



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXVI - N° 327

Bogotá, D. C., jueves, 11 de mayo de 2017

EDICIÓN DE 24 PÁGINAS

DIRECTORES:

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

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

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 271 DE 2017 CÁMARA

por la cual se eliminan las prácticas taurinas en el Territorio Nacional y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 4 de mayo de 2017

Doctor

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO

Secretario General

Cámara de Representantes

Bogotá, D. C.

Asunto: Radicación proyecto de ley

Apreciado señor Secretario:

Con toda atención, me permito presentar ante la honorable Cámara de Representantes el proyecto de ley, *por la cual se eliminan las prácticas taurinas en el Territorio Nacional y se dictan otras disposiciones.*

prácticas taurinas como una expresión de violencia y crueldad en espectáculos públicos.

Artículo 2°. Elimínense las expresiones “rejoneo, corridas de toros, novilladas, becerradas y tientas” contenidas en el artículo 7° de la Ley 84 de 1989.

Artículo 3°. Deróguese la Ley 916 de 2004 “Reglamento Nacional Taurino”.

Artículo 4°. Las entidades territoriales con el apoyo del Gobierno nacional tendrán un plazo de seis (6) meses, a partir de la expedición de la presente ley, para presentar un plan de atención y una propuesta con nuevas actividades económicas y culturales si se requiere, para que las personas que se dedican a la actividad taurina, cuenten con programas de sustitución e integración laboral.

Artículo 5°. La presente ley rige a partir de la fecha de su expedición y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Congresistas,

Cordialmente,


JUAN FERNANDO CRISTO BUSTOS
Ministro del Interior


Guillermo Gaviria Realpe


JUAN FERNANDO CRISTO BUSTOS
Ministro del Interior


Guillermo Gaviria Realpe
Senador

PROYECTO DE LEY NÚMERO 271 DE 2017 CÁMARA

por la cual se eliminan las prácticas taurinas en el Territorio Nacional y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. La presente ley tiene como objetivo fortalecer la cultura ciudadana para la paz, respeto a la vida e integridad de los seres sintientes, eliminando las

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

la grandeza de una Nación y su progreso moral se puede juzgar por la forma en que son tratados sus animales” (M. Gandhi).

“...en mi opinión, la lidia de toros no constituye una manifestación de la cultura, ni mucho menos una expresión artística, sino que corresponde a la demostración de una habilidad para esquivar el ataque de un animal, lo cual no puede considerarse como lenguaje artístico, sino como una destreza corporal,

como parte de una tradición histórica heredada que no constituye una verdadera riqueza cultural por cuanto se encuentra, en mi opinión, en contravía de valores esenciales de una sociedad que se preste de ser civilizada y humana". (Jaime Araújo Rentería)

"...la recreación, el esparcimiento humano y la propia cultura no son derechos absolutos, sino que por el contrario encuentran límites de orden constitucional como la prohibición de actos de sevicia, maltrato, tortura o crueldad ejercidos contra los animales con la simple excusa del entretenimiento y la tradición". (Jorge Iván Palacio Palacio)

En nuestros días, la protección hacia los animales ha dejado de ser un estigma para darse paso hacia una impresión de un sentimiento colectivo y social, que se decanta principalmente en el desarrollo de legislaciones y marcos normativos que avanzan en la vía de desarrollar la especial protección estatal e individual debida de los animales. En ese sentido, una ola reformista impulsada por los cambios reglamentarios en distintas regiones de nuestra geografía y a nivel mundial¹, generaron la expedición de la reciente Ley 1774 del 6 de enero del 2016, proscribiendo definitivamente algunas prácticas que vulneran el derecho al bienestar de los animales, superando así los clásicos conflictos de intereses que son percibidos como objeciones sin fundamento de actividades y "taras" culturales, sin atender incluso a la

innegable tendencia mundial a considerar a los animales como verdaderos titulares de derechos².

La promulgación sistemática de leyes que protegen a los animales y prohíben prácticas violentas e innecesarias en contra de la vida y la "dignidad" del animal, evidencia una innegable tendencia al reconocimiento y la protección normativa del derecho al bienestar de los animales. En este sentido, se puede afirmar que la tendencia que se perfila actualmente corrobora el principio de avance del Derecho Positivo, según el cual: "*La protección animal y su legislación de soporte se apoya en consideraciones de índole filosófica y ética, más allá de la simple compasión o los sentimientos humanitarios, los cuales, aunque indiscutiblemente válidos y suficientes, merecen legitimarse desde el punto de vista del raciocinio, con argumentaciones para demostrar que bajo un concepto moral objetivo y como una expresión del derecho natural, constituye un imperativo ineludible para el hombre*"³.

En efecto, hoy sabemos que, aunque muchas veces ha costado dar el salto a otro modelo de nación, de religiosidad, de igualdad racial, de otra especie, una vez dado el salto moral y ético, el salto legislativo ha seguido con más o menos prontitud⁴. Es así como ha ocurrido en aquellas sociedades cuyos gobiernos han comprendido la urgente necesidad de alinear la legislación con una opinión pública en rápido progreso⁵, las cuales han avanzado en la promulgación de leyes que prohíben diversos actos de crueldad, incluso, en condiciones de pretendido bienestar animal o trato humanitario.

En Colombia, a pesar de la falta de reconocimiento de los animales como seres sujetos de derechos, los mismos ya gozan de una calidad especial de ser *seres sintientes*⁶. Este salto ideológico genera un cambio en

1 Puede citarse, P. Ej.: En Europa: Legislación europea sobre bienestar animal http://ec.europa.eu/food/animal/welfare/references_en.htm; Directiva 76/768/CEE de la Unión Europea sobre la prohibición de experimentar productos cosméticos en animales: http://europa.eu/legislation_summaries/food_safety/animal_welfare/121191_es.htm; Protocolo sobre la protección y el bienestar de los animales anexo al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (Tratado CE); Reglamento (CE) N° 1523/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo por el cual se prohíbe la fabricación, importación y comercialización de pieles de perros y gatos en la Unión Europea; leyes de protección y bienestar en países de la Unión Europea, de Estados Unidos, Canadá, Reino Unido, Australia y Oceanía: http://awic.nal.usda.gov/nal_display/index.php?info_center=3&tax_level=2&tax_subject=182&topic_id=1121; Legislación belga de protección y bienestar animal: <http://www.gaia.be/fra/control.php?&topgroupname=&groupname=documentation&subgroupname=legislation>; Ley 11/2003 de la CCAA de Andalucía (España); entre otras disposiciones estatales o municipales que prohíben la utilización de animales en diversas prácticas en países de Europa. En América Latina, p. ej.: Ley 27265 de 2000 de protección a los animales domésticos y a los animales silvestres mantenidos en cautiverio (Perú); Ley general de vida silvestre del 14/10/2008, en la cual se prohíbe la importación, exportación y reexportación de cualquier especie de mamífero (México): <http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/146.pdf>; Ley 4040 de 2009 por la cual se prohíbe el uso de animales (Bolivia); Ley del 29/03/2007 para la Protección de los Animales Domésticos, Dominados, Silvestres y Exóticos Libres y en Cautiverio (Venezuela); Ley N° 14346 de Protección de Animales (Argentina); Ley No 20380 sobre la Protección de Animales (Chile); entre otras legislaciones de carácter estatal, local y municipal. A nivel de Norteamérica existe protección federal y estatal: http://www.straypetadvocacy.org/cruelty_laws.html; otra legislación internacional sobre la prohibición de la caza y la protección de los recursos naturales: <http://www.fao.org/docrep/005/y3844s/y3844s0a.htm>.

2 Así pues, la reciente Ley 1774 del 2016, a pesar de que mantiene el contenido del Artículo 655 del Código Civil Colombiano, en el cual se da una "cosificación" de los animales no humanos, introdujo con su artículo 2° la calidad de *seres sintientes* a los mismos. A nivel internacional, la clave de las legislaciones más innovadoras es que los animales ya no se consideran como "objetos en propiedad". Esta es la definición que se ha heredado desde el derecho romano. Austria, Alemania y Suiza son los únicos países que han roto con esta tradición y han incluido en su constitución el reconocimiento de los animales como seres sensibles. En el año 2006, Cataluña (España) se sumó a este grupo al introducir en el libro quinto del código civil catalán la definición de los animales como "no-cosas"; (Cfr. Entrevista a GIMÉNEZ-CANDELA, T., Catedrática de Derecho de la U. Autónoma de Barcelona en <http://www.es.globaltalentnews.com/articles/2984/Los-animales-no-son-cosas.html>). Igualmente, el Tratado de Ámsterdam de 1997 anexo al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea el Protocolo No. 33, sobre la "protección y el bienestar de los animales", en el que se manifiesta el deseo de "garantizar una mayor protección y un mayor respeto del bienestar de los animales como *seres sensibles*," y por tanto, "seres sintientes, esto es, seres con capacidad de sufrimiento".

3 RAMÍREZ, S. *Ob. Cit.* Pág. 17.

4 MOSTERIN, J. "Introducción", SALT, H. *Los derechos de los animales*, Los libros de la Catarata, Madrid, 1999.

5 SALT, H. (1982) *Los derechos de los animales*, Los libros de la Catarata, Madrid, 1999.

6 Los animales no son sujetos de derechos fundamentales, sin que ello quiera decir que dejan de ser sujetos de protección por parte del Estado: *Concepto No. 3943 del 2006, Procuraduría General de la Nación*. En igual sentido, el Artículo 3° de la Ley 1774 del 2016, estableció

la antigua visión *antropocéntrica* de la Constitución de 1991 a una nueva visión *ecléctica* de la misma, al integrar el derecho ambiental.

No en vano desde hace algunos años, la protección de los animales se ha convertido en una preocupación social, cultural y ambiental ampliamente expandida, cuya vinculación actual ha llevado a los gobiernos a cuestionarse sobre la vigencia y posibles modificaciones de los regímenes jurídicos y asumir postulados, políticas y marcos normativos que estén a la altura de las exigencias éticas de los nuevos movimientos sociales y políticos.

Si bien tradicionalmente estas preocupaciones durante muchos años estuvieron restringidas a las situaciones de maltrato, violencia y abandono de los llamados “animales domésticos” (P. Ej. caninos y felinos), actualmente dichas discusiones se han ampliado para cobijar, además, el maltrato y la violencia que se ejercen contra los demás animales domesticados, salvajes o bravíos y silvestres⁷ que puedan ser utilizados a nivel industrial, en espectáculos, aficiones y oficios.⁸

ANTECEDENTES

El artículo 6° de la Ley 84 de 1989, por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Protección de los Animales, ENPA y se crean unas contravenciones prevé en algunos de sus literales:

“Artículo 6°. Se presumen hechos dañinos y actos de crueldad para con los animales los siguientes:

a) Herir o lesionar a un animal por golpe, quemadura, cortada o punzada o con arma de fuego;

(...)

unos principios mínimos en la relación animales humanos – no humanos, determinando una calidad de seres provistos de protección especial por parte del Estado.

7 Téngase como referente la Ley 1683 del 24 de junio del 2013 “por medio de la cual se prohíbe el uso de animales silvestres, ya sean nativos o exóticos, en circos fijos e itinerantes”, el Artículo 687 del Código Civil Colombiano, el Artículo 29 de la Ley 84 de 1989 y la Sentencia T- 1039 de 2007, M.P. Dr. Humberto Sierra Porto.

8 A pesar del contenido de los artículos 687 y Ss. del C. C. C., en el que se “cosifica” a los animales y estos pertenecen al hombre, distintas autoridades regionales, Municipales o Distritales han reglamentado la adopción de Políticas Públicas para la Protección de los Animales Fauna en Medellín, otorgando a los mismos la protección de unos derechos “inalienables”. A nivel internacional, la clave de las legislaciones más innovadoras es que los animales ya no se consideran como “objetos en propiedad”. Esta es la definición que se ha heredado desde el derecho romano. Austria, Alemania y Suiza son los únicos países que han roto con esta tradición y han incluido en su Constitución el reconocimiento de los animales como seres sensibles. En el año 2006, Cataluña (España) se sumó a este grupo al introducir en el libro quinto del Código Civil catalán la definición de los animales como “no-cosas”; (Cfr. Entrevista a GIEMENEZ-CANDELA, T., Catedrática de Derecho de la U. Autònoma de Barcelona en <http://www.es.globaltalentnews.com/articles/2984/Los-animales-no-son-cosas.html>). Igualmente, el Tratado de Amsterdam de 1997 anexo al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea el Protocolo número 33, sobre la “protección y el bienestar de los animales”, en el que se manifiesta el deseo de “garantizar una mayor protección y un mayor respeto del bienestar de los animales como seres sensibles,” y por tanto, “seres sintientes, esto es, seres con capacidad de sufrimiento.”

d) Causar la muerte inevitable o necesaria a un animal con procedimientos que originen sufrimiento o que prolonguen su agonía. Es muerte inevitable o necesaria la descrita en los artículos 17 y 18 del Capítulo V de esta Ley;

e) Enfrentar animales para que se acometan y hacer de las peleas, así provocadas un espectáculo público o privado;

f) Convertir en espectáculo público o privado, el maltrato, la tortura o la muerte de animales adiestrados o sin adiestrar;

g) Usar animales vivos para entrenamiento o para probar o incrementar la agresividad o la pericia de otros animales;”

Por su parte, el artículo 7° de la misma normatividad establece que algunas actividades, a pesar que las conductas desarrolladas dentro de ellas constituyan maltrato animal, las mismas estarían exceptuadas de la aplicación de las sanciones establecidas en el ENPA, generando una *antinomia* dentro del régimen de protección general; es decir, permitiendo la realización de ciertas actividades que implican maltrato animal en las formas descritas en los literales transcritos del artículo 6° de la Ley 84 de 1989. Así, el mencionado artículo 7° establece:

“Artículo 7°. Quedan exceptuados de lo expuesto en el inciso 1, en los literales a), d), e), f) y g) del artículo anterior; el rejoneo, coleo, las corridas de toros, las novilladas, corralejas, becerradas y tientas así, como las riñas de gallos y los procedimientos utilizados en estos espectáculos”.

Con esta excepción, el Congreso de la República en el año 2004 expidió la Ley 916 de 2004 o conocida como el “**Reglamento Nacional Taurino**”, mediante la cual se reguló la preparación, organización y desarrollo de los espectáculos taurinos y de las actividades relacionadas con los mismos.

La Ley 916 de 2004 declarada exequible de manera condicionada mediante Sentencia de la Corte Constitucional C-666 de fecha agosto 30 de 2010, en el entendido: 1) Que la excepción allí planteada permite, **hasta determinación legislativa en contrario**, si ello llegare a ocurrir, la práctica de las actividades de entretenimiento y de expresión cultural con animales allí contenidas, siempre y cuando se entienda que estos deben, en todo caso, recibir protección especial contra el sufrimiento y el dolor durante el transcurso de esas actividades. En particular, la excepción del artículo 7° de la Ley 84 de 1989 permite la continuación de expresiones humanas culturales y de entretenimiento con animales, siempre y cuando se eliminen o morigeren en el futuro las conductas especialmente crueles contra ellos en un proceso de adecuación entre expresiones culturales y deberes de protección a la fauna. 2) Que únicamente podrán desarrollarse en aquellos municipios o distritos en los que las mismas sean manifestación de una tradición regular, periódica e ininterrumpida y que por tanto su realización responda a cierta periodicidad; 3) que solo podrán desarrollarse en aquellas ocasiones en las que usualmente se han realizado en los respectivos municipios o distritos en que estén autorizadas; 4) que sean estas las únicas actividades que pueden ser excepcionadas del cumplimiento del deber constitucional de protección a los animales; y 5) que las autoridades municipales en ningún caso podrán destinar dinero públi-

co a la construcción de instalaciones para la realización exclusiva de estas actividades.

Adicional a lo anterior, la Ley 916 de 2004 en su contenido presenta expresiones de prácticas violentas y así mismo las reglamenta, permitiendo que en este tipo de espectáculos públicos existan, como es el caso del glosario definido en el artículo 12 y los trofeos concedidos del artículo 71.

“Artículo 12. Definiciones. Para la aplicación e interpretación de este Reglamento, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

Afeitado. Acción y efecto de despuntar los cuernos a los toros de lidia, arreglando y disimulando la operación con el fin de aminorar el riesgo de los toreros. Además de cortar los cuernos, se recortan los pelos del testuz para disimular la merma en la dimensión de las astas, de ahí el vocablo. (...)

(...)Arpón. El remate de las banderillas que consiste en una piedra de hierro afilada provistas de otras menores que salen en dirección contraria para que al hundirse prenda e impida su caída. (...)

(...)Barrenar. La acción del espada o picador que, al introducir el estoque o la puya en el cuerpo del toro revuelven el instrumento y forcejean para hacerlo penetrar más. (...)

(...) Cuadrilla. Conjunto de tres peones y dos picadores contratados por un matador para la temporada taurina, lo que conforma la cuadrilla fija/La que forman los mozos para correr los toros en las calles. La que forman las capas para ir a torear a las fiestas de las aldeas y pueblos/La que forman con niños torerillos profesionales del mundo taurino, cuando su precocidad permite su explotación económica. Texto subrayado declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-367 de 2006; el texto en cursiva se declaró Exequible de manera condicionada, al entendido que los niños torerillos únicamente podrán hacer parte de una cuadrilla cuando hayan cumplido los catorce (14) años de edad y, además, los empresarios y las autoridades públicas les garanticen las condiciones de seguridad previstas en los tratados y convenios de derechos internacional suscritos por Colombia.

Despitorradas. El toro astillado que conserva parte de la punta de los cuernos y no se ha hecho totalmente hebras.

Descabellar. Usar el estoque propio para esta suerte de recurso que se ejecuta al colocar la punta del mismo en medio de los anillos que forman la médula espinal.

Desolladero. Sitio donde se le quita la piel del cuerpo del toro o de alguno de sus miembros. (...)

Emboladas. La res vacuna a la que se colocan bolas u otro artificio en las puntas de los cuernos, que impidan el que hiera con ellos.

Embroque. El momento en que el toro se introduce en el terreno del torero, de manera que si este no se moviera le alcanzaría la cornada.

Espada. Arma blanca, larga, recta, aguda y cortante. / Se utiliza para designar al torero que mata al toro con la espada.

Estoque. Espada de matar toros.

Farpa. Banderilla de metro y medio de largo, de madera quebradiza. De origen portugués, se emplea en el toreo a pie y a caballo.

Matador. El espada o diestro.

Mozo de espada. Persona que sostiene y provee al torero de muleta y espada durante el desarrollo de la faena.

Mulilleros. Personas responsables de las mulas que retiran al toro muerto del ruedo.

Peto. Lona acolchada que se pone a los caballos de picar para su protección.

Picador. Es el torero a caballo de la cuadrilla encargado de cubrir la pica del toro.

Pinchazo. Intento frustrado de clavar la espada en el toro.

Puntillero. Persona que utiliza pequeña daga para matar al toro que ya dobló.

Puya. Punta acerada que en una extremidad tienen las varas o garrochas de los picadores y vaqueros, con la cual estimulan o castigan a las reses. Garrocha o vara con puya.

Rejoneo. Se denomina así al torear a caballo, y especialmente, a herir al toro con el rejón, quebrándosele por la muesca que tiene cerca de la punta.

Tercio. Cada una de las tres etapas -vara, banderillas, muerte- en que se divide la corrida.

Varilarguero. Picador. (...)

“(...) Artículo 71. Trofeos. Los trofeos para los espadas consistirán en salud desde el tercio, la vuelta al ruedo, la concesión de una o dos orejas del toro que haya lidiado y la salida a hombros por la puerta principal de la plaza. Únicamente de modo excepcional a juicio de la presidencia de la corrida, podrá esta conceder el corte del rabo de la res.

Los trofeos serán concedidos de la siguiente forma:

Los saludos y la vuelta al ruedo los realizará el espada atendiendo, por sí mismo los deseos del público que así lo manifieste con sus aplausos.

La concesión de una oreja podrá ser realizada por el presidente de la corrida a petición mayoritaria del público, las condiciones de la res, la buena dirección de la lidia en todos sus tercios, la faena realizada tanto en el capote como con la muleta y fundamentalmente la estocada.

La segunda oreja de la misma res será de la exclusiva competencia del presidente de la corrida, que tendrá en cuenta la petición del público.

El corte de apéndices se llevará a efecto en presencia del alguacilillo que será el encargado de entregárselos al espada.

La salida a hombros por la puerta principal de la plaza solo se permitirá cuando el espada haya obtenido el trofeo de dos orejas como mínimo, durante la lidia de sus toros.

El presidente de la corrida a petición mayoritaria del público, podrá ordenar mediante la exhibición de la bandera azul la vuelta al ruedo de la res que por su excepcional bravura durante la lidia sea merecedora de ello.

El saludo o vuelta al ruedo del ganadero o mayoral podrá hacerlo por sí mismo, cuando el público lo reclame mayoritariamente.

El arrastre de los toros y de los caballos muertos deberá hacerse por tiro de mulas preferiblemente o de caballos. Los toros serán sacados en primer lugar”.

Así mismo, dentro del marco de posibilidades y prohibiciones legislativas y, de acuerdo con el nuevo fenómeno proteccionista establecido dentro de la Ley 1098 de 2006 (Código de Infancia y Adolescencia), aparece un cúmulo de garantías impuestas por una nueva codificación infantil donde prevalece el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes, en la cual la protección estatal debe ser máxima para evitar el contacto de los menores con espectáculos donde se promueva el consumo de sustancias alcohólicas, cigarrillos, y adicionalmente, se promueva la violencia ejercida contra los animales; en otras palabras:

“...A nadie escapa que la denominada Fiesta Brava o Fiesta Taurina, está basada en el sádico sufrimiento que se infringe a un ser vivo hasta causarle la muerte, el llamado toro de lidia es sometido desde antes de salir al ruedo a prácticas agresivas a fin de disminuir sus capacidades de resistencia y ya en la Plaza de Toros, su imagen desangrándose por las heridas causadas por diversos tipos de picas, arpones y estoques es un espectáculo deleznable para cualquier ser humano con un mínimo de consciencia y respeto por la naturaleza.

Este tipo de espectáculos, dañan de gravemente a los niños, pues la visión de las corridas de toros, puede aumentar la agresividad, la ansiedad y el impacto emocional en los niños.

Se sabe que la violencia genera en los niños problemas graves como aprender a ser violentos o agresivos, genera inseguridad, también la percepción en los niños de que la violencia es algo natural, restándoles sensibilidad a los niños en cuanto al respeto a los animales o incluso a cualquier ser humano y generando en ellos incluso la percepción de que matar a un animal puede llegar a ser un triunfo o una satisfacción.”⁹

Se considera pertinente recordar el Informe del Comité de las Naciones Unidas sobre Derechos del Niño para Colombia, de enero de 2015, en el cual se dijo que: *“el Comité insta al Estado Parte a dar prioridad a la eliminación de todas las formas de violencia en contra de los niños, y en particular a: f) Con el objetivo de prohibir la participación de los niños en la tauromaquia, incluyendo corrales, tome las medidas legislativas y administrativas necesarias con el fin de proteger a todos los niños que participan en la formación/entrenamiento y actuaciones en la tauromaquia, así como en su condición de espectadores, y a sensibilizar sobre la violencia física y mental asociada a la tauromaquia y su impacto en los niños”.*

Recordemos que la Constitución Política de Colombia en su Capítulo de los Derechos Colectivos y del Ambiente estableció:

“Artículo 79. Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.

9 Tomado de: http://www.partidoverde.org.mx/iniciativ_asambleaV/Ini_prohibirNiniosTOROS_norberto_261109.pdf.

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.”

En la Sentencia C-666 de 2010 “se reitera que las distintas –y abundantes– referencias que la Constitución contiene respecto del medio ambiente incluyen como elemento esencial los recursos naturales, contándose dentro de estos los animales en general, es decir, todos los animales que se hallen dentro del territorio colombiano. Es esta la razón para que la libertad de decisión en el tratamiento que las personas brindan a los animales se encuentre limitada drásticamente por el concepto de bienestar animal, el cual se sustenta de forma principal en elementos axiales al ordenamiento jurídico constitucional como es un concepto complejo y amplio de ambiente, el cual debe superar una visión utilitarista –y, por consiguiente, antropocéntrica–, para centrarse en una que comprenda al ser humano como parte de un todo que tiene un sentido propio”¹⁰ –disposiciones constitucionales que conforman la llamada Constitución ecológica–; el deber de protección de los recursos naturales –artículos 8º y 95-8 de la Constitución–; el deber de comportamiento digno de los seres humanos para con otras especies –que surge de una interpretación sistemática de los artículos 1º, 2º, 8º y 94 de la Constitución– y la función ecológica de la propiedad –artículo 58 de la Constitución.”

Es decir que es un deber del Estado garantizar la protección del medio ambiente, extendiéndola puntualmente a la protección de los animales.

Respecto a la protección del medio ambiente y la existencia de una Constitución Ecológica, la Corte Constitucional se ha manifestado a favor de dicho precepto en las **Sentencias T-411 de 1992, C-058 de 1994, C-375 de 1994, C-495 de 1996, C-142 de 1997, C-126 de 1998, C-596 de 1998, C-794 del 2000, C-245 del 2004, C-150 del 2005 y C-189 del 2006.**

Inclusive, a nivel del derecho a la propiedad privada, la Corte estableció un derrotero a seguir entre el desarrollo económico, el bienestar individual y la conservación del ecosistema, todo en aras de armonizar la protección especialísima hacia el bienestar de los animales, especialmente en la **Sentencia T-760 del 25 de septiembre del 2007.**

“...Lógicamente la protección medio ambiental, como valor constitucional, no tiene un efecto desvanecedor sobre los demás derechos y garantías previstos en la Carta. No obstante, la importancia de tal derecho, de acuerdo a cada caso se hará necesario equilibrarlo con las demás atribuciones individuales, sociales, económicas y colectivas. Para el efecto, el propio texto constitucional proporciona conceptos relevantes que concretan el equilibrio que debe existir entre el “desarrollo” económico, el bienestar individual y la conservación del ecosistema. El desarrollo sostenible, por ejemplo, constituye un referente a partir del cual la jurisprudencia de la Corte ha fijado cuáles son los parámetros que rigen la armonización de tales valores, destacando que: “es evidente que el desarrollo social y la protección del medio ambiente imponen un tratamiento unívoco e indisoluble que permita progresiva-

10 Y que no es relevante simplemente en cuanto está a su servicio, sino que tiene importancia *per se* cómo contexto en el cual uno de sus integrantes es la comunidad humana.

mente mejorar las condiciones de vida de las personas y el bienestar social, pero sin afectar ni disminuir irracional o desproporcionadamente la diversidad natural y biológica de nuestro ecosistema.

(...)

Nótese que a pesar de los profundos cambios normativos relativos al manejo y aprovechamiento de la fauna silvestre, las figuras jurídicas que por excelencia rigen el disfrute de las especies animales son la cacería y la zootecnia (Ley 84 de 1989, Ley 611 de 2000 y Decreto número 4688 de 2005). **No obstante, es necesario insistir, la caza indiscriminada de animales, entendida como el acceso libre o arbitrario del hombre sobre cualquier recurso faunístico de la naturaleza no tiene soporte legal o constitucional actual.** Esta, en sus diferentes especialidades, tiene que cumplir con varias condiciones generales para que se considere legítima: (i) la obtención de la autorización, permiso o licencia que define las circunstancias bajo las que se podrá acceder al recurso faunístico, precedida por la determinación de las especies y los cupos globales de aprovechamiento; (ii) garantizar que las condiciones bajo las que se manejarán los animales permiten el bienestar de cada especie y el desarrollo sostenible del recurso; y (iii) **evitar que el aprovechamiento del animal comporte actos de crueldad que perjudiquen el “bienestar” de éste o que su permanencia contraríe la tranquilidad de otras personas**. (Resaltado fuera del texto).

No creemos necesario extendernos en el desarrollo legislativo interno que ha tenido la protección y bienestar animal, muy a pesar que los animales son bienes muebles (cosificables) conforme a las voces del Código Civil Colombiano, y sin embargo, con una calidad jurídica mixta (seres sintientes), por lo que existen diversas Leyes como: la Ley 5ª de 1972, por la cual se provee la fundación y funcionamiento de Juntas Defensoras de Animales, y su Decreto Reglamentario 497 de 1973, la Ley 9ª de 1979 “Código Nacional Sanitario”, la Ley 17 de 1981, por la cual se aprueba la Convención sobre el Comercio Internacional de especies amenazadas de Fauna y flora silvestres, la Ley 84 de 1989 “Estatuto Nacional de Protección de los Animales”, la Ley 99 de 1993, por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones, la Ley 599 de 2000 “Código Penal Colombiano” y sus correspondientes artículos 339A (creados por la Ley 1774 del 2016) y siguientes, la Ley 611 de 2000, por la cual se dictan normas para el manejo sostenible de especies de Fauna Silvestre y Acuática, el Decreto número 2811 de 1974, por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección del Medio Ambiente, y el Decreto número 1608 de 1978, por el cual se reglamenta el Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente y la Ley 23 de 1973 en materia de fauna silvestre.

Igual, no debemos olvidar que dentro del marco de posibilidades y prohibiciones legislativas que tiene el Congreso y, de acuerdo con el nuevo fenómeno proteccionista establecido dentro de la Ley 1098 del 2006 “Código de Infancia y Adolescencia”, aparecen un cúmulo de garantías impuestas por una nueva codifica-

ción infantil donde prevalece el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes, en la cual la protección estatal debe ser máxima para posibilitar que en un futuro, nuestros menores cuenten con un entorno sostenible, o por lo menos con una fauna y flora que cuidar.

Ahora bien, en el fallo 22592 de 2012 del Consejo de Estado, se complementa el reconocimiento realizado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-666 de 2010 en el sentido de la capacidad de sentir dolor y placer que tienen los animales. En principio, la decisión del Honorable Consejo de Estado dejaría sin efectos algunos artículos del Código Civil (artículos 2353 y 2354) que equipara a los animales a cosas, en tanto logra complementar, en buena medida, a nivel de jurisprudencia, la Sentencia C-666 de 2010, que limitó de manera considerable el ejercicio de la tauromaquia en Colombia, reconociéndola como un acto cruel que debe ir desapareciendo con el tiempo, a la par que resalta una serie de medidas que llevan a proteger a los animales partícipes de esta actividad. Lo anterior, va en dirección del espíritu consagrado en los anales de la Ley 84 de 1989 – Estatuto Nacional de Protección a los Animales– que, a pesar de sus expresas y controversiales excepciones, en las cuales se incluye la tauromaquia, sí pone de manifiesto la necesidad de una evolución moral, de modo que logre abarcar y no discrimine a ninguna especie animal.

También vale la pena traer a colación la Sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca del 12 de julio de 2012, con radicado número 110013331032-2007-00288-01, mediante la cual se ordenó “al Instituto Distrital de Recreación y Deporte para que, dentro de los 5 días siguientes a la notificación del presente fallo, dé por terminado el Contrato 411 de 1999 con sus prórrogas, suscrito con la Corporación Taurina de Bogotá, en el evento de que el mismo siga vigente”.

De acuerdo con esas directrices, el Gobierno Nacional construyendo una estrategia para educar para la paz, debe crear escenarios que promuevan el respeto a la vida e integridad de los seres vivos, así como eliminar del ordenamiento jurídico toda práctica violenta e inhumana que fomente el desprecio hacia seres sintientes y la insolidaridad entre los ciudadanos, acostumbrados a permanecer impasibles ante el linchamiento de un ser vivo.

LA VIOLENCIA

Teniendo en cuenta la guerra que hemos vivido en Colombia, la cual fue superada con la firma del acuerdo final de paz, no es coherente presentar la muerte como espectáculo público. La tauromaquia es un espectáculo cruel, en el cual se promueve el daño, sufrimiento, la agonía y muerte, en el que un animal es acosado y herido con arpones, banderillas, picas y espadas afiladas hasta que muere asfixiado o ahogado en su propia sangre, con los pulmones destrozados por la espada del matador, o apuntillado para seccionarle la médula espinal.

Si estamos erradicando la violencia en nuestro país, debemos empezar a construir una sociedad basada en el respeto a la vida y a los demás; así mismo avanzar en la dirección más humanitaria de otros países que han eliminado la tortura de seres sintientes como espectáculo. La eliminación de estas prácticas se correspondería con la promoción del desarrollo de valores deseables en la sociedad como del respeto hacia el otro, constituyén-

dose así como una de tantas estrategias para superar la violencia, insolidaridad y crueldad por razones injustificables y, de paso, contribuir a garantizar la no repetición de la guerra, superar la violencia, insolidaridad y crueldad y de paso garantizar la no repetición de la guerra.

En 1996, la Asamblea Mundial de la Salud, por conducto de la Resolución WHA49.25, declaró que la violencia es un importante problema de salud pública en todo el mundo y pidió a la Organización Mundial de la Salud que elaborara una tipología de la violencia para caracterizar los diferentes tipos de violencia y los vínculos entre ellos. Hay pocas clasificaciones taxonómicas y ninguna es completa.

Tres categorías generales, según las características de los que cometen el acto de violencia:

- La violencia auto infligida
- La violencia interpersonal
- La violencia colectiva.

Esta categorización inicial distingue entre la violencia que una persona se inflige a sí misma, la violencia impuesta por otro individuo o un número pequeño de individuos y la violencia infligida por grupos más grandes, como el Estado, contingentes políticos organizados, tropas irregulares y organizaciones terroristas y los espectáculos violentos.

Un estudio publicado en “Journal of Social Cognitive and Affective Neuroscience” de octubre de 2010, refiere que una sobredosis de escenas brutales lleva a los adolescentes a insensibilizarse ante ellas.

• *“A fuerza de ver imágenes de violencia, acaban por aceptarlas como un elemento más de la vida cotidiana.*

• *Además, este tipo de contenidos caen sobre un terreno abonado, ya que, según exponen los autores del nuevo trabajo, “la adolescencia es una etapa de la vida sensible a los efectos adversos de la violencia en los medios”.*

• *De hecho, hay estudios que muestran que las representaciones de agresiones resultan más atractivas para la juventud, que precisamente se identifica más con los personajes antisociales. “Los resultados de este análisis ponen de manifiesto que, el cerebro tiene la capacidad de acostumbrarse a todo. “La exposición a estos contenidos desactiva las respuestas emocionales”.*

• *Al cabo del tiempo esta desensibilización tiene efectos permanentes, puesto que los jóvenes dejan de valorar “las consecuencias de la violencia y, por lo tanto, puede incrementarse la probabilidad de que vean la agresión como un comportamiento aceptable”. Finalmente, acabarán haciendo lo que ven.*

En el año 2000, se emitió un documento conjunto de las siguientes organizaciones: American Academy of Pediatrics, American Academy of Child & Adolescent Psychiatry, American Psychological Association, American Medical Association, American Academy of Family Physicians y American Psychiatric Association. En este documento, los firmantes destacaban lo siguiente (basándose en más de 30 años de investigación y más de 1000 estudios):

• *Los estudios en su conjunto muestran de modo “aplastante” que existe una relación causal entre la violencia en los medios (televisión, radio, películas, música y juegos interactivos) y el comportamiento agresivo en algunos niños. Por lo general, “ver violencia como entretenimiento” puede conllevar un aumento de actitudes, valores y comportamientos agresivos, especialmente en los niños.*

• *Los niños que observan mucha violencia tienden a considerarla un medio efectivo para resolver conflictos y a pensar que los actos violentos son aceptables.*

• *La visualización de violencia puede llevar a una desensibilización emocional en relación a la violencia en la vida real. Esto puede disminuir la probabilidad de que alguien tome la iniciativa para proteger a víctimas de actos violentos.*

• *La violencia como entretenimiento “alimenta la percepción de que el mundo es un lugar violento y malicioso”, aumentando el miedo de los niños a convertirse en víctimas de violencia y, consecuentemente, aumentando su desconfianza ante otros y aumentando los comportamientos de autoprotección.*

De acuerdo a Perry y Furukawa (1986, pp.594) “el modelado es un proceso de aprendizaje observacional en el que la conducta de un individuo o grupo (el modelo) actúa como un estímulo para generar conductas, pensamientos o actitudes semejantes en otras personas que observan la actuación del modelo”.

A su vez, el estudio de la Violencia hacia Humanos y Animales GEVHA¹¹, así como la Coordinadora de Profesionales por la Prevención de Abusos (CoPPa, “s.f.”) nos indican que: **“Estudios e investigaciones demuestran que existe un estrecho vínculo entre el maltrato a los animales y el maltrato infantil, el maltrato de ancianos, la violencia de género y otras formas de violencia interpersonal. Intervenciones preventivas que buscan otorgar una protección especial a las personas más vulnerables, deben tomar este vínculo en cuenta y no pueden dejar de lado el maltrato animal”.** (Resaltado fuera del texto original).¹²

Los hechos de violencia que se presenten en un espectáculo esconden diversos elementos y situaciones, propias de una comunidad en crisis, que impiden avanzar hacia el progreso social que conduce a una sociedad más justa, pacífica, respetuosa de la vida en todas sus manifestaciones y civilizada.

“Contrario a la percepción de un buen sector de la población, el desarrollo y mantenimiento de la mayor parte de las personas que tienen afición hacia la tauromaquia, no se fundamenta en conductas asociadas a la sociópata o algún tipo de trastorno asociado, sino a unos procesos de aprendizaje cuyo reforzamiento continuo hace perder la capacidad de tener en cuenta los intereses del toro, privilegiando y valorando otros aspectos. Es necesario, si es que se quiere abolir la tauromaquia, en el contexto de una tendencia creciente de respeto a toda forma de vida, implementar mecanismos para que la infancia no habitúe los refuerzos asociados

¹¹ <http://www.gevha.com>

¹² El estudio de la Violencia hacia Humanos y Animales GEVHA, así como la Coordinadora de Profesionales por la Prevención de Abusos (CoPPa, “s.f.”)

a la tauromaquia y se desensibilice frente a lo que le ocurre al animal”¹³.

En cuanto a los hechos de violencia y convivencia social y más específicamente lo sucedido en Bogotá el 22 de enero de 2017, el Ministerio del Interior citó a todas las organizaciones protectoras de animales, antitaurinos, defensores de la vida, para escuchar y construir en conjunto la mejor solución.

Buscando antecedentes históricos, podemos determinar que sin importar quién haya sido el responsable de los hechos sucedidos en Bogotá el 22 de enero de 2017, el conflicto trascendió más allá del debate entre matadores y defensores de la vida, ahora nos vemos enfrentados a una problemática social causada por el silencio del legislativo respecto al vacío de la norma.

Una vez fue aprobada la Ley 1774 del 6 de enero del 2016, no se volvió a registrar ante las autoridades ningún hurto, asonada, confrontación violenta, ni homicidio relacionado con el maltrato animal.

Por lo anterior, podemos concluir que estamos al borde de un posible enfrentamiento entre ciudadanos que están dispuestos a defender sus posturas, no solamente por el interés por salvaguardar su tradición cultural, sino también por defender la vida de los animales, pero se debe resaltar que estos enfrentamientos no son causados por la colectividad taurina o antitaurina, sino por la indignación de la ciudadanía en general, ante la falta de una legislación clara sobre el tema.

CULTURA Y TRADICIÓN

En concepto de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional, el análisis jurídico debe abarcar distintos aspectos, siendo el primero de ellos la posible existencia de cosa juzgada, ante lo cual concluyen su inexistencia, por cuanto los análisis previos –Sentencias C-1192 de 2005, C-115 de 2006 y C-367 de 2006– analizaron el estatuto taurino –no el de otras actividades excepcionadas de la protección y su estudio se centró en su condición de arte, más no en la de actividad que implica maltrato cruel y dañino a animales¹⁴.

Manifiestan que los derechos culturales no pueden implicar desconocimiento del derecho a un ambiente sano, siendo necesario estudiar este derecho desde lo complejo. En palabras del interviniente “*el ambiente sano no se compone solamente por el aspecto bio-físico de las lesiones y perjuicios que sufren los animales del espectáculo, sino que el ambiente incluye factores culturales, sociales, económicos y jurídicos, lo cual configura un análisis desde lo complejo, que para el caso jurídico implica, entre otras cosas, el entendimiento de los derechos colectivos como marco de referencia de aplicación del artículo 79 constitucional*”.

Señala que el maltrato sistemático a los animales genera una “*vulneración sistemática de los Derechos Humanos Ambientales*, lo cual no está condicionado al reconocimiento de la titularidad de derechos a los animales, sino que está relacionado “*con la generación de impactos ambientales y culturales vinculados con la difusión de valores de crueldad, odio y daños injustificados en contra del ambiente*”.

Ahora bien, el concepto de actividad cultural no es un desarrollo de la Constitución, sino fruto de la interacción de los distintos actores sociales determinados por un tiempo y un espacio específicos. De manera que no puede entenderse que las manifestaciones culturales, en sí mismas consideradas, sean desarrollo de la Constitución, ni que, por consiguiente, tengan blindaje constitucional alguno que las haga inmunes a la regulación por parte del ordenamiento infra-constitucional cuando quiera que se concluya sobre la necesidad de limitarlas o, incluso suprimirlas, por ser contrarias a los valores que busque promocionar la sociedad.

De otro lado, debe tenerse en cuenta que la tradición es el conjunto de bienes culturales que se transmite de generación en generación dentro de una comunidad. Se trata de aquellas costumbres y manifestaciones que cada sociedad considera valiosas y las mantiene para que sean aprendidas por las nuevas generaciones, como parte indispensable del legado cultural. Es por ello que el legislador no debería, a través de una ley, como la 916 de 2004, imponer un reglamento para llevar a cabo una actividad del sector privado como una tradición; lo que ha protegido la Corte Constitucional, son las expresiones culturales libres, luego, al ser regladas, se desconfiguran y se convierten en objeto de derogación como en el presente caso, ya que se trata de una actividad determinada por el legislador y no una tradición cultural que deba ser respetada por este.

Téngase en cuenta que la Corte Constitucional, en la Sentencia C-666 de 2010, es clara al establecer que el legislador puede llegar a prohibir o limitar las manifestaciones culturales que implican maltrato animal, pues estas se enmarcan en lo dispuesto por la Constitución de 1991 que no es estática y “*la permisión contenida en un cuerpo normativo preconstitucional no puede limitar los cambios que se produzcan en el seno de la sociedad*”¹⁵.

“*Estamos en una sociedad especista, al dar prioridad a intereses humanos secundarios como una suelta valoración de la tauromaquia como arte, y no en intereses primarios como la vida y la integridad como sucede en el caso de la tauromaquia donde el animal se constituye en víctima. Esto quiere decir que se legisla en favor del victimario, no de la víctima (Toros, caballos e infancia)*.”

Clave incluir que la cultura o la tradición por el hecho de serlas no tienen directamente una valoración positiva e intocable. Así mismo, que estos conceptos son cambiantes a través del tiempo y que deben ser valorados a la luz de las nuevas concepciones morales, priorizando la prevención de la afectación a alguien (los seres sintientes) por sobre la presentación de expresiones artísticas y culturales”¹⁶.

Así mismo, deja en cabeza del “*Legislador, que en cumplimiento de su potestad de configuración normativa debe regular de manera más detallada la permisión de maltrato animal objeto de examen constitucional. Labor que debe ser complementada con el concurso de las autoridades administrativas con competencias normativas en la materia, de manera tal que se subsane el déficit normativo del deber de protección animal al que*

13 Tesis Carlos Crespo Crespo, C. (2016). Tesis de grado de Maestría en Bioética. Pontificia Universidad Javeriana: Bogotá.

14 Concepto Corte Constitucional en Sentencia C-666 de 2010.

15 Sentencia C – 666 de 2010

16 Tesis Carlos Crespo Crespo, C. (2016). Tesis de grado de Maestría en Bioética. Pontificia Universidad Javeriana: Bogotá.

ya se hizo referencia. En este sentido deberá expedirse una regulación de rango legal e infra legal que determine con exactitud qué acciones que impliquen maltrato animal pueden ser realizadas en desarrollo de corridas de toros, becerradas, novilladas, rejoneos, riñas de gallos, tientas y coleo, y en las actividades conexas con dichas manifestaciones culturales, tales como la crianza, el encierro, el adiestramiento y el transporte de los animales involucrados en las mismas”¹⁷.

De otra parte, en la revista Arkadia en un artículo titulado “LIBERTAR A LOS TOROS: LA TAURAMAQUIA COMO “ARTE” O “EXPRESIÓN CULTURAL” hace referencia a lo que el legislador debe proteger respecto a la cultura.

“Todo esto nos lleva a pensar que las concepciones alrededor de la preservación del patrimonio cultural no son estáticas, herméticas o inmutables, son construcciones móviles que evolucionan según el desarrollo de las humanidades, las ciencias, la política o la sociedad. Entonces, en tiempos en que los avances científicos nos han llevado a determinar inequívocamente que los animales sienten como nosotros, (...) El patrimonio cultural puede ser éticamente positivo o negativo, pero está en manos de los estados legislar qué aspectos de este patrimonio, de acuerdo con las leyes, la razón y la ciencia, ameritan ser conservados”¹⁸.

Nadie puede torturar y matar a un animal inerte, indefenso, excusándose en que está haciendo una “obra de arte”, como ocurre en una corrida de toros. Si lo hago, debo atenerme a las consecuencias éticas y legales que implica violentar una vida animal. Al margen de la discusión sobre si la tauromaquia es arte o no, lo cierto es que la vida, cualquier forma de vida, y su dignidad, están por encima del arte: de hecho, la misión del arte, al menos vista desde el consenso crítico del último medio siglo, es liberar la vida, trabajar con ella, protegerla (en la medida de sus posibilidades) del conformismo, la opresión, la ignorancia, el sufrimiento y la barbarie. El arte es un bálsamo intelectual; un instrumento crítico con las viejas sensibilidades, con la historia colonial, con las tradiciones muertas; y la tauromaquia (que implica la repetición incesante de una tradición violenta y el regodeo pasmoso en el sufrimiento y la sangre, con la consecuente muerte de un animal) tiene más que ver con el ritual, el poder y la guerra, que con la creación artística auténtica.¹⁹

EL SER SINTIENTE

La Ley 1774 de 2016, dio un gran paso al reconocer los animales como seres sintientes, “Artículo 1°. Objeto. Los animales como seres sintientes no son cosas, recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos, por lo cual en la presente ley se tipifican como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales, y se establece un procedimiento sancionatorio de carácter policivo y judicial”.

En cuanto al animal como tal, vale decir que el toro es un animal herbívoro. Gran parte de su vida consiste en buscar pastos para alimentarse, y no es bravo sino en las luchas territoriales, en la lucha por la reproducción y/o en situaciones de peligro. Es por esto que el toro es artificialmente manipulado y provocado para que responda de manera agresiva.

De esta manera, la casta brava de los toros ha sido genéticamente manipulada por el hombre para que sus ejemplares sean agresivos, tal como se han manipulado los ganados lecheros o de carne.

La Corte Constitucional, desde el 2010, ha reconocido los hechos de violencia contra un ser, es así como en la Sentencia C-666 de 2010 lo expresa, “debe la Corte señalar que dentro de las corridas de toros existen ciertas actividades que se realizan inevitablemente en todo espectáculo y que implican daño a los animales, como son:

i. Picar el toro, operación que implica clavar una punta de lanza de catorce centímetros de largo en el morrillo del toro, acción que eventualmente puede repetirse hasta dos veces;

ii. Poner banderillas, operación que implica clavar en el lomo del toro las banderillas, las cuales son palos de madera rectos y resistentes en cuyo extremo se encuentra el Arpón, que consiste en una piedra de hierro afilada provista de otras menores que salen en dirección contraria para que al hundirse en la carne del toro prenda e impida su caída –artículos 12 y 50 Ley 916 de 2004-.

iii. Clavar el estoque, operación que implica que el encargado de la lidia clave una espada en el toro que estaba lidiando.

Eventualmente, una corrida de toros también puede implicar la realización de otras actividades que causen daño a los animales, como son:

i. La puesta de banderillas negras, las cuales tienen un Arpón más largo y ancho, causando una herida de mayor profundidad y grosor.

ii. El apuntillar, que implica dar muerte con una daga al toro que, luego de que le fue clavado el estoque, cayó al suelo pero no ha muerto.

iii. Descabellar, que implica dar muerte al toro mediante una estocada que se propina entre los anillos que rodean la médula espinal. Este procedimiento se realiza en aquellos casos que, luego de seis (6) minutos de haber recibido la primera estocada con la intención de darle muerte, el toro no ha caído –ya sea muerto o agonizante– en la arena de la plaza.

Por su parte, en las novilladas tienen lugar las mismas actividades de maltrato animal que en las corridas de toros, con eventual excepción de la suerte de varas, es decir, aquel momento en que, montado en un caballo, el “picador” introduce en repetidas ocasiones una punta de lanza en el morrillo del toro, es decir, la zona abultada entre la nuca y el lomo del animal. En las becerradas esta actividad no se realiza. Las demás actividades como clavar banderillas en el lomo del animal que se esté lidiando y el clavar una espada que atraviesa el lomo del toro con la intención de darle muerte hacen parte del desarrollo normal de becerradas

17 Sentencia C-666 de 2010

18 Revista Arkadia “LIBERTAR A LOS TOROS: LA TAURAMAQUIA COMO “ARTE” O “EXPRESIÓN CULTURAL”

19 Revista Arkadia “LIBERTAR A LOS TOROS: LA TAURAMAQUIA COMO “ARTE” O “EXPRESIÓN CULTURAL”

y novilladas²⁰; de la misma forma, puede tener lugar la llamada “puntilla”, es decir, clavarle una daga en la nuca al toro que está aún agonizante. El rejoneo implica las mismas actividades que tienen lugar dentro de una corrida de toros, con la diferencia que estas se realizan estando el torero montado en un caballo y valiéndose de instrumentos de maltrato adaptados a esta situación”.

Así las cosas, se reitera que la Alta corporación dejó en cabeza del Legislativo la tarea de prohibir la práctica de actividades de entretenimiento y de expresión cultural violentas, para limitarlas o para eliminarlas.

Sumado a lo anterior la Corte Constitucional mediante Sentencia C-041 de 2017 declaró la inconstitucionalidad de una disposición que exceptuaba determinados comportamientos, al considerar que el legislador incurrió en un déficit de protección constitucional hacia los animales, por lo que exhortó al Congreso a superarlo en un máximo de dos (2) años:

“2. Decisión

Primero. Declarar **Exequible**, por el cargo examinado, la expresión “menoscaben gravemente” prevista en el artículo 5° de la Ley 1774 de 2016, que adicionó el artículo 339A al Código Penal.

Segundo. Declarar **Inexequible** el párrafo 3 previsto en el artículo 5° de la Ley 1774 de 2016, que adicionó el artículo 339B al Código Penal. Se **Difieren** los efectos de esta decisión por el término de dos (2) años, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, para que el Congreso de la República adapte la legislación a la jurisprudencia constitucional.

De no expedirse normatividad alguna en el plazo indicado, inmediatamente toma fuerza ejecutoria la inexequibilidad declarada”.

Para tomar esta determinación, la Corte Constitucional establece entre otros, que:

“3.2. Sobre el párrafo 3° del artículo 339B del Código Penal, la Corte determinó que resulta inconstitucional y consideró necesario diferir los efectos de la decisión. En primer lugar, recordó que esta norma penal refiere a las “circunstancias de agravación punitiva”, no obstante, exceptúa de punibilidad algunos comportamientos como los previstos en el párrafo 3° que señala: “quienes adelanten las conductas descritas en el artículo 7° de la Ley 84 de 1989 no serán objeto de las penas previstas en la presente ley”.

“Consideró que el párrafo cuestionado reenvía a la disposición legal contenida en el artículo 7° de la Ley 84 de 1989, exceptuando de penalización los siguientes comportamientos: “el rejoneo, coleo, las corridas de toros, novilladas, corrallajas, becerradas y tientas, así como las riñas de gallos y los procedimientos utiliza-

dos en estos espectáculos”. No obstante, la Corte halló que tal remisión adolece de indeterminación (principio de legalidad), desconoce el principio de tipicidad (artículo 29 superior) y termina reproduciendo contenidos materiales declarados inconstitucionales (artículo 243 superior), todo lo cual genera un déficit de protección constitucional hacia los animales”.

“Ello por cuanto la remisión normativa se realizó en forma genérica y desatendiendo los lineamientos que con anterioridad fueron fijados por este Tribunal al descartar ciertas interpretaciones inconstitucionales. En efecto, en la Sentencia C-666 de 2010 se consideró que el artículo 7° de la Ley 84 de 1989 era parcialmente inconstitucional por desconocer la protección de los animales ante el sufrimiento (como parte de un ambiente sano), al haber establecido algunas excepciones amplias e imprecisas a las sanciones por maltrato.

“La Corte consideró que tales excepciones serían constitucionales solamente si estaban condicionadas a estrictos parámetros de modo, tiempo y lugar. De esta manera, se determinó que: i) pudiera darse una decisión legislativa en contrario, ii) en las tradiciones culturales se protejan especialmente a los animales contra el sufrimiento y el dolor, iii) se eliminen o morigeren en el futuro las conductas crueles, iv) se cumpla el deber constitucional de amparo a los animales, y v) únicamente podrán desarrollarse en los lugares y fechas en los que tradicionalmente se han realizado, entre otros”.

“La Sentencia C-666 de 2010 partió de considerar que se tienen deberes morales y solidarios hacia los animales, además del comportamiento digno que los humanos están obligados a proveerles para la preservación del medio ambiente (artículos 8°, 79 y 95 superiores). También sostuvo que la Constitución de 1991 no es un instrumento estático y que la permisividad prevista en el cuerpo normativo preconstitucional (Ley 84 de 1989) no puede limitar la libertad de configuración normativa del Congreso de la República, de acuerdo a los cambios que se produzcan en el seno de la sociedad”.

“En la Ley 1774 de 2016 el legislador volvió a hacer referencia a la excepción de las sanciones al maltrato animal -ahora de carácter penal- en tanto se ha dado más valor a su protección frente al sufrimiento, sin embargo, lo hizo de manera genérica desprotegiendo a los animales de forma irrazonable y desproporcionada. Así para la Corte es claro que el párrafo 3 desconoció la decisión constitucional previa de exequibilidad condicionada (...)”.

En conclusión, la Corte constitucional ha reconocido la potestad del legislativo para determinar en contrario respecto de lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley 84 de 1989 y la Ley 916 de 2004, bien para prohibir la práctica de actividades de entretenimiento y de expresión cultural con animales allí contenidas, o para limitarlas o para eliminarlas, es por ello que el Ministerio del Interior dando inicio a lo expuesto por la Corte Constitucional propone eliminar las prácticas taurinas en el Territorio Nacional.

En cumplimiento de estos lineamientos, el presente proyecto de ley propone derogar algunas expresiones del artículo 7° de la Ley 94 de 1989 en las cuales su significado se deriven elementos de sufrimiento, agonía y

20 La diferencia en el nombre entre una corrida de toros, una novillada y una becerrada se da, principalmente, la edad de los animales que se lidian. En las corridas de toros se lidiarán toros entre cuatro y siete años; en las novilladas pueden lidiarse toros entre tres y cuatro años –si es una novillada con picador– o reses entre dos y tres años –si es una novillada sin picador–; en las becerradas se lidian machos o vaquillas de edad inferior a dos años –definiciones contenidas en el artículo 12 de la ley 916 de 2004–.

muerte hacia los animales, así como derogar la Ley 916 de 2004 (Reglamento Nacional Taurino).

De los honorables Congresistas,




JUAN FERNANDO CRISTO BUSTOS
Ministro del Interior

Guillermo Valencia Ospina
Senador

* * *

CÁMARA DE REPRESENTANTES
SECRETARÍA GENERAL

El día 4 de mayo del año 2017 ha sido presentado en este Despacho el Proyecto de ley número 271 con su correspondiente exposición de motivos por el Ministro de Interior, doctor *Juan Fernando Cristo Bustos*.

El Secretario General,

Jorge Humberto Mantilla Serrano.

* * *

PROYECTO DE LEY NÚMERO 272 DE 2017
CÁMARA

por medio de cual se crea el Fondo Nacional de Residencias Médicas y se reglamenta el sistema de residencias médicas en Colombia.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto establecer la forma de vinculación y las condiciones financieras de matrícula de los profesionales médicos y de otros profesionales de la salud que realizan programas académicos, especialización médica o quirúrgica en los servicios de instituciones de salud debidamente habilitados para la formación académica en Colombia.

Artículo 2° *Definiciones.*

Residente: Los residentes son profesionales de la salud que cursen especializaciones médicas o quirúrgicas de tiempo completo, en programas académicos legalmente aprobados, en el marco de una relación docencia-servicio y bajo niveles de supervisión y control concertados entre las Instituciones de Educación Superior y las Prestadoras de Servicios de Salud.

Práctica formativa en salud: Estrategia pedagógica planificada y organizada desde una institución educativa que integra la formación académica y la prestación de servicios de salud, con el propósito de generar y fortalecer competencias, capacidades y nuevos conocimientos en los estudiantes y en los docentes de los programas de formación en salud, en un marco que promueva la calidad de la atención y el ejercicio profesional autónomo, responsable y ético.

Artículo 3°. *Contrato para la práctica formativa de la especialización.* La vinculación a las Instituciones con el servicio habilitado para desarrollar el programa académico respectivo, se hará a través de un contrato especial, mediante el cual el profesional en formación se obliga a prestar los servicios de salud establecidos en el correspondiente programa académico estableci-

do por la Institución de Educación Superior, a cambio de lo cual recibe una remuneración mensual. Además, gozará de todos los beneficios prestacionales de salud, de riesgos profesionales, y los económicos incluyendo los pensionales, vacaciones y demás que otorgue las Instituciones para sus propios empleados.

Durante el tiempo que dure la vinculación como residente, se obliga a prestar los servicios profesionales, acordes con el programa de delegación progresiva de competencias propias de la especialización. A cambio de esto el residente recibe mensualmente una remuneración equivalente a tres salarios mínimos, lo cual no constituye salario. Los Fondos para esto provendrán del Fondo Nacional Financiero para la formación de especialistas clínicos en Salud y serán girados directamente al profesional residente previa verificación por parte de la Institución de Educación Superior y la Institución Prestadora de Servicios en el marco del convenio docente asistencial.

La subordinación del residente estará referida exclusivamente a las actividades propias del programa de formación de la Institución de Educación Superior, de acuerdo con las características de los servicios donde se desarrolle el mismo y dentro de los espacios y horarios concertados en el convenio docente asistencial, y no se les podrán asignar funciones diferentes o que interfieran con su formación de profesional residente, salvo en casos de emergencia o desastre nacional. El horario no podrá superar las 12 horas por turno y las 66 horas por semana.

Parágrafo 1°. En ningún caso, las vinculaciones de práctica formativa para residencia médica podrán establecer periodo de prueba.

Parágrafo 2°. El tiempo de entrenamiento contará como experiencia laboral, con independencia de que haya terminado el programa.

Parágrafo 3°. Fondo Nacional de Residencias. El Ministerio de Salud y Protección Social, apropiará obligatoriamente los recursos dentro de su Presupuesto, que garanticen la formación bajo las condiciones descritas, de todos los especialistas y así garantizar el goce efectivo del Derecho a la Salud de la población residente en el país.

Parágrafo Transitorio. Los recursos destinados a financiar el programa de becas crédito establecido en el parágrafo 1° del artículo 193 de la Ley 100 de 1993, se reorientarán de manera inmediata a partir de la vigencia de la presente ley al Fondo Nacional de Residencias Médicas en Colombia.

Artículo 4°. Reporte de residentes ante el Sistema de Información del Registro Único Nacional de Talento Humano. Una vez vinculado, el residente deberá inscribirse como tal en el Sistema de Información del Registro Único Nacional de Talento Humano.

Parágrafo. Toda novedad del profesional vinculado como Residente deberá ser registrada en el Sistema de Información del Registro Único Nacional de Talento Humano, por la respectiva Institución Prestadora de Servicios de Salud.

Artículo 5°. Causales de la desvinculación como Residente de una Especialidad en Salud. Serán causales de terminación de la vinculación de práctica formativa para residencia médica las siguientes:

- a) Por mutuo acuerdo entre las partes;

- b) Por terminación de la vinculación;
- c) Por la configuración de una de las causales previstas en el reglamento estudiantil que conlleve la sanción de expulsión de la institución de educación superior;
- d) Por falta grave cometida en la Institución de Prestación de Servicios, legalmente comprobada.
- d) Cancelación del semestre académico.
- e) Por suspensión del ejercicio profesional por parte de los Tribunales de Ética Médica.

Artículo 6°. *Incentivos para los médicos residentes que realicen o ejerzan la actividad en zonas de alta dispersión geográfica de la población o de difícil acceso.* Los residentes de especializaciones médico – quirúrgicas que presten sus servicios en zonas de alta dispersión geográfica de la población o de difícil acceso, según criterios que determine el Ministerio de Salud y Protección Social, tendrán prioridad en:

- a) Tendrán derecho a ser preferido en caso de igualdad de puntaje en la lista de elegibles para un empleo de carrera del Estado en el Sector Salud;
- b) Convocatorias de acceso a los recursos de financiación de proyectos de investigación.

Artículo 7°. *Matrículas de las especializaciones clínicas en Colombia.* En ningún caso las Instituciones de Educación Superior e Instituciones Prestadoras de Servicio o Empresas Sociales del Estado podrán cobrar matrículas profesionales residentes.

Artículo 8°. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación.

Cordialmente,


SARA PIEDRAHITA LYONS
 Representante a la Cámara

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto obedece a la necesidad de una reglamentación clara en materia de residencias médico-quirúrgicas en Colombia, con el fin de adoptar lineamientos que determinen las condiciones de remuneración, beneficios e incentivos a profesionales de la salud que se encuentren en formación y prestan sus servicios en las diferentes Instituciones Prestadoras de Salud. Lo anterior no solo da respuesta a una necesidad de los médicos en formación en el país sino que también brinda garantías para un mejor servicio, de calidad y eficiencia en materia de salud.

Es importante señalar que en varias ocasiones se ha intentado realizar dicha reglamentación pero no ha sido posible llevarla a buen término.

1. Antecedentes

El tema de las residencias médicas en Colombia y en especial lo relacionado con la formalización y remuneración a los residentes médicos en las IPS donde realizan sus prácticas formativas, las jornadas de di-

chas prácticas y las matrículas de las especializaciones médicas fueron abordados en el año 2013 mediante el Proyecto de ley número 210 Senado, *por medio de la cual se redefine el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*, de autoría del Ministerio de Salud y Protección Social. Este proyecto tuvo trámite en el Senado, donde se realizó la aprobación del texto en sesión Plenaria; pero luego en Cámara de Representantes fue archivado por vencimiento de términos.

Con esta iniciativa se buscaba de manera amplia, redefinir el Sistema General de Seguridad Social en Salud, estableciendo los principios del sistema, el marco a partir del cual se regulan los beneficios en salud, la operación, gestión y administración de la prestación de los servicios, el manejo unificado de los recursos en salud a través de la creación de una unidad de gestión financiera de naturaleza especial, algunos procedimientos de inspección, vigilancia y control, el régimen de las Empresas Sociales del Estado (ESE) y un régimen de transición para la aplicación de lo dispuesto en dicho proyecto de ley.

Ya en materia de residencias médicas, esta iniciativa buscaba principalmente: i) establecer unos criterios claros de calidad y pertinencia de los programas de formación en el área de la salud; ii) crear la figura del Contrato de Práctica formativa para Residencia Médica, el cual consistía en una forma especial de contratación por el tiempo de duración del programa académico, con una remuneración a manera de apoyo de sostenimiento educativo mensual, así como las condiciones, medios y recursos requeridos para el desarrollo formativo; y iii) dar directrices para la cofinanciación de este apoyo de sostenimiento educativo mensual.

Por otra parte, pretendía que además de las Instituciones de Educación Superior, la titulación de especializaciones médicas y quirúrgicas en medicina, fuese otorgada también por los Hospitales Universitarios y por estos dos de manera conjunta; lo cual ocasionó sendas manifestaciones en contrario por parte de los gremios médicos, de internos y residentes, y otros actores del sector salud.

Así las cosas y teniendo en cuenta lo anterior, para la elaboración del presente proyecto de ley, se tomaron como referencia algunos artículos del texto aprobado en Plenaria del Senado del mencionado Proyecto de ley número 210 de 2013. A saber los artículos 44 a 53, contenidos en el Capítulo VII – De la formación y ejercicio del talento humano en salud (ver *Gaceta del Congreso* número 863 de 2013).

2. Marco Normativo

A continuación se presenta la reglamentación existente en Colombia relacionada con el tema de las residencias médicas, teniendo en cuenta lo presentado en este sentido en el documento “Sistema de Residencias Médicas en Colombia: Marco conceptual para una propuesta de regulación”, elaborado por el Ministerio de Salud y Protección Social.

• *Resolución número 1043 del 3 de abril de 2006, por la cual se establecen las condiciones que deben cumplir los Prestadores de Servicios de Salud para habilitar sus servicios e implementar el componente de auditoría para el mejoramiento de la calidad de la atención y se dictan otras disposiciones.* En esta resolución se aborda el tema de las regulaciones existentes frente a la delegación de funciones de los residentes en Colombia, específicamente lo relacionado con la supervisión de personal en entrenamiento. Sin embargo, dicha norma no está actualizada o acorde a las reglamentaciones más recientes.

• *Ley 1164 de octubre 3 de 2007, por la cual se dictan disposiciones en materia del Talento Humano en Salud.* Trata temas tales como: la representatividad de los estudiantes, IPS, programas de posgrados, EPS ante el gobierno nacional (Consejo Nacional del Talento Humano en Salud y sus Comités); la participación de programas o áreas del conocimiento para mejoría de calidad de los programas y del sistema de residencias médicas; los criterios de calidad para Prácticas Hospitalarias; la responsabilidad de autorregulación de los profesionales de la salud y la responsabilidad médica; la definición del Programa de Estímulos e Incentivos dirigido al personal de la salud; las becas crédito; la creación del Servicio Social obligatorio para egresados de programas de educación superior del área de la salud; y finalmente, los derechos y deberes del talento humano en salud, incluida la delegación progresiva de actividades de los estudiantes y la formación integral de los especialistas. No obstante lo anterior, esta norma no presenta con claridad, entre otros aspectos pendientes, las condiciones de participación de los estudiantes y programas en el Consejo Nacional del Talento Humano en Salud, las reglamentaciones de los Comités de cada programa de especialización en ciencias clínicas. Así como tampoco se evidencia la reglamentación de la relación docencia servicio para mejorar la calidad de la formación y las condiciones de docentes y profesores.

Por otra parte, respecto a la responsabilidad médica se establece que la relación de asistencia en salud genera una obligación de medio, basada en la competencia profesional, lo cual genera implicaciones en las pólizas de responsabilidad colectiva, entre otras responsabilidades que recaen sobre los residentes médicos, todo esto sin una contraprestación justa que equipare el alto nivel de responsabilidad ante un derecho fundamental como lo es la salud.

• *Resolución número 00001058 de marzo 23 de 2010 del Ministerio de Salud y Protección Social (por medio de la cual se reglamenta el Servicio Social Obligatorio para los egresados de los programas de educación superior del área de la salud y se dictan otras disposiciones).* Esta resolución trata entre otros temas, la responsabilidad social de los programas de posgrado frente a la atención primaria en salud.

• *Decreto número 1295 del 20 de abril de 2010 del Ministerio de Educación (por el cual se reglamenta el registro calificado de que trata la Ley 1188 de 2008 y la oferta y desarrollo de programas académicos de*

educación superior. Ministerio de Educación). Este decreto trata sobre los programas de especializaciones médicas y quirúrgicas, la calidad de estos y la supervisión por parte de profesores responsables a las prácticas formativas, además de la disposición de los escenarios apropiados para la realización de dichas prácticas.

• *Decreto número 2376 de 2010 de julio 1° de 2010 del Ministerio de Salud y Protección Social (Por medio del cual se regula la relación docencia - servicio para los programas de formación de talento humano del área de la salud).* En este decreto se tratan temas tales como los principios, participantes y convenios de la relación docencia – servicio; las garantías de seguridad, protección, bienestar y académicas de los estudiantes; entre otros temas de las prácticas formativas hospitalarias.

• *Ley 1438 de enero 19 de 2011, (por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones).* Trata sobre el papel de las residencias médicas en el programa de Atención Primaria para los agentes del Sistema General de Seguridad Social en Salud; la pertinencia y calidad en la formación del talento humano en salud; las prácticas hospitalarias; los cupos de residentes, la remuneración a estos y la calidad de la formación; y los costos de las matrículas de residentes.

Sin embargo, según lo expresado por agremiaciones médicas, de internos y residentes, la ausencia de una reglamentación clara de esta norma y el tardo avance en su implementación, han ocasionado un rezago y hasta deterioro de las condiciones laborales de los residentes médicos en Colombia respecto a la media internacional.

• *Ley 1562 del 11 de julio del 2012, por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional.* Esta ley trata sobre las condiciones del Sistema de Riesgos Laborales aplicables a los residentes médicos en Colombia.

No obstante lo anterior, este conjunto de normas no atiende de manera clara y concreta temas sensibles tales como la formalización y remuneración a los residentes médicos en la IPS donde realizan sus prácticas formativas, las jornadas de dichas prácticas y las matrículas de las especializaciones médicas; los cuales son temas que afectan de manera directa la calidad del servicio en salud, y de no ser atendidos y reglamentados pueden llegar a afectar negativamente el derecho fundamental a la salud.

3. Legislación Extranjera

A continuación se presentan los aspectos más relevantes sobre cómo funcionan los sistemas de residencias médicas en los demás países de América Latina, específicamente en lo relacionado con las condiciones de los residentes: institución rectoral, salario mensual, modalidad de contratación y seguridad social y beneficios.

TABLA 1: COMPARACIÓN DE CONDICIONES DE LOS RESIDENTES, POR PAÍSES

País	Institución Rectora de Residentes	Salario Mensual por residente (USD)*	Modalidad de contratación	Seguridad Social y Beneficios
Argentina	Ministerio de Salud	880	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
Brasil	Ministerio de Salud	1200	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
Bolivia	Universidad Pública y Minsalud	212	Becario	Solo un periodo anual de vacaciones
Chile	Ministerio de Salud	2000	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
Costa Rica	Universidad Pública y Minsalud	1800	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
Cuba	Ministerio de Salud	*	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
Honduras	Universidad Pública y Minsalud	*	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
México	Ministerio de Salud	*	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
Paraguay	Ministerio de Salud	*	Becario	Solo un periodo anual de vacaciones
Perú	Ministerio de Salud	*	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
República Dominicana	Ministerio de Salud	*	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
Uruguay	Ministerio de Salud	878	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
El Salvador	Ministerio de Salud	960	Contrato temporal como funcionario médico o becario en formación	Se les incorpora a la Obra Social de los trabajadores del Estado: seguro de riesgo de trabajo y seguro de vida. Seguro de salud, subsidio por enfermedad y aporte a seguridad social
Colombia	Ministerio de Educación	*	Estudiante	Deben contratar salud y riesgos profesionales. No tienen cobertura de pensión

Fuente: Elaboración propia, a partir del documento “Residencias Médicas en América Latina”, de la Organización Panamericana de la Salud, publicado en el año 2011 y perteneciente a la serie: La renovación de la atención primaria de salud en las Américas N° 5.

4. Conveniencia del Proyecto

Este proyecto da respuesta a la necesidad de una mejora sustancial en las residencias médicas que se desarrollan en Colombia durante la especialización clínica o quirúrgica en un periodo promedio de 3 a 5 años; de-

terminando así los problemas principales, tales como que los residentes, con el fin de obtener algún tipo de remuneración, se ven obligados a realizar turnos extras a su tiempo de práctica hospitalaria, superando así el horario permitido. Lo anterior no solo atenta contra la dignidad del residente, sino además contra el derecho fundamental a la vida del paciente, ya que no se encuentra en sus plenas facultades después de varias horas de turno para atender una persona.

Igualmente, la sobrecarga académica y laboral a la que están sometidos los residentes, superando el total de horas permitidas por semana y los altos costos en las matrículas, han ocasionado que solo un grupo específico, privilegiado y con capacidad económica accedan a los programas de residencias, dando como resultado un déficit de especialistas en Colombia¹ y obligando a la fuga de talentos a otros países que ofrezcan condiciones más favorables para su especialización².

Por otra parte, la exigencia de dedicación exclusiva que se le hace a los residentes sin ningún tipo de remuneración, ocasiona que estos tengan un lucro cesante alto durante el periodo de su especialización; sumado esto a unas inversiones de capital altas para el pago matrículas y manutención, se genera una presión alta a los residentes para recuperar dicha inversión una vez egresen del programa.

- 1 De acuerdo con Félix León Martínez, presidente de la Federación de Salud (Fedesalud), en Colombia hay 1,7 médicos por cada mil habitantes. Este dato resulta alarmante en tanto que, por ejemplo, en Cuba hay 6,7 médicos por cada mil habitantes, en Canadá hay 2,1; en Estados Unidos 2,04; en Inglaterra 2,76; en Alemania 3,69; y en España 3,96. Información tomada de: <http://www.razonpublica.com/index.php/econom%C3%ADa-y-sociedad/8821-¿hay-déficit-de-especialistas-médicos-en-colombia.html> y <http://www.dinero.com/edicion-impresa/sectores/articulo/ranking-de-mejores-hospitales-y-clinicas-2015-de-la-revista-america-conomia/221899>
- 2 Si bien no hay cifras exactas de la cantidad de médicos colombianos que viajan a otros países a especializarse para aprovechar la disponibilidad de cupos, los menores costos y la remuneración por ser residentes, en un informe publicado el 23 de agosto de 2015 por el diario *El Espectador*, se señala que existe una fuga de cerebros de profesionales de la medicina en Colombia interesados en cursar una residencia, principalmente hacia Brasil, España y Estados Unidos. Esta noticia se puede consultar en: <http://www.elespectador.com/noticias/salud/especialidades-medicas-nadie-hace-nada-articulo-581074>

Las excesivas cargas laborales en las especialidades médicas trae 3 consecuencias: aumento de los eventos adversos en la prestación de servicios médicos por parte de los residentes, deterioro en el aprendizaje y aumento de la prevalencia del Síndrome de Burnout en los médicos residentes.

Esta situación también ha presionado para que los egresados se dediquen a la prestación de servicios que genere mayor retorno a la inversión, por eso y por ejemplo, un cardiólogo prefiere dedicarse a la ecocardiografía que a realizar consulta de pacientes hipertensos.

Factores como las largas jornadas laborales, la impericia médica, la imprudencia médica, las condiciones para la prestación de servicios, las faltas de normas y protocolos en hospitales, la falta de trabajo en equipo y otras más; actúan en sinergia para la generación de eventos adversos en los pacientes. Así las cosas, los hospitales, las universidades, las agremiaciones y los estudiantes presionarán cada día más por mejorar estas condiciones que en últimas traerán beneficios a los profesionales en formación y a los pacientes.

En este orden de ideas, con base en el señalado criterio, el presente proyecto de ley plantea establecer las condiciones por las cuales se llevará a cabo la vinculación laboral de los residentes médicos en Colombia, con el objetivo principal de fortalecer el sistema de salud mismo y brindar garantías y beneficios para estos profesionales de la salud que prestan un servicio vital para la sociedad.

Cordialmente,


SARA PIEDRAHÍTA LYONS
Representante a la Cámara

CÁMARA DE REPRESENTANTES

SECRETARÍA GENERAL

El día 11 de mayo del año 2017 ha sido presentado en este Despacho el Proyecto de ley número 272 con su correspondiente exposición de motivos por la honorable Representante *Sara Piedrahíta Lyons*.

El Secretario General,

Jorge Humberto Mantilla Serrano.

INFORMES UNIFICADOS

INFORME UNIFICADO RESPECTO DE LAS OBJECIONES PRESIDENCIALES RESPECTO DEL PROYECTO DE LEY NÚMERO 190 DE 2015 CÁMARA, 16 DE 2015 SENADO

por medio de la cual se modifica la Ley 142 de 1994, se elimina el cobro por reconexión y reinstalación de los servicios públicos domiciliarios residenciales y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 2 de mayo de 2017

Honorable Senador

MAURICIO LIZCANO

Presidente del Senado de la República

Honorable Representante

MIGUEL ÁNGEL PINTO HERNÁNDEZ

Presidente de la Cámara de Representantes

Asunto: Informe unificado respecto de las **Objeciones Presidenciales** por Inconstitucionalidad e Inconveniencia formuladas por el Gobierno nacional, respecto del **Proyecto de ley número 190 de 2015 Cámara, 16 de 2015 Senado, por medio de la cual se modifica la Ley 142 de 1994, se elimina el cobro por reconexión**

y reinstalación de los servicios públicos domiciliarios residenciales y se dictan otras disposiciones.

De conformidad con el Oficio S.G.2-507 de 2017, fuimos designados para elaborar el informe de unificación mencionado anteriormente; por lo tanto, nos permitimos presentar las siguientes consideraciones:

- El presente proyecto de ley fue presentado el día 22 de julio de 2015 en la Secretaría General de Senado de la República por el Senador Lidio Arturo García Turbay, el cual fue publicado mediante *Gaceta del Congreso* número 526 de 2015.

- Fue remitido a la Comisión Sexta Constitucional Permanente de Senado de la República, donde fue designado Ponente para Primer Debate y Segundo Debate en la Plenaria de Senado al honorable Senador Mario Fernández Alcocer.

- Una vez surtidos y aprobados los correspondientes debates en Senado de la República, el proyecto en cuestión continuó su trámite en la Comisión Sexta Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes, donde fue designado ponente para primer y segundo debate el honorable Representante a la Cámara Diego Patiño Amariles.

- Con fundamento en lo anterior y una vez aprobados los dos últimos debates en la Cámara de Representantes, se aprueba el informe de conciliación por ambas cámaras con el siguiente texto:

**“PROYECTO DE LEY NÚMERO 190 DE 2015
CÁMARA, 016 DE 2015 SENADO**

por medio de la cual se modifica la Ley 142 de 1994, se elimina el cobro por reconexión y reinstalación de los servicios públicos domiciliarios residenciales, y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1°. Adiciónense dos párrafos al artículo 96 de la Ley 142 de 1994, los cuales quedarán así:

Artículo 96. Otros cobros tarifarios. Quienes prestan servicios públicos domiciliarios podrán cobrar un cargo por concepto de reconexión y reinstalación, para la recuperación de los costos en que incurran.

En caso de mora de los usuarios en el pago de los servicios, podrán aplicarse intereses de mora sobre los saldos insolutos.

Las Comisiones de Regulación podrán modificar las fórmulas tarifarias para estimular a las empresas de servicios públicos domiciliarios de energía y acueducto a hacer inversiones tendientes a facilitar a los usuarios la mejora en la eficiencia en el uso de la energía o el agua, si tales inversiones tienen una tasa de retorno económica suficiente para justificar la asignación de los recursos en condiciones de mercado.

Parágrafo 1°. No habrá lugar al cobro del cargo por reconexión o reinstalación cuando la causa de la suspensión o el corte del servicio en inmuebles residenciales de estratos 1, 2 y 3, haya sido exclusivamente la mora en el pago de las facturas y el usuario se ponga a paz y salvo o celebre un acuerdo de pago con la empresa por ese concepto.

Parágrafo 2°. No obstante, con la disposición del presente artículo, no habrá disminución ni aumento en

el cobro del cargo fijo por consumo de servicios públicos domiciliarios.

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 142 de la Ley 142 de 1994, el cual quedará así:

Artículo 142. Restablecimiento del servicio. Para restablecer el servicio, si la suspensión o el corte fueron por causas imputables al suscriptor o usuario diferentes a la mora, este debe eliminar su causa, pagar todos los gastos de reinstalación o reconexión en los que la empresa incurra, y satisfacer las demás sanciones previstas, todo de acuerdo con las condiciones uniformes del contrato.

Si el restablecimiento no se hace dentro de las 24 horas siguientes, después de que el suscriptor o usuario cumpla con las obligaciones que prevé el inciso anterior, habrá falla del servicio.

Parágrafo. Los costos de corte y reconexión por falta de pago en los estratos 1, 2 y 3 serán estructurados en la tarifa con cargo a los costos de operación, específicamente, en otros costos de operación y mantenimiento. Así lo definirán las respectivas Comisiones de Regulación de Servicios Públicos Domiciliarios.

Artículo 3°. *Vigencia.* Esta ley rige a partir de su sanción y publicación en el *Diario Oficial* y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias”.

De conformidad con ello, una vez remitido a Sanción Presidencial, el Gobierno nacional, sin la correspondiente sanción ejecutiva, y con fundamento en lo dispuesto en los artículos 165, 166 y 167 de la Constitución, devuelve el proyecto de ley de la referencia por motivos de inconstitucionalidad e inconveniencia que se explican a continuación:

A) OBJECIONES POR INCONSTITUCIONALIDAD: El Gobierno nacional hace alusión al artículo 367 de la Constitución de Política de Colombia, el cual establece:

“Artículo 367. La ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos. Los servicios públicos domiciliarios se prestarán directamente por cada municipio cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, y los departamentos cumplirán funciones de apoyo y coordinación. La ley determinará las entidades competentes para fijar las tarifas”.

De conformidad a lo anterior, el Gobierno considera que el presente proyecto de ley es inconstitucional, esto por:

- **Al excluir de la tarifa los costos en que incurren las empresas por concepto de reconexión y reinstalación del servicio, resulta contraria a lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 367 de la Constitución, a cuyo tenor la ley que fije el régimen tarifario de los servicios públicos domiciliarios tendrá en cuenta para el efecto, entre otros criterios, el relativo a los costos del servicio.**

Igualmente a diferencia de lo sostenido en el trámite legislativo, las empresas de servicios públicos domiciliarios sí incurren en costos cuando, en razón de la mora en el pago de las facturas por parte del usuario

o suscriptor, deben realizar la reconexión o la reinstalación del servicio como consecuencia del corte o la suspensión de este.

• **La eliminación de los cargos por reconexión y reinstalación vulnera el principio de solidaridad**

Dado que se trata de un costo real, el valor de lo que cuesta la exoneración del pago de la reconexión o reinstalación del servicio establecida por la norma tendrá que ser asumido por una de las partes que conforman el sistema, es decir, bien sea por los usuarios que cancelan oportunamente sus obligaciones, por las empresas o por el propio Estado.

Si se piensa en que los usuarios sean quienes asuman este costo, necesariamente tendrán que aumentarse, de manera general, las tarifas del servicio. Esto significa que tendrán que incrementarse las tarifas también a las personas beneficiarias de la medida que establece el proyecto de ley, es decir, a los usuarios de los estratos 1, 2 y 3, que pagan oportunamente sus facturas.

Esta forma de entender el mencionado principio tiene en cuenta, no solo las posibilidades materiales existentes, la capacidad del erario público, la recuperación de los costos en que incurren las empresas públicas y privadas para la prestación del servicio, sino principalmente lo inequitativo que resultaría para los usuarios de los estratos 4, 5 y 6 asumir la carga de cancelar el 100% de los costos que genera la prestación del servicio a la población más vulnerable.

En suma, la exoneración del pago por concepto de reconexión y de reinstalación vulnera el principio constitucional de solidaridad, pues constituye un factor de inequidad en el reparto de las cargas públicas, en detrimento de las personas que asumen oportunamente sus obligaciones, incluidas las de menos ingresos.

• **Así mismo el Gobierno nacional establece que vulnera el artículo 365 de la Constitución Política:**

“Artículo 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra Cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que, en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita”.

Lo anterior en razón, a que el párrafo 1° adicionado al artículo 96 de la Ley 142 de 1994 pone en riesgo la capacidad económica y financiera de las empresas que prestan servicios públicos, al impedirles recuperar los costos en que incurren por la reconexión y reinstalación del servicio, y, por tanto, constituye un obstáculo a la prestación eficiente de los mismos.

En síntesis, la viabilidad financiera del sistema y la prestación eficiente del servicio tienen una relación directa con el derecho que tienen las empresas a recu-

perar los costos en que incurren por la prestación del servicio, incluido, por supuesto, el de reconexión y reinstalación. Cercenar este derecho implicaría poner en riesgo la operación de las empresas y, por ende, su capacidad para prestar un servicio eficiente y de calidad a toda la población, incluida la más vulnerable.

CONSIDERACIONES DE LOS DESIGNADOS EN LA UNIFICACIÓN DE TEXTO RESPECTO A LAS OBJECIONES PRESIDENCIALES POR INCONSTITUCIONALIDAD:

Una vez teniendo de presente los argumentos manifestados por el Gobierno nacional sobre la inconstitucionalidad del Proyecto de ley número 190 de 2015 Cámara, 016 de 2015 Senado: *por medio de la cual se modifica la Ley 142 de 1994, se elimina el cobro por reconexión y reinstalación de los servicios públicos domiciliarios residenciales, y se dictan otras disposiciones*, respecto a la manifiesta vulneración de los artículos 365 y 367 de la Constitución Política de Colombia, damos paso a hacer énfasis en los siguientes aspectos:

1. El proyecto de ley en cuestión fue creado y estructurado con la intención de abarcar un fin social, el cual busca proteger y garantizar los derechos humanos de las personas de los estratos más bajos, tal como lo expresa la Constitución Política de Colombia en su preámbulo:

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

El Estado colombiano debe velar por garantizar la igualdad y la justicia de todos los colombianos, bajo este sentido no todos las personas nos encontramos en las mismas condiciones económicas y sociales, lo que quiere decir que existen situaciones de vulnerabilidad y pobreza por parte de algunos sectores, por lo tanto es deber del Estado garantizar una igualdad de contenido material para estos, en virtud de que sus condiciones no son las mismas y esto indica que deben recibir un tratamiento especial y diferenciado a través del cual se llega a la justicia y equidad social que día a día reclama la población colombiana más desfavorecida.

2. Así mismo cabe precisar lo señalado por la misma Constitución en su Título I –Principios fundamentales– en los artículos 1° y 2°:

“Artículo 1°. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

Artículo 2°. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la

participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”.

Tal como lo señala la Constitución Política de Colombia, el Estado colombiano es un Estado Social de Derecho basado en la dignidad humana y la solidaridad de las personas que la integran principalmente, es así como la defensa de la dignidad humana se convierte en uno de los pilares fundamentales del Estado y así mismo se convierte en objeto de protección a quienes no se les respete y garantice.

Los fines del Estado igualmente expresan servir a la comunidad y promover la garantía de los derechos fundamentales de sus asociados, visto desde un componente axiológico y reconociendo que los principios y derechos constitucionales forman parte dogmática de la Constitución Política de Colombia y que la misma prevalece sobre su contenido orgánico y de reforma, no es cierto que el Gobierno manifieste que el presente proyecto de ley es inconstitucional única y exclusivamente por vulnerar la estabilidad financiera de las empresas de servicios públicos domiciliarios, cuando en el proyecto se está manifestando claramente que lo que se busca es proteger la dignidad humana de los más desfavorecidos y de la función social que tiene el Estado, ya que como se mencionó anteriormente este proyecto es de contenido social.

3. De igual manera el artículo 13 de la misma Constitución señala:

“Artículo 13. (...) El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”. (Subrayado por fuera de texto).

Esta norma constitucional señala un componente formal y material de garantía y respeto por este Derecho Fundamental, el cual, visto desde tu aspecto material, profundiza en aquellas personas que por su vulnerabilidad no podrán encontrarse en igualdad de condiciones con el resto de la ciudadanía y es deber del Estado protegerlas.

4. El proyecto de ley busca adicionar un párrafo al artículo 96 y de esta forma eliminar el cobro del cargo por reconexión o reinstalación del servicio público domiciliario de inmuebles residenciales en los estratos 1, 2 y 3 si la causa de la suspensión o corte ha sido exclusivamente la mora en el pago de las facturas y, por otro lado, el artículo 142 se modifica para establecer un plazo máximo de reconexión o restablecimiento del servicio de 24 horas, contados a partir de que el usuario haya eliminado la causa de la suspensión del mismo.

A este respecto la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha definido los servicios públicos domiciliarios como *“(...) aquellos que se prestan a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas”.*

Es así como los servicios públicos domiciliarios son una función social del Estado que mejoran las condiciones de vida de los ciudadanos, especialmente de aquellos que tienen mayores carencias como los de estratos 1, 2 y 3, a quienes se encuentra dirigido el objeto del presente proyecto de ley. Así mismo, la ausencia o ineficiente prestación de estos servicios puede amenazar derechos fundamentales como la vida, la integridad personal, la salud, entre otros.

En los siguientes términos lo ha manifestado el Tribunal Constitucional:

“(...) El contenido social de los fines del Estado se desarrolla de manera particular en los servicios públicos domiciliarios, en la medida en que se orientan a satisfacer las necesidades básicas esenciales de las personas. Por lo tanto, la idea de tales servicios no puede concebirse en otra forma, teniendo en cuenta el inescindible vínculo existente entre la prestación de los mismos y la efectividad de ciertas garantías y derechos constitucionales fundamentales de las personas, que constituyen razón de la existencia de la parte orgánica de la Carta y de la estructura y ejercicio del poder público. Indudablemente, una ineficiente prestación de los servicios públicos puede acarrear perjuicio para derechos de alta significación como la vida, la integridad personal, la salud, etc. Connotación esencial de estos servicios públicos que se consagró expresamente en el artículo 4º de la Ley 142 de 1994, para efectos de lo establecido en el inciso primero del artículo 56 de la Carta”.

De acuerdo con lo anterior, los servicios públicos satisfacen necesidades básicas de la población y es por ello que algunos de estos se han catalogado de manera autónoma como derechos fundamentales, como en el caso del derecho al agua, el cual, por un amplio desarrollo internacional, recogido por la jurisprudencia constitucional nacional, es considerado como un derecho fundamental cuando está destinada al consumo humano (Sentencia T-749 de 2012).

Este derecho si bien hoy se encuentra garantizado para ciertos grupos poblacionales en especialísimas condiciones de vulnerabilidad, cada vez se abre paso su reconocimiento a mayores segmentos de la población.

Ahora bien, se ha considerado que las tarifas de los servicios públicos deben retribuirle al prestador la efectiva prestación del mismo, así mismo la ley contempla que para efectos de la elaboración de las fórmulas de las tarifas por parte de las Comisiones de Regulación se podrá tener en cuenta lo siguiente: *“(i) Un cargo por unidad de consumo, que refleje siempre tanto el nivel y la estructura de los costos económicos que varíen con el nivel de consumo como la demanda por el servicio; (ii) Un cargo fijo, que refleje los costos económicos involucrados en garantizar la disponibilidad permanente del servicio para el usuario, independientemente del nivel de uso (esta norma es la demandada en el presente caso); y, (iii) Un cargo por aportes de conexión el cual podrá cubrir los costos involucrados en la conexión del usuario al servicio. También podrá cobrarse cuando, por razones de suficiencia financiera, sea necesario acelerar la recuperación de las inversiones en infraestructura, siempre y cuando estas correspondan a un plan de expansión de costo mínimo. La fórmula podrá distribuir estos costos en alícuotas partes anuales”.*

El proyecto de ley señala unos límites particulares a la exoneración en el cobro del cargo por reconexión, dado que se indica que es exclusivamente para bienes inmuebles de carácter residencial, es decir, que tienen como destinación final servir de casa de habitación de familias y no para otro tipo de actividades como industriales o comerciales. Así mismo, señala que el beneficio se aplica únicamente para aquellos inmuebles catalogados como estratos 1, 2 y 3, los cuales son ocupados por usuarios de menores ingresos y que por esta misma razón en ocasiones deben recibir subsidios por parte del Estado para poder acceder a la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

Por último, exige de manera puntual que la exoneración en el cobro de la reconexión procederá únicamente cuando la causa de la suspensión del servicio sea la mora en el pago y el usuario se encuentre a paz y salvo con la empresa por esta misma razón, y no bajo otros eventos como el fraude o alteración en las conexiones, acometidas o medidores.

En este orden de ideas, en los términos en que se encuentra señalado el requisito en el proyecto, solo sería posible acceder al no cobro del cargo por reconexión, cuando se pague la totalidad de la deuda de manera inmediata, en cuyo evento el prestador del servicio expedirá el respectivo paz y salvo.

Así las cosas, se propone introducir una modificación al artículo primero del Proyecto de ley número 114 de 2014 Senado, por medio de la cual se adiciona un párrafo al artículo 96 de la Ley 142 de 1994, con el fin de incluir la expresión “o celebre un acuerdo de pago”.

5. De acuerdo a la Sentencia T-614 de 2010:

“Es necesario concluir que la pretensión de reconexión de un servicio público esencial en caso de incumplimiento en el pago, en sede de tutela, solo será procedente si: (i) el servicio está destinado al consumo humano; (ii) las personas afectadas por la medida de suspensión son sujetos de especial protección constitucional; (iii) el usuario del servicio se encuentra en una precaria situación económica que le impide el pago inmediato de la obligación contraída; y (iv) no hubo reconexión fraudulenta del servicio. A juicio de la Sala, la exigencia de los cuatro requisitos indicados constituye una manera de salvaguardar los derechos fundamentales y a su vez permitir la viabilidad financiera de las empresas de servicios públicos esenciales. Al respecto, es preciso reiterar que, si bien la protección de los derechos fundamentales es el marco de actuación de los jueces de tutela, un caso como el que ahora es objeto de estudio implica tener en cuenta que el cobro que realizan las empresas de servicios públicos esenciales, así como la suspensión de estos por incumplimiento en el pago, tienen respaldo constitucional. Como se dijo, esos mecanismos se sustentan en el principio de solidaridad, buscan el sostenimiento financiero de esas empresas y constituyen un medio para la realización de la finalidad social del Estado en este ámbito”.

Con lo anterior es evidente la protección constitucional que existe para las personas de escasos recursos que no tienen los medios económicos para pagar los servicios públicos domiciliarios, y es de este modo que el legislador debe intervenir y proteger los derechos fundamentales de la población vulnerable.

De igual manera establece la Corte:

“El juez de tutela ordenará adelantar todas las gestiones que sean conducentes para suscribir acuerdos de pago a fin cumplir con la obligación contraída con la empresa de servicios públicos, pues en concordancia con el principio de solidaridad, la reconexión del servicio en sede de tutela debe estar sujeta a la celebración de dichos acuerdos. La reconexión del servicio de agua en el presente caso, así como en casos cuyos supuestos fácticos sean similares, debe estar condicionada a la realización de todas las gestiones necesarias para suscribir acuerdos de pago a fin de cumplir con la obligación contraída con la empresa de servicios públicos. Esta Sala considera que los acuerdos de pago cumplen importantes objetivos de orden constitucional: protegen los intereses de las empresas de servicios públicos; procuran la protección debida a los derechos fundamentales involucrados –pues permite que la deuda por concepto de facturas atrasadas sea cancelada progresivamente–; y garantiza que la población vulnerable tenga acceso al continuo suministro de los servicios públicos esenciales” (Sentencia T-614 de 2010).

Aspecto fundamental en el sentido de que la misma Corte Constitucional incentiva a los acuerdos de pago realizados entre el usuario y las empresas de servicios públicos, pero es tarea de las empresas prestadoras de servicios públicos generar los mecanismos necesarios para que las personas puedan seguir con el servicio público y progresivamente cumplir su obligación, y de esta manera no vulnerar los derechos fundamentales de los usuarios de estratos más bajos.

“En todo caso, los acuerdos de pago en comento deben contar con plazos amplios y cuotas flexibles que les permitan a los usuarios de escasos recursos y pertenecientes a estratos bajos de la población, la satisfacción de las obligaciones causadas por el consumo de los servicios públicos esenciales. Así, el pago de las obligaciones contraídas con las empresas de servicios públicos no puede poner en riesgo o vulnerar otros derechos fundamentales de los usuarios, especialmente su derecho fundamental al mínimo vital” (Sentencia T-614/2010).

Dejando claro que si bien existe un contrato de condiciones uniformes entre el usuario y la empresa prestadora de servicios públicos, sobre el mismo prevalecerán los derechos fundamentales de las personas, que al encontrarse en una situación económica precaria y de vulnerabilidad, es deber no solo constitucional, sino también legislativo el regular la materia y dejar claridad que debe existir flexibilidad en los acuerdos de pago, cuando exista mora en el pago y como lo establece la Corte Constitucional, no se puede desconocer el mínimo vital de las personas más vulnerables y lograr un equilibrio para que las mismas accedan a los servicios públicos domiciliarios y se les garantice un acuerdo de pago progresivo que no vulnere derechos fundamentales.

Conforme a lo planteado anteriormente, se tuvieron en cuenta las siguientes cifras:

1. Muchas familias de estratos bajos del país no tienen recursos económicos para pagar los servicios públicos, fundamento en ello, se tienen las siguientes cifras de familias colombianas que se encuentran en situación de pobreza:

CIFRAS POBREZA Y DESIGUALDAD EN DEPARTAMENTOS DE COLOMBIA

DANE 2014

Departamento	% Pobreza	% Extrema Pobreza	Promedio Ingreso Pobreza	Promedio Ingreso Extrema Pobreza	Núcleo Familiar
Atlántico	28.6	3.9	\$923.000	\$400.000	4
			\$230.000 c/u	\$100.000 c/u	
Antioquia	24.3	7.7	\$861.000	\$372.000	4
			\$215.000 c/u	\$93.000 c/u	
Bogotá	10.2	1.6	\$918.000	\$327.000	4
			229.000 c/u	\$99.000 c/u	
Bolívar	41.8	10.1	\$860.000	\$383.000	4
			\$215.000 c/u	\$95.000 c/u	
Boyacá	38.2	13.3	\$769.000	\$359.000	4
			\$192.000 c/u	\$89.000 c/u	
Caldas	29.2	7.2	\$820.000	\$360.000	4
			\$205.000 c/u	\$90.000 c/u	
Caquetá	39.0	9.7	\$774.000	\$361.000	4
			\$193.000 c/u	\$90.000 c/u	
Cauca	54.2	25.5	\$704.000	\$347.000	4
			\$176.000 c/u	\$86.000 c/u	
Cesar	40.9	12.0	\$844.000	\$376.000	4
			\$211.000 c/u	\$94.000 c/u	
Chocó	65.9	39.1	\$735.000	\$351.000	4
			\$183.000 c/u	\$87.000 c/u	
Córdoba	46.3	12.3	\$753.000	\$354.000	4
			\$188.000 c/u	\$88.000 c/u	
Cundinamarca	16.9	3.8	\$810.000	\$364.000	4
			\$202.000 c/u	\$91.000 c/u	
La Guajira	53.0	24.8	\$763.000	\$361.000	4
			\$190.000 c/u	\$90.000 c/u	
Huila	43.9	14.2	\$797.000	\$368.000	4
			\$199.000 c/u	\$92.000 c/u	
Magdalena	48.1	13.6	\$831.000	\$374.000	4
			\$207.000 c/u	\$93.000 c/u	
Meta	23.3	6.6	\$845.000	\$375.000	4
			\$211.000 c/u	\$93.000 c/u	
Nariño	42.9	11.3	\$737.000	\$352.000	4
			\$184.000 c/u	\$88.000 c/u	
Norte de Santander	39.9	10.5	\$858.000	\$369.000	4
			\$214.000 c/u	\$92.000 c/u	
Quindío	31.7	6.9	\$870.000	\$372.000	4
			\$217.000 c/u	\$93.000 c/u	
Risaralda	23.7	5.4	\$849.000	\$367.000	4
			\$212.000 c/u	\$91.000 c/u	
Santander	19.6	5.1	\$873.000	\$388.000	4
			\$218.000 c/u	\$97.000 c/u	
Sucre	43.9	9.1	\$807.000	\$370.000	4
			\$201.000 c/u	\$92.000 c/u	
Tolima	32.5	9.3	\$818.000	\$369.000	4
			\$204.000 c/u	\$92.000 c/u	
Valle del Cauca	22.7	5.2	\$877.000	\$382.000	4
			\$219.000 c/u	\$95.000 c/u	

Fuente: DANE

Los argumentos dados por el Gobierno para defender el cobro de cargos adicionales al cargo básico se basan en su estabilidad financiera para prestar un eficiente servicio, como se corrobora en la Sentencia SU-1010 de 2008, al afirmar la Corte que:

“Las empresas demandadas sostenían, de manera general, que ellas se encuentran habilitadas por la ley y por algunas normas de carácter reglamentario para la imposición de sanciones de contenido pecuniario. Dicha potestad administrativa sancionadora, afirmaba, les fue atribuible por la importancia de la función que desarrollan y por la necesidad de garantizar su equilibrio financiero, a través de lo cual se busca lograr la ampliación de la cobertura y la prestación eficiente de los servicios públicos domiciliarios”. (Subrayado fuera de texto).

De la anterior aseveración se deduce que las empresas de servicios públicos el principal argumento que exponen es su sostenibilidad financiera, más allá de la prestación eficiente del servicio público, aun cuando tienen la

facultad de realizar cobros legales que le garantizan su equilibrio monetario.

Circunstancia que la Corte Constitucional, en la misma sentencia referenciada, desvirtúa a las empresas de servicios públicos dicha facultad asumida por ellas mismas respecto a la posibilidad de realizar cobros pecuniarios distintos a los permitidos por la ley, al considerar que:

“Como ya se ha dicho, a través de diversas disposiciones de la Ley 142 de 1994 el legislador le otorgó determinadas facultades y prerrogativas a las empresas de servicios públicos domiciliarios, las cuales resultan necesarias para asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Así, en caso de incumplimiento del contrato, tal como se anotó con anterioridad, dichas facultades se relacionan con la suspensión del servicio y la resolución del contrato y, en caso de que el incumplimiento se dé en el pago de la factura, se permite además que puedan cobrar unilateralmente el servicio consumido y no facturado y los intereses moratorios sobre los saldos insolutos”.

De lo que se concluye, que, para la Corte Constitucional, las empresas cuentan con las siguientes prerrogativas para asegurar su estabilidad financiera y en consecuencia prestar un efectivo servicio:

- Cobro del cargo fijo
- Suspensión del servicio
- Resolución del contrato
- Cobrar unilateralmente el servicio consumido
- Cobrar unilateralmente el servicio no facturado
- Intereses moratorios sobre saldos insolutos.

Adicionalmente, tanto la Ley 142 de 1994 como la jurisprudencia de la Corte Constitucional y los conceptos de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios son claros al decir que las empresas prestadoras solo pueden cobrar los costos en que realmente incurran, es decir, no pueden cobrar gastos que no han efectuado. Desde este punto de vista, es injustificado que las empresas, amparadas en las reglamentaciones de las comisiones de regulación, hoy cobren unas tarifas de reconexión o reinstalación exorbitantes (siempre el máximo autorizado), cuando lo cierto es que las actividades que deben desplegar para reanudar el servicio son simples, elementales, ejecutables casi siempre por un solo operario con las herramientas más sencillas. Con justificada razón muchos usuarios indignados manifiestan que cuesta más la reconexión que la factura mensual de consumo de algunos servicios.

6. Ahora bien, una de los aspectos fundamentales que debemos tener en cuenta es que este proyecto de ley, en ningún momento busca afectar los cargos básicos que garantizan la estabilidad financiera de las empresas de servicios públicos, mucho menos el cargo fijo y básico de consumo, por cuanto como dice la Corte en la Sentencia C-353 de 2006, citando a su vez las Sentencias C-150 y C-041 de 2003 y, sobre todo, los salvamentos de voto de los magistrados Humberto Sierra Porto y Jaime Araújo Rentería, la solidaridad y la redistribución no deben ser entendidas solo en beneficio de las empresas—Lo que justifica el cobro del cargo fijo— sino también y especialmente en beneficio de los usuarios, que son la parte más vulnerable de la relación

contractual y que, por lo tanto, deben ser sujetos de mayor protección por mandato constitucional.

La mayoría de las empresas de servicios públicos domiciliarios son del Estado, y por lo tanto deben garantizar los fines de un Estado Social de Derecho, lo cual se debería reflejar en el no cobro por reconexión para los estratos 1, 2 y 3, cuando la causa sea mora en el pago, teniendo en cuenta que en dichos hogares habitan menores de edad, adicional a ello existen tutelas de la Corte Constitucional que garantizan estos derechos fundamentales y ordenan la reconexión inmediata.

Así mismo se concluyó que en razón de que las empresas de servicios públicos han tenido avances tecnológicos que les permiten realizar reconexiones de forma ágil y rápida, sin la utilización de una cuadrilla para efectuar estos procesos, con ello se demuestra que el valor de la reconexión no debe ser cobrado.

B) OBJECIONES POR INCONVENIENCIA:

RAZONES EXPUESTAS POR EL GOBIERNO

1. El presupuesto público no puede asumir el cargo por reconexión y reinstalación.

Así como ni los usuarios ni las empresas deben asumir los costos por reconexión y reinstalación de los servicios públicos, cuando estos son cortados o suspendidos por falta de pago, porque esta exigencia es inconstitucional, también resulta inconveniente asignar esta carga al presupuesto público.

Al respecto, se ha de considerar que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003, en todo proyecto de ley, ordenanza o acuerdo que ordene gastos o conceda beneficios tributarios debe hacerse explícito cuál es su impacto fiscal y establecerse su compatibilidad con el marco fiscal de mediano plazo que dicta anualmente el Gobierno nacional.

Para el efecto, dispone la norma, en la exposición de motivos de los proyectos y en cada una de las Ponencias para debate se deben incluir expresamente los costos fiscales de los mismos y la fuente de ingreso adicional para cubrirlos.

De la misma manera, dicha regulación prescribe que durante el trámite de los proyectos, el Ministerio de Hacienda debe rendir concepto acerca de los costos fiscales que se han estimado para cada una de las iniciativas, así como sobre la fuente de ingresos para cubrirlos y sobre la compatibilidad del proyecto con el Marco Fiscal de Mediano Plazo.

En comunicación recibida el 10 de octubre de 2016 por la Secretaría General de la Cámara de Representantes^{[11][11]}, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público rindió concepto negativo sobre esta iniciativa legislativa y advirtió el incumplimiento de lo preceptuado en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003.

Así, el Ministerio señaló que, en franco desconocimiento de la citada norma, el proyecto de ley no hace explícito cuál es su impacto fiscal y tampoco establece su compatibilidad con el marco fiscal de mediano plazo. Igualmente, indicó que la iniciativa no precisa los costos fiscales que causará ni la fuente de ingreso adicional para cubrirlos.

Además, esa Cartera aseguró que, conforme al esquema actual de subsidios, ¿En el caso del servicio de energía, el subsidio adicional a cargo de la Nación, al incorporar estos nuevos costos, se estima aproximada-

mente en \$5.760 millones al año, tomando como base la proyección de los ingresos anuales presupuestados de las empresas comercializadoras de energía a las cuales el Confis aprueba su presupuesto?

Al respecto, no sobra destacar que en la actualidad existen ocho empresas cuya actividad es la comercialización y distribución de energía, en las que los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Minas y Energía tienen participación directa^{[12][12]}. Estas empresas se caracterizan por prestar el servicio en las regiones particularmente pobres del país. Dadas las restricciones presupuestales existentes, exigir a estas empresas que asuman los costos que generan las actividades de reconexión y reinstalación puede generar impactos fiscales importantes.

Así, por ejemplo, la Empresa Distribuidora del Pacífico (Dispac), que reemplazó a la antigua Electrificadora del Chocó y cuenta con una participación estatal del 99,97%, distribuye energía a 16 municipios del departamento del Chocó, siendo el 83% de sus clientes usuarios residenciales de estrato 1.

Con fundamento en lo expuesto hasta aquí, el Gobierno nacional sugiere que se precise y se haga explícito quién y con cuáles recursos se pagarán los costos reales en que incurren las empresas para realizar la reconexión y la reinstalación de los servicios públicos cortados o suspendidos por falta de pago, en caso de que no se acepten las objeciones de inconstitucionalidad formuladas en precedencia.

Como ya explicó, al tenor de lo dispuesto en el artículo 367 de la Constitución, el régimen tarifario de los servicios públicos domiciliarios tiene reserva de ley, de suerte que, si este punto no es regulado en esta iniciativa, el mismo no podrá ser desarrollado por el Presidente de la República en ejercicio de la potestad reglamentaria (artículo 189.11 de la Constitución), así como tampoco por las comisiones de regulación (artículo 73 de la Ley 142 de 1994).

2. El parágrafo 2° adicionado al artículo 96 de la Ley 142 de 1994 no es necesario.

El parágrafo 2° adicionado al artículo 96 de la Ley 142 de 1994 establece que “No obstante, con la disposición del presente artículo, no habrá disminución ni aumento en el cobro del cargo fijo por consumo de servicios públicos”.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90.2 de la Ley 142 de 1994, es claro que la exoneración del pago de los servicios de reconexión y reinstalación no afecta en absoluto el valor del cargo fijo, pues este solo refleja “*los costos económicos involucrados en garantizar la disponibilidad permanente del servicio para el usuario, independientemente del nivel de uso*”.

El citado artículo también establece:

“Se considerarán como costos necesarios para garantizar la disponibilidad permanente del suministro aquellos denominados costos fijos de clientela, entre los cuales se incluyen los gastos adecuados de administración, facturación, medición y los demás servicios permanentes que, de acuerdo a definiciones que realicen las respectivas comisiones de regulación, son necesarios para garantizar que el usuario pueda disponer del servicio sin solución de continuidad y con eficiencia se destaca”.

Nótese entonces que el cargo fijo, a diferencia del cargo por reconexión y reinstalación, se cobra a todos los usuarios, por cuanto con él se busca garantizar las condiciones de operación que permitan mantener la continuidad, disponibilidad y eficiencia del servicio para toda la población. Por el contrario, el cargo por reconexión y reinstalación solo se cobra a quienes lo generan por el incumplimiento en el pago.

En este sentido, al no existir una relación entre el cargo fijo y el cargo por reconexión y reinstalación, el parágrafo 2° adicionado al artículo 96 de la Ley 142 de 1994 no se requiere ni tiene aplicación, por lo que se sugiere su eliminación.

3. La materia regulada en la modificación del artículo 142 de la Ley 142 de 1994 se encuentra parcialmente prevista en el artículo 42 del Decreto-ley 019 de 2012.

3.1. El artículo 2° del proyecto de ley modifica el artículo 142 de la Ley 142 de 1994 para señalar que, si el restablecimiento del servicio no se hace dentro de las 24 horas siguientes, después de que el suscriptor o usuario cumpla con todos los gastos de reinstalación o reconexión y satisfaga las demás sanciones previstas, “habrá falla en el servicio”.

Sea lo primero indicar que el artículo 42 del Decreto-ley número 019 de 2012 establece que “Resuelta favorablemente una solicitud de reconexión de un servicio público a un usuario, o desaparecida la causa que dio origen a la suspensión del servicio, la reconexión deberá producirse dentro de las 24 horas siguientes”.

Visto lo anterior, queda claro que el restablecimiento del servicio por reconexión ya está regulado en el artículo 42 del Decreto-ley número 019 de 2012, de suerte que la nueva regulación sobre este punto no es necesaria.

3.2 Ahora bien, como ya se explicó en el apartado primero de este escrito, la reconexión y la reinstalación son actividades diferentes. Mientras la reconexión tiene lugar cuando se suspende el servicio, la reinstalación ocurre cuando este ha sido cortado.

En este sentido, la norma resulta desafortunada pues prevé el mismo tiempo para las dos actividades, a pesar de que la reinstalación de un servicio público puede ser mucho más compleja que la reconexión del mismo.

ANÁLISIS DE LAS OBJECIONES:

a) Respecto al Impacto Fiscal:

– Inobservancia requisito:

El Gobierno nacional aduce que el proyecto de ley desconoce el requisito *sine qua non* de impacto fiscal establecido en la Ley 819 de 2003, porque no fue incluido de manera expresa dentro de la iniciativa se deben incluir expresamente los costos fiscales de los mismos y la fuente de ingreso adicional para cubrirlos.

Respecto a la materia, la Corte Constitucional, en Sentencia C-625 de 2010 ha establecido línea jurisprudencial a través de la cual se ha definido que:

Las obligaciones previstas en el artículo 7° de la Ley 819/03 constituyen un parámetro de racionalidad legislativa, que está encaminado a cumplir propósitos constitucionalmente valiosos, entre ellos el orden de las finanzas públicas, la estabilidad macroeconómica y la aplicación efectiva de las leyes. Esto último en

tanto un estudio previo de la compatibilidad entre el contenido del proyecto de ley y las proyecciones de la política económica, disminuye el margen de incertidumbre respecto de la ejecución material de las previsiones legislativas. El mandato de adecuación entre la justificación de los proyectos de ley y la planeación de la política económica, empero, no puede comprenderse como un requisito de trámite para la aprobación de las iniciativas legislativas, cuyo cumplimiento recaiga exclusivamente en el Congreso. Ello en tanto (i) el Congreso carece de las instancias de evaluación técnica para determinar el impacto fiscal de cada proyecto, la determinación de las fuentes adicionales de financiación y la compatibilidad con el marco fiscal de mediano plazo; y (ii) aceptar una interpretación de esta naturaleza constituiría una carga irrazonable para el Legislador y otorgaría un poder correlativo de veto al Ejecutivo, a través del Ministerio de Hacienda, respecto de la competencia del Congreso para hacer las leyes. Un poder de este carácter, que involucra una barrera en la función constitucional de producción normativa, se muestra incompatible con el balance entre los poderes públicos y el principio democrático. Si se considera dicho mandato como un mecanismo de racionalidad legislativa, su cumplimiento corresponde inicialmente al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, una vez el Congreso ha valorado, mediante las herramientas que tiene a su alcance, la compatibilidad entre los gastos que genera la iniciativa legislativa y las proyecciones de la política económica trazada por el Gobierno. Así, si el Ejecutivo considera que las cámaras han efectuado un análisis de impacto fiscal erróneo, corresponde al citado Ministerio el deber de concurrir al procedimiento legislativo, en aras de ilustrar al Congreso sobre las consecuencias económicas del proyecto. El artículo 7° de la Ley 819/03 no puede interpretarse de modo tal que la falta de concurrencia del Ministerio de Hacienda y Crédito Público dentro del proceso legislativo, afecte la validez constitucional del trámite respectivo.

(...)

En la realidad, aceptar que las condiciones establecidas en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003 constituyen un requisito de trámite que le incumbe cumplir única y exclusivamente al Congreso reduce desproporcionadamente la capacidad de iniciativa legislativa que reside en el Congreso de la República, con lo cual se vulnera el principio de separación de las Ramas del Poder Público, en la medida en que se lesiona seriamente la autonomía del Legislativo.

Es decir, el mencionado artículo debe interpretarse en el sentido de que su fin es obtener que las leyes que se dicten tengan en cuenta las realidades macroeconómicas, pero sin crear barreras insalvables en el ejercicio de la función legislativa ni crear un poder de veto legislativo en cabeza del Ministro de Hacienda. Y en ese proceso de racionalidad legislativa la carga principal reposa en el Ministerio de Hacienda, que es el que cuenta con los datos, los equipos de funcionarios y la pericia en materia económica”.

Ahora bien, es importante resaltar que durante el trámite legislativo realizado en los distintos debates los ponentes y el autor del proyecto, cuya exposición se plasmó en las ponencias a considerar donde sostuvieron e ilustraron la inexistencia de algún impacto fiscal que pueda ocasionarse a las finanzas del Estado por

cuanto se desvirtuaron los argumentos por las empresas de servicios públicos domiciliarios quienes defienden el cobro de cargos adicionales al cargo básico basados en su estabilidad financiera para prestar un eficiente servicio, no obstante como se corrobora en la Sentencia SU-1010 de 2008, la Corte afirma que:

(¿) ¿Las empresas demandadas sostenían, de manera general, que ellas se encuentran habilitadas por la ley y por algunas normas de carácter reglamentario para la imposición de sanciones de contenido pecuniario? Dicha potestad administrativa sancionadora, afirmaba, les fue atribuible por la importancia de la función que desarrollan y por la necesidad de garantizar su equilibrio financiero, a través de lo cual se busca lograr la ampliación de la cobertura y la prestación eficiente de los servicios públicos domiciliarios? (Su-brayado fuera de texto).

De la anterior aseveración, se deduce que las empresas de servicios públicos el principal argumento que exponen es su sostenibilidad financiera, más allá de la prestación eficiente del servicio público, aun cuando tienen la facultad de realizar cobros legales que le garantizan su equilibrio monetario.

Circunstancia que la Corte Constitucional, en la misma sentencia referenciada, desvirtúa a las empresas de servicios públicos dicha facultad asumida por ellas mismas respecto a la posibilidad de realizar cobros pecuniarios distintos a los permitidos por la ley, al considerar que:

¿Cómo ya se ha dicho, a través de diversas disposiciones de la Ley 142 de 1994 el legislador le otorgó determinadas facultades y prerrogativas a las empresas de servicios públicos domiciliarios, las cuales resultan necesarias para asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Así, en caso de incumplimiento del contrato, tal como se anotó con anterioridad, dichas facultades se relacionan con la suspensión del servicio y la resolución del contrato y, ¿en caso de que el incumplimiento se dé en el pago de la factura, se permite además que puedan cobrar unilateralmente el servicio consumido y no facturado y los intereses moratorios sobre los saldos insolutos?

De lo que se concluye que, para la Corte Constitucional, las empresas cuentan con las siguientes prerrogativas para asegurar su estabilidad financiera y, en consecuencia, prestar un efectivo servicio:

- Cobro del cargo fijo
 - Suspensión del servicio
 - Resolución del contrato
 - Cobrar unilateralmente el servicio consumido
 - Cobrar unilateralmente el servicio no facturado
 - Intereses moratorios sobre saldos insolutos.
- **Responsabilidad sobre los costos de reconexión:**

En tal sentido, la Resolución 79 de 1997, estipula cuál es la estructura tarifaria, que el comercializador de energía eléctrica podrá cobrar a los usuarios finales los siguientes cargos:

- Un cargo por unidad de consumo
- Un cargo de conexión
- Un cargo mínimo por disponibilidad del servicio.

Así mismo, la Resolución número 31 de 1992 contempla que una vez que la comercializadora determine el costo de prestación del servicio de electricidad (entendido como el costo de económico de prestación que resulta de aplicar: a) las fórmulas generales de costos establecidas en el anexo número uno de esta resolución, sin afectarlo con subsidios ni contribuciones, y b) el costo de comercialización particular aprobado por la Comisión para un determinado prestador del servicio, de acuerdo con el anexo número dos de la presente resolución. Sobre el costo de prestación del servicio se determina el valor de la tarifa aplicable al suscriptor o usuario).

Y sumado a ello, esta última resolución contempla que una vez que el comercializador determine el costo de prestación del servicio de electricidad con base en la fórmula de costos establecida en la presente resolución, para efectos tarifarios estará sujeto a las condiciones que rigen los subsidios y contribuciones, según las normas pertinentes.

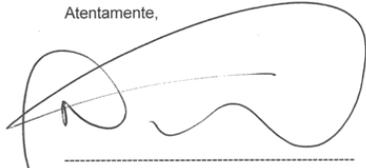
De lo anterior se deduce que los subsidios no cubren los costos de reconexión o reinstalación de un servicio público domiciliario, por cual se concluye que no existe ninguna afectación presupuestal a las finanzas del Estado como lo afirma el Ministerio de Hacienda.

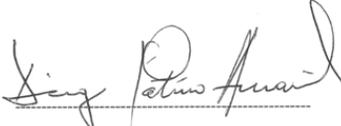
Por lo expuesto, consideramos que las razones para alegar la Inconstitucionalidad e Inconveniencia dentro del Contenido planteado en el proyecto de ley no son acertadas y se traducen en una prelación de los intereses de particulares y las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, sobre la población vulnerable y poco pudiente del país, la cual es en últimas hacia quien va dirigida la iniciativa; recalando que es un proyecto que genera un impacto social para la comunidad, ya que es una forma de apoyar la paz en Colombia y darles respuesta a miles de familias que necesitan condiciones de vida digna.

DECISIÓN:

No acoger las objeciones presidenciales presentadas por el Gobierno nacional frente al **Proyecto de ley 190 de 2015 Cámara, 16 de 2015 Senado, por medio de la cual se modifica la Ley 142 de 1994, se elimina el cobro por reconexión y reinstalación de los servicios públicos domiciliarios residenciales, y se dictan otras disposiciones**, de conformidad a lo expuesto anteriormente.

Atentamente,

Atentamente,

 H. S
 MARIO ALBERTO FERNANDEZ ALCOCER


 DIEGO PATIÑO AMARILES
 REPRESENTANTE A LA CÁMARA

CONTENIDO

Gaceta número 327 - jueves 11 de mayo de 2017

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY

Págs.

Proyecto de ley número 271 de 2017 Cámara, por la cual se eliminan las prácticas aурinas en el Territorio Nacional y se dictan otras disposiciones..... 1

Proyecto de ley número 272 de 2017 Cámara, por medio de cual se crea el Fondo Nacional de Residencias Médicas y se reglamenta el sistema de residencias médicas en Colombia 11

INFORMES UNIFICADOS

Informe unificado respecto de las objeciones presidenciales al proyecto de ley número 190 de 2015 Cámara, 16 de 2015 Senado, por medio de la cual se modifica la Ley 142 de 1994, se elimina el cobro por reconexión y reinstalación de los servicios públicos domiciliarios residenciales y se dictan otras disposiciones 15