



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprensa.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXVII - N° 801

Bogotá, D. C., miércoles, 3 de octubre de 2018

EDICIÓN DE 36 PÁGINAS

DIRECTORES:

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

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

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 169 DE 2018 SENADO

*por la cual se reglamenta el ejercicio
de la alergología clínica, sus procedimientos
y se dictan otras disposiciones.*

Bogotá, D. C., octubre de 2018

Doctor

GREGORIO ELJACH PACHECO

Secretario General

Senado de la República de Colombia

L. C.

Asunto: Proyecto de ley número 169 de 2018

Senado, por la cual se reglamenta el ejercicio de la alergología clínica, sus procedimientos y se dictan otras disposiciones.

Respetado Secretario General:

En virtud de las facultades consagradas en el artículo 154 de la Constitución Política de Colombia, en concordancia con el artículo 140 de la Ley 5ª de 1992 y de conformidad con las modificaciones introducidas en el artículo 13 de la Ley 974 de 2005, en nuestra calidad de Congresistas de la República, nos permitimos radicar ante la Secretaría General del Honorable Senado de la República el presente proyecto de ley, por la cual se reglamenta el ejercicio de la alergología clínica, sus procedimientos y se dictan otras disposiciones, el cual se desarrolla de la siguiente manera:

- I. Antecedentes legislativos.
- II. Objeto del proyecto de ley.
- III. Fundamentos jurídicos.
- IV. Consideraciones generales del proyecto de ley.

V. Descripción general del proyecto de ley.

VI. Proposición.

I. Antecedentes del proyecto de ley

La presente iniciativa fue presentada por el honorable Senador Antonio José Correa Jiménez ante la Secretaría General del Senado de la República el día 1º de diciembre de 2016; publicado en la *Gaceta del Congreso* número 1094 de 2016, y radicado en la Comisión Séptima de Senado el día 07-12-2016, sin embargo, en razón a que su trámite se extendió las 2 legislaturas fue archivado.

Reconociendo la importancia de este proyecto de ley, consideramos necesario que el Congreso estudie nuevamente esta iniciativa con el fin de que se convierta en ley de la República.

II. Objeto del proyecto de ley

El objeto principal del proyecto consiste en reglamentar el ejercicio y procedimientos de la Alergología

III. Fundamentos Jurídicos

Constitucionales:

Artículo 16. *Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.*

Artículo 25. *El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.*

Artículo 26. *Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios*

que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social.

Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de estos deberán ser democráticos. La ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles.

Artículo 49. *Modificado por el Acto Legislativo número 02 de 2009.* La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.

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

La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente.

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

La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos.

Corresponde al Estado regular y ejercer la supremainspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar

a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.

La Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley.

La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) estableció:

Artículo 23

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.
3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

Artículo 26

1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.
2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.
3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

IV. Consideraciones generales del proyecto de ley

La medicina ha presentado grandes avances en los últimos años en especial en recursos diagnósticos y terapéuticos que, sin duda, ayudan a mitigar los efectos de las enfermedades. Por otra parte, la sociedad ha experimentado modificaciones demográficas y de expectativas de vida, así como en sus exigencias en cuanto a servicios de salud. Ambos elementos dibujan una situación que impone el diseño de estrategias que propicien cada vez una mayor correspondencia entre la oferta de servicios de salud y la demanda de servicios de salud cada población, para así contribuir al empleo eficiente de los recursos.

Los factores determinantes de la demanda médica de una población componen el perfil demográfico, el perfil epidemiológico, los factores culturales, las barreras de acceso, el nivel de formación, el nivel de ingreso y el sistema de salud.

A continuación, se presenta el análisis de estos factores y la forma en cómo justifican la existencia de los programas de Alergología Clínica (Alergología).

Las Alergias en Colombia

Las enfermedades alérgicas son procesos inflamatorios crónicos causados por la exposición de una gran variedad de alérgenos. Cerca de la tercera parte de la población general presenta algún problema alérgico, como rinitis, asma o dermatitis atópica ⁽¹⁾.

Existe una tendencia mundial al incremento de las enfermedades alérgicas y Colombia no es la excepción ⁽²⁾. Colombia es un país con una altísima prevalencia de enfermedades alérgicas en el contexto mundial: como ejemplo, en rinoconjuntivitis es el quinto país del mundo en adolescentes y el octavo en población infantil (Estudio ISAAC) ⁽³⁾. Se estima que las alergias afectan a la tercera parte de la población mundial ⁽⁴⁻⁶⁾. La rinitis, el asma y la dermatitis son las enfermedades crónicas más frecuentes de la infancia y su falta de control lleva a un deterioro progresivo de la salud de los pacientes y pérdida de días escolares/laborales, lo que tiene como consecuencia un alto costo económico sin contar los recursos requeridos para su tratamiento y diagnóstico. La rinitis afecta alrededor de 30% de la población ^(5, 7) y ha sido reconocida como un importante factor de riesgo para el asma. Se estima que 11% de los colombianos tienen asma, siendo más frecuente en la infancia con 20% de los niños presentando sibilancias recurrentes. Aunque las muertes por asma parecen ir en descenso, la frecuencia actual de 1.7 muertes por cada 10.000 habitantes en Colombia aún sigue siendo alta si la comparamos con otros países de Latinoamérica y del mundo ^(8, 9). La dermatitis atópica afecta al 5% de la población y es considerada la enfermedad cutánea crónica más frecuente. En sus presentaciones más severas afecta la calidad de vida del paciente y su familia, incluso más que otras enfermedades crónicas como la diabetes o la hipertensión ⁽¹⁰⁾. También se ha asociado a una alta tasa de ideación suicida.

Un punto importante y de alto impacto para el paciente, es que las enfermedades alérgicas suelen presentarse de manera conjunta ya que comparten mecanismos fisiopatológicos: alrededor del 80% de los pacientes con asma padecen rinitis y además 20% dermatitis atópica lo que hace que su manejo y tratamiento tenga un alto costo tanto para el paciente como para el Estado ya que deben tener múltiples controles por diversas especialidades. Estos pacientes con varias alergias pueden ser

manejados de forma integral por la especialidad o subespecialidad de Alergología Clínica (Alergología) lo que reduciría las necesidades de consulta a diversas especialidades con el consecuente ahorro de tiempo, dinero y recursos tanto para el paciente como para el Estado. Adicionalmente, la sobrecarga de pacientes en las múltiples especialidades que manejan por separado cada una de las alergias, limita su capacidad de atención y aumenta el costo económico para el sistema de salud.

La Alergología Clínica (Alergología) surge en Europa y Estados Unidos como una especialización transversal enfocada en el manejo diagnóstico y terapéutico de las reacciones de hipersensibilidad, sea cual fuere el órgano o sistema afectado, permitiendo al paciente un manejo integral. En Estados Unidos y en España, existen escuelas de Alergología desde hace más de 50 años. La presencia de alergólogos en estos países ha demostrado tener como consecuencia un manejo integral del paciente alérgico, mejorando su control de síntomas y reduciendo el uso medicamentos farmacológicos, el número de consultas médicas, con el consecuente ahorro económico y de tiempo para el paciente y sistema de salud ⁽¹¹⁾⁽¹²⁾.

Impacto de la Alergología en el sistema de salud de Colombia

La Seguridad Social en Colombia es un servicio público obligatorio. El Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) se creó mediante la Ley 100 del 23 de diciembre de 1993, con el objeto de dotar de una nueva organización al sector salud, de modo que se hiciera posible la gradual y progresiva ampliación de coberturas y el acceso a la salud para toda la población del país. A su vez, esta transformación implicó el rediseño de la estructura existente hasta el momento, en gran parte definida por la Ley 10 de 1990, la Ley 60 de 1993 y la Ley 715 de 2001. Esta organización del sistema implica que el Estado asume buena parte de los costos de las enfermedades de su población, por lo que es necesario desarrollar medidas tendientes a mejorar la eficacia en los tratamientos, pero a su vez reducir los costos para el Ente Estatal.

La especialidad de alergología compete entre las más caras de la práctica médica en los países desarrollados, y casi entre las ausentes en los países subdesarrollados, por lo que una gran parte de la población queda sin atención promoviendo el criterio según el cual la alergia es una enfermedad de ricos y que los pobres no la padecen, cuando en realidad se trata de una problemática que no discrimina.

En Colombia, en los últimos 20 años varios estudios han demostrado que, al igual que el resto del mundo, las alergias vienen en aumento, generando un alto costo para los colombianos ya sea de forma directa (paciente) o indirecta (aportantes

al Sistema Contributivo). En la búsqueda de soluciones a las necesidades de la población, la Universidad de Antioquia en cabeza del doctor Ricardo Cardona Villa asumió la responsabilidad social de abrir el programa en Alergología Clínica hace 14 años con el cual, a partir de la formación de médicos especialistas en alergias, buscaba enfrentar de forma integral la creciente frecuencia de alergias y de forma secundaria, reducir los costos económicos y de tiempo para el paciente y el sistema de salud. Al igual que en otros países de Latinoamérica, la organización del programa en Alergología Clínica en Colombia se hizo utilizando como referentes los programas de Alergología en España. Aunque existen diferencias curriculares, todas las instituciones académicas deben cumplir unos requisitos mínimos en el programa que varía según la especialización o subespecialización. Así mismo, en la actualidad se están abriendo otros programas en Alergología.

Los objetivos formativos de esta especialidad o subespecialidad son:

1. Formar integralmente un especialista o subespecialista en Alergología con un enfoque biopsicosocial sensibilizado y comprometido con la promoción de hábitos de vida saludable, prevención de la enfermedad, el mantenimiento y la recuperación de la salud del niño y el adulto.
2. Promover en el estudiante el aprendizaje autónomo que le permita su permanente actualización y participación en reuniones científicas y tecnológicas de su especialidad y la evaluación crítica de las innovaciones de su campo.
3. Formar un especialista o subespecialista con disposición intelectual y capacidades para desarrollar investigaciones sobre la epidemiología y patogénesis de las enfermedades alérgicas.
4. Proporcionar al estudiante los espacios para la educación que le faciliten su rol en la formulación de diseños educativos comunitarios y asistenciales.
5. Propiciar el desarrollo de competencias administrativas y gerenciales que le permitan el diseño y ejecución de programas preventivos en el marco de la legislación vigente en salud.
6. Velar para que el estudiante, en lo personal y en lo profesional, se desempeñe en un marco ético y bioético.
7. Adquirir los conocimientos teóricos necesarios para comprender la estructura y funcionamiento del sistema inmunológico, sus mecanismos de control y su papel en la defensa biológica del individuo.
8. Conocer e identificar las diversas enfermedades alérgicas, los mecanismos de hipersensibilidad y la fisiopatología.
9. Conocer el fundamento y manejo de la terapéutica empleada convencional y de inmunomodulación avanzada, así como el seguimiento y evolución de los enfermos con procesos alérgicos.

Impacto de la Alergología Clínica en Colombia

La enseñanza formal de la Alergología Clínica en Colombia inició en el 2002 en la Universidad de Antioquia, con la creación de la especialidad. Este programa ha permitido aportar al país varias promociones de alergólogos que se han destacado también como científicos y profesores, ejerciendo en prestigiosos centros de investigación y universidades del país y a nivel internacional. Con la creación de este posgrado, se ha formalizado la práctica de la Alergología Clínica, permitiendo la creación de servicios de alergia en la red de salud del país, con el consecuente beneficio para la población. Previo a la formación del programa, los médicos que practicaban la alergología en el país se habían formado en el extranjero, otros realizaban su haber de forma empírica o con conocimientos limitados, lo que en muchas ocasiones generaba una mala práctica médica con costos directos en la salud del paciente y también a nivel económico para el Estado. Con la creación del programa formal, los médicos interesados en el campo han tenido acceso a una preparación dentro del territorio nacional de calidad y además esto representa una gran ventaja para la población al haber más facilidad en el acceso a los alergólogos con una certificación adecuada.

A nivel nacional y gremial, los profesionales de la alergología se han organizado hace más de 60 años alrededor de la Asociación Colombiana de Alergia, Asma e Inmunología (ACAAI), la cual ha participado de forma activa en la sociedad divulgando información pertinente para el acceso a los especialistas, la aplicación de medidas de prevención y control en alergias y además, asesorando a varias entidades tanto públicas como privadas en la evitación de prácticas que generen riesgos a la población.

Lo anterior ha generado un impacto favorable entre la comunidad médica y científica del país por sus aportes en la formación de profesionales de diferentes disciplinas; de igual manera entre las autoridades de salud nacionales a través de investigaciones que han dado a conocer la importancia de las enfermedades alérgicas en Colombia y en el mundo. Así mismo los hospitales con servicio de alergología se han visto beneficiados en el desarrollo de la prestación de servicios de salud de los pacientes alérgicos, reduciendo costos en comparación a los que se generaban por una evaluación no integral por diferentes especialistas, lo que resalta la importancia de la creación de nuevos servicios de alergia hospitalarios a nivel nacional.

Por qué se requiere una ley de los programas de Alergología Clínica (Alergología) en la República de Colombia

La alergología como el resto de las ramas de la medicina descansa en un principio francamente humanista al reconocer al hombre como valor supremo. En la especialidad se valora altamente la relación médico-paciente ya que muchas de las enfermedades están enmarcadas en las categorías de psicósomáticas, se benefician en gran medida por el arte del médico para llegar a lo profundo de la psiquis y se complementa con la tecnología actualizada. Las enfermedades alérgicas constituyen un problema médico social ya que afecta a gran parte de la sociedad colombiana, por lo tanto el principal objetivo como especialidad estaría encaminado a disminuir su morbilidad y mortalidad, garantizar la calidad de la atención médica, tanto en aspectos preventivos como curativos, fundamentalmente en la atención primaria donde se hacen los máximos esfuerzos, en la atención secundaria cuando ya la enfermedad está establecida, y en su rehabilitación en caso de daños mayores. Todos estos aspectos en la sociedad colombiana se inscriben en un sustrato filosófico en cuyo concepto la calidad de la atención médica está dada por dos dimensiones principales: el de la relaciones humanas cuya máxima expresión es la relación médico-paciente, y el de la dimensión técnica que consiste en la aplicación de la ciencia y la tecnología médica de modo que registre el máximo de beneficio a la salud del paciente con un mínimo de riesgo y ofrezca la mejor atención con los recursos disponibles.

Actualmente en el país el Ministerio de Protección Social y el Ministerio de Educación vienen adelantando medidas buscando la mejor preparación de los profesionales de salud colombianos y adicionalmente maximizar el provecho de los recursos económicos de las arcas del Estado. Debido a que las enfermedades alérgicas en Colombia se siguen manejando de forma fragmentada por varias especialidades, los pacientes no tienen un manejo integral, lo que genera un mayor costo económico y menor efectividad de su tratamiento. Adicionalmente, la falta de regulación en el uso de extractos alérgicos tanto diagnósticos como terapéuticos hace que su uso sea potencialmente mal empleado con el riesgo directo para el paciente en quien es aplicado y los sobrecostos mencionados.

Una normatividad clara en el hacer de los programas en Alergología Clínica (Alergología) genera una mejor atención y un compromiso social, tanto del Estado como de los profesionales en salud, para la mejor atención del paciente con enfermedad alérgica. Así mismo, este compromiso implica una mayor vinculación de los Alergólogos al sistema de salud hospitalario, lo que permite un acceso más fácil a técnicas diagnósticas y de

tratamiento en este campo para el paciente, y además un mejor control en el hacer profesional que en la actualidad pocos hospitales poseen.

El presente proyecto de ley no genera ningún impacto fiscal sobre las finanzas públicas, habida cuenta que la iniciativa se circunscribe a reglamentar los programas Clínicos de Alergología (Alergología) y a reglar su actuación y constitución, dentro de los marcos legales y constitucionales que nos rigen.

V. Contenido del proyecto

El proyecto de ley consta de diecisiete (17) artículos, incluida su vigencia, así:

El primer artículo establece la definición de Alergología Clínica y quienes tienen este título legalmente. El artículo segundo define el objeto de las Alergología Clínica. El tercero define la competencia. Por su parte, el cuarto menciona el ejercicio del médico titulado como especialista o subespecialista en Alergología Clínica.

Siguiendo esta línea. El artículo quinto plantea la pertinencia de contar con especialistas o subespecialistas en las instituciones que oferten consulta ambulatoria u hospitalaria y que utilicen métodos diagnósticos o terapéuticos de Alergología la titulación de especialista o subespecialista en Alergología Clínica, dando la posibilidad de que en lugares donde no se cuenta con alergólogos puedan ser atendidos por especialistas o subespecialistas afines a la alergología.

El artículo sexto especifica quiénes dentro del territorio de la República de Colombia, podrán llevar el título de médico especialista o subespecialista en Alergología Clínica y ejercer funciones como tal.

El séptimo autoriza los permisos transitorios, mientras que el octavo expresa lo relativo al registro y la autorización. El artículo noveno habla sobre las modalidades del ejercicio y el décimo define los derechos que gozan los médicos especialistas o subespecialistas en Alergología.

De igual forma el artículo once plantea la creación del Comité Nacional del ejercicio de la especialidad o la subespecialidad en Alergología Clínica en Colombia. El artículo doce expresa las funciones de dicho comité, y el trece 13 versa sobre el programa de reacreditación

El artículo catorce, habla del ejercicio ilegal de la profesión, el quince de la responsabilidad profesional y el dieciséis de las normas complementarias y cómo regirán en caso de no ser previsto en esta norma. Por último, el artículo diecisiete prevé la vigencia de la ley.

VI. Proposición

Por lo anteriormente expuesto, con comedimiento solicitamos a la respetada Secretaría General del Senado dar inicio al correspondiente trámite legislativo del presente proyecto de

ley, por la cual se reglamenta el ejercicio de la alergología clínica, sus procedimientos y se dictan otras disposiciones.



ALEJANDRO CORRALES ESCOBAR
Senador de la República

GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJF
Representante a la Cámara

PROYECTO DE LEY NÚMERO 169 DE 2018
SENADO

por la cual se reglamenta el ejercicio
de la alergología clínica, sus procedimientos
y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. Definición. Se entiende por Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica a la especialidad o subespecialidad de la medicina que comprende el conocimiento, diagnóstico y tratamiento de la enfermedad alérgica producida por mecanismos inflamatorios, especialmente de hipersensibilidad, con las técnicas que le son propias.

Parágrafo. El especialista o subespecialista en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica, es aquel que haya realizado estudios de medicina y cursado la especialidad o subespecialidad en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica en Facultades de Medicina de Instituciones de Educación Superior en Colombia o en instituciones de reconocida competencia en el exterior y que hayan convalidado su título en Colombia.

Artículo 2°. Objeto. La Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica estudia los principios, procedimientos, instrumentos y materiales necesarios para diagnosticar y realizar procedimientos terapéuticos óptimos, todo con fundamento en un método científico, académico e investigativo.

Artículo 3°. Competencia. La Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica participa con las demás especialidades o subespecialidades de la medicina en el manejo integral del paciente y en consecuencia pueden prescribir, realizar tratamientos, expedir certificados y conceptos sobre el área de su especialidad.

Artículo 4°. Ejercicio. El médico titulado como especialista o subespecialista en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica es el único autorizado en la República de Colombia para la práctica de esta especialidad o subespecialidad.

Artículo 5°. Pertinencia de contar con especialistas o subespecialistas. Las instituciones pertenecientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y prestadores independientes que oferten consulta ambulatoria u hospitalaria que utilicen métodos diagnósticos o terapéuticos de Alergología, tienen que contar por lo mínimo con un médico especialista o subespecialista en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica, quien será el encargado de realizar y vigilar la aplicación de estos métodos diagnósticos o terapéuticos, por parte del personal del área de la salud debidamente capacitado.

Parágrafo 1°. La adquisición y manejo de los extractos alérgicos o similares para pruebas cutáneas, pruebas epicutáneas e inmunoterapia alérgica específica deben ser del ámbito profesional solo del Alergólogo clínico, Alergólogo, Inmunólogo Clínico o especialista en Alergia e Inmunología Clínica.

Parágrafo 2°. Las pruebas cutáneas, las pruebas de exposición controlada con alimentos, medicamentos, desensibilizaciones con alimentos o medicamentos u otro tipo de alérgenos y/o antígenos deben ser realizadas por un Alergólogo clínico, Alergólogo, Inmunólogo Clínico o especialista en Alergia e Inmunología Clínica para la aplicación de los mismos por personal del área de la salud debidamente capacitado.

Parágrafo 3°. Sin perjuicio de lo anterior, los anteriores procedimientos a los que hacen referencia los parágrafos 1° y 2°, pueden ser realizados por profesionales de la salud con especializaciones o subespecializaciones afines, con la autorización y vigilancia expresa del profesional Alergólogo clínico o Alergólogo, Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica.

Parágrafo 4°. Las instituciones que oferten estos servicios deberán cumplir los requisitos técnicos y de infraestructura de seguridad reglamentados por el Ministerio de Salud y contar con un especialista o subespecialista en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica para su realización, manejo y vigilancia.

Artículo 6°. Título de especialista o subespecialista en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica. Dentro del territorio de la República de Colombia, podrán llevar el título de médico especialista o subespecialista en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica y ejercer funciones como tal:

- a) Quien haya adquirido o adquiera el título en medicina de acuerdo con las leyes colombianas y que haya realizado posteriormente una especialidad o una subespecialidad en un pro-

grama de Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica, en una Institución de Educación Superior debidamente aprobada y reconocida por los organismos competentes del Gobierno nacional;

- b) Quienes hayan realizado estudios de medicina y cursado la especialidad o subespecialidad en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica en universidades, facultades de medicina o instituciones de reconocida competencia en otros países y siempre que los respectivos títulos estén legalizados en el país de origen de los títulos y sean posteriormente convalidados por las autoridades colombianas, según las leyes, convenios y tratados vigentes.

Parágrafo 1°. Podrá ejercer la Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica, aquel que con anterioridad a la vigencia de la presente ley haya obtenido el título correspondiente, otorgado por facultades o escuelas universitarias o refrendado por la Asociación Colombiana de Facultades de Medicina (Ascofame), legalmente reconocidas por el Estado colombiano.

Parágrafo 2°. El médico cirujano que se encuentre realizando su entrenamiento en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o en Alergia e Inmunología Clínica, dentro de un programa aprobado por el Gobierno nacional y respaldado, autorizado y supervisado por el centro universitario y/o la facultad de medicina correspondiente.

Artículo 7°. Permisos transitorios. Los especialistas o subespecialistas en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica que visiten el país en misión científica o académica y de consultoría, podrán hacerlo por el término de tres (3) meses, prorrogables hasta por otros tres, con el visto bueno del Ministerio de Salud y a petición expresa de una institución de educación superior.

Artículo 8°. Del registro y la autorización. Los títulos expedidos por instituciones de educación superior colombianas o los de las universidades, facultades o instituciones de reconocida competencia en otros países, debidamente convalidados, de que habla el artículo 5°, deberán registrarse ante las autoridades de conformidad con las disposiciones vigentes.

Artículo 9°. Modalidad de ejercicio. De acuerdo a la naturaleza de la Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica enunciada en el artículo 1°, el médico especialista o subespecialista en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología

Clínica, podrá ejercer las siguientes funciones de manera individual y/o colectiva, en el ámbito privado o como servidor público y/o empleado particular:

- Asistenciales: evaluando la situación de salud, elaborando el diagnóstico de la Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica; planeando y ejecutando la atención integral del paciente, la familia y la comunidad;
- Docente: Preparando y capacitando el recurso humano a través de la enseñanza elaborada en los programas universitarios y de educación médica continuada;
- Investigativa: Realizando un programa y estudios que contribuyan al avance de la tecnología y de la práctica de la Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica, de su proyección en otros campos de la salud y en el desarrollo de la especialidad o la subespecialidad misma;
- Administrativa: Contribuyendo en el manejo de las políticas de salud, orientadas al desarrollo de la Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o en Alergia e Inmunología Clínica, así como en la dirección de servicios y programas de diferente complejidad en el área comunitaria, hospitalaria, ambulatoria, docente e investigativa.

Artículo 10. Derechos. El médico especialista o subespecialista en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica al servicio de entidades pertenecientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud tendrá derecho a:

- Acceder al desempeño de funciones y cargos de dirección, conducción y orientación institucionales, manejo y asesoría dentro de la estructura orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral;
- Recibir los elementos básicos de trabajo de parte de los órganos que conforman el Sistema de Seguridad Social Integral, para garantizar un ejercicio idóneo y digno de la especialidad o la subespecialidad en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica;
- Ser clasificado como profesional universitario con título de especialista o subespecialista y recibir la asignación salarial correspondiente a su clasificación.

Artículo 11. Se crea el Comité Nacional del Ejercicio de la Especialidad o la Subespecialidad en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica en Colombia, que como organismo tendrá carácter asesor, consultivo y de control del ejercicio de la

práctica de la Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica en la República de Colombia y que estará conformado por:

- a) El Viceministro de Salud o su representante, quien lo presidirá;
- b) El Presidente de la Asociación Colombiana de Alergia, Asma e Inmunología (ACAAI) o su representante;
- c) El Director de la Asociación Colombiana de Facultades de Medicina (Ascofame) o su representante;
- d) El Presidente de la Sociedad Colombiana de Inmunología, Alergias y Especialidades Afines (SCAICEA);
- e) Un Representante de los programas académicos de la Especialidad o subespecialidad en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica que será nombrado por los coordinadores de los programas y que liderará el funcionamiento del Comité.

Artículo 12. Funciones. Las funciones del Comité serán:

- a) Actuar como órgano asesor y consultivo del Gobierno nacional en materia de su especialidad o subespecialidad médica;
- b) Actuar como organismo asesor y consultivo del ejercicio de la profesión de la Especialidad o subespecialidad en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica y de instituciones universitarias, clínicas o de salud, que requieran sus servicios y para efectos de la reglamentación o control del ejercicio profesional de la Especialidad o subespecialidad en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica;
- c) Ejercer vigilancia, contribuir con las autoridades estatales, para que la profesión no sea ejercida por personas no autorizadas ni calificadas legalmente;
- d) Contribuir en la vigilancia de los centros médicos de Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica que conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud a fin de que cumplan con los requisitos que el Ministerio de Salud establezca al igual que los permisos de funcionamiento;
- e) Darse su propio reglamento.

Artículo 13. Programa de reacreditación. El Comité Nacional del Ejercicio de la Especialidad o Subespecialidad tendrá a su cargo la reglamentación de un programa de reacreditación para todos los especialistas o subespecialista que ejerzan la Alergología Clínica (Alergología),

Inmunología Clínica o Alergia e Inmunología Clínica, con el fin de promover la educación continua y garantizar la calidad e idoneidad de los servicios prestados a la comunidad.

Artículo 14. Los médicos que no acrediten la especialización en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o en Alergia e Inmunología Clínica, pero que ejerzan como alergólogos, deberán obtener su título de especialistas, en un lapso no superior a siete años, para la subespecialidad y a cinco años para la especialidad, a partir de la sanción de esta ley, para seguir desempeñándose como tales.

Parágrafo 1°. Los médicos que lleven 25 años debidamente comprobados ejerciendo la especialidad de alergia e Inmunología clínica o Alergología Clínica, deberán seguir ejerciendo la especialidad siempre y cuando sean avalados por las sociedades científicas SCAICEA o ACAAI y que sean miembros con antigüedad mínima de 2 años a la fecha de la sanción de la presente ley, además acreditar estudios en Alergia e Inmunología Clínica o Alergología Clínica en el país o el extranjero, y también experiencia como docente universitario. El Ministerio de Salud por intermedio de las Secretarías departamentales habilitará a los respectivos profesionales en el ejercicio de la especialidad, solamente con la refrendación de las citadas sociedades científicas.

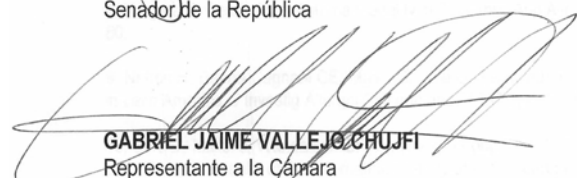
Artículo 15. Responsabilidad profesional. En materia de responsabilidad profesional, los médicos con especialidad o subespecialidad en Alergología Clínica (Alergología), Inmunología Clínica o especialista en Alergia e Inmunología Clínica a que hace referencia la presente ley, estarán sometidos a los principios generales de responsabilidad de los profesionales de la salud. Las conductas éticas, legales, disciplinarias, fiscales o administrativas, serán las establecidas para todos los profesionales de la salud y las normas generales.

Artículo 16. Normas complementarias. Lo no previsto en la presente ley se regirá por normas generales para el ejercicio de las profesiones de la salud.

Artículo 17. Vigencia. Esta ley regirá a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente:


ALEJANDRO CORRALES ESCOBAR
Senador de la República


GABRIEL JAIME VALLEJO CHUJFI
Representante a la Cámara

REFERENCIAS

1. Revista Colombiana de Neumología. Neumología No. 11. Disponible en: <https://en-colombia.com/medicina/revistas-medicas/neumologia/vns-111/neumo11199-prevalencia2/>
2. Cooper PJ, Rodrigues LC, Cruz AA, Barreto ML. Asthma in Latin America: a public health challenge and research opportunity. *Allergy*. 2009;64(1):5-17.
3. Ait-Khaled N, Pearce N, Anderson HR, Ellwood P, Montefort S, Shah J, and the ISAAC Phase Three Study Group. Global of the prevalence of symptoms of rhinoconjunctivitis in children: The International Study of Asthma and Allergies in Childhood (ISAAC) Phase Three. *Allergy*. 2009;64:12-148
4. Dennis RJ, Caraballo L, García E, Rojas MX, Rondon MA, Pérez A, *et al.* Prevalence of asthma and other allergic conditions in Colombia 2009-2010: a cross-sectional study. *BMC Pulm Med*. 2012;12:17. ANTONIO JOSÉ CORREA JIMÉNEZ Senador de la República 12.
5. Chong Neto HJ, Rosário NA, Solé D, Group LAI. Asthma and Rhinitis in South America: How Different They are From Other Parts of the World. *Allergy Asthma Immunol Res*. 2012;4(2):62-7.
6. Dennis R, Caraballo L, García E, Caballero A, Aristizábal G, Córdoba H, *et al.* Asthma and other allergic conditions in Colombia: a study in 6 cities. *Ann Allergy Asthma Immunol*. 2004;93(6):568-74.
7. Desalu OO, Salami AK, Iseh KR, Oluboyo PO. Prevalence of self reported allergic rhinitis and its relationship with asthma among adult Nigerians. *J Investig Allergol Clin Immunol*. 2009;19(6):474-80.
8. Vergara C, Caraballo L. Asthma mortality in Columbia. *Ann Allergy Asthma Immunol*. 1998;80(1):55-60.
9. Neffen H, Baena-Cagnani CE, Malka S, Sole D, Sepulveda R, Caraballo L, *et al.* Asthma mortality in Latin America. *J Investig Allergol Clin Immunol*. 1997;7(4):249-53.
10. Solé D, Mallol J, Wandalsen GF, Aguirre V, Group LAIPS. Prevalence of symptoms of eczema in Latin America: results of the International Study of Asthma and Allergies in Childhood (ISAAC) Phase 3. *J Investig Allergol Clin Immunol*. 2010;20(4):311-23.
11. Marshall GD, American Academy of Allergy AtalWC. The status of US allergy/immunology physicians in the 21st century: a report from the American Academy of Allergy, Asthma & Immunology Workforce Committee. *J Allergy Clin Immunol*. 2007;119(4):802-7.
12. Simoens S. The cost-effectiveness of immunotherapy for respiratory allergy: a review. *Allergy*. 2012;67(9):1087-105.

SENADO DE LA REPUBLICA
Secretaría General
(Arts. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 2 del mes de octubre del año 2018 se radicó en este Despacho el Proyecto de ley número 169, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por honorable Senador *Alejandro Corrales*; honorable Representante *Gabriel Jaime Vallejo*.

El Secretario General,
SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL
Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 2 de octubre de 2018
Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de ley número 169 de 2018 Senado, *por la cual se reglamenta el ejercicio de la alergología clínica, sus procedimientos y se dictan otras disposiciones*, me permito remitir a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada en el día de hoy ante Secretaría General del Senado de la República por el honorable Senador *Alejandro Corrales Escobar* y el honorable Representante *Gabriel Jaime Vallejo Chujf*. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Séptima Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

El Secretario General,
Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE
SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 2 de octubre de 2018

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

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Ernesto Macías Tovar.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

**PROYECTO DE LEY NÚMERO 172 DE 2018
SENADO**

por medio de la cual se establece la cátedra de innovación y emprendimiento.

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. Objeto. La presente ley crea la cátedra de innovación y emprendimiento, y establece que su estudio es de obligatorio cumplimiento en las instituciones de educación oficiales y privadas, en los niveles de educación media.

Artículo 2°. Cátedra de innovación y emprendimiento. La cátedra de innovación y emprendimiento será incorporada como área obligatoria y fundamental del conocimiento y de la formación, con enfoque territorial y sus objetivos serán reglamentados por el Gobierno nacional.

Artículo 3°. El artículo 31 de la ley 115 de 1994, quedará así:

Artículo 31. Áreas fundamentales de la educación media académica. Para el logro de los objetivos de la educación media académica serán obligatorias y fundamentales las mismas áreas de la educación básica en un nivel más avanzado, además de las ciencias económicas, políticas, la filosofía y la cátedra de innovación y emprendimiento.

Parágrafo. Aunque todas las áreas de la educación media académica son obligatorias y fundamentales, las instituciones educativas organizarán la programación de tal manera que los estudiantes puedan intensificar, entre otros, en ciencias naturales, ciencias sociales, humanidades, arte o lenguas extranjeras, de acuerdo con su vocación e intereses, como orientación a la carrera que vayan a escoger en la educación superior.

Artículo 4°. Adiciónese un parágrafo transitorio al artículo 78 de la Ley 115 de 1994 - Regulación del currículo, el cual quedará así:

Parágrafo Transitorio 3°. En un plazo máximo de seis (6) meses, a partir de la vigencia de la presente ley, el Ministerio de Educación Nacional revisará y ajustará los lineamientos curriculares y establecerá los indicadores de logros, para cada grado de los niveles educativos de la educación formal, correspondientes a la implementación de la cátedra de innovación y emprendimiento como asignatura independiente.

Artículo 5°. El Gobierno nacional a través del Ministerio de Educación Nacional adelantará los convenios pertinentes con el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), con la coordinación nacional de emprendimiento, para la implementación de la cátedra a la que hace referencia la presente ley.

Artículo 6°. Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir de la fecha de su

promulgación y deroga aquellas que le sean contrarias.

De los honorables Congresistas,

MILLA PATRICIA ROMERO SOTO
Senadora de la República
Partido Centro Democrático

ÁLVARO URIBE VÉLEZ
Senador de la República
Partido Centro Democrático

Honorable H.

Camel Velasco

**PROYECTO DE LEY NÚMERO 172 DE 2018
SENADO**

por medio de la cual se establece la cátedra de innovación y emprendimiento.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. OBJETO

Este proyecto de ley tiene como objetivo crear la cátedra de innovación y emprendimiento, estableciendo que su estudio sea de obligatorio cumplimiento en las instituciones de educación, oficiales o privadas. La cátedra de innovación y emprendimiento será incorporada como área obligatoria y fundamental del conocimiento y de la formación, en el artículo 31 de la Ley 115 de 1994.

II. JUSTIFICACIÓN

La Unesco plantea que la educación “*es uno de los derechos fundamentales de los seres humanos, siendo el aprendizaje una de las dimensiones fundamentales de su ejercicio pleno. En este sentido, el papel de los docentes tiene una especial relevancia para contribuir a que las escuelas y aulas se conviertan en espacios dinámicos, creativos, facilitadores de los aprendizajes, promotores de valores de convivencia y ciudadanía. Deben ser espacios que innoven y ofrezcan respuestas pertinentes a las necesidades educativas de estudiantes, familias y comunidades*”¹.

De igual forma, afirma que “*la innovación educativa es un acto deliberado y planificado de solución de problemas, que apunta a lograr mayor calidad en los aprendizajes de los estudiantes, superando el paradigma tradicional. Implica trascender el conocimiento academicista y pasar del aprendizaje pasivo del estudiante a una*

¹ <http://unesdoc.unesco.org/images/0024/002470/247005s.pdf>.

concepción donde el aprendizaje es interacción y se construye entre todos"².

Es importante que las instituciones educativas fomenten la innovación y emprendimiento como motor del desarrollo social y económico de los países.

*“La urgencia de adecuar la educación a los cambios que vive la sociedad en el conocimiento, la tecnología, la información, los nuevos lenguajes, la comunicación y la investigación, llevó a incorporar a la innovación como aspecto central del nuevo escenario social. Ello ha incidido para que la innovación se convierta en una preocupación de la educación en la segunda mitad del siglo XX, siendo transferida desde el mundo de la administración y de la empresa. En consecuencia, se ha llegado a considerarla necesaria para lograr la modernización de una escuela que requiere adecuarse a los nuevos tiempos (...) La educación es central a la formación de una cultura de innovación, donde lo importante es hacer que esta actividad se convierta en una cultura y no solo una moda. Ello significa tener una actitud crítica que debe ser trabajada desde unos principios en los cuales se enmarca la innovación, con el fin de evitar caer en la trampa del cambio por el cambio y el rechazo al pasado sin su conocimiento”*³.

