



GACETA CONSTITUCIONAL

Nº 46

Bogotá, D.E., lunes 15 de abril de 1991

Edición de 28 Páginas

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

ANTONIO JOSE NAVARRO WOLFF
Presidente

HORACIO SERPA URIBE
Presidente

ALVARO GOMEZ HURTADO
Presidente

JACOBOPEREZ ESCOBAR
Secretario General

ALVARO LEON CAJIAO
Relator

RELATORIA

Informe de Ponencia
**Medio Ambiente
y Recursos Naturales**

Ponentes:

IVAN MARULANDA ANGELINO GARZON
GUILLERMO PERRY TULIO CUEVAS
JAIME BENITEZ GUILLERMO GUERRERO

(Pág 2^a)

Informe de Ponencia
**Régimen Económico, Libertad
de Empresa, Competencia
Económica, Monopolios
e Intervención del Estado**

Ponentes:

IVAN MARULANDA ANGELINO GARZON
GUILLERMO PERRY TULIO CUEVAS
JAIME BENITEZ GUILLERMO GUERRERO

(Pág 7^a)

Ponencia - Informe
**Seguridad
Social Integral**

Ponentes:

IVAN MARULANDA ANGELINO GARZON
GUILLERMO PERRY TULIO CUEVAS
JAIME BENITEZ GUILLERMO GUERRERO

(Pág 13)

Informe - Ponencia
**DE LA
ADMINISTRACION
DE JUSTICIA**

Propuesta del Constituyente:
Julio Simón Salgado Vásquez

(Pág 14)

Ponencia
**La
Regionalización**

Delegatario:

EDUARDO VERANO DE LA ROSA

(Pág 16)

Informe de Ponencia
**Derechos
Colectivos**

Ponentes:

IVAN MARULANDA ANGELINO GARZON
GUILLERMO PERRY TULIO CUEVAS
JAIME BENITEZ GUILLERMO GUERRERO

(Pág 21)

Informe de Ponencia
Propiedad

Ponentes:

IVAN MARULANDA ANGELINO GARZON
GUILLERMO PERRY TULIO CUEVAS
JAIME BENITEZ GUILLERMO GUERRERO

(Pág 25)

Informe de Ponencia

Medio Ambiente y Recursos Naturales

Ponentes:

IVAN MARULANDA
GUILLERMO PERRY
JAI ME BENITEZ

ANGELINO GARZON
TULIO CUEVAS
GUILLERMO GUERRERO

I. ANTECEDENTES

La conciencia sobre los límites ambientales del desarrollo ha conquistado el escenario político. La preocupación por los impactos de la actividad humana sobre el medio se inició durante el siglo pasado y la primera mitad del presente con los movimientos conservacionistas impulsados por biólogos y geógrafos. Después de la Segunda Guerra Mundial se incrementó la percepción de la crisis ambiental, enfocada desde diferentes disciplinas científicas. Los economistas y demógrafos renovaron los temores expresados por Malthus sobre las consecuencias del crecimiento poblacional. Los biólogos investigaron los efectos de los pesticidas sobre la salud y sobre el medio natural. Los urbanistas empezaron a estudiar los efectos ambientales de los procesos de urbanización. Los movimientos ambientales se canalizaron en partidos y organizaciones políticas.

En esta forma la preocupación llegó hasta el seno de Naciones Unidas que convocó la Conferencia Internacional de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano en 1972. Dos años más tarde se creó el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUA) y se empezaron a establecer administraciones ambientales a nivel nacional. Hoy en día la mayor parte de los países industrializados cuentan con ministerios ambientales y con estrictas leyes que regulan todas las actividades relacionadas con la transformación del medio. Los países que han dictado constituciones en los últimos años, como el Brasil, han incorporado en ellas la dimensión ambiental. El planeta se prepara para celebrar en 1992 la Conferencia Internacional sobre Medio Ambiente y Desarrollo, que posiblemente cambiará en muchos aspectos el rumbo actual del crecimiento.

Colombia no ha permanecido aislada de este contexto. A imitación del TVA establecido en Estados Unidos para el manejo del Valle del Mississippi, se creó la CVC en 1954. El Instituto de Recursos Naturales se estableció a nivel nacional antes de la Conferencia de Estocolmo y dos años después de ella se aprobó el Código de Recursos Naturales (Decreto 2811 de 1974). Con anterioridad se habían promulgado el Estatuto Forestal (Acuerdo 3 de 1969) y el Acuerdo 42 de 1971, sobre Parques Nacionales. En 1979 se promulgó la Ley Sanitaria Nacional (Ley 9 de 1979) y el nuevo

Código Penal, promulgado en 1980, sancionó por primera vez los delitos contra el Medio Ambiente. En 1987, la Procuraduría General de la Nación adscibe la vigilancia de los aspectos ambientales a la Procuraduría Delegada para los Asuntos Agrarios.

Durante los últimos dos años se han venido proponiendo diversos proyectos para la reestructuración del Sector Ambiental en la Administración Pública. La presente administración está estudiando una reforma integral del sector, que permita incorporar la dimensión ambiental en las decisiones políticas del desarrollo.

La Asamblea Nacional Constituyente no puede ser inferior en este aspecto a su tarea histórica. El problema ambiental no es una simple moda pasajera. Ha acompañado al hombre a lo largo de su historia y muchos de los fracasos de antiguas culturas se deben a formas sociales inadecuadas de adaptación al medio. La diferencia entre las crisis ambientales del pasado y la del presente consiste en que tanto el desarrollo, como la amenaza al orden de la vida, se han vuelto planetarias. La unificación tecnológica y cultural del mundo han engendrado la conciencia de la unidad de los procesos vivos. El problema ambiental es posiblemente uno de los mayores movilizadores de la conciencia pública en este final de siglo.

Ya no es posible ver el problema ambiental como un recurso romántico o de escape a las condiciones del presente. Implica una mirada sobre la manera como se entiende el desarrollo y, por lo tanto, no puede ser ajeno a la formulación de la Carta Fundamental. La dimensión ambiental debe permear el contenido de la nueva Constitución. Lo ambiental no puede ser comprendido como un apéndice o como un puñado de buenas intenciones encerradas en un capítulo altruista, pero cuyo contenido acaba siendo refutado o ignorado por el conjunto de las normas básicas que regulan la convivencia. La crisis ambiental es, por igual, una crisis de la civilización y replantea la manera de entender las relaciones entre los hombres. Las injusticias sociales se traducen en desajustes ambientales y éstos a su vez reproducen las condiciones de miseria.

Por iniciativa de los países del Tercer Mundo, la Conferencia de Estocolmo señaló

la íntima relación existente entre pobreza y crisis ambiental. Gran parte de los problemas ambientales del país son generados por la carencia de oportunidades productivas. Los colonos talan la selva húmeda no por mala voluntad, sino por necesidad de sobrevivencia. Los problemas ambientales de los barrios marginados no se deben a la desidia ciudadana, sino a la lucha por un mínimo espacio habitacional.

La pobreza no es, sin embargo, una justificación autónoma, ni el desarrollo trae consigo necesariamente la superación de los problemas ambientales. Veinte años de crecimiento económico, posteriores a Estocolmo, han multiplicado los problemas ambientales del país. La deforestación ha superado durante los últimos decenios el medio millón de hectáreas por año. Los mejores bosques del área andina han sido talados. Los cauces de agua se han venido agotando y hoy en día muchos de los municipios carecen de ella para sus servicios básicos. Gran parte de los movimientos cívicos son promovidos para protestar por la falta de agua. Muchos de los cauces se han convertido en cloacas, destruyendo la vida aguas abajo. Las enfermedades diarréicas, en gran parte producidas por el agua, ocupan todavía el primer lugar entre las causas de mortalidad infantil.

El desarrollo de la agricultura no ha logrado la autosuficiencia alimentaria ni el suministro de una dieta suficiente y balanceada para la población, y la producción, obtenida con base en paquetes cada vez mayores de insumos químicos, ha venido afectando gravemente el medio ambiente y la salud. Gran parte de los biocidas utilizados en Colombia han sido prohibidos en los países desarrollados. Las ciudades han crecido en forma caótica y los problemas de marginalidad urbana y de suministro de servicios públicos, la congestión del tráfico y la contaminación atmosférica y de los cauces de agua se pueden convertir en una trampa mortal para el desarrollo.

La crisis ambiental tiene que ver con la desigualdad de oportunidades económicas a nivel mundial. El Informe de Naciones Unidas "Nuestro Futuro Común" plantea como primer problema ambiental del mundo contemporáneo la distancia cada día creciente entre países ricos y pobres. Sin embargo, la meta no tiene que ser ne-

cesariamente una imitación de los modelos del Norte. En la perspectiva del futuro desarrollo, la mayor riqueza que pueden presentar los países del trópico es su alta diversidad genética. Esto requiere un manejo acertado de los espacios ecosistémicos y de las negociaciones internacionales para evitar que sean de nuevo otros países los que se beneficien de dicha riqueza a través de las transformaciones tecnológicas.

La perspectiva ambiental ha puesto de manifiesto la interrelación de todos los países dentro de un planeta común. No se puede seguir legislando con un sentido parroquial. Es indispensable conservar el dominio sobre los recursos naturales al interior del territorio, de acuerdo con el segundo de los derechos de los países expresado en la Carta Fundamental de Naciones Unidas, pero teniendo en cuenta las obligaciones que tiene cada país en la conservación de los sistemas vivos a nivel planetario. Esta también es una responsabilidad que debe abordar la nueva Constitución.

Dada la importancia de la Amazonía y del bosque tropical en la regulación del sistema vivo a nivel planetario, es importante la cooperación internacional en la conservación e investigación de dichos ecosistemas, siempre que se respeten los derechos de los países del área y de las comunidades indígenas, tanto con relación con los frutos de la investigación, como con los beneficios del desarrollo.

Los bosques tropicales son el reservorio genético más importante de la humanidad y en ellos está una de las bases de la seguridad del desarrollo. Este inmenso capital está amenazado en la actualidad, no sólo por la expansión de la frontera agrícola, sino también por la demanda internacional de madera, metales y demás recursos naturales. Es urgente establecer las medidas necesarias a nivel nacional e internacional para preservar las cuencas de los bosques tropicales de una temprana y fatal desaparición.

Estos criterios, que han servido para orientar la propuesta ambiental de los ponentes, llevan a la conclusión de que es necesario afrontar el desarrollo en forma diferente. El problema ambiental no impone tanto un límite al desarrollo como una reorientación del mismo. No basta, para decirlo de otra manera, con señalar los límites del actual desarrollo, sino que es preciso encontrar los caminos para formularlo de acuerdo con las potencialidades ofrecidas por el medio. Como lo expresan las conclusiones del Seminario Latinoamericano sobre Universidad y Medio Ambiente (Bogotá, 1985): "El ambiente de nuestros países debe entenderse como un potencial para un desarrollo alternativo a partir de la movilización de los recursos humanos, ecológicos, y culturales de la región para dar sentido y fuerza productiva a una racionalidad ambiental de desarrollo igualitario, más productivo y sostenible a largo plazo".

Para lograr un desarrollo de esta naturaleza se requiere una profunda transformación de los sistemas educativos, que deben basarse en el conocimiento de la estructura y potencial de desarrollo de los ecosistemas del trópico y no en la imitación de los esquemas tecnológicos y culturales de los países más desarrollados. Con ello se contribuye a establecer una manera diferente de comprender las relaciones sociales

y políticas del país. La perspectiva ambiental va también en el camino de la descentralización. La conservación de la diversidad genética y ecosistémica está intimamente asociada al fomento de la diversidad cultural y étnica. La cultura debe recuperar su capacidad de articulación al medio, para que pueda servir de estrategia adaptativa.

Los derechos y deberes del hombre no se pueden seguir considerando con independencia de la obligación que tienen las generaciones presentes de conservar para las generaciones futuras el patrimonio natural, como base del desarrollo. La concepción del derecho tiene que desligarse de su inmediatez y de su egoísmo productivista para entender las responsabilidades con el futuro de la vida. La vida no es un disfrute inmediato y pasajero, sino un proceso construido y perfeccionado durante millones de años, que el hombre no pueden interrumpir impunemente. El destino del hombre está ligado al destino de los sistemas vivos.

La nueva Constitución debe sentar las bases jurídicas para que sea posible un desarrollo basado en un nuevo pacto con la naturaleza.

II. EL MEDIO AMBIENTE EN LOS PROYECTOS Y PROPUESTAS DE REFORMA CONSTITUCIONAL PRESENTADOS ANTE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE.

Una proporción muy considerable de los proyectos y propuestas de reforma constitucional, presentados a consideración de la Asamblea, proponen o bien un articulado específico, o bien la introducción del tema ambiental a lo largo de todo el texto de la nueva Carta.

Así, por ejemplo, el proyecto N° 2 propone, en el artículo 60, establecer el derecho a gozar de un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, y proclamar los deberes concomitantes del Estado y los particulares. El proyecto N° 7 hace lo propio en su artículo 28, el N° 9 en el artículo 30, y el N° 62 en el artículo 2. Lo mismo sucede con los proyectos N°s. 101, 119 y 127.

Otros proyectos, como los N°s. 45, 62 y 119, proponen, además de las normas sobre derechos y deberes, la inclusión de otra serie de normas vinculadas con el medio ambiente en un articulado específico, que se comenta más adelante.

Proyectos como los N°s. 67, 101, 125 y 128 propenden, a su turno, por la inclusión de la dimensión ambiental en varios aspectos de la Carta Constitucional, tales como los derechos de propiedad, las limitaciones a la libertad económica y la distribución de competencias.

La Asamblea recibió también propuestas integrales sobre el tema, que incorporan tanto un articulado específico sobre medio ambiente, como la inclusión del tema en diversos aspectos de la Carta Constitucional, de instituciones especializadas en el tema de la problemática ambiental, como lo son el Instituto de Estudios Ambientales, la Fundación Mayda, la Fundación "Salvemos el Medio Ambiente", la denominada "Propuesta Ambiental" presentada por un número significativo de los participantes en las mesas de trabajo y comisiones prepa-

ratorias previas al trabajo de la Asamblea Nacional Constituyente.

Por razones metodológicas, el análisis del tema del medio ambiente y las recomendaciones de los ponentes se presentan en tres clasificaciones. En primer lugar, se abordan aquellos aspectos que demandan un articulado específico y se sugiere una redacción, elaborada a partir del análisis comparativo de los distintos proyectos y propuestas. A continuación, se indican otros aspectos de las normas constitucionales en los que se juzga pertinente introducir la dimensión ambiental y se presentan algunas sugerencias al respecto. Por último, se hace referencia a aquellas propuestas sobre la materia que se consideran pertenecientes al ámbito legal o reglamentario y que no deben ser incorporadas en normas constitucionales.

III. ARTICULADO ESPECIFICO PROUESTO SOBRE MEDIO AMBIENTE

1. PATRIMONIO, DERECHOS Y DEBERES

El primer artículo propuesto se refiere a los derechos y deberes con respecto al medio ambiente. Comienza por definir, como lo hacen la mayoría de los proyectos y propuestas presentados a consideración de la Asamblea, el medio ambiente como patrimonio colectivo y público de los colombianos. Se precisa, así mismo, que se trata de un patrimonio de los colombianos tanto de las generaciones presentes como futuras. Acogiendo la recomendación de varios proyectos, se hace constar expresamente que el medio ambiente incluye la totalidad de los recursos naturales (renovables y no renovables) y la biodiversidad (diversidad ecológica, biológica y genética).

El segundo inciso consagra el derecho de todos los habitantes a gozar de un medio ambiente sano. Algunos de los proyectos añaden al término medio ambiente sano el de "ecológicamente equilibrado". En la exposición de motivos del proyecto N° 2, se señala que "con la inclusión del tema equilibrio ecológico, se pretende que las condiciones propias de la naturaleza se mantengan estables y que no se afecte la vida que allí se desarrolle". En rigor, la actividad humana modifica el equilibrio ecológico, afectando por necesidad las condiciones de la vida que se desarrolla en los ambientes que la rodean. Se requiere, más bien, que tal actividad no conduzca a un deterioro del ambiente al punto que se perjudique la calidad de vida de las generaciones presentes o futuras y que se haga imposible el sostenimiento del progreso. Por lo anterior, no se ha juzgado pertinente la introducción del término "ecológicamente equilibrado".

En los países industrializados se ha encontrado que la participación de la comunidad en el proceso decisivo que afecta su medio ambiente, resulta indispensable para evitar daños cuya reparación posterior tendría un costo muy superior al costo eventual en que haya que incurrir para evitarlo. Por esta razón el inciso segundo ordena a la ley establecer y reglamentar este derecho de la comunidad.

El tercer inciso se refiere a los deberes del Estado, de las personas y la colectividad para con el medio ambiente. Sintetizando el contenido de los diferentes proyectos sobre este tema, y en particular de los proyectos

Nºs 2, 7, 62, 119 y 125, estos se dividen en cuatro categorías, a saber:

1. El deber de preservar la diversidad e integridad del patrimonio ambiental de la Nación. En rigor, el patrimonio ambiental es la combinación del patrimonio ecológico y cultural. Sin embargo, por la importancia de estos contenidos, se ha juzgado conveniente la expresión "preservar la diversidad e integridad del patrimonio ambiental, ecológico y cultural".

2. El deber de mantener y restablecer los procesos que hacen posible la calidad de la vida. Esta formulación complementa la anterior y pone de manifiesto el hecho de que el patrimonio ambiental no debe entenderse como un simple inventario de especies, de ecosistemas, etcétera, sino también de una serie de procesos físicos, químicos, y biológicos, que, en su integración, hacen posible la calidad de la vida.

3. El deber de garantizar una especial protección del medio ambiente en áreas de singular biodiversidad o de particular importancia ecológica o cultural. La mayoría de los proyectos y propuestas sugieren consagrar el deber de garantizar una protección especial del medio ambiente en ciertas áreas especiales. El proyecto Nº 2 lo hace con respecto a la Amazonía, la Orinoquia, el Archipiélago de San Andrés y Providencia y los parques nacionales. El proyecto Nº 45 incluye la totalidad de las áreas marítimas submarinas e insulares y el Nº 125 incluye las demás zonas de reserva. El proyecto Nº 62 añade, por su parte, la Sierra Nevada de Santa Marta, la región pacífica, y "áreas de elevada y singular biodiversidad", y el Nº 101 propone que se definen en todo el territorio nacional espacios territoriales y/o geográficamente homogéneos para ser protegidos.

Este breve recuento indica la inconveniencia de una enumeración de carácter taxativo de áreas de protección especial en la Carta Constitucional. De hecho, el criterio sobre cuáles áreas deben ser objeto de una protección especial de carácter ambiental ha venido variando con el tiempo y con seguridad continuará haciéndolo. Por tal razón, se ha considerado que esa definición debe ser materia de ley y que la Carta Constitucional debe, simplemente, señalar el principio básico.

4. El deber de promover la educación ambiental y la difusión de la información ambiental. Solamente de esta manera se conseguirá la consolidación de una conciencia colectiva sobre la importancia de la preservación de un medio ambiente sano y se podrá hacer efectiva la participación de la comunidad en el proceso decisivo que tiene influencia sobre su ambiente.

2. APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS NATURALES.

En el encabezamiento del artículo recomendado sobre aprovechamiento de recursos naturales, se ha querido clarificar la relación jurídica que existe entre el Estado y los recursos naturales. Es así como, reconociendo que algunos de ellos no tienen la naturaleza de bienes fiscales, y, por tanto, no reúnen estrictamente las características propias de los bienes objetos de dominio privado en el sentido que adopta el artículo 669 del Código Civil, se ha preferido utilizar la expresión más genérica de titularidad, la cual posee alcances diversos,

determinados por el contenido concreto de las facultades que el ordenamiento reconoce al sujeto sobre diversos bienes.

Al proceder así hemos tenido muy en cuenta que el ordenamiento vigente se ha visto precisado a reconocer expresamente que existen casos en los cuales el dominio que ejerce la Nación sobre un determinado recurso natural no implica que el Estado pueda usufructuarlo como bien fiscal, sino simplemente que a él le corresponde su administración y manejo a través de entes especializados. Tal cosa ocurre, por ejemplo, con la fauna silvestre, por disposición expresa del artículo 7º del decreto 1608 de 1978, que clarifica el alcance del artículo 45º del Código de Recursos Naturales. En estas condiciones, pues, no sería jurídicamente exacto hablar de propiedad privada por cuanto el contenido de las facultades que el ordenamiento reconoce al Estado no le permiten disponer del bien sino tan sólo administrarlo, manejarlo, es decir, ejercer sobre él una especie de dominio eminentí o de policía administrativa. De ahí que consideremos más adecuado emplear aquí la expresión titularidad, con alcance genérico y global bien entendido, el cual indica a las claras que entre el Estado y los recursos naturales existe una relación que no siempre alcanza la naturaleza y altura que la ley otorga a la propiedad.

Pero también en el texto recomendado hemos querido plasmar la tradición jurídica que reconoce que algunos recursos pertenecen al Estado como bienes fiscales, particularmente los no renovables. Así, por ejemplo, la Constitución vigente, en su artículo 202, consagra expresamente que los baldíos, las salinas, las minas de oro, de plata, de platino y de piedras preciosas que existan en el territorio nacional pertenecen a Colombia, sin perjuicio de los derechos que por leyes anteriores hayan adquirido descubridores y explotadores sobre algunas de ellas. Principio éste que fue desarrollado y ampliado luego por la ley 20 de 1969, al reconocer que todas las minas pertenecen a la Nación. En virtud de lo anterior, hemos estimado necesario consagrar en el texto expresamente que el Estado es propietario, en sentido estricto, de algunos recursos y, en tal virtud, debe naturalmente percibir regalías por su explotación y aprovechamiento.

Se incorpora así en el texto recomendado la tendencia jurídica acumulada a través de los años en materia de relaciones entre el Estado, en representación del pueblo colombiano y los recursos naturales, clarificando que ellas se desarrollan, en unos casos, dentro del contexto clásico de la propiedad privada y, en otros, por fuera de él. Se satisfacen, de esta manera, específicas exigencias de las diversas clases de recursos naturales.

Con todo, en caso de que el tratamiento jurídico del problema hecho en la forma que se expresa en el texto recomendado no mereciera la aceptación general de los delegatarios de la Comisión, podría considerarse como texto alternativo el siguiente: "Pertenecen a la Nación todos los recursos naturales y demás elementos ambientales que se encuentren en su territorio". Este texto reproduciría de manera casi literal el contenido del artículo 45 del Código de Recursos Naturales y del artículo 1 de la ley 20 de 1969.

En relación con este tema se expresaron, entre otros, los proyectos N°s 45, 101, 128, 120 y las propuestas del Instituto de Estudios Ambientales y la Fundación Salvemos el Ambiente.

El segundo inciso señala los criterios con los cuales debe ejercer esa titularidad el Estado. Se establece, en efecto, que es su deber promover el aprovechamiento de los recursos naturales para conseguir el desarrollo y mejorar la calidad de la vida de las generaciones presentes, pero que, al mismo tiempo, su manejo y aprovechamiento deben ser *racionales*, de tal forma que se mantenga la potencialidad del medio ambiente para satisfacer las necesidades y aspiraciones de las generaciones futuras. Esta formulación corresponde al concepto hoy en día generalizado de desarrollo sostenible o sustentable; el desarrollo económico y social debe hacerse compatible con la preservación del medio ambiente, para asegurar el sostenimiento del progreso a largo plazo. Constituye un desarrollo del artículo sobre intervención del Estado propuesto en la ponencia sobre Régimen Económico.

Este tema se encuentra tratado, entre otros, en los proyectos N°s 2, 7, 45, 67, 103 y las propuestas del Instituto de Estudios Ambientales y la Fundación Salvemos el Ambiente.

El tercer inciso señala algunos criterios para el aprovechamiento económico de los recursos naturales. En primer lugar, debe contribuir de manera prioritaria (aun cuando, por supuesto, no de manera exclusiva) al desarrollo de las comunidades, de los municipios y regiones en donde se ubican y, en particular, a la satisfacción de sus necesidades básicas.

De otra parte, una de las causas del precario cumplimiento de las normas legales sobre preservación del ambiente y de los recursos naturales, se encuentra en la insuficiencia de recursos de las entidades encargadas de la gestión ambiental. Se pretende, entonces, sentar el principio de que el aprovechamiento económico de los recursos naturales ha de generar los recursos financieros necesarios para desarrollar la gestión ambiental, para garantizar la renovabilidad de los recursos potencialmente renovables y para que se puedan desarrollar sustitutos de aquellos que son agotables.

Como un desarrollo de estos principios, acogiendo las propuestas presentadas en los proyectos N°s 1 y 62, se recomienda incluir un inciso según el cual se haga obligatorio que el Estado perciba regalías sobre la explotación de cualquier recurso natural no renovable en la forma que señale la ley. Es un principio universal que la explotación de cualquier recurso que se agota debe compensar a su titular, en este caso el Estado, en nombre de toda la comunidad. En Colombia, hasta el momento, la ley ha fijado regalías exclusivamente sobre la explotación de hidrocarburos, de carbón, de oro y metales preciosos y de níquel, y la comunidad no percibe ninguna compensación por la utilización privada del resto de minerales y recursos naturales no renovables.

Se sugiere, además, elevar a canon constitucional la práctica que se ha seguido hasta el presente, en el sentido de que la ley distribuya las regalías entre las distintas entidades territoriales y la Nación. Como un

incentivo para la creación de regiones, se propone que cuando ésta no exista, la porción correspondiente será de la Nación.

3. ECOSISTEMAS COMPARTIDOS

Acogiendo propuestas presentadas en los proyectos N° 119 y 128, y la propuesta de Instituto de Estudios Ambientales Mayda, así como la denominada Propuesta Ambiental, se recomienda la inclusión del artículo mediante el cual el Estado colombiano "protege la integridad de los ecosistemas que comparte con países vecinos", sin perjuicio de su soberanía, pero, al mismo tiempo, como reciprocidad, reclama "idéntica conducta a todos los miembros de la comunidad internacional".

Este artículo sienta las pautas que deben guiar la acción internacional del Gobierno colombiano en estas materias.

4. PROHIBICIONES

El artículo propuesto establece dos prohibiciones vinculadas con el tema ambiental, acogiendo las propuestas presentadas en los proyectos N° 119, 128 y por el Instituto de Estudios Ambientales.

La primera se refiere a la producción, introducción al país, depósito o utilización de armas químicas, biológicas y nucleares y de residuos nucleares, como una garantía fundamental para la preservación del medio ambiente y de la calidad de vida, así como para consagrarse la vocación de paz del Estado colombiano.

De manera análoga, se prohíbe que se exporten los recursos genéticos si con ellos se atenta contra el interés nacional y la conservación del patrimonio natural. Es bien sabido que a nivel internacional se ha venido adquiriendo conciencia del inmenso valor económico que tienen los recursos genéticos y que existe la intención de algunos países industrializados de apropiarse de estos recursos sin contraprestación económica para con los países que detentan esta forma particular de riqueza. Comocuiera que Colombia es uno de los países más ricos en recursos genéticos, se considera de importancia incluir esta prohibición en la Carta Constitucional para salvaguardar el interés nacional y la conservación del patrimonio natural colombiano.

5. ESPACIO PÚBLICO

Algunos de los proyectos presentados a consideración de la Asamblea Constituyente, proponen, a fin de mantener la integridad y calidad del espacio público, elevar a canon constitucional el principio de su prevalencia sobre el interés particular y el deber del Estado, las personas y la colectividad de enriquecerlo, mantenerlo, de impedir su deterioro y reparar su integridad y calidad, cuando se daña.

Esta norma fue introducida en nuestra legislación con la ley de Reforma Urbana. El concepto de espacio público, definido en su Artículo 5º, hace relación no solo a los bienes de uso público, sino a aquellos bienes de propiedad privada que trascienden lo individual y son necesarios para la vida urbana. Los antejardines, las zonas de protección ambiental, los escenarios privados a los cuales accede el público, como los teatros, caen bajo este concepto que permite un manejo urbano en el que el elemento público y colectivo prevalece sobre lo particular.

Sin embargo, dada su enorme importancia para la calidad de la vida, en especial en los centros urbanos, se ha considerado fundamental elevarla a rango constitucional.

Se incorpora en conjunto con las normas sobre medio ambiente, atendiendo a la recomendación del proyecto N° 119 y de la Sociedad Colombiana de Arquitectos, que lo consideran parte integrante del medio ambiente, y del proyecto N° 62 que sugiere incorporarlo como uno de los principales derechos colectivos. Con el fin de valorar su importancia, se sugiere establecerlo como un artículo separado.

IV. LA INTRODUCCIÓN DE LA DIMENSIÓN AMBIENTAL EN OTROS APARTES DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

1. FUNCION SOCIAL DE LA PROPIEDAD

Como se indica en la ponencia sobre derechos de propiedad, varios proyectos, en particular los N°s 67, 125 y 128, y algunas de las propuestas presentadas a consideración de la Asamblea, sugieren incorporar la dimensión ambiental o bien como parte de la función social de la propiedad, o bien como una función adicional a ésta. Como se explica en aquella ponencia, la subcomisión recomienda que se haga explícito en la norma constitucional que la dimensión ambiental forma parte de la función social de la propiedad mediante el texto: "La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, debe ceñirse a las exigencias del bien común y de un medio ambiente sano".

2. INEMBARGABILIDAD E INALIENABILIDAD DE BIENES DE ESPECIAL INTERÉS AMBIENTAL.

Diversos proyectos y propuestas presentados a consideración de la Asamblea Nacional Constituyente, sugieren señalar de manera expresa que los parques naturales y otros bienes de interés ecológico son "inembargables e inalienables". Por esta razón, en la ponencia sobre derechos de propiedad se ha sugerido, como segundo inciso del artículo sobre la seguridad jurídica, introducir el siguiente texto: "Son inembargables, inalienables e imprescriptibles los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras de resguardo, el patrimonio familiar y los demás que determine la ley". La ley podría determinar otros bienes de interés ecológico, además de los parques naturales, con estas características.

3. LIBERTAD ECONOMICA Y COMPETENCIA.

Varios proyectos, como los N°s 59 y 64, sugieren que una de las razones que puede justificar la limitación o los alcances de la libertad económica, son las consideraciones ambientales. Por esta razón, el artículo sobre "libertad económica y competencia", recomendado en la ponencia sobre régimen económico, dice así: "Así mismo, la ley puede limitar el alcance de la libertad económica cuando lo exijan el interés social, la salud pública, el medio ambiente y el patrimonio cultural de la Nación".

4. INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA ECONOMIA.

Varios proyectos y propuestas presen-

tados a consideración de la Asamblea sugieren introducir el objetivo de preservar un medio ambiente sano como uno de los principales fines de la intervención del Estado en la economía. La ponencia sobre régimen económico acoge esta recomendación, proponiendo como primer inciso del artículo sobre intervención del Estado el siguiente: "La dirección general de la economía está a cargo del Estado. Interviene, por mandato de ley, en el uso de los recursos naturales y la tierra y en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y servicios públicos y privados, a fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de los beneficios y oportunidades del desarrollo y la preservación del medio ambiente sano".

5. PLANEACIÓN ECONOMICA Y SOCIAL.

Varios de los proyectos y propuestas sugieren que las normas sobre planeación económica hagan expreso que los planes, tanto nacionales como regionales y locales, deben contener un componente de planeación de la gestión ambiental y del aprovechamiento de los recursos naturales. Los ponentes acogen esta recomendación y así lo sugieren a la Comisión para que se tenga en cuenta al momento de discutir el tema de la planeación económica y social.

6. COMPETENCIAS.

Algunos de los proyectos y propuestas recomiendan hacer explícitas algunas competencias en materia de gestión ambiental. En particular, recomiendan que esta función se asigne de manera especial a los municipios, sin perjuicio de que concurren a ella los departamentos, las regiones y la nación y que, para determinados fines, se permita incluso el establecimiento de entidades con jurisdicción diferente a las del ordenamiento territorial, como sería el caso de las corporaciones de desarrollo encargadas del ordenamiento de las cuencas hidrográficas.

El proyecto N° 45 señala que "La políticas y orientaciones fundamentales para la administración de los recursos naturales renovables y la posición del ambiente, al igual que la supervisión y coordinación de las actividades que al respecto adelantan las entidades regionales, departamentales y municipales corresponden a la jurisdicción de orden nacional". Los ponentes comparten este criterio y así lo recomiendan a la Comisión Segunda.

7. RESPONSABILIDAD.

La mayoría de los proyectos que se refieren al tema ambiental, en particular los N°s 2, 7, 9, 62, 101, 103 y 128, proponen establecer una responsabilidad especial para quien daña el medio ambiente. Esta propuesta se acoge, de manera más general, en lo que se refiere a infracciones contra los derechos colectivos, en la ponencia sobre este último tema, mediante un inciso que dice así: "Toda infracción de los derechos colectivos y daño causado al medio ambiente, deberá ser indemnizado o reparado por quien sea responsable, sin per-

juicio de las acciones administrativas y penales que determine la Ley".

8. ACCIONES POPULARES.

Varios de los proyectos presentados a consideración de la Asamblea, y en particular los N°s 2, 62 y 103, proponen consagrar el derecho a ejercer acciones populares o acciones públicas en defensa del medio ambiente y demás derechos colectivos. Esta propuesta se acoge en la ponencia sobre este último tema.

V. Otras propuestas

1. INVESTIGACION AMBIENTAL.

Algunos proyectos y propuestas sugieren consagrar normas constitucionales específicas sobre el tema de la investigación ambiental, o investigaciones en algunos aspectos particulares del tema, como las de recursos marítimos.

La norma sobre apoyo del Estado a la creación y difusión de la ciencia y tecnología, propuesta en la ponencia sobre Cultura, Educación y Ciencia y Tecnología, cubriría a la investigación ambiental, y por ello no se considera necesaria una norma de carácter específico a este respecto. Otros temas específicos presentados en algunos proyectos deben ser una materia de la Ley y del reglamento.

2. ESTUDIOS DE IMPACTO AMBIENTAL.

Varios de los proyectos proponen elevar a norma constitucional la disposición legal vigente, que hace parte del Código de Recursos Naturales, sobre la obligación de efectuar estudios de impacto ambiental. La Subcomisión llegó a la conclusión de que este tema es materia de ley.

3. ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE LOS RECURSOS NATURALES Y EL AMBIENTE.

Algunos proyectos y propuestas presentados a consideración de la Asamblea recomiendan normas que se refieren a la creación o a la jerarquía de entidades vinculadas con la administración de los recursos naturales y del ambiente. Los ponentes consideran que éste es también un tema que corresponde a la ley y no a la Carta Constitucional.

4. PRESUPUESTO.

En forma similar, varios de los proyectos y propuestas sugieren establecer una norma que obligue al Estado a destinar un presupuesto suficiente para el cumplimiento de los programas de gestión ambiental. Consideramos que ésta es una materia de las leyes de planes de desarrollo y no de la Carta Constitucional.

5. CUENTAS NACIONALES

Varios proyectos y propuestas sugieren establecer por Constitución la obligación de

que la contabilidad nacional incorpore el criterio de enriquecimiento o agotamiento de los recursos naturales. Si bien los ponentes concuerdan con la importancia de que se proceda de esta manera, consideran que se trata de una norma de carácter legal o reglamentario.

6. CONDICIONES DE EXPLOTACION.

Finalmente, varios de los proyectos y propuestas hacen recomendaciones específicas, adicionales a las señaladas atrás, sobre la forma como se deben explotar los recursos naturales. Algunos de ellos indican que se deben ceñir a las normas internacionales y nacionales; otros proponen abolir los sistemas de concesión, etc. Se considera que estos temas son materias de ley y no de norma constitucional.

7. GESTION AMBIENTAL EN TIERRAS DE RESGUARDO O TERRITORIOS ÉTNICOS.

Algunos de los proyectos sugieren que el Estado debe concertar la gestión ambiental con las comunidades indígenas, en la jurisdicción de tierras de resguardo o de territorios étnicos. Las decisiones de esta naturaleza dependerán del alcance que se quiera dar a la autonomía de las comunidades indígenas en el manejo de los asuntos públicos en áreas de resguardo y territorios étnicos. Por esa razón, los ponentes se abstienen de plantear una recomendación sobre el particular.

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

Comisión Quinta Subcomisión Primera

ARTICULADO MEDIO AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES

Iván Marulanda
Guillermo Perry
Jaime Benítez
Angelino Garzón
Tulio Cuevas
Guillermo Guerrero

ARTICULO 1. MEDIO AMBIENTE

El medio ambiente, incluidos los recursos naturales y la biodiversidad, es patrimonio colectivo y público de todos los colombianos de las generaciones presentes y futuras.

Todos los habitantes tienen derecho a gozar de un medio ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que afecten su medio ambiente.

Es deber del Estado, la comunidad y las personas:

a) Preservar la diversidad e integridad del patrimonio ambiental, ecológico y cultural de la Nación;

b) Mantener y restablecer los procesos que hacen posible la calidad de la vida;

c) Otorgar una especial protección del medio ambiente en áreas de singular biodiversidad o de particular importancia ecológica o cultural;

d) Promover la educación ambiental en todos los niveles de enseñanza y la difusión de la información ambiental.

ARTITULO 2. APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS NATURALES

El Estado colombiano, en representación de la Nación, es titular exclusivo de los recursos naturales y demás elementos ambientales que se encuentren en su territorio.

Es deber del Estado promover el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales, de manera que mejore la calidad de la vida de las generaciones presentes y mantenga la potencialidad del medio ambiente para satisfacer las necesidades y aspiraciones de las generaciones futuras.

El aprovechamiento económico de los recursos naturales debe orientarse con prioridad a la satisfacción de las necesidades básicas y al desarrollo de las comunidades asentadas en los municipios y regiones en donde se ubican. Debe contribuir también al financiamiento de la gestión ambiental, al enriquecimiento, conservación y restauración de los recursos potencialmente renovables y a la investigación y desarrollo de sustitutos de los no renovables.

En su condición de propietario, el Estado percibirá regalías sobre la explotación de cualquier recurso natural no renovable en la forma que señale la ley. Esta fijará la proporción que en ellas corresponde a los municipios, departamentos, regiones y a la Nación. (Cuando no exista Región, la porción correspondiente será de la Nación).

ARTICULO 3. ECOSISTEMAS COMPARTIDOS

Sin perjuicio de su soberanía y en interés de la conservación de toda forma de vida en la Tierra. Colombia protege la integridad de los ecosistemas que comparte con países vecinos y reclama idéntica conducta a todos los miembros de la comunidad internacional.

ARTITULO 4. PROHIBICIONES

Queda prohibida la introducción, fabricación, depósito y utilización de armas químicas, biológicas y nucleares y de residuos nucleares en el territorio nacional.

Los recursos genéticos no pueden ser exportados si con ello se atenta contra el interés nacional y la conservación del patrimonio natural.

ARTITULO 5. ESPACIO PUBLICO

La protección del espacio público prevalece sobre el interés particular.

El Estado, las personas y la colectividad tienen el deber de enriquecer, mantener, impedir el deterioro y reparar la integridad y calidad del espacio público.

Informe de Ponencia

Régimen Económico, Libertad de Empresa, Competencia Económica, Monopolios e Intervención del Estado

Ponentes:

**IVAN MARULANDA
GUILLERMO PERRY
JAIME BENITEZ**

**ANGELINO GARZON
TULIO CUEVAS
GUILLERMO GUERRERO**

INTRODUCCION

El marco constitucional en el que se desenvuