercicio y disfrute. Le compete a la Corte verificar que el legislador no ha impuesto a los derechos limitaciones excesivas que desconozcan su núcleo esencial, puesto que este ha sido entendido como “el reducto medular invulnerable que no puede ser puesto en peligro por autoridad o particular alguno”[14], de manera que “postula la idea de un contenido mínimo irreductible del derecho que, por serlo, se erige en barrera infranqueable frente al legislador. Este “límite de los límites”, permite distinguir, en relación con cada derecho, lo que es obra del constituyente y lo que pertenece al quehacer del legislador histórico que, con la condición de no trasponer el umbral del núcleo esencial, puede actualizarla según la época, tendencias, valores y necesidades de cada momento.”[15].

El núcleo esencial de un derecho fundamental, tal como lo ha señalado esta Corporación, “es resguardado indirectamente por el principio constitucional de ponderación del fin legítimo a alcanzar frente a la limitación del derecho fundamental, mediante la prohibición de limitaciones desproporcionadas a su libre ejercicio”[16]. En otras palabras, se ha de aplicar el juicio de proporcionalidad, el cual, por su carácter estricto, en principio se ha reservado para el estudio de las restricciones impuestas a los derechos fundamentales[17]:

“El juicio de proporcionalidad al que se refiere el actor, es pertinente efectuarlo cuando la norma acusada en efecto restringe derechos o principios fundamentales, pues su objetivo es establecer si la finalidad perseguida con la respectiva norma justifica tal restricción, y si su contenido, en cuanto limita el ejercicio de aquellos, es proporcional a la restricción impuesta.”[18]

Dicho juicio, supone un mecanismo de ordenación de la actividad judicial, pues únicamente si se superan todos los pasos del juicio de proporcionalidad[19], al juez le es dable declarar la exequibilidad del precepto. Es decir, se ha establecido una metodología para el

análisis judicial de las normas objeto de control, que suponen un estudio sobre la finalidad legítima de la medida[20], “si el trato diferente y la restricción a los derechos constitucionales son “adecuados” para lograr el fin perseguido, segundo si son “necesarios”, en el sentido de que no exista otro medio menos oneroso en términos de sacrificio de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido y, tercero, si son “proporcionados stricto sensu”, esto es, que no se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer”[21].¹

6. IMPACTO FISCAL

En cumplimiento del artículo 7° de la Ley 819 de 2003, es de precisar que el presente proyecto de ley, no genera un impacto fiscal que implique una modificación en el marco fiscal de mediano plazo, toda vez que no se incrementará el Presupuesto General de la Nación, ni ocasiona la creación de una nueva fuente de financiación, en la medida en que solo busca la modificación de un tipo penal dentro de la institucionalidad de administración de justicia existente.

Es en este contexto que proponemos la presente iniciativa de ley, con el fin de fortalecer la lucha contra el reclutamiento ilícito en Colombia.

7. CONSIDERACIONES GENERALES

Surgen dudas sobre la viabilidad del proyecto toda vez que afecta directamente el derecho al voto, en vez de facilitar la manifestación de la voluntad del ciudadano a través del voto, observamos que se incluyen elementos que podrían dificultar tal decisión.

Así mismo, que conforme a la naturaleza jurídica del voto programático según lo establecido en el artículo 259 de la Constitución Política se predica únicamente sobre la elección de Gobernadores y Alcaldes; en este sentido se debe evaluar que dicha naturaleza al momento de la elección no se debe confundir con el de Corporaciones Públicas, dado que en el evento que en la papeleta converjan elementos para que se constituya la nulidad del voto se estaría afectando la elección tanto del cargo uninominal como de la corporación.

De otra parte, el proyecto de ley no imprime el espíritu que tiene las coaliciones y adhesiones, puesto que según el artículo 29 de la Ley 1475 de 2011 faculta a los partidos y movimientos políticos con personería ju-

¹ Sentencia C.142 de 2001. [13] Sentencia C-475 de 1997 [14] Sentencia T-799 de 1998 [15] Salvamento de voto a la sentencia C-373 de 1995 [16] Sentencia T-426 de 1992 [17] Sentencia C-584 de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Respecto del test intermedio y el débil, ver Sentencias C-445 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero y C-183 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. [18] Sentencia C-741 de 1999 M.P. Fabio Morón Díaz [19] Ver sentencia T-230 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, en la que se analiza este punto en materia de igualdad, cuyo test guarda evidentes similitudes con el juicio de proporcionalidad. [20] Sentencia C-584 de 1997 [21] Sentencia C-309 de 1997. Sobre el juicio de proporcionalidad stricto sensu, en la sentencia C-584 de 1997 se precisa que “Este paso del juicio de proporcionalidad se endereza a evaluar si, desde una perspectiva constitucional, la restricción de los derechos afectados es equivalente a los beneficios que la disposición genera. Si el daño que se produce sobre el patrimonio jurídico de los ciudadanos es superior al beneficio constitucional que la norma está en capacidad de lograr, entonces es desproporcionada y, en consecuencia, debe ser declarada inconstitucional”.

rídica coaligados entre sí y/o con grupos significativos de ciudadanos, a inscribir candidatos de coalición para cargos uninominales, es decir, que tal como lo describe el proyecto de ley la distribución de la papeleta por cuanto a el encabezado de la lista correspondiente, se vuelve inviable la aplicación del artículo 4° por el cual se adiciona el artículo 123 del Decreto número 2241 de 1986.

8. PROPOSICIÓN

Por lo anteriormente expuesto, solicito a la Comisión Primera de la Cámara de Representantes Archivar el **Proyecto de ley número 089 de 2016 Cámara**, por medio de la cual se modifican los artículos 90, 98 y 123 y, del Decreto número 2241 de 1986, y 7° de la Ley 163 de 1994 y se dictan otras disposiciones.

De los honorables Representantes,



MARIA FERNANDA CABAL MOLINA
Representante a la Cámara por Bogotá

CONTENIDO

Gaceta número 1068 - Miércoles, 30 de noviembre de 2016

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY

Págs.

Proyecto de ley número 208 de 2016 Cámara, por medio de la cual se estimula la creatividad, y se adoptan los lineamientos para el desarrollo de un sistema de bioriginalidad nacional 1

PROPOSICIONES

Proposición a ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 192 de 2016 Cámara, por la cual se fijan normas de seguridad y ambientales en los vehículos que se matriculen en el país y se dictan otras disposiciones..... 17

PONENCIAS

Informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de ley número 075 de 2016 Cámara, por medio de la cual se garantiza la protección, fortalecimiento y regulación de los Fondos de Empleados y se dictan otras disposiciones..... 17

Informe de ponencia para primer debate Proyecto de ley número 089 de 2016 Cámara, por medio de la cual se modifican los artículos 90, 98 y 123 y, del Decreto número 2241 de 1986, y 7° de la Ley 163 de 1994 y se dictan otras disposiciones..... 24