A través de la educación para la innovación y el emprendimiento, se espera propiciar que los colegios se encuentren con otra serie de actores involucrados en pro de tener un punto de convergencia alrededor de temas comunes de Colombia y el mundo, reflejando cómo los desarrollos respaldados en innovación y emprendimiento propician cambios en la sociedad, la competitividad y la cultura. De igual forma, “la explotación del conocimiento de un país es la capacidad de utilizar el conocimiento con fines comerciales y sociales que generen valor. Es la forma más visible de la innovación. Las organizaciones adquieren conocimiento, crean nuevas ideas y las convierten en producto”⁴.

El fomento de una cultura de innovación y emprendimiento debe tener inicio desde edades tempranas. La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) refleja que se debe fortalecer el papel de las instituciones educativas en pro de aumentar la investigación en Colombia:

- Fortalecer la contribución de las instituciones de educación colombianas al sistema de innovación, requiere que reciban apoyo en su transición de un enfoque primordial en la enseñanza hacia el de convertirse en institucio-

nes de educación basadas en mayor medida en la investigación.

- Las políticas deben alimentar la creación de vínculos duraderos entre las instituciones educativas y la industria, por ejemplo a través de plataformas de información y la priorización de proyectos de colaboración, así como mediante la financiación de “centros de competencia”, más a largo plazo, que reúnan a la industria y al mundo universitario para trabajar en áreas de importancia mutua. El Gobierno también debe examinar los obstáculos reglamentarios y otro tipo de impedimentos a la colaboración con la industria y la creación de spin-offs, a fin de abordarlos mediante la acción política.
- El sector de institutos de investigación pública se debe modernizar. Gran parte se caracteriza por un enfoque estrecho en las partes interesadas y no se encuentra en las condiciones adecuadas para ejecutar la tarea de facilitar la diversificación hacia nuevas actividades económicas. La reforma y la consolidación pueden facilitar una reorientación hacia las tecnologías, en lugar de las ramas de la industria, así como la diversificación de la gama de partes interesadas y financiación⁵.

Casos de éxito como el de Singapur, que cuenta con un sistema educativo que desde la escuela primaria está orientado a desarrollar aptitudes, carácter y valores en los estudiantes y a motivarlos para la investigación, la creatividad, innovación y emprendimiento. El ejemplo de este país evidencia la necesidad de incluir otros núcleos de conocimiento y potenciarlos. Singapur ha incluido en sus mallas educativas un énfasis en la identificación de formas de fomentar la creatividad y el espíritu empresarial, fuera de las ramas comunes. En razón a esto, es uno de los países que genera más emprendimientos con el factor innovación y también es uno de los países con mayor desarrollo económico y competitivo⁶.

Frente a la necesidad de incorporar núcleos de conocimiento enfocados en innovación y emprendimiento a los sistemas educativos y desempeño económico, la OCDE dice que *“la innovación ofrece posibilidades para ingresar nuevas actividades como parte de un proceso acumulativo de diversificación económica. Las nuevas actividades, impregnadas cada vez con más habilidades, capital y conocimiento, contribuirán al incremento de la productividad al aumentar la eficiencia de las actividades existentes. La diversificación impulsada por la innovación que persiga una producción de mayor valor agregado puede sostener el crecimiento del empleo en una*

² Ibíd.

³ Ibíd.

⁴ Mahroum, S. & Al-Saleh, Y. (2013). Towards a functional framework for measuring national innovation efficacy. *Technovation*, 33(10-11), 320- 332. <http://doi.org/10.1016/j.technovation.2013.03.013>.

⁵ <https://www.oecd.org/sti/inno/colombia-innovation-review-assessment-and-recommendations-spanish.pdf>

⁶ <https://www.weforum.org/agenda/2015/04/is-education-the-secret-to-singapores-success>

*economía con un alto peso de las materias primas y una tendencia hacia la apreciación de la moneda. Se sustentará la generación de ingresos y empleo en una población urbana en constante crecimiento*⁷.

En contraste con lo anterior, el contexto de Innovación en Colombia (el cual está asociado al emprendimiento), en el Índice Mundial de Innovación que mide y evalúa a 126 países. Nuestro país sacó un puntaje de 33,78, ubicándose en el puesto 63 del ranking⁸. En el primer lugar está Suiza, seguida de Países Bajos, Suecia, Reino Unido, Singapur, Estados Unidos, Finlandia, Dinamarca, Alemania e Irlanda. El estudio también determinó que Colombia fue uno de los países que superó el índice respecto a su nivel de desarrollo. En el contexto latinoamericano, Colombia ocupa el quinto lugar del ranking; Chile es el país número 1 de América Latina.

Imagen 1. Capital Humano e Investigación en Colombia

	Human capital & research	26.7	78
2.1	Education	32.1	94
2.1.1	Expenditure on education, % GDP	4.5	67
2.1.2	Government funding/pupil, secondary, % GDP/cap	15.8	72
2.1.3	School life expectancy, years	14.6	59
2.1.4	PISA scales in reading, maths & science	410.1	59
2.1.5	Pupil-teacher ratio, secondary	26.0	94
2.2	Tertiary education	31.8	64
2.2.1	Tertiary enrolment, % gross	58.7	42
2.2.2	Graduates in science & engineering, %	23.6	36
2.2.3	Tertiary inbound mobility, %	0.2	101
2.3	Research & development (R&D)	11.2	55
2.3.1	Researchers, FTE/mn pop ⁹	132.0	83
2.3.2	Gross expenditure on R&D, % GDP	0.3	82
2.3.3	Global R&D companies, top 3, mn US\$	0.0	40
2.3.4	QS university ranking, average score top 3*	37.2	34

Fuente: Índice Mundial de Innovación 2018

En términos de capital humano e investigación, Colombia está ubicada en el puesto 78 entre 126 países, por ello, es indispensable fomentar la cultura de investigación y emprendimiento a través de la innovación, como proceso de transformación social, económico y educativo. Así mismo, motivar, desde la cátedra, competencias que incentiven la cultura industrial, donde los estudiantes se motiven, desde el colegio, a estudiar y experimentar procesos de innovación y emprendimiento.

Dentro de los retos que tiene la educación está la inversión en actividades de investigación y desarrollo, así como la vinculación de profesionales para llevarla a cabo en estos campos⁹. Por ello, la cultura del emprendimiento tiene un rol esencial como proceso de aprendizaje, para que los futuros emprendedores (estudiantes de colegio) generen la cultura de invertir en procesos de innovación, en

pro del desarrollo educativo, social y económico del país.

Por otro lado, según el Global Entrepreneurship Monitor 2017 (GEM), las personas no están teniendo incentivos para realizar un emprendimiento, la motivación para emprender en el 2012 estaba en el 78% de la población, mientras que a 2017 cayó al 53%¹⁰. Por ello, es indispensable fomentar y realizar un acompañamiento a los colombianos que decidan realizar algún emprendimiento, y la academia articulada con el Estado y el sector productivo pueden ser un motor de éxito en ese camino.

El mismo informe del Global Entrepreneurship Monitor explica que las instituciones encargadas de fomentar la actividad empresarial deben desarrollar acciones que permitan fortalecer las competencias requeridas para hacer de este sueño una realidad¹¹. Por lo anterior, el fomento puede venir desde la academia, donde haya un fortalecimiento de habilidades blandas y duras para realizar el emprendimiento y propiciar por unas cadenas de valor mucho más competitivas e innovadoras.

Así mismo la educación para el fomento del emprendimiento e innovación tiene una vocación de cerrar brechas de género, la disparidad de género en los empresarios nacientes y nuevos en la Tasa de Actividad Empresarial Temprana (TEA), presenta una tendencia decreciente, de 1,8 hombres por cada mujer en 2013 a 1,2 en 2016. Mientras que la disparidad de género de los empresarios establecidos se mantiene constante alrededor de 2, es decir, que por cada mujer empresaria hay dos hombres. En consecuencia, el valor educativo en estas áreas está orientado a que las mujeres se empoderen en los procesos de creación empresa con enfoque de innovación.

Otra de las cuestiones que pretende envolver la cátedra, son los factores psicológicos, como lo mencionan Shaver y Scott (1991):

“El estudio de la creación de una nueva empresa comenzó con algunas suposiciones razonables de las características de los emprendedores. A través de los años, esas características de la personalidad, fueron descartadas o se encontró que se habían medido ineffectivamente. El resultado ha sido una tendencia a concentrarse sobre casi nada, excepto el individuo. Las circunstancias económicas son importantes, las redes sociales son importantes, los equipos emprendedores son importantes, el marketing es importante, las finanzas son importantes, hasta el apoyo del estado es importante, pero ninguna de esas, individualmente, creará una nueva empresa. La persona, el proceso y la decisión: por eso se necesita una persona, en cuya mente todas las posibilidades pueden estar juntas, quien

7 <https://www.oecd.org/sti/inno/colombia-innovation-review-assessment-and-recommendations-spanish.pdf>

8 http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_gii_2018.pdf

9 <https://www.innpulsacolombia.com/es/entrada/colombia-avanza-dos-puestos-en-el-indice-global-de-innovacion-y-es-reconocida-por-primera>

10 <https://www.dinero.com/emprendimiento/articulo/global-entrepreneurship-monitor-2017-resultados-para-colombia/243663>

11 *Ibíd.*

cree que la innovación es posible, y quien tiene la motivación para persistir hasta que el trabajo está hecho¹².

Fortalecer la psicología de los estudiantes es vital para la realización de un emprendimiento, ya que en el estudio del GEM, evidencia que en las personas existe una gran motivación para crear empresa, pero el miedo los vence a la hora de ejecutar la idea por miedo al fracaso. En consecuencia, es necesario trabajar en la parte mental de los futuros emprendedores, dándoles herramientas que fomenten la innovación en los procesos creativos, pero que esa innovación provenga de un proceso investigativo, que mejore el margen de certidumbre en los procesos de emprendimiento, que permitan mejorar esa parte psicológica que los cohíbe emprender. Por ello, hay que abarcar desde las circunstancias psicológicas hasta la manera en cómo se pueden encadenar los emprendimientos realizados por los estudiantes, y eso se da con el acompañamiento correcto, donde pueden surgir emprendimientos exitosos e innovadores.

Así mismo, la cátedra apunta a tener un enfoque territorial frente a vocación productiva de las diferentes regiones del país, que permita explorar las posibilidades de desarrollo con las que cuenta los entes territoriales, y descubrir las nuevas realidades con las que viven los ciudadanos de los diferentes municipios y como pueden explotarla y generar desarrollo para el mismo.

En la actualidad, el SENA cuenta con un modelo de emprendimiento impartido a través de sus 131 unidades de emprendimiento, 33 líderes regionales, 514 gestores de emprendimiento, 74 asesores MIPES, infraestructura y tecnología, y alianzas y convenios en todas las regiones del país. Dentro de su esquema de operación, cuenta con 116 unidades de emprendimiento tradicional ubicadas en los centros de formación SENA en donde se han definido rutas de atención diferenciales para personas con condición de vulnerabilidad. Posee, además, 15 unidades de emprendimiento de base tecnológica ubicadas en los nodos de Tecnoparque¹³. Este ejemplo, se podría replicar a las instituciones de educación media, con el acompañamiento de la institución, que ya tiene un gran conocimiento en el área del emprendimiento, es en este punto donde se hace un énfasis en la necesidad de articular al Estado, a la academia y al sector productivo para generar un mayor éxito en la vocación y orientación de la cátedra.

Una incubadora de casos exitosos de emprendimiento orientado en innovación en jóvenes es el caso de La ANDI del Futuro (ADF) es un proyecto especial del gremio empresarial

más importante de Colombia, donde se agrupan las empresas líderes de la nación, las cuales son responsables de alrededor de un tercio del PIB Colombiano: La ANDI (Asociación Nacional de Empresarios de Colombia). La ANDI del futuro es el grupo de jóvenes emprendedores, empresarios y líderes apoyados por la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia ANDI, para el desarrollo de emprendimiento juvenil que contribuye con el desarrollo económico y social del país¹⁴. Este caso es el referente del encadenamiento de los sectores productivos y jóvenes emprendedores y es inspirador para los futuros emprendedores.

III. NORMATIVIDAD RESPECTO DE EMPRENDIMIENTO

Se hace pertinente indicar que en nuestro ordenamiento jurídico encontramos diversas disposiciones legales que hacen referencia al emprendimiento y en especial a la creación de nuevas empresas, pero ninguna hace su vinculación directa con la innovación y la educación como lo está planteando el presente proyecto de ley. Dentro de dichas disposiciones encontramos:

- **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA**
- **LEY 344 DE 1996**

Normas correspondientes a la creación de empresas.

- **LEY 550 DE 1999**

Establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial.

- **DECRETO 934 DE 2003**

Por el cual se reglamenta el funcionamiento del Fondo Emprender FE. El artículo 40 de la Ley 789 de 2002 creó el Fondo Emprender FE como una cuenta independiente y especial adscrita al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, el cual será administrado por esa entidad y cuyo objeto exclusivo será financiar iniciativas empresariales en los términos allí dispuestos.

- **LEY 905 DE 2004**

Sobre promoción del desarrollo del micro, pequeña y mediana empresa colombiana y se dictan otras disposiciones.

- **LEY 1014 DE 2006**

Por la cual se dictan normas para el fomento a la cultura de emprendimiento empresarial en Colombia.

IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Este Proyecto de ley se ajusta a lo dispuesto en las siguientes normas del ordenamiento jurídico:

Artículo 2° de la Constitución Política:

“Artículo 2°. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los

¹² Shaver, K., y Scott, L. (1991). Person, Process, Choice: The psychology of new venture creation. *Entrepreneurship: Theory and Practice*, 23-41.

¹³ <http://www.fondoemprender.com/Lists/Emprendete/DispForm.aspx?id=1&source=/SitePages/Emprendete.aspx>

¹⁴ <https://www.conexionverde.com/la-andi-del-futuro-emprendimiento-juvenil-para-el-desarrollo-de-un-pais/>

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

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

Artículo 5° de la Ley 115 de 1994, “por la cual se expide la ley general de educación”:

“Artículo 5°. Fines de la educación. De conformidad con el artículo 67 de la Constitución Política, la educación se desarrollará atendiendo a los siguientes fines:

1. *El pleno desarrollo de la personalidad sin más limitaciones que las que le imponen los derechos de los demás y el orden jurídico, dentro de un proceso de formación integral, física, psíquica, intelectual, moral, espiritual, social, afectiva, ética, cívica y demás valores humanos.*
2. *La formación en el respeto a la vida y a los demás derechos humanos, a la paz, a los principios democráticos, de convivencia, pluralismo, justicia, solidaridad y equidad, así como en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad.*
3. *La formación para facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación.*
4. *La formación en el respeto a la autoridad legítima y a la ley, a la cultura nacional, a la historia colombiana y a los símbolos patrios.*
5. *La adquisición y generación de los conocimientos científicos y técnicos más avanzados, humanísticos, históricos, sociales, geográficos y estéticos, mediante la apropiación de hábitos intelectuales adecuados para el desarrollo del saber.*
6. *El estudio y la comprensión crítica de la cultura nacional y de la diversidad étnica y cultural del país, como fundamento de la unidad nacional y de su identidad.*
7. *El acceso al conocimiento, la ciencia, la técnica y demás bienes y valores de la cultura, el fomento de la investigación y el estímulo a la creación artística en sus diferentes manifestaciones.*
8. *La creación y fomento de una conciencia de la soberanía nacional y para la práctica de la solidaridad y la integración con el mundo, en especial con Latinoamérica y el Caribe.*

9. *El desarrollo de la capacidad crítica, reflexiva y analítica que fortalezca el avance científico y tecnológico nacional, orientado con prioridad al mejoramiento cultural y de la calidad de la vida de la población, a la participación en la búsqueda de alternativas de solución a los problemas y al progreso social y económico del país.*
10. *La adquisición de una conciencia para la conservación, protección y mejoramiento del medio ambiente, de la calidad de la vida, del uso racional de los recursos naturales, de la prevención de desastres, dentro de una cultura ecológica y del riesgo y la defensa del patrimonio cultural de la Nación.*
11. *La formación en la práctica del trabajo, mediante los conocimientos técnicos y habilidades, así como en la valoración del mismo como fundamento del desarrollo individual y social.*

12. *La formación para la promoción y preservación de la salud y la higiene, la prevención integral de problemas socialmente relevantes, la educación física, la recreación, el deporte y la utilización adecuada del tiempo libre, y*

13. *La promoción en la persona y en la sociedad de la capacidad para crear, investigar, adoptar la tecnología que se requiere en los procesos de desarrollo del país y le permita al educando ingresar al sector productivo”.*

De los honorables Congresistas,

MILA PATRICIA ROMERO SOTO
Senadora de la República
Partido Centro Democrático

ÁLVARO URIBE VÉLEZ
Senador de la República
Partido Centro Democrático

SENADO DE LA REPÚBLICA

Secretaría General

(arts. 139 y ss Ley 5ª de 1992)

El día ___ del mes ___ del año ___ se radicó en este Despacho el Proyecto de ley número 172, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales por: ___

El Secretario General,

SECRETARIO GENERAL

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL

Tramitación Leyes

Bogotá, D. C., 3 de octubre de 2018

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el **Proyecto de ley número 172 de 2018 Senado**, por medio de la cual se establece la cátedra de innovación y emprendimiento, me permito remitir a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada el día de hoy ante la Secretaría General del Senado de la República por los honorables Senadores *Milla Patricia Romero Soto, Álvaro Uribe Vélez, Carlos Felipe Mejía Mejía, Honorio Miguel Henríquez Pinedo, Gabriel Jaime Velasco Ocampo*. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Sexta Constitucional Permanente del Senado de

la República, de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE
SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 3 de octubre de 2018

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

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Ernesto Macías Tovar.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

PONENCIAS

**INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER
DEBATE DEL PROYECTO DE ACTO
LEGISLATIVO NÚMERO 23 DE 2018
SENADO**

por el cual se modifica el Acto Legislativo 01 de 2017 y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, 3 de octubre 2018

Honorable Senador

EDUARDO ENRÍQUEZ MAYA

Presidente

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Referencia: Informe de Ponencia para Primer Debate del Proyecto de Acto Legislativo número 23 de 2018 Senado, por el cual se modifica el Acto Legislativo 01 de 2017 y se dictan otras disposiciones.

Respetado Presidente:

En cumplimiento de la designación realizada por la Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, y de conformidad con las disposiciones contenidas en la Ley 5ª de 1992, me permito rendir Informe de Ponencia para primer debate del Proyecto de Acto Legislativo número 23 de 2018 Senado, “*por el cual se modifica el Acto Legislativo 01 de 2017 y se dictan otras disposiciones*”, en los siguientes términos:

1. INICIATIVA DEL PROYECTO

Se trata de un proyecto de acto legislativo de origen parlamentario, presentado el 26 de

septiembre de 2018 por varios congresistas de partido Centro Democrático, entre los que se encuentran los Honorables Senadores: Paloma Valencia Laserna, Álvaro Uribe Vélez, Paola Andrea Holguín, Carlos Felipe Mejía, Ciro Alejandro Ramírez, Santiago Valencia González, Alejandro Corrales Escobar, Gabriel Jaime Velasco y Fernando Nicolás Araújo; y el Honorable Representante: Samuel Alejandro Hoyos Mejía.

La exposición de motivos fue publicada en la **Gaceta del Congreso** número 761 del 27 de septiembre de 2018.

2. OBJETO DEL PROYECTO

La finalidad de esta iniciativa es modificar el Acto Legislativo 01 de 2017, a fin de garantizar que el acceso carnal violento y cualquier otra forma de violencia sexual cometida contra niños, niñas o adolescentes, es decir aquellos delitos consagrados en el Título IV de la Ley 599 de 2000, no puedan bajo ningún supuesto ser considerados como conexos a delitos políticos, en especial la rebelión, motivo por el que serán de competencia exclusiva de la Jurisdicción Ordinaria.

3. JUSTIFICACIÓN DEL PROYECTO

Para explicar los motivos que sustenta este proyecto de acto legislativo, es menester retomar los argumentos enunciados en la exposición de motivos, a saber:

El artículo 44 de la Constitución Política de Colombia consagra, entre otras cosas, el derecho fundamental de los niños a la integridad física, a la salud, a tener una familia y no ser separados de ella, y la obligación de protegerlos contra toda forma de abandono, violencia física o moral,

secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. La Carta Política y la jurisprudencia constitucional han destacado la naturaleza prevalente de los derechos de los menores sobre los derechos de los demás, así como la obligación de la familia, la sociedad y el Estado de asistirlos y protegerlos.

En el mismo sentido, el Código de la Infancia y de la Adolescencia, Ley 1098 de 2006, dispuso el derecho de los niños, las niñas y los adolescentes a ser protegidos contra el reclutamiento y la utilización de los niños por parte de los grupos armados organizados al margen de la ley (artículo 20 numeral 7) y la obligación del Estado de investigar y sancionar severamente los delitos en los cuales los niños, las niñas y los adolescentes son víctimas, y garantizar la reparación del daño y el restablecimiento de sus derechos vulnerados, así como protegerlos contra la vinculación y el reclutamiento en grupos armados al margen de la ley (artículo 41 numerales 6 y 30).

Dichos preceptos se encuentran armónicamente complementados por los tratados internacionales ratificados por Colombia, tales como la Convención sobre los Derechos del Niño¹, que estableció el interés superior de los niños en todas las medidas adoptadas por las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos (artículo 3º) y además consagró el deber del Estado de proteger a los menores contra toda forma de abuso o violencia sexual (artículo 34). En el mismo sentido se encuentra la Declaración de los Derechos del Niño, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas², que exige la obligación de garantizar especial protección de los niños, cuyos derechos prevalecen inclusive sobre los derechos de los demás. De otra parte, el Estatuto de Roma tipifica como crímenes de guerra conductas como reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas, o utilizarlos para participar activamente en hostilidades (artículo 8º).

Por tanto surge la inminente necesidad de establecer que los delitos políticos, en especial la rebelión, no puedan bajo ningún supuesto considerarse en conexidad al acceso carnal violento y cualquier otra forma de violencia sexual, motivo que sustenta esta iniciativa legislativa.

4. CONTENIDO DEL PROYECTO

El proyecto de acto legislativo consta de tres (3) artículos, a saber:

El artículo 1º plantea una excepción a la competencia preferente de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) establecida en el artículo 5º del Acto Legislativo 01 de 2017,

¹ Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas del 20 de noviembre de 1989 y aprobada por el Congreso mediante la Ley 12 de 1991.

² Resolución número 1368 (XIV) del 20 de noviembre de 1959.

orientada a establecer que todos los delitos de naturaleza sexual cometidos contra niños, niñas o adolescentes, consagrados en el Título IV de la Ley 599 de 2000, sean de conocimiento exclusivo de la Jurisdicción Ordinaria.

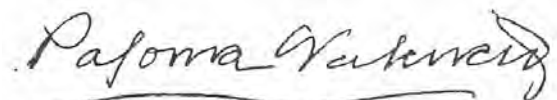
El segundo artículo adiciona un párrafo al artículo 23 del Acto Legislativo 01 de 2017, relativo a la competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz sobre los delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, para determinar que los delitos sexuales cometidos contra niños, niñas o adolescentes, consagrados en el Título IV de la Ley 599 de 2000, en ningún caso serán considerados conexos al delito político.

Finalmente se encuentra el artículo 3º, correspondiente a la vigencia de la iniciativa.

5. PROPOSICIÓN

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, respetuosamente solicito a los honorables Senadores que integran la Comisión Primera dar primer debate al Proyecto de Acto Legislativo 23 de 2018 Senado, “*por el cual se modifica el Acto Legislativo 01 de 2017 y se dictan otras disposiciones*”, el texto del proyecto original, publicado en la *Gaceta del Congreso* número 761 del 27 de septiembre de 2018.

Atentamente,



Paloma Valencia Laserna

Senadora de la República

* * *

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 24 DE 2018 SENADO

por la cual se adiciona el Acto Legislativo 01 de 2017 y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, 3 de octubre 2018

Honorable Senador

EDUARDO ENRÍQUEZ MAYA

Presidente

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Referencia: Informe de Ponencia para Primer Debate del Proyecto de Acto Legislativo número 24 de 2018 Senado, por el cual se adiciona el Acto Legislativo 01 de 2017 y se dictan otras disposiciones.

Respetado Presidente:

En cumplimiento de la designación realizada por la Mesa Directiva de la Comisión Primera

Constitucional Permanente del Senado de la República, y de conformidad con las disposiciones contenidas en la Ley 5ª de 1992, me permito rendir Informe de Ponencia para primer debate del Proyecto de Acto Legislativo número 24 de 2018 Senado, “*por el cual se adiciona el Acto Legislativo 01 de 2017 y se dictan otras disposiciones*”, en los siguientes términos:

1. INICIATIVA DEL PROYECTO

Se trata de un proyecto de acto legislativo de origen parlamentario, presentado el 26 de septiembre de 2018 por varios congresistas de los partidos Centro Democrático y Cambio Radical, entre los que se encuentran los honorables Senadores: Paloma Valencia Laserna, Álvaro Uribe Vélez, José Obdulio Gaviria, Carlos Felipe Mejía, María Fernanda Cabal, Germán Varón Cotrino, Luis Eduardo Diazgranados, Emma Claudia Castellanos, Antonio Zabaraín, Edgar Jesús Díaz; y los Honorables Representantes: Samuel Alejandro Hoyos Mejía, Christian Garcés, Álvaro Hernán Prada, Edward Rodríguez, Margarita María Restrepo, Gabriel Santos García, Gabriel Jaime Vallejo, Oscar Darío Pérez, Modesto Enrique Aguilera, Néstor Leonardo Rico, Jairo Humberto Cristo, Jorge Méndez Hernández, Aquileo Medina, Atilano Alonso Giraldo, Salim Villamil Quessep, Óscar Camilo Arango y Oswaldo Arcos.

La exposición de motivos fue publicada en la *Gaceta del Congreso* número 759 del 27 de septiembre de 2018.

2. OBJETO DEL PROYECTO

Las disposiciones contenidas en el proyecto de acto legislativo bajo estudio buscan garantizar a los miembros de la Fuerza Pública un procedimiento diferenciado dentro de la estructura orgánica de la JEP, a través de la creación de varias instancias – nuevas secciones dentro del Tribunal para la Paz, una Sala de Determinación de Competencia y una Unidad de Investigación y Acusación – especialmente diseñadas para conocer de manera exclusiva y preferente las conductas cometidas por miembros de la Fuerza Pública con ocasión, por causa, o en relación directa o indirecta con el conflicto armado.

En ese orden de ideas, se plantea que la Sala de Determinación de Competencia y las secciones dentro del Tribunal para la Paz para miembros de la fuerza pública estén integradas por Magistrados seleccionados de manera objetiva, que acrediten conocimientos específicos en derecho internacional humanitario (DIH) y manuales operacionales de la fuerza pública, garantizando así el tratamiento simétrico, simultáneo, pero diferenciado de los miembros de la Fuerza Pública, contenido en el Acuerdo Final y la normativa que lo desarrolla.

3. JUSTIFICACIÓN DEL PROYECTO

Para explicar los motivos que sustenta este proyecto de acto legislativo, es menester retomar

algunos aspectos enunciados en la exposición de motivos, a saber:

El Gobierno de Juan Manuel Santos adelantó un proceso de negociación con las Farc-EP que dio lugar al denominado Acuerdo de la Habana. Como consecuencia de ese acuerdo se introdujeron modificaciones a la Constitución y la ley tendientes a recoger los acuerdos y asegurar su cumplimiento en el futuro. La creación de la JEP hace parte del desarrollo de esos acuerdos.

Es importante resaltar que el Gobierno Santos fue reiterativo¹ en expresar que el juzgamiento y tratamiento de las Fuerzas Armadas de Colombia no hacía parte de la mesa de negociación. El tratamiento jurisdiccional de la Fuerza Pública hacía parte de la voluntad exclusiva del Gobierno, y no era decidido por los negociadores del Gobierno ni mucho menos de las Farc. Es así, como la presente modificación de este acto legislativo no supone en lo absoluto una modificación de los Acuerdos de La Habana. El tema del tratamiento judicial de las Fuerzas Armadas NO hace parte de los acuerdos.

El Gobierno Santos tomó la decisión de otorgarle a las FF.AA. un tratamiento simétrico y simultáneo; pero diferenciado. El propósito era suplir los errores de las negociaciones del pasado que otorgaron garantías judiciales a los grupos armados que se desmovilizaban, pero dejaban a las FF.AA. sin esas garantías teniendo como resultado un tratamiento no simétrico, y sobre todo altamente injusto. Los hombres de nuestras fuerzas terminaban judicializados en tanto los criminales ocupaban dignidades políticas luego de sus indultos y amnistías.

Sin embargo, el Gobierno Santos no logró establecer el procedimiento diferenciado que requieren las FF.AA. Esta distinción obedece a la naturaleza absolutamente antagónica de las dos organizaciones. Por una parte, está las Farc que era una organización criminal, con propósitos criminales. En tanto, la Fuerza Pública es una organización legítima del Estado de Derecho, cuyo actuar está regido por la ley y que desarrolla el monopolio de las armas por parte del Estado.

¹ Recuperado de: <http://es.presidencia.gov.co/noticia/160507-Con-la-firma-de-la-paz-habra-mayores-oportunidades-para-los-miembros-de-las-Fuerzas-Militares-y-la-Policia-Presidente-Santos>

Recuperado de: <https://www.elespectador.com/noticias/politica/militares-proceso-de-paz-y-politica-articulo-488521>

Recuperado de: <https://www.elespectador.com/noticias/paz/farc-no-son-jueces-de-instituciones-equipo-negociador-d-articulo-477039>

Recuperado de: <https://www.elespectador.com/noticias/paz/asi-sera-justicia-especial-los-militares-articulo-606709>

Recuperado de: <https://www.youtube.com/watch?v=7BixTi-neBs>

Recuperado de: <https://www.youtube.com/watch?v=6UuhF3POQaI>

Las Fuerzas Armadas de Colombia han sido los ejércitos de nuestra democracia y han combatido en nombre y a favor del Estado legítimo. Los crímenes cometidos por sus miembros deben entenderse como una desviación del propósito de la fuerza pública.

El procedimiento de selección de Magistrados de la JEP es un procedimiento que satisface los requerimientos de las Farc frente a la imparcialidad que ellos esperan de quienes estarán encargados de juzgarlos. Cosa distinta sucede con la Fuerza Pública. Una selección de Magistrados realizada por cinco personas, tres de ellos extranjeros, no da garantías a la fuerza pública colombiana, que como tal requiere unos Magistrados que provengan de la democracia colombiana y no tengan ninguna injerencia extranjera. Las Fuerzas Armadas en casi todas las naciones gozan del fuero penal militar que garantiza el procedimiento diferenciado, y con conocimiento de las normas que los rigen. Por eso, el proyecto propone un nuevo segmento dentro de la estructura de la JEP, que contempla la creación de una Sala de Determinación de Competencia y varias Secciones dentro del Tribunal para la Paz especiales para miembros de la Fuerza Pública. Esta sala y secciones, por su sola incorporación al sistema le dan garantía de continuidad a los compromisos de los Acuerdos de La Habana con las Farc sobre su juzgamiento, y al mismo tiempo reivindica el principio de que el tratamiento a las Fuerzas Armadas será simétrico, simultáneo, pero diferenciado.

Las secciones del Tribunal para la Paz y la sala de competencia de la JEP creados en el presente Acto Legislativo serán paralelas, independientes pero simultáneas y simétricas. Se contará además con unos fiscales delegados por el Fiscal General de la Nación. El Presidente de la República será quien designe los Magistrados encargados de juzgar a la Fuerza Pública, y este nombramiento será refrendado por el Congreso. Los Magistrados podrán incluir miembros retirados de las fuerzas que cumplan con los requisitos.

Es por eso que este proyecto de Acto Legislativo, busca reivindicar el papel de la fuerza pública, procurando que los miembros activos y de la reserva de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional de Colombia que sean llevados o acudan voluntariamente a la JEP, sean juzgados en secciones especiales y diferentes a aquellas destinadas a las Farc y los terceros, que cumpla además con los criterios de simetría y simultaneidad. Se busca garantizar un procedimiento diferenciado, con Magistrados seleccionados de manera objetiva, que acrediten conocimientos específicos en derecho internacional humanitario (DIH) y manuales operacionales de la fuerza pública. El conocimiento del DIH conocido popularmente como el “derecho de la guerra” es requisito indispensable, toda vez que las acciones de las Fuerzas deben juzgarse bajo los lineamientos de operaciones legales para mantener el orden

público. Así, como quien juzgue las acciones de la Fuerza Pública debe conocer los manuales de operaciones de las Fuerzas, pues el correcto proceder de sus acciones está enmarcado en este cuadro de referencia. Desconocer alguno de los dos factores implica un juicio injusto, pues desconoce las reglas de combate que los rigen. El propósito es garantizar la plena observancia del debido proceso, y por supuesto, con absoluto compromiso con la verdad, la justicia, la reparación de las víctimas y las garantías de no repetición.

Los artículos transitorios prevén el traslado de los procesos a la sala y secciones especiales para la Fuerza Pública creados en el presente Acto Legislativo y le otorgan al presidente la facultad de revisar el número de Magistrados y funcionarios de la JEP, para reducirla si fuera el caso, dado que su tamaño puede resultar excesivo, en aras de preservar la austeridad del Estado y velar por el adecuado funcionamiento de la administración de justicia.

4. CONTENIDO DEL PROYECTO

El proyecto de acto legislativo consta de diez (10) artículos, que se describen a continuación:

El artículo 1° crea las siguientes instancias:

- a) dos (2) secciones de primera instancia, una (1) sección de revisión de sentencias y una (1) sección de apelación dentro del Tribunal para la Paz, exclusivas para conocer aquellas conductas cometidas por miembros de la Fuerza Pública con ocasión, por causa, o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, y que cumplirán las mismas funciones asignadas en la Constitución y la ley a las otras secciones de la JEP;
- b) una (1) Sala de Determinación de Competencia encargada de establecer la competencia de las secciones que conocerán las conductas referidas cometidas por miembros de la Fuerza Pública; y
- c) una (1) Unidad de Investigación y Acusación para Miembros de la Fuerza Pública que cumplirá las funciones establecidas para la Unidad de Investigación y Acusación de la JEP, pero de manera exclusiva y preferente sobre las conductas cometidas por miembros de la Fuerza Pública con ocasión, por causa, o en relación directa o indirecta con el conflicto armado.

El artículo 2° establece el mecanismo de elección de los Magistrados de las secciones del Tribunal para la Paz y de la sala de la JEP creados en la iniciativa legislativa, determinando que su elección estará a cargo del Presidente de la República, sujeta a refrendación por el Congreso de la República. De igual manera consagra los requisitos que deben cumplir los Magistrados elegidos, que además de los establecidos en el artículo 232 de la Constitución Política, deberán acreditar formación en DIH y conocimiento en los manuales operacionales de la fuerza pública.

Por su parte el artículo 3° plantea que las sentencias dictadas por las secciones y las resoluciones proferidas por la sala que conocen

los asuntos de la Fuerza Pública y que definen situaciones jurídicas el tránsito a cosa juzgada una vez se encuentren en firme y se garantiza su inmutabilidad. Asimismo prescribe que las secciones para miembros de la Fuerza Pública creadas dentro del Tribunal para la Paz, serán el órgano de cierre y la máxima instancia en los procesos de la Fuerza Pública y demás asuntos de su competencia.

Adicionalmente el artículo 4° señala el decálogo de normas y principios que deberán seguir las secciones y la sala especial para miembros de la fuerza pública, al adoptar sus sentencias o resoluciones, entre los que se encuentran: Código Penal Colombiano, normas de Derecho Internacional en materia de Derechos Humanos (DIDH), Derecho Internacional Humanitario (DIH) o Derecho Penal Internacional (DPI), siempre con aplicación obligatoria del Principio de Favorabilidad, y en general podrán aplicar todas las normas legales vigentes compatibles con la naturaleza del presente Acto Legislativo; también deberán contemplar el derecho al honor y el buen nombre de los miembros de la Fuerza Pública tendrán un compromiso con la verdad; la posibilidad de otorgar el beneficio de libertad condicional antes, durante o después de someterse a la JEP a quienes hayan cumplido un sexto de la pena por el delito imputado o al menos cinco (5) años de detención; la obligatoriedad de que las sentencias impuestas a miembros de la fuerza pública sean pagadas en centros de detención especiales estos. Finalmente la garantía de defensa técnica permanente para los miembros de la Fuerza Pública, así como la asistencia e implementación de programas estatales para su reincorporación, todo ello a cargo del Ministerio de Defensa.

El artículo 5° del proyecto incorpora la intervención de la Procuraduría General de la Nación en las actuaciones y procesos que adelanten la Sala y el Tribunal Especial para Miembros de la Fuerza Pública.

El artículo 6° consagra la defensa del buen nombre de las instituciones de la fuerza pública que sean mencionadas en los procesos adelantados contra sus miembros, así como la obligación institucional de proveer defensa técnica y especializada gratuita de sus miembros que sean sujetos de procesos ante la JEP.

Posteriormente el artículo séptimo plantea un régimen de transición, que contempla los criterios para definir el régimen aplicable a los miembros de la fuerza pública que tengan procesos ya iniciados en otras jurisdicciones, salas o secciones de la JEP.

El artículo octavo abre la posibilidad para que el Gobierno nacional pueda ajustar el número de Magistrados y funcionarios de la JEP hasta en tres (3) oportunidades, de acuerdo con las necesidades que tenga cada jurisdicción.

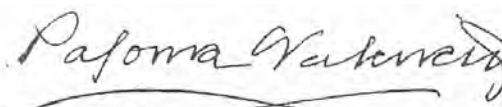
De otra parte el artículo noveno precisa que en caso de surgir conflictos de competencia entre las secciones que conocen procesos de Fuerza Pública con otras jurisdicciones u otras dependencias de la JEP, prevalecerá la decisión que tome la Sala de Determinación de Competencia de los miembros de la Fuerza Pública.

Finalmente, se encuentra el artículo 10 que corresponde a la vigencia del acto legislativo.

5. PROPOSICIÓN

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, respetuosamente solicito a los honorables Senadores que integran la Comisión Primera dar primer debate al **Proyecto de Acto Legislativo 24 de 2018 Senado**, “*por el cual se adiciona el Acto Legislativo 01 de 2017 y se dictan otras disposiciones*”, de conformidad con el texto del proyecto original, publicado en la **Gaceta del Congreso** número 759 del 27 de septiembre de 2018.

Atentamente,



Paloma Valencia Laserna

Senadora de la República

INFORME DE PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 06 DE 2018 SENADO

por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia.

1. SÍNTESIS DEL PROYECTO

Para el ser humano¹, el agua es uno de los componentes más importantes del ambiente, ya que la materia viva de su cuerpo está compuesta aproximadamente por un setenta por ciento de dicho líquido, de tal manera que la ausencia del mismo puede afectar seriamente la salud y la vida de las personas. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que el agua es un bien escaso y finito², ya que no existe proceso químico o físico alguno que permita crearlo, por lo cual la disciplina jurídica ha venido diseñando especiales mecanismos para su protección, en particular para garantizar el abastecimiento por parte de la población, considerando el agua en algunos casos específicos como un derecho humano.

Con el objeto de precisar y fortalecer el derecho humano al agua, esta iniciativa legislativa

¹ Siguiendo en estas líneas textualmente a Gómez-Rey, A. y Rodríguez, G. *El derecho fundamental al agua. Desde el derecho ambiental y los servicios públicos domiciliarios*. Legis Editores. Bogotá, 2013.

² Debemos manifestar que se trata de un recurso que está sujeto a desgaste como consecuencia de su uso.

pretende establecer “el agua como derecho fundamental, dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia” teniendo en cuenta que el agua es un elemento indispensable para la vida y por ello todos los seres humanos deben para tener una vida en condiciones de dignidad acceso a la misma.

Como resultado de ello, el Estado está en la obligación de velar por su conservación y desarrollo sostenible y garantizar a la población el acceso al agua para atender sus necesidades básicas.

Es importante destacar que en la Constitución Política colombiana existen cuatro disposiciones de las cuales se desprende que el derecho al agua tiene rango constitucional; sin embargo, no hay un precepto expreso y específico destinado a consagrar en forma inequívoca el derecho al agua como un derecho individual, contrario a lo que sucede con otros derechos, como “el derecho a la vida” o “el derecho al trabajo”. Ciertamente, el artículo 49 consagra la garantía del saneamiento. De igual forma, el artículo 79 determina el derecho a gozar de un medio ambiente sano, y el artículo 366 consagra el mejoramiento de las condiciones de vida de la población mediante la solución de las necesidades insatisfechas en materia de saneamiento ambiental y agua potable. Tales normas no pueden desarrollarse y materializarse sin la presencia del recurso hídrico, pero tampoco definen ni establecen en qué consiste el núcleo duro del derecho fundamental al agua y cuáles son los bienes jurídicamente protegidos con este derecho³. Así mismo, se encuentra el artículo 93, que se refiere al bloque de constitucionalidad, mediante el cual se entienden incorporados –en el ordenamiento jurídico colombiano– aquellos tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia. De especial relevancia resulta el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), el cual no estipula el derecho al agua en forma independiente o autónoma, aun cuando reconoce en su artículo 12 el derecho de las personas al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, cuya realización no puede lograrse sin la disponibilidad de agua.

2. TRÁMITE DEL PROYECTO

Origen: Congresional

Autores de la iniciativa: honorables Senadores y Senadoras Angélica Lozano Correa, Sandra Ortiz Nova, Iván Name, José Polo, Iván Marulanda Gómez, Antonio Sanguino, Juan Castro Prieto; honorables Representantes Juanita Goebertus, Inti Asprilla, Fabián Díaz Suárez, César Augusto Ortiz Zorro, Catalina Ortiz Lalinde, Wílmer Leal Pérez, Mauricio Andrés Toro Orjuela, Neyla Ruiz Correa, León Fredy Muñoz Lopera.

Proyecto Publicado: *Gaceta del Congreso* número 547 de 2018

TRAMITE EN SENADO DE LA REPÚBLICA PRIMERA VUELTA

Ponente Primer Debate: Honorable Senadora Angélica Lozano Correa

Fecha de Aprobación Primer Debate: 25 septiembre 2018

Gaceta del Congreso número 622 de 2018

Este proyecto de acto legislativo fue aprobado con modificaciones en la sesión de la Comisión Primera del Senado el día 25 de septiembre de 2018, correspondiente al acta número 10.

Durante la discusión del proyecto se radicaron dos (2) proposiciones presentadas por los honorables Senadores Julián Gallo, proposición 19, y Carlos Eduardo Guevara Gallo, proposición 20. Ambas proposiciones fueron acogidas y se incluyen en el articulado.

3. COMPETENCIA Y ASIGNACIÓN

Conforme a lo expresado en el artículo 150 de la Ley 5ª de 1992, el día 9 de agosto fui designada ponente en primer debate del Proyecto de Acto Legislativo número 06 de 2018, *por el cual se incluye artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia.*

4. OBJETIVO DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA

Los tres objetivos concretos que persigue el Acto Legislativo número 06 de 2018 son:

- i) Delimitar, precisar el alcance y consagrar de manera expresa el derecho humano al agua, con prevalencia para el consumo humano y su función ecológica, como un derecho de protección constitucional, teniendo en cuenta la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional al respecto.
- ii) Acatar la orden emitida por la Corte Constitucional, que indicó que el legislador posee la “obligación de expedir leyes dirigidas a la realización de los derechos fundamentales al agua y a un ambiente sano en todos los órdenes”⁴.
- iii) Subsanan el déficit de protección al derecho al agua establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C-035 de 2016, en la que se pronunció sobre la protección de los ecosistemas de páramo y destacó que “existe un déficit normativo y regulatorio para cumplir con el deber constitucional de proteger las áreas de especial importancia ecológica, en este caso los ecosistemas de páramo. Adicionalmente, el déficit de protección no solo vulnera el derecho al ambiente sano, sino que también compromete el derecho funda-

³ La fundamentalidad del derecho al agua en Colombia. Disponible en línea, en <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/4341/5069>.

⁴ Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-220 de 2011. M. P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

mental al agua debido a que se desconoce la obligación del Estado de proteger las áreas de influencia de nacimientos, acuíferos y de estrellas fluviales”.

- iv) Establecer que el Estado colombiano garantizará la protección y recuperación de los ecosistemas del recurso hídrico.

Para el cumplimiento de dichos objetivos, el artículo 11A reconoce i) el derecho fundamental al agua de todos los seres humanos en el territorio nacional; ii) el derecho al agua en condiciones de accesibilidad, calidad y disponibilidad conforme al principio de progresividad; iii) el uso prioritario del agua para consumo humano, sin detrimento de su función ecológica; y iv) el deber del Estado de garantizar la protección y recuperación de los ecosistemas del recurso hídrico.

5. IMPORTANCIA DEL PROYECTO DE LEY

En el marco del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el año 2002 su Comité promulgó la Observación General número 15⁵, en la cual se delimitó el concepto y contenido del derecho humano al agua, en adelante DHA.

Teniendo en cuenta la fecha de expedición de la Observación, el ordenamiento jurídico colombiano en ese momento no contemplaba mención alguna sobre el concepto y los componentes del derecho humano al agua, razón por la cual no se encuentran normas especiales y expresas (o un cuerpo normativo propio) que lo comprenda.

No obstante, a partir de la jurisprudencia constitucional y otros mecanismos⁶, este derecho ha venido siendo incluido en nuestras normas y, de hecho, actualmente se encuentra adscrito a la Constitución Política⁷, la cual irradia el resto del ordenamiento jurídico colombiano. Tanto así que la Corte Constitucional ha dicho que el legislador posee la “obligación de expedir leyes dirigidas a la realización de los derechos fundamentales al agua y a un ambiente sano en todos los órdenes”⁸.

⁵ Sobre este particular véase Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-764 de 2012. M. P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁶ Que serán descritos adelante.

⁷ La vinculación del derecho humano al agua a la Constitución Política proviene de la expresa mención realizada por la jurisprudencia constitucional, en la cual se ha manifestado que en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales hace parte del bloque de constitucionalidad. Entendiendo adicionalmente que como el Pacto hace parte del bloque de constitucionalidad y el Comité a través de sus observaciones generales interpreta de manera oficial el pacto, lo dicho por este organismo también estará vinculado al ordenamiento por lo dispuesto en los artículos 93 y 94 de la Carta.

⁸ Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-220 de 2011. M. P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Con el objeto de fortalecer la protección del derecho al acceso al agua como recurso natural, esta iniciativa pretende establecer el agua como derecho fundamental, dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia, teniendo en cuenta que el agua es un elemento del que deben gozar todos los seres humanos de esta y las generaciones futuras. Como resultado de ello, el Estado está en la obligación de velar por su conservación y desarrollo sostenible y garantizar a la población el acceso para atender sus necesidades básicas.

Una manera efectiva para proteger y garantizar la sostenibilidad de su uso es darle categoría de derecho fundamental, equiparándola a una norma no negociable y poniéndola por encima de los modelos económicos de mercado y los intereses particulares y haciendo énfasis en su carácter de recurso de carácter estratégico para el desarrollo económico, social, cultural y fundamental para la existencia del ser humano.

En la exposición de motivos del proyecto de acto legislativo se hizo referencia a documentos científicos y de organizaciones internacionales que ponen de presente la magnitud de la importancia de garantizar la disponibilidad del recurso hídrico para la supervivencia de la especie y la conservación de la vida a escala planetaria.

No cabe duda entonces de la trascendencia que el acceso al agua tiene para la garantía de la calidad de vida, actual y futura, para los seres humanos, como también de su utilidad para el desarrollo de actividades económicas, culturales y recreativas. Sin embargo, debe quedar claro el orden de prioridades, de manera que en la gestión del recurso siempre prevalezca su aptitud para el consumo en actividades humanas sobre su utilización para actividades económicas, y de allí la conveniencia de elevar su acceso a la condición de derecho fundamental.

Ya en el orden interno, el acceso al agua es catalogado como un servicio público esencial cuyo aseguramiento prestacional corresponde a los municipios, pero esa catalogación es insuficiente si se atiende a lo previsto en instrumentos internacionales que lo categorizan como el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico.

Por ello, frente a la posibilidad del uso del agua para la explotación de recursos naturales, desde el derecho internacional y el derecho interno se han promovido una serie de políticas de planificación dirigidas a la protección ambiental y de la biodiversidad, en armonía con el aprovechamiento de los recursos naturales, en el marco de la función ecológica de la propiedad, el respeto por el derecho a un medio ambiente sano y la protección del medio ambiente, y de conformidad con los tratados internacionales que en materia ecológica se han ratificado.

No obstante, al concretar los mecanismos de uso del recurso para la explotación de los recursos naturales, la modalidad retributiva establecida en las concesiones ha derivado en un resultado perverso consistente en que el que contamina paga, desconociendo la obligación que tiene el Estado de garantizar la plena disponibilidad del recurso tanto para la supervivencia humana como para el desarrollo económico, social y cultural de los habitantes del territorio.

Es indispensable, por consiguiente, no crear estrategias de sanción y de penalización a quienes contaminen, sino establecer las pautas necesarias para la prevención y mitigación de la contaminación medioambiental, dado que aquellas estrategias, expresadas en normas como los decretos 934 de 2013 y 2691 de 2014 y en el propio Plan Nacional de Desarrollo, aquellos suspendidos por el Consejo de Estado y el artículo correspondiente de este último, declarado inexecutable por la Corte Constitucional, han ocasionado daños ambientales irreversibles, especialmente en las zonas de páramos y aquellas afectadas por la explotación de recursos hidrocarbúricos.

6. MARCO NORMATIVO

Los artículos 93, 94 y 214 de la carta constitucional prevén un instrumento para integrar el derecho colombiano al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. Se trata del bloque de constitucionalidad, compuesto por normas y principios utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por haber sido integrados a la Constitución por mandato de la misma.

6.1 INTERNACIONAL

6.1.1 En el Derecho Internacional de Derechos Humanos

En este cuerpo normativo se encuentra contemplado el derecho humano al agua de tres formas principales. De manera implícita, relacionada con otros derechos especiales y de manera autónoma y explícita como en la doctrina de las Observaciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

- a) De manera implícita o indirecta⁹ está en la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por las Naciones Unidas en

⁹ Los que se presentan no son los únicos, véase igualmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Protocolo de San Salvador adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración sobre los Derechos del Niño, la Declaración Universal sobre la Erradicación del Hambre y la Malnutrición, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos y más.

1948¹⁰, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y otros, donde se expresa que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure la salud, el bienestar y la alimentación, lo cual sin agua no es posible.

- b) Relacionada con otros derechos está en la Convención¹¹ sobre los Derechos del Niño¹², el cual expresa la necesidad imperante de los Estados de “combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente”. Nótese que la norma expresa la obligación del Estado en términos de suministro, sin interesar la manera de realizarlo. Por tanto, se deberá garantizar de manera física la entrega del líquido a la población infantil.

6.1.2 En las Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Estas son las interpretaciones autorizadas del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre las cuales tres están relacionadas con el agua: la número 15, la 12 y la 14.

La Observación General no. 15 es tal vez el cuerpo más importante respecto del derecho humano al agua, que nace en interpretación de lo dispuesto en los artículos 11 y 12¹³ del Pacto.

¹⁰ Artículos 3° y 25.

¹¹ Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49. Este en el literal c) del artículo 24.

¹² Véase en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/crc.htm>, consulta del 19 de mayo de 2012. 14:37.

¹³ Artículo 11 1. “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”. [...] Artículo 12. 1. “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación

Esta parte de una visión amplia del derecho a la vida digna donde el agua es una condición para la supervivencia de los seres humanos y ayuda a la realización de otros derechos del pacto, como la alimentación, la vivienda, la educación y la cultura.

Para su realización, establece que se debe tener en cuenta

- a) La utilización del principio de no discriminación e igualdad de tal manera que genere la obligación especial del Estado de eliminar las diferencias no justificadas en el acceso al agua apta para el consumo humano, con atención de aquellas personas de especial protección, como los menores, los pueblos indígenas, los desplazados, los presos, entre otros.
- b) Debe existir una prelación en los usos del agua en donde los abastecimientos personales y domésticos deberán desplazar a los demás, como industriales, prácticas culturales y otros.
- c) Se debe garantizar la seguridad de las condiciones salubres de las fuentes hídricas y eliminar la contaminación que presente un riesgo para el hábitat humano.

Derivado de lo anterior, el derecho debe comprender: i) la disponibilidad, la continuidad y la suficiencia del recurso teniendo en consideración el clima, el trabajo, la ubicación geográfica de acuerdo con los lineamientos establecidos por la Organización Mundial de la Salud; ii) la calidad vista en páginas anteriores; iii) la accesibilidad física, económica y no económica.

6.1.3 En el Derecho Internacional Humanitario

En este cuerpo normativo se encuentra el derecho humano al agua relacionado con la defensa de bienes y personas protegidas en situación de conflicto, con el fin de limitar las conductas y medios militares¹⁴ de quienes participen en las hostilidades, lo cual comprende tres ópticas:

una bajo la cual se pretende la protección del medio ambiente, incluido el recurso hídrico, mediante restricciones a la utilización de “técnicas de modificación ambiental”¹⁵ con fines militares estratégicos, entre las cuales está el uso de armas biológicas o químicas, tóxicos, gases asfixiantes, entre otros. Otra que responde al mantenimiento

de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

¹⁴ Cuarto Convenio de La Haya de 1907, artículo 22 del anexo.

¹⁵ O “todas aquellas que tienen por objeto alterar –mediante la manipulación deliberada de los procesos naturales– la dinámica, la composición o estructura de la Tierra, incluida su biótica, su litosfera, su hidrosfera y su atmósfera, o del espacio exterior”. Véase el artículo segundo de la Convención sobre la Prohibición de Utilizar Técnicas de Modificación Ambiental con Fines Militares u Otros Fines Hostiles (ENMOD).

del derecho sobre personas intervinientes en el conflicto, como los prisioneros¹⁶, a los cuales el Estado retenedor deberá suministrar agua potable y alimentos suficientes para el mantenimiento de su vida.

Por último, aparece la protección a bienes y personas relacionados con el conflicto. Según el Protocolo Adicional a los Convenios de 1949 y otros, se prohíbe inutilizar y atacar obras indispensables para el mantenimiento de la población civil, como las reservas de agua y las instalaciones para de ella surtirse, lo cual será de vigilancia de los organismos de asistencia humanitaria.

6.1.4 En el Derecho Internacional Público Ambiental

A partir de la publicación *La primavera silenciosa*¹⁷, que introdujo las bases de la ecología moderna, los Estados comenzaron a implementar una serie de medidas jurídicas para la protección del medio ambiente, que en materia internacional han hecho parte del derecho público.

La protección de las aguas se ha presentado en diversos cuerpos, sin que esté necesariamente relacionada con el derecho que nos ocupa, ya que vigila y cuida el recurso hídrico *per se*; entre estos se destacan:

- a) En la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, realizada en Estocolmo en 1972, se reconoció que las condiciones de vida adecuadas son un derecho humano, entre las cuales podemos incluir el acceso al agua apta para consumo.
- b) A su vez, la Declaración de Mar del Plata de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, celebrada en 1977, estableció que en 1990 la humanidad debería contar con los servicios de agua y saneamiento, lo cual implicaba una serie de acciones positivas por parte de los Estados.
- c) La Conferencia Internacional sobre Agua y Medio Ambiente de Naciones Unidas insistió sobre la importancia de asumir y enfrentar la escasez del agua, así como su utilización insostenible. A su vez, proclamó por la consideración del recurso hídrico como un bien económico, finito y fundamental para la vida del hombre; por tanto, solicitó mecanismos de participación para la toma de decisiones sobre sus cuestiones.
- d) La Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo como marco primario del Plan de Acción para el Desarrollo Sostenible o Agenda XIX, el Convenio so-

¹⁶ Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (Convenio III), de 1949.

¹⁷ Carson, Rachel. *Silent Spring*. Mariner Books, Boston. 2002.

bre Diversidad Biológica, Cambio Climático, la Declaración de Principio de los Bosques, entre otros, vincularon la visión ambiental de los recursos naturales a los derechos humanos, entendiendo por estos últimos la condición bajo la cual se desarrolla el hombre y la calidad de vida.

- e) La Agenda XIX establece a su vez que el suministro de agua dulce a la totalidad de la población acorde con sus necesidades básicas debe ser una meta global.
- f) En el derecho marítimo también encontramos las siguientes manifestaciones sobre la protección de los recursos hídricos que estarían relacionadas con la disponibilidad: la Convención de Naciones Unidas sobre los usos de los cursos de aguas internacionales de 1997, las Reglas de Helsinski de 1996, entre otras.
- g) En 2002, en Johannesburgo, mediante los resultados de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible, se trataron como aspectos principales el acceso al agua potable y el saneamiento básico por cuanto representan un modo de calidad de vida sostenible. Por tanto, fue la oportunidad de adoptar compromisos ciertos y concretos en la ejecución de la Agenda XXI y en general del desarrollo sostenible.

Adicionalmente, se planteó la necesidad de garantizarles a más de cien millones de personas que no cuentan con agua potable el DHA y proveerlas de igual manera del saneamiento básico adecuado. “En esta cumbre se refleja un consenso internacional en el sentido de considerar el acceso al agua potable y el saneamiento como un derecho fundamental”¹⁸.

6.2 NACIONAL

En Colombia, las aguas se encuentran reguladas en diversas normas, unas para las marítimas, otras para las continentales, otras para las lluvias y atmosféricas y así sucesivamente, lo cual contempla una falta de integralidad del régimen, entre el cual se desenvuelve el derecho objeto de estudio.

Por otra parte, el DHA se encuentra consagrado de manera adscrita en la Constitución Política de Colombia, en las normas del derecho ambiental y en el régimen de los servicios públicos domiciliarios. Veamos:

6.2.1 De la adscripción del DHA a la Constitución Política de Colombia de 1991

Como se dijo en páginas anteriores, el DHA en Colombia no se encuentra expresamente consagrado en nuestro texto constitucional, por tal razón corresponde ahora el estudio de las

maneras o formas¹⁹ de vinculación con nuestra norma *ius fundamental*: la inmersión en el bloque de constitucionalidad, tener conexidad con otros derechos fundamentales y tratarse de un derecho subjetivo innominado²⁰.

6.2.2 En el bloque de constitucionalidad

A partir de lo dispuesto en los artículos 93 y 94 de la Constitución, que rezan:

“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”.

“La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”.

Es posible observar que la lista de derechos fundamentales de la Carta de 1991 no es taxativa o limitante y por ende se encuentran en ella inmersos los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos y otros. Esta figura se conoce como bloque de constitucionalidad.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al ser un instrumento que contempla derechos humanos que no pueden ser limitados en estados de excepción, hace parte del bloque de constitucionalidad en sentido amplio. La Defensoría del Pueblo propone que las observaciones del Comité al ser las interpretaciones oficiales del Pacto tendrán igual suerte y harán parte de nuestro ordenamiento por adscripción²¹ ya que son preceptos internacionales que poseen la posibilidad de modificar el actuar de los Estados, bien sea por pertenecer a clasificaciones especiales de países garantistas, costumbre como fuente del derecho y otros.

Dicho bloque, en palabras de la Corte, posee dos ópticas. La primera, denominada *strictu sensu*, conformada por principios y normas de valor constitucional que se reflejan en el texto *ius fundamental* y los tratados internacionales que consagren derechos humanos cuya limitación se

¹⁹ Véase criterios clásicos para determinar la existencia de derechos fundamentales en Corte Constitucional. Sentencia T-002 de 1992. M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

²⁰ De lo que se verá en este aparte que podría predicarse un criterio adicional del DHA y sería la expresa consagración como derecho fundamental en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

²¹ Sin embargo, se encuentra en la doctrina que establece que las observaciones no hacen parte del ordenamiento interno, ya que se trata únicamente de criterios de interpretación o hermenéuticos para la validez y el alcance de los preceptos constitucionales.

¹⁸ Defensoría del Pueblo. *El derecho humano al agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales*. Prosedher. Bogotá. 2005.

encuentre prohibida en los estados de excepción²². La segunda o *lato sensu*, comprendida por normas de diversa jerarquía que permiten realizar control de constitucionalidad, como tratados internacionales, incluidos los limítrofes, las leyes orgánicas y las estatutarias²³.

De ahí que el contenido del bloque no se limite únicamente a lo visto. En diversas sentencias de la Corte Constitucional se han contemplado como parte del bloque de constitucionalidad el derecho a la protección de la mujer embarazada²⁴; los convenios de la OIT²⁵; los derechos sociales²⁶; los derechos de los niños; algunos principios procesales, como el debido proceso y la presunción de inocencia²⁷; los derechos de las víctimas del desplazamiento interno forzado; el agua para consumo humano directo²⁸ y otros. Por tanto, el DHA, hace parte del bloque también por inclusión directa por parte de la jurisprudencia constitucional²⁹.

Por lo anterior, no existe duda alguna de que el DHA es uno fundamental que hace parte de nuestro ordenamiento interno. En otras palabras, el contenido normativo del derecho y por ende de las obligaciones del Estado para realizarlo se encuentra basado primordialmente en el concepto de bloque de constitucionalidad³⁰. Adicionalmente, encontramos que el DHA, por estar en el bloque, goza de la regla hermenéutica de favorabilidad mediante la cual no se puede restringir el ejercicio del derecho fundamental en virtud de disposiciones internas que le sean contrarias³¹.

²² Corte Constitucional. Sentencia C-358 de 1997. M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

²³ Corte Constitucional. Sentencia C-191 de 1998. M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-179 de 1994. M. P.: Carlos Gaviria Díaz y otras.

²⁵ Tales como los contemplados en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), el Protocolo de San Salvador, los de la OIT, entre otros. Véase Corte Constitucional. Sentencia T-568 de 1999. M. P.: Carlos Gaviria Díaz y otras.

²⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-568 de 1999. M. P.: Carlos Gaviria Díaz y otras.

²⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-774 de 2001. M. P.: Rodrigo Escobar Gil.

²⁸ La Corte en sentencia T-381 de 2009 y otras refiere el derecho al agua para consumo humano como un derecho reconocido en tratados internacionales –que se estudiarán en capítulos posteriores– integrándolo así en el bloque de constitucionalidad.

²⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-270 de 2007. M. P.: Jaime Araújo Rentería.

³⁰ Defensoría del Pueblo. *El derecho humano al agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales*. Prosedher. Bogotá. 2005. Página:

³¹ Corte Constitucional. Sentencia C-251 de 1997. M. P.: Alejandro Martínez Caballero. Dijo en su momento la Corte: “No podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones inter-

6.2.3 Los derechos fundamentales por conexidad

La adscripción del DHA a la Constitución Política de Colombia también puede observarse por una figura denominada “conexidad”, mediante la cual algunos derechos adquieren el carácter de fundamental por su relación con estos.

Esta es la relación que se predica del agua de manera permanente con la vida y la salud de las personas cuando sea utilizada de manera directa para consumo humano. Es decir: a) el derecho al agua es fundamental cuando esté destinada al consumo humano, ya que solo en este evento estará en conexión con la vida digna y la salud; b) por ende, la acción de tutela será la llamada a la protección del DHA y desplazará a la acción popular. No lo será en cambio cuando el agua esté destinada a usos como el industrial y el agropecuario; c) dicha acción de tutela podrá ser interpuesta contra autoridad pública como contra cualquier particular que afecte el derecho; d) “de conformidad con los criterios interpretativos sentados por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el contenido del derecho fundamental al agua implica la disponibilidad continua y suficiente de agua para los usos personales y domésticos, la calidad salubre del agua y la accesibilidad física, económica e igualitaria a ella”³².

Por ende, el agua por su relación con la vida y la salud es un derecho fundamental por conexidad y de esta manera se encuentra también adscrito a la norma *iusfundamental*.

6.2.4 Por expresa consagración de la jurisprudencia constitucional

Para tratar la cuestión, se cita y seguirá a la Corte Constitucional en sentencia T-418 de 2010, ya que lo desarrolla ampliamente.

“Aunque no se trata de un derecho expresamente señalado por la Constitución Política, se ha de entender incluido, teniendo en cuenta el texto constitucional aprobado por el Constituyente de 1991 y, en especial, sus posteriores reformas al respecto”³³.

La Corte narra cómo la Constitución se decretó, sancionó y promulgó con el fin de asegurar a los colombianos la vida, la justicia y la igualdad, organizando un Estado social de derecho fundado en cuatro pilares: el respeto a la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad y la prevalencia del interés general.

Por ende, se fijaron como fines esenciales del Estado servir a la comunidad, promover la

nacionales, invocando como pretexto que tratados de derechos humanos internacionales ratificados por Colombia no los reconocen o los reconocen en menor grado”.

³² Corte Constitucional. Sentencia T-381 de 2009. M. P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

³³ Corte Constitucional. Sentencia T-818 de 2009. M. P.: Nilson Pinilla Pinilla.

prosperidad general, garantizar la efectividad de los principios y derechos de la Constitución sin discriminación alguna, el saneamiento ambiental a cargo del Estado, el derecho a gozar de un ambiente sano y “la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable”.

Terminando por concluir que “El derecho al agua, por tanto, es un derecho constitucional complejo que se ha venido desarrollando a lo largo de los últimos años, en especial en atención a la importancia que el mismo tiene como presupuesto de los demás derechos fundamentales y del desarrollo. El derecho al agua está interrelacionado y es indivisible e interdependiente de los demás derechos fundamentales. De hecho, la complejidad del derecho al agua incluye, incluso, dimensiones propias de un derecho colectivo, con las especificidades propias de este tipo de derechos. Pero esta es una cuestión que la Sala tan solo menciona y no entra a analizar por no ser relevante para la solución del problema jurídico concreto”³⁴.

6.2.5 En el derecho de los servicios públicos domiciliarios

Los artículos primero y segundo de la Constitución Política de 1991 disponen que Colombia es un Estado social de derecho y por ende reconoce, consagra y respeta los derechos y garantías de los ciudadanos, entre ellos el DHA. Más aún, es un fin esencial del Estado garantizar su ejercicio mediante los servicios públicos domiciliarios³⁵, que son acueducto, alcantarillado, aseo, gas y energía eléctrica, donde los dos primeros tendrán nuestra mayor atención.

En palabras de la Corte Constitucional, “La realización y la eficacia sustantiva del Estado social de derecho se mide por la capacidad de este para satisfacer, a través de la prestación de los servicios públicos, las necesidades vitales de la población, mediante el suministro de concretas prestaciones que tiendan a ello y, consecuentemente, de lograr por esta vía la igualación de las condiciones materiales de existencia de las personas”³⁶.

El sistema de prestación de los servicios permite que sea llevada a cabo tanto por particulares como por el Estado. En este sentido podrán prestarlo únicamente³⁷ las sociedades por acciones, las organizaciones autorizadas, las empresas industriales y comerciales del Estado y los municipios de manera directa³⁸ cuando no exista particular dispuesto a hacerlo.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Son domiciliarios por cuanto se entiende que deben llegar de manera efectiva a la residencia de las personas, lo cual tiene como excepción en acueducto la venta de agua en bloque y la prestación por pilas públicas.

³⁶ Corte Constitucional, sentencia C-636 de 2000, M. P.: Antonio Barrera Carbonell.

³⁷ Artículos 15 y 17 de la Ley 142 de 1994.

³⁸ Los municipios podrán prestar los servicios siempre y

7. ALCANCE DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO

7.1 Acceso al agua como derecho fundamental

Uno de los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) presentados por la Organización de Naciones Unidas, concretamente el sexto, es “garantizar la disponibilidad de agua y su gestión sostenible”. Para la Organización de Naciones Unidas, “El agua libre de impurezas y accesible para todos es parte esencial del mundo en que queremos vivir” y “Hay suficiente agua dulce en el planeta para lograr este sueño”.

La protección del recurso hídrico es una necesidad urgente a nivel global. Según la Organización de Naciones Unidas (ONU), “Para 2050, al menos una de cada cuatro personas probablemente viva en un país afectado por escasez crónica y reiterada de agua dulce”³⁹. Este objetivo de desarrollo sostenible, junto con los otros 16 objetivos, son una base para la construcción de una paz sostenible en nuestro país.

El derecho al agua, cuyo contenido ha sido desarrollado por la Corte Constitucional de Colombia en reiterada jurisprudencia, es un derecho polifacético. Así, la Corte Constitucional ha mencionado que entre los derechos constitucionales relevantes en materia del agua “Vale la pena al menos mencionar los siguientes: el (1) derecho a la vida, que se consagra como inviolable y (2) a que nadie será sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes, (3) el derecho a la igualdad (“), (4) los derechos de las niñas y de los niños; (5) al saneamiento ambiental como un servicio público a cargo del Estado; (6) a una vivienda digna; (7) el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano y a que la comunidad participe en las decisiones que puedan afectarlo”⁴⁰.

En este sentido, las distintas dimensiones del derecho al agua podrían clasificarse en al menos dos grupos; la primera dimensión hace de este derecho una condición necesaria del derecho a la vida de los seres humanos, y todos los aspectos y garantías que se relacionan con esta dimensión: igualdad, derechos de las niñas y los niños, vivienda digna, etc. La segunda dimensión relaciona directamente el derecho al agua como recurso natural esencial del medio ambiente con el derecho a gozar de un ambiente sano. Ambas dimensiones quedan plasmadas en el texto de artículo 11A, que propone el presente proyecto de acto legislativo, pues no solo se establece que todo ser humano tiene derecho al acceso al agua, sino que su uso prioritario es el consumo humano sin

cuando agoten el procedimiento descrito en el artículo 6° de la Ley 142 de 1994.

³⁹ Objetivo 6: Garantizar la disponibilidad de agua y su gestión sostenible y el saneamiento para todos. Disponible en línea, en <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/water-and-sanitation/>.

⁴⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-028 de 2014.

detrimento de su función ecológica, con lo que se recoge la dimensión humana del derecho al agua, sino que, además, se establece que se trata de un recurso público esencial para el desarrollo social, ambiental, económico y cultural y que corresponde al Estado colombiano garantizar la protección, conservación, recuperación y manejo sostenible tanto del recurso como de los ecosistemas.

El derecho al agua ha sido definido por Naciones Unidas como “El derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico”⁴¹ que comprende (i) el derecho a disponer, y a (ii) acceder a cantidades suficientes de agua y además que el mismo sea (iii) de calidad “para los usos personales y domésticos”. Por otro lado, como ya se mencionó, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha indicado una serie de elementos necesarios para garantizar efectivamente el derecho al acceso al agua⁴². Siguiendo nuevamente la doctrina nacional⁴³:

“De las definiciones propuestas se vislumbra que los principales elementos del derecho humano al agua son aquellos que permiten la vida en condiciones dignas por parte de los asociados⁴⁴. El DHA posee tres tipos de obligaciones principales de acuerdo con lo dicho por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (siendo comunes a los derechos humanos): proteger, respetar y cumplir.

La obligación de proteger hace referencia al amparo del derecho frente a terceros que directa o indirectamente puedan afectarlo o disminuir su ejercicio. Por ende, se exige del Estado crear las medidas necesarias para su satisfacción, entre ellas una normatividad que regule el comportamiento de las personas y, de esta manera, se impidan las posibles interferencias en el goce del derecho. En palabras de la Observación en cita, esta obligación implica “adoptar las medidas que sean necesarias y que, de acuerdo a las circunstancias, resulten razonables para asegurar el ejercicio de esos derechos e impedir la interferencia de terceros”.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha dicho que “Esta obligación implica (i) la adopción de medidas legislativas o de otra índole

que sean necesarias y efectivas para impedir que terceros denieguen el acceso al agua potable en condiciones de igualdad y contaminen o exploten de forma no equitativa los recursos de agua; (ii) demanda a los Estados impedir que terceros menoscaben el acceso físico en condiciones de igualdad y a un costo razonable a recursos de agua suficientes, salubres y aceptables, cuando estos controlen los servicios de suministro de agua; y (iii) exige la promulgación de legislación en aras de la protección y funcionamiento eficaz del sistema judicial con el fin de resguardar el goce del derecho al agua potable frente a afectaciones provenientes de terceros”⁴⁵.

Por su parte, la obligación de respetar, en palabras de Rodríguez, Lozano y Gómez⁴⁶, implica directamente al Estado en el compromiso de no interferir en el disfrute del derecho al agua, bien sea de manera directa o indirecta, incluso en lo relativo a las formas autóctonas de distribución del recurso hídrico. Esto comporta la proscripción de ataques a la infraestructura de suministro, lo que representa en algún grado una intersección con el catálogo de prohibiciones previsto por el derecho internacional humanitario. Por ende, comprende las siguientes prohibiciones dirigidas al Estado: i) inmiscuirse en las formas tradicionales y culturalmente adecuadas de las comunidades en su gestión comunitaria del agua; ii) realizar cualquier práctica que restrinja su acceso; iii) contaminar o permitir la contaminación del recurso; y iv) limitar el acceso a servicios, redes o infraestructura necesaria para el abastecimiento de las aguas⁴⁷.

Por último, la obligación de cumplir exige que el derecho sea reconocido en los mecanismos legales existentes y se traduzca y garantice a través de políticas públicas coherentes que permitan su pleno ejercicio. Para ello se requiere el cumplimiento de tres subobligaciones (facilitar, promover y garantizar) así descritas por el Comité en la Observación General No. 15:

“La obligación de facilitar exige que los Estados partes adopten medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades a ejercer el derecho. La obligación de promover impone al Estado parte la adopción de medidas para que se difunda información adecuada acerca del uso higiénico del agua, la protección de las fuentes de agua y los métodos para reducir los desperdicios de agua. Los Estados partes también tienen la obligación de hacer efectivo (garantizar)

⁴¹ Decenio del Agua: El derecho humano al agua y al saneamiento. Disponible en línea en: http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/human_right_to_water.shtml.

⁴² ONU. Observación general número 15: El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales).

⁴³ Gómez-Rey, A. y Rodríguez, G. *El derecho fundamental al agua. Desde el derecho ambiental y los servicios públicos domiciliarios*. Legis Editores. Bogotá, 2013.

⁴⁴ Como se ha venido planteando a lo largo del documento, el acceso al agua en condiciones de salubridad ha sido entendido como un derecho fundamental, pues este permite la vida en condiciones dignas. Desde una perspectiva más amplia, el agua como elemento del ambiente también hace parte del derecho.

⁴⁵ Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-188 de 2012. M. P.: Humberto Antonio Sierra Porto.

⁴⁶ Rodríguez, Gloria Amparo, Lozano, Carlos y Gómez-Rey, Andrés. *La protección jurídica del agua en Colombia*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2011.

⁴⁷ Se debe hacer la siguiente precisión: En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el agua en el marco del conflicto debe ser respetada por todos los actores. En el Derecho Internacional Humanitario es obligación del Estado no interferir, como bien podría serlo, destruir los páramos o las tuberías.

el derecho en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con ayuda de medios a su disposición”.

Efectuadas las anteriores precisiones, veamos entonces cada componente del derecho humano al agua:

7.1.1 Disponibilidad

Por disponibilidad se entiende, según el *Diccionario* de la Real Academia Española, la condición de estar lista para utilizarse; por ende, requiere que la cosa (en nuestro caso el agua) exista y se pueda usar. Teniendo en cuenta que el agua no se encuentra en todos los lugares de nuestra geografía nacional⁴⁸, será obligación del Estado diseñar los sistemas necesarios para su transporte a zonas que no cuentan con este líquido vital. Ahora bien, “que se pueda usar” requiere el cuidado de las aguas y el recibo de las mismas en cantidades suficientes y de manera continua, lo cual contempla los subcomponentes de la disponibilidad, que son sostenibilidad, continuidad y cantidad, que desarrollaremos a continuación.

7.1.1.1 Disponibilidad como sostenibilidad

La sostenibilidad de las aguas se garantiza a través de un ordenamiento jurídico dispuesto al cuidado, protección, preservación, conservación y recuperación de los recursos naturales. En Colombia ha sido regulado a través del derecho ambiental⁴⁹ y es principalmente ejercido por las entidades que hacen parte del Sistema Nacional Ambiental. Esto con el fin de garantizar a los habitantes del territorio nacional y a aquellos venideros (principio de responsabilidad intergeneracional procedente de la Declaración de Río de Janeiro de 1992⁵⁰) la existencia del recurso en condiciones adecuadas.

Sobre este punto, será entonces obligación del Estado⁵¹ cuidar y proteger los recursos naturales de conformidad con lo dispuesto en los artículos 79 y 80 de la Constitución Política, ya que es “un bien jurídico constitucionalmente protegido, en el que concurren las siguientes dimensiones: (i) es un principio que irradia todo el orden jurídico en cuanto se le atribuye al Estado la obligación

de conservarlo y protegerlo, procurando que el desarrollo económico y social sea compatible con las políticas que buscan salvaguardar las riquezas naturales de la Nación; (ii) aparece como un derecho constitucional de todos los individuos que es exigible por distintas vías judiciales; (iii) tiene el carácter de servicio público, erigiéndose, junto con la salud, la educación y el agua potable, en un objetivo social cuya realización material encuentra pleno fundamento en el fin esencial de propender al mejoramiento de la calidad de vida de la población del país; y (iv) aparece como una prioridad dentro de los fines del Estado, comprometiendo la responsabilidad directa del Estado al atribuirle los deberes de prevención y control de los factores de deterioro ambiental y la adopción de las medidas de protección”⁵².

7.1.1.2 Disponibilidad como continuidad

La continuidad hace referencia a la regularidad con la cual se reciben las aguas. Esta frecuencia en el tiempo deberá permitir la satisfacción de las necesidades básicas (humanas y domésticas) de las personas.

Así las cosas, “Este subnivel obligacional insta al Estado a (i) abstenerse de interrumpir o desconectar de manera arbitraria o injustificada los servicios o instalaciones de agua; (ii) regular y controlar eficazmente los servicios de suministro de agua; (iii) garantizar que los establecimientos penitenciario y servicios de salud cuenten con agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas; y (iv) asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes”⁵³.

7.1.1.3 Disponibilidad como cantidad

La cantidad hace referencia al volumen de agua recibida por las personas, el cual deberá ser suficiente para el mantenimiento de la vida y la salud. Por ende, las personas requerirán agua para consumo directo o bebida, preparación de alimentos y alimentación, aseo personal y doméstico y saneamiento básico.

Con relación a la disponibilidad como cantidad, la Corte Constitucional ha señalado que “El Estado está obligado, de acuerdo con este subnivel obligacional, entre otras cosas, a (i) abstenerse de privar a una persona del mínimo indispensable de agua; (ii) facilitar agua y garantizar el suministro necesario de agua a quienes no disponen de medios suficientes; y (iii) garantizar que todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada tengan acceso permanente a agua potable, a instalaciones sanitarias y de aseo, de eliminación de desechos y de drenaje”⁵⁴.

Para lograrlo, se espera que el Estado adopte políticas públicas para promover el uso eficiente y

⁴⁸ A manera de ejemplo en el departamento de La Guajira.

⁴⁹ Sobre este particular, debemos resaltar que el artículo del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente (Decreto Ley 2811 de 1974) reza en su artículo 9º que el uso de los recursos y demás elementos ambientales deben ser utilizados en forma eficiente para lograr su máximo provecho.

⁵⁰ En este sentido, existe un componente ético que implica responsabilidad no solo con las personas que actualmente tienen derecho. En consecuencia, el DHA debe garantizarse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de las generaciones presentes y futuras.

⁵¹ Aunque los particulares también poseen la obligación de cuidado. Véanse los artículos 79, 80 y 95 de la Constitución Política de Colombia.

⁵² Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-632 de 2011. M. P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ *Ibidem*.

el ahorro de agua⁵⁵, así como el efectivo cuidado del recurso hídrico a través de la interdisciplinaria rama del derecho ambiental.

7.1.2 Accesibilidad

La accesibilidad, de manera general, implica tener en cercanías mediatas del hogar, lugar de trabajo, estudio o desenvolvimiento personal, bien sea el agua o las instalaciones necesarias para su abastecimiento, lo cual a su vez requiere que se haga sin discriminación alguna y con el acceso a la información suficiente. A su vez, la accesibilidad posee dos aspectos primordiales, el físico y el económico, que serán desarrollados a continuación.

7.1.2.1 Accesibilidad física

Dejaremos que la Corte Constitucional explique el componente, así: la accesibilidad física hace referencia a que el agua y las instalaciones de agua deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población. En esta medida debe poderse acceder a un suministro de agua suficiente, salubre y aceptable en cada hogar, institución educativa o lugar de trabajo o en sus cercanías inmediatas. Además, los servicios e instalaciones de agua deben tener en cuenta las necesidades relativas al género, al ciclo vital, a la cultura y a la intimidad⁵⁶.

Para este alto tribunal, las principales obligaciones por parte del Estado son (i) garantizar el acceso a la cantidad esencial mínima de agua, que sea suficiente y apta para el uso personal y doméstico y para prevenir las enfermedades; y (ii) garantizar el acceso físico a las instalaciones o servicios de agua que proporcionen un suministro suficiente y regular de agua salubre; que tengan un número suficiente de salidas de agua para evitar unos tiempos de espera prohibitivos; y que se encuentren a una distancia razonable del hogar.

Aunado a lo anterior, el Estado también está obligado, de acuerdo con este subnivel obligacional, a (iii) abstenerse de limitar el acceso a los servicios e infraestructuras de suministro de agua o destruirlos como medida punitiva; (iv) abstenerse de generar obstáculos que impliquen la inexistencia de los servicios públicos domiciliarios o impidan su prestación; (v) adoptar medidas para velar por que las zonas rurales y las zonas urbanas desfavorecidas tengan acceso a servicios de suministro de agua en buen estado de conservación; (vi) proporcionar o asegurar que los desplazados internos disfruten de libre acceso al agua potable; (vii) adoptar medidas para impedir que terceros denieguen el acceso al agua potable en condiciones de igualdad; (viii) velar por que no se vea amenazada la seguridad personal cuando las personas tengan que acudir a obtener el agua; (ix)

adoptar medidas para velar por que se suministre agua salubre suficiente a los grupos que tienen dificultades físicas para acceder al agua, como las personas de edad, las personas con discapacidad, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas propensas a desastres y las que viven en zonas áridas y semiáridas o en pequeñas islas; (x) facilitar un acceso mayor y sostenible al agua, en particular en las zonas rurales y las zonas urbanas desfavorecidas; y (xi) brindar a las personas que no pueden acceder a los servicios públicos de acueducto y alcantarillado los medios y condiciones adecuados para que satisfagan ellas mismas sus necesidades básicas⁵⁷.

7.1.2.2 Accesibilidad económica o asequibilidad

La asequibilidad, a su vez, hace referencia a que el agua o las actividades necesarias para su distribución puedan ser sufragadas por las personas en términos económicos, es decir, que sea posible pagar por ellas sin comprometer, amenazar o poner en peligro otros derechos, como la alimentación, la educación, la vivienda, entre otros.

Al respecto, la Corte Constitucional⁵⁸ ha señalado que “El subnivel obligacional de accesibilidad conmina al Estado a (i) abstenerse de efectuar aumentos desproporcionados o discriminatorios del precio del agua; (ii) abstenerse de toda práctica o actividad que deniegue o restrinja el acceso al agua potable en condiciones de igualdad; (iii) impedir que terceros menoscaben el acceso físico en condiciones de igualdad y a un costo razonable, a recursos de agua suficientes, salubres y aceptables; (iv) establecer un sistema normativo para garantizar el acceso físico al agua en condiciones de igualdad y a un costo razonable, que prevea una supervisión independiente, una auténtica participación pública y la imposición de multas por incumplimiento; (v) velar por que el agua sea asequible para todos; (vi) adoptar las medidas necesarias para que el agua sea asequible, se sugieren: a) La utilización de un conjunto de técnicas y tecnologías económicas apropiadas. b) Políticas adecuadas en materia de precios, como el suministro de agua a título gratuito o a bajo costo. c) Suplementos de ingresos; y (vii) garantizar que todos los pagos por suministro de agua se basen en el principio de equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos”.

7.1.2.3 No discriminación

De acuerdo con el artículo 2º de la Declaración Universal de Derechos Humanos, toda persona tiene los derechos y libertades sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen

⁵⁵ Adelante se observará cómo este punto ha sido abarcado por el derecho ambiental al contemplar la obligación de realizar programas para el uso eficiente y ahorro del agua.

⁵⁶ Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-188 de 2012. M. P.: Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵⁷ Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-188 de 2012. M. P.: Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵⁸ *Ibidem*.

nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Esto quiere decir que todas las personas tienen el derecho a estar libres de discriminación, así como de otras garantías, como el DHA.

El derecho a la no discriminación implica entonces la exclusión, restricción o preferencia por dichos motivos o por cualquier otra condición que tenga el propósito de afectar o deteriorar el goce completo del DHA y en especial el derecho a altos índices de salud y de la calidad del agua, además del acceso y la disponibilidad de dicho recurso.

Bajo los anteriores preceptos, el grado de importancia del DHA hace que este sea reconocido a toda persona, sin excepción alguna. Es decir, las condiciones subjetivas de género, raza, religión, sexo, opción política, estratificación socioeconómica y otras no deben ser tenidas en cuenta en el momento de garantizar el suministro y abastecimiento del agua. En palabras de la Observación General número 15, “El agua y los servicios e instalaciones de agua deben ser accesibles a todos de hecho y de derecho, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos internacionalmente”.

De aquí que se espera un especial interés en la garantía del derecho al agua por parte de la población históricamente discriminada, como la que habita la ruralidad, los refugiados, los desplazados y los pueblos indígenas.

7.1.2.4 Acceso a la información y participación

La participación es el derecho que tienen “(...) todas las personas a conocer, intervenir e incidir en la decisiones respecto de actividades, obras o proyectos que involucren sus intereses (...)”⁵⁹ y como deber tiene dos acepciones, la primera como “(...) la obligación del Estado a respetar otros derechos tales como el derecho a ser escuchado, al debido proceso y a obtener respuesta por parte de la Administración (...)”⁶⁰; permitir y desarrollar espacios idóneos para su desarrollo y ejecución, así como la obligación o deber de los ciudadanos a coadyuvar en la toma de decisiones que a todos nos interesa como el ambiente.

La eficiencia de la participación está relacionada además con la información, que es además un derecho fundamental. Dicho derecho “Comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua. Así, se debe tener el derecho de contar con sistemas de información adecuados y oportunos por medio de los cuales sea posible solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de

las cuestiones relacionadas con el agua potable y el saneamiento básico”⁶¹.

7.1.3 Calidad

Este componente hace referencia a las condiciones de pureza que debe mantener el agua para evitar afectaciones a la salud y la vida de las personas. De tal manera implica

- Que las aguas para consumo humano o doméstico cumplan con parámetros de salubridad, es decir, que no posean microorganismos o sustancias fisicoquímicas que puedan afectar la salud de las personas, incluidos los olores, sabores o colores que impidan su uso personal o doméstico.
- El diseño y existencia de políticas públicas que permitan la medición o control de la calidad del agua, y
- Que las descargas que se realicen a las aguas no contaminen las fuentes.

Para lograr garantizar la calidad, el Estado debe cumplir con las siguientes obligaciones: “(i) abstenerse de reducir o contaminar ilícitamente el agua; (ii) promulgar y hacer cumplir leyes que tengan por objeto evitar la contaminación y la extracción no equitativa del agua; (iii) garantizar a la población el suministro efectivo del servicio público de acueducto, con los niveles de calidad, regularidad, inmediatez y continuidad que exigen la Constitución y la ley; (iv) adoptar medidas para impedir que terceros contaminen o exploten en forma indebida los recursos de agua, con inclusión de las fuentes naturales, los pozos y otros sistemas de disposición de agua; (v) proteger los sistemas de distribución de agua de la injerencia indebida, el daño y la destrucción; (vi) adoptar medidas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua, en particular velando por el acceso a unos servicios de saneamiento adecuados; (vii) velar por el suministro adecuado de agua limpia potable y la creación de condiciones sanitarias básicas como componente de la higiene ambiental e industrial; (viii) garantizar que todos tengan acceso a servicios de tratamiento adecuados para proteger la calidad de las reservas y recursos de agua potable; (ix) garantizar la eficiencia en la prestación de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo para garantizar la realización del derecho a la salud pública; (x) llevar a cabo el manejo y disposición de basuras bajo criterios técnicos que protejan el medio ambiente y preserven la salubridad colectiva”⁶².

En consecuencia, la calidad del agua debe permitir los siguientes usos: a) los personales, como el consumo humano, el saneamiento o evacuación de residuos orgánicos humanos; b) el lavado y aseo personal y doméstico, de ropa

⁵⁹ Rodríguez, Gloria Amparo y Muñoz Ávila, Lina Marcela. *La participación en la gestión ambiental. Un reto para el nuevo milenio*. Universidad del Rosario. Bogotá. 2009.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-188 de 2012. M. P.: Humberto Antonio Sierra Porto.

⁶² Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-188 de 2012. M. P.: Humberto Antonio Sierra Porto.

y accesorios personales; c) la conservación y preparación de alimentos; d) los vinculados, como la producción de alimentos, bien sea para explotación primaria o autoconsumo, y aquellos que permitan evitar las enfermedades.

7.2 Busca la disminución de impactos ambientales por el uso del agua en actividades productivas

Es necesario implementar un verdadero modelo de desarrollo sostenible en Colombia en el que la protección ambiental sea un tema prioritario y que no desconozca el derecho internacional cuando se establezcan las líneas de crecimiento económico nacionales.

Es indispensable no solo crear estrategias de sanción y de penalización a quienes contaminen, sino establecer las pautas necesarias para la prevención y mitigación de la contaminación medioambiental.

7.3 No busca la gratuidad del servicio público

Este proyecto de acto legislativo atiende la Observación número 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el sentido de que debe atender a las condiciones de accesibilidad, calidad y disponibilidad conforme al principio de progresividad. Con ello se resuelve la inquietud frente al tema de la gratuidad y mínimo vital por las siguientes razones:

La accesibilidad en sentido amplio implica que el agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte; y en sentido específico, la accesibilidad económica implica que los costos deben estar al alcance de todos y no ser un obstáculo. Por lo tanto, la accesibilidad no implica gratuidad ni implica la inexistencia de un costo por el servicio; lo que implica es que dicho costo cumpla con ciertas características.

Cabe anotar que de acuerdo con el estudio *Avance del derecho humano al agua en la Constitución, la ley, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales*, de la Defensoría del Pueblo, en materia de accesibilidad económica es evidente que el abastecimiento de agua supone la existencia de costos directos e indirectos derivados del transporte, aducción, tratamiento, almacenamiento, distribución y comercialización de líquido. Por ende, es claro que los costos no provienen del agua, sino de las actividades requeridas para su distribución en óptimas condiciones, y estos costos en ningún momento se desconocen en el presente proyecto.

Adicionalmente, tal y como lo manifestó el DNP en el concepto enviado en el acto legislativo anterior que fue archivado, la asequibilidad desde el punto de vista de accesibilidad económica no indica un servicio gratuito. Ello por cuanto la ley es clara al consagrar como indebida competencia a la hora de prestar el servicio público de agua

potable la prestación gratuita o a precios o tarifas inferiores al costo.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-041 de 2003 señaló que “El concepto de gratuidad de los servicios públicos ha sido abandonado en la Constitución Política de 1991 (artículo 367) y ha surgido en cabeza de los particulares la obligación a contribuir en el financiamiento de los gastos en que incurra el prestador del servicio dentro de los criterios de justicia y equidad (artículos 95, 367, 368 y 369 C. P.). Por ende, el reconocimiento del derecho al agua como fundamental no implica que el servicio de acueducto deba ser gratuito para la población.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo anterior y partiendo de la no gratuidad del servicio y de la existencia de unos costos asociados al mismo, es claro que al derecho al agua también les son aplicables los mandatos generales del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en relación con su aplicación. Por lo tanto, debe haber una aplicación progresiva del derecho.

Por lo tanto, para evitar interpretaciones erróneas y para que el Estado pueda responder a las obligaciones que se generan con el reconocimiento de este derecho, se incluyó de manera explícita el principio de progresividad. También se hizo con el fin de reafirmar el pronunciamiento de la Corte en su sentencia T-760 de 2008, según el cual “Las obligaciones de carácter prestacional derivadas de un derecho fundamental son de cumplimiento progresivo por la complejidad de las acciones y los recursos que se requieren para garantizar efectivamente el goce efectivo de estas facetas de protección de un derecho”.

7.4 La regla de sostenibilidad fiscal no se puede invocar como un impedimento para reconocer derechos fundamentales

Frente a este punto es importante destacar que la regla de sostenibilidad fiscal no es un impedimento para reconocer derechos fundamentales. En el año 2011 se aprobó el Acto Legislativo número 3, relacionado con la sostenibilidad fiscal, que en su primer artículo, hoy artículo 334 de la Constitución, establece:

“La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano.

Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado social de

derecho. En cualquier caso, el gasto público será prioritario (“).

Parágrafo. Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva”.

En este sentido, el cumplimiento y garantía plena de los derechos fundamentales es la principal excepción a la regla de sostenibilidad fiscal.

7.5 No generará una tutelatón

La acción de tutela para amparar el derecho fundamental de acceso al agua es un mecanismo existente que no depende de la consagración de este en la Constitución para su activación efectiva. En este sentido, la Corte Constitucional ha reconocido que “*Se ha ocupado en varias ocasiones de la procedencia de la acción de tutela para la salvaguarda del derecho al agua, entendiendo que cuando se destina al consumo humano se realiza su propio carácter de derecho fundamental y su protección puede ser garantizada a través del mecanismo constitucional*”. La Corte Constitucional ha sido enfática en resaltar que es necesario “*Estudiar a fondo las particularidades propias de cada caso*”.

Más allá de las posibilidades de activación de mecanismos de protección que se puedan activar al consagrar el derecho al agua como derecho fundamental en el texto de la Constitución, cabe resaltar que Colombia se ha comprometido a nivel internacional a cumplir con las metas asociadas al objetivo número 6 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible. Es decir, el Gobierno nacional ya ha adquirido unos compromisos y se ha propuesto unas metas en términos de protección del recurso hídrico que en nada se modifican con la consagración del derecho al agua como derecho fundamental en la Constitución. En este sentido, a continuación se mencionan algunas de las metas a las que se compromete Colombia asociadas al objetivo de desarrollo sostenible consistente en “garantizar la disponibilidad del agua y su gestión sostenible”:

- Para 2030, lograr el acceso universal y equitativo al agua potable, a un precio asequible para todos.
- Para 2030, mejorar la calidad del agua mediante la reducción de la contaminación, la eliminación del vertimiento y la reducción al mínimo de la descarga de materiales y productos químicos peligrosos, la reducción a la mitad del porcentaje de aguas residuales sin tratar y un aumento sustancial del reciclado y la reutilización en condiciones de seguridad a nivel mundial.
- Para 2030, aumentar sustancialmente la utilización eficiente de los recursos hídricos en todos los sectores y asegurar la sostenibilidad

de la extracción y el abastecimiento de agua dulce para hacer frente a la escasez de agua y reducir sustancialmente el número de personas que sufren de escasez de agua.

- Para 2030, poner en práctica la gestión integrada de los recursos hídricos a todos los niveles, incluso mediante la cooperación transfronteriza, según proceda.
- Para 2020, proteger y restablecer los ecosistemas relacionados con el agua, incluidos los bosques, las montañas, los humedales, los ríos, los acuíferos y los lagos.
- Apoyar y fortalecer la participación de las comunidades locales en la mejora de la gestión del agua y el saneamiento”.

Asimismo, el documento de Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 estableció que “El acceso al agua potable y saneamiento básico son factores determinantes para mejorar las condiciones de habitabilidad de las viviendas, impactar en la situación de pobreza y salud de la población, así como contribuye a incrementar los índices de competitividad y crecimiento del país. Sin embargo, se presentan deficientes indicadores de prestación de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en algunas zonas del país, a nivel de cobertura, calidad y continuidad, que requieren acciones concretas encaminadas a asegurar la adecuada planificación de las inversiones sectoriales y esquemas de prestación de los servicios que aseguren la sostenibilidad económica y ambiental de las inversiones”.

Adicionalmente, las Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 señalan que “Reducir la pobreza y lograr una mayor equidad requiere mejorar la conexión de las poblaciones con los circuitos del crecimiento económico, así como el acceso a bienes y servicios que mejoran sus condiciones de vida. Esto es una vivienda digna, con acceso adecuado a agua y saneamiento básico, con facilidades de transporte y acceso a tecnologías (“).

Entre los datos presentados por el Gobierno se encuentra que “De acuerdo con el Índice de Pobreza Multidimensional (IPM), el 11, 2% de los hogares del país no tenían acceso a fuente de agua mejorada, en tanto que el 11, 8% tenía una inadecuada eliminación de excretas, siendo la incidencia en el área rural de 26,8% y 40,2%, lo que evidenció una brecha urbana rural de 3,5 y 12,6 veces respectivamente”.

Concretamente, el Gobierno establece en el PND 2014-2018

Producto (asociado a la meta intermedia de IPM)	Línea de base (2013)	Meta a 2018
Personas con acceso a agua potable	41.877.000	44.477.000
Personas con acceso a una solución de alcantarillado	39.469.000	42.369.000

Es decir, el Gobierno nacional tiene previsto en su Plan Nacional de Desarrollo como meta a 2018 aumentar el número de personas con acceso a agua potable y con acceso a una solución de alcantarillado en el país. El cumplimiento y exigibilidad de las metas establecidas por el Gobierno es independiente de la promulgación del derecho al agua como derecho fundamental en la Constitución.

8. IMPACTO FISCAL DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO

El proyecto de acto legislativo en mención no requiere estudio de impacto fiscal por lo que establece el parágrafo del artículo 336 de la Constitución Política de Colombia:

Artículo 336. Ningún monopolio podrá establecerse sino como arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público o social y en virtud de la ley.

La ley que establezca un monopolio no podrá aplicarse antes de que hayan sido plenamente indemnizados los individuos que en virtud de ella deban quedar privados del ejercicio de una actividad económica lícita.

La organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un régimen propio, fijado por la ley de iniciativa gubernamental.

Las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud.

Las rentas obtenidas en el ejercicio del monopolio de licores estarán destinadas preferentemente a los servicios de salud y educación.

La evasión fiscal en materia de rentas provenientes de monopolios rentísticos será sancionada penalmente en los términos que establezca la ley.

El Gobierno enajenará o liquidará las empresas monopolísticas del Estado y otorgará a terceros el desarrollo de su actividad cuando no cumplan los requisitos de eficiencia, en los términos que determine la ley.

En cualquier caso, se respetarán los derechos adquiridos por los trabajadores.

9. CONSIDERACIONES DEL PONENTE

La normatividad colombiana debe reestructurarse para dar la importancia que merece el agua ya que sin ella será imposible nuestra supervivencia como especie. El derecho al agua debe estar incluido dentro de los derechos fundamentales de la Constitución Política por su conexión directa con los principios constitucionales, especialmente los relativos a vida y a la dignidad de la persona humana, que tienen una implicación inmediata sobre la seguridad alimentaria de la población; por la necesidad de garantizar su eficacia directa y no depender casuísticamente

para su protección del establecimiento de conexidad con otro derecho fundamental; por su contenido esencial, que no puede depender para su realización de la voluntad de mayorías políticas coyunturales; por la obligación de incorporar a la normatividad interna los mecanismos que hagan efectivos los compromisos asumidos por el Estado colombiano como parte de la comunidad internacional, tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano de 1992, la Conferencia de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, la Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras de la Unesco de 1997 y la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible (Declaración de Johannesburgo) de 2002.

Siguiendo nuevamente la doctrina nacional⁶³:

“Sin embargo, aunque en estos momentos no se discute la integración del derecho en nuestro ordenamiento jurídico, el contenido del mismo sigue siendo discutido. Como una primera opción interpretativa pudiésemos pensar que el derecho está inmerso tal cual fue conceptualizado por la observación número 15, es decir, como explicamos con anterioridad. Sin embargo, algunos operadores jurídicos han entendido el derecho con variadas y curiosas significaciones. Véase a manera de ejemplo cómo la Corte Constitucional ha planteado que el agua puede constituir o un derecho o un servicio público domiciliario⁶⁴ confundiendo entonces que es un derecho humano que se recibe por los regímenes jurídicos: ambiental, los servicios públicos domiciliarios y posiblemente los distritos de riego⁶⁵ (Ubajoa, 2016; Gómez y Rodríguez, *et al.*). En otras palabras, es un derecho que puede ser garantizado por las ramas del derecho antes citadas y no son estas las que constituyen el derecho.

Para evitar entonces esta variedad interpretativa se ha visto necesario que el derecho humano al agua se exprese de manera precisa en la Constitución, al parecer para “delimitar” su contenido y así comenzar su construcción legal y jurisprudencial.

⁶³ Gómez-Rey, A. e Ibáñez, A. La oposición tecnócrata sobre la inclusión del derecho humano al agua en la Constitución. Texto sin publicar, presentado ante la Editorial de la Universidad Externado de Colombia. 2018.

⁶⁴ Fueron sus palabras exactas “El agua en el ordenamiento jurídico colombiano tiene una doble connotación pues se erige como un derecho fundamental y como un servicio público”. Corte Constitucional (2011).

⁶⁵ Reza la crítica de Gómez y Rodríguez (2013, p. 47): “El agua en el ordenamiento jurídico colombiano tiene una doble connotación, pues se erige como un derecho fundamental y como un servicio público”[2], lo cual no comparten del todo los autores, ya que una cosa es el derecho y otra la forma política o sistema normativo mediante el cual se satisface...”.

Por ello el país ha intentado en varias ocasiones su expresión escrita; a manera de ejemplo, en el año 2007 la Defensoría del Pueblo propuso incluir el siguiente texto:

“Artículo 11-A. Todos los habitantes del territorio nacional tienen derecho a la cantidad de agua suficiente para satisfacer sus necesidades básicas en condiciones de disponibilidad, accesibilidad y calidad. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos.

Parágrafo. Nadie puede ser privado de la cantidad de agua necesaria para satisfacer sus necesidades básicas”.

Igualmente, el referendo constitucional aprobatorio por el derecho al agua (2008-2010 aproximadamente) planteó según Mira (2011, p. 65) este texto:

“El acceso al agua potable es un derecho humano fundamental. El Estado tiene la obligación de suministrar agua potable suficiente a todas las personas, sin discriminación alguna y con equidad de género. Se debe garantizar un mínimo vital gratuito”⁶⁶.

Siendo el último intento, el proyecto de Acto Legislativo 11 de 2016 Senado, 260 de 2016 Cámara, por el cual se incluye artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”, que rezó en su última versión:

“Todo ser humano en el territorio nacional tiene derecho al agua, en condiciones de accesibilidad, calidad y disponibilidad, su uso prioritario es el consumo humano sin detrimento de su función ecológica, para lo cual el Estado garantizará la protección y recuperación de los ecosistemas del recurso hídrico conforme al principio de progresividad”.

Cabe señalar que si bien los textos son similares tienen factores diferenciales que modifican estructuralmente tanto el contenido como sus posibles consecuencias, entre las cuales están: la gratuidad, la obligación del Estado de protección y recuperación de los ecosistemas del recurso hídrico, el principio de progresividad; la obligación del Estado de suministrar agua a toda la población, la equidad de género, el mínimo vital gratuito y la función ecológica del agua.

Teniendo en cuenta que son varias las posibles visiones del derecho, la disputa por su contenido preciso no fue unánime entre sus negociadores (Congreso, Presidencia, academia, sociedad civil, ministerios, las entidades de las carteras de vivienda y ambiente, aquellas del sector de infraestructura, entre otros); por ello, en este punto se debe llamar la atención que, como el derecho ya hace parte de nuestro ordenamiento, tenemos

algunos de sus presupuestos contenidos en la jurisprudencia constitucional pero existen aún muchas imprecisiones, cuestiones problemáticas y preguntas que se pretendían resolver con su consagración textual o expresa.

Por ello aunque cabe señalar que este proyecto de ley fue formulado a partir de las anteriores experiencias y así con los aportes de congresistas de diversos partidos, expertos, academia, y asesores del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Durante el proceso de formulación del presente acto legislativo se delimitó al territorio nacional para evitar confusiones derivadas de los conflictos ambientales transfronterizos asociados con cuerpos de agua que se encuentran en el territorio colombiano y de otros países.

Se incluyeron los elementos necesarios (accesibilidad, calidad y disponibilidad) para garantizar efectivamente el derecho al acceso al agua de acuerdo con la Observación General No. 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. La Observación General tiene plena aplicación por cuanto se ha utilizado como criterio de interpretación por la Corte Constitucional tal y como se expuso en la Sentencia T-312 de 2012: “El estudio del derecho fundamental al agua, debe hacerse a la luz de los lineamientos establecidos por la jurisprudencia constitucional, en conjunto con las garantías contenidas en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como las interpretaciones y recomendaciones que de este realiza el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales”.

Así mismo, se incluyó el principio de progresividad para reafirmar el pronunciamiento de la Corte en su Sentencia T-760 de 2008 según el cual “Las obligaciones de carácter prestacional derivadas de un derecho fundamental son de cumplimiento progresivo, por la complejidad de las acciones y los recursos que se requieren para garantizar efectivamente el goce efectivo de estas facetas de protección de un derecho”.

Ahora bien, contar con el derecho de manera expresa en la constitución aparte de ayudar en su alcance, contenido y precisión, si bien plantea retos para el Estado colombiano, traerá grandes avances como el cumplimiento de metas OCDE, objetivos de desarrollo sostenible y permitirá el acceso progresivo a agua en condiciones de calidad y disponibilidad a la población del país.

Así, la garantía del acceso al agua también tendrá como consecuencia que la población pueda enfocar sus esfuerzos en educación y otras variables que permitirán el crecimiento de la fuerza laboral, la tecnología y la invención al no destinar esfuerzos propios en la satisfacción de una necesidad básica como el agua.

⁶⁶ Comité Nacional en Defensa del Agua y de la Vida.

Adicionalmente permitirá la ordenación coherente de los sectores ambiente, vivienda, ciudad y territorio, infraestructura, minas y energía en torno a un tema común, vital para los pobladores de nuestro territorio nacional.

10. PLIEGO DE MODIFICACIONES

Durante la discusión del proyecto el día 25 septiembre de 2018, correspondiente al Acta número 10, se radicaron dos (2) proposiciones presentadas por los honorables Senadores Julián Gallo y Carlos Eduardo Guevara.

La proposición modificativa #19 presentada por el honorable Senador Julián Gallo establece:

Proposición modificativa: Se propone modificar el articulado del texto propuesto para el primer debate al Proyecto de Acto Legislativo número 06 de 2018 una disposición del siguiente tenor:

Artículo 1º. Inclúyase el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución, el cual quedará así:

Artículo 11 A. Todo ser humano en el territorio nacional tiene derecho al agua, en condiciones de accesibilidad, calidad y disponibilidad. Su uso prioritario es el consumo humano sin detrimento de su función ecológica, para lo cual el Estado garantizará la protección y conservación de los ecosistemas del recurso hídrico conforme al principio de progresividad y participación en materia ambiental.

La proposición modificativa #20 presentada por el honorable Senador Carlos Eduardo Guevara señala:

Proposición: Modifíquese el artículo 1º del Proyecto de Acto Legislativo número 06 de 2018 Senado, por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia, el cual quedara así:

Artículo 1º. Inclúyase el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución, el cual quedará así:

Artículo 11-A. Toda persona en el territorio nacional tiene derecho al agua, de acuerdo a los principios de accesibilidad, calidad y disponibilidad, progresividad y sostenibilidad fiscal. Su uso prioritario es el consumo humano sin detrimento de su función ecológica, para lo cual el Estado garantizará la conservación, protección y uso eficiente del recurso hídrico.

Ambas proposiciones fueron aprobadas durante la discusión del primer debate, cuyo texto se presenta a continuación:

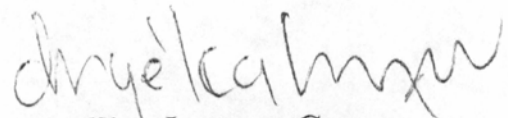
TEXTO DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO PRIMER DEBATE COMISIÓN PRIMERA	TEXTO PROPUESTO SEGUNDO DEBATE PLENARIA ACTO LEGISLATIVO
Artículo 1º. Inclúyase el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución, el cual quedará así:	Artículo 1º. Inclúyase el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución, el cual quedará así:

TEXTO DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO PRIMER DEBATE COMISIÓN PRIMERA	TEXTO PROPUESTO SEGUNDO DEBATE PLENARIA ACTO LEGISLATIVO
Artículo 11-A. Todo ser humano en el territorio nacional tiene derecho al agua, en condiciones de accesibilidad, calidad y disponibilidad. Su uso prioritario es el consumo humano sin detrimento de su función ecológica, para lo cual el Estado garantizará la protección y recuperación de los ecosistemas del recurso hídrico conforme al principio de progresividad.	Artículo 11-A. Toda persona en el territorio nacional tiene derecho al agua, <u>de acuerdo a los principios de</u> accesibilidad, calidad y disponibilidad, <u>progresividad y sostenibilidad fiscal</u> . Su uso prioritario es el consumo humano sin detrimento de su función ecológica, para lo cual el Estado garantizará la <u>conservación</u> , protección y <u>uso eficiente del recurso hídrico conforme al principio de participación en materia ambiental</u> .
Artículo 2º. El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias.	Artículo 2º. El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias.

Proposición

De acuerdo con las consideraciones anteriores, se propone a la Plenaria del Senado de la República dar segundo debate al Proyecto de Acto Legislativo número 06 de 2018 Senado, *por el cual se incluye el artículo 11 A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia*, con el mismo texto aprobado en la discusión del primer debate.

Cordialmente,


Angélica Lozano Correa
 Senadora de la República
 Alianza Verde

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

Presidente,
 LEGISLATIVO

EDUARDO ENRIQUEZ MAYA
 PRESIDENTE DEL CONGRESO

Secretario,
 LEGISLATIVO


GUILLERMO LEÓN GIRALDO GIL
 SECRETARIO DEL CONGRESO

TEXTO APROBADO POR LA COMISIÓN PRIMERA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 06 DE 2018 SENADO

por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Incluyáse el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución, el cual quedará así:

Artículo 11-A. Toda persona en el territorio nacional tiene derecho al agua, de acuerdo a los principios de accesibilidad, calidad, disponibilidad, progresividad y sostenibilidad fiscal. Su uso prioritario es el consumo humano sin detrimento de su función ecológica, para lo cual el Estado garantizará la conservación, protección y uso eficiente del recurso hídrico conforme al principio de participación en materia ambiental.


Artículo 2°. El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias.

En los anteriores términos fue aprobado el Proyecto de Acto Legislativo número 06 de 2018 Senado, *por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia*, como consta en la sesión del día 25 de septiembre de 2018, Acta número 10.

PONENTE:


ANGELICA LOZANO CORREA
H. Senadora de la República

Presidente,


S. EDUARDO ENRIQUEZ MAYA

Secretario General,


GUILLERMO LEON GIRALDO GIL

CONTENIDO

Gaceta número 801 - Miércoles, 3 de octubre de 2018

SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTOS DE LEY

Págs.

Proyecto de ley número 169 de 2018 Senado, por la cual se reglamenta el ejercicio de la alergología clínica, sus procedimientos y se dictan otras disposiciones.....	1
Proyecto de ley número 172 de 2018 Senado, por medio de la cual se establece la cátedra de innovación y emprendimiento.	10
PONENCIAS	
Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Acto legislativo número 23 de 2018 Senado, por el cual se modifica el Acto Legislativo 01 de 2017 y se dictan otras disposiciones.....	15
Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Acto legislativo número 24 de 2018 Senado, por la cual se adiciona el Acto Legislativo 01 de 2017 y se dictan otras disposiciones.....	16
Informe de ponencia para segundo debate y texto aprobado por la Comisión Primera al Acto legislativo número 06 de 2018 Senado, por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia.....	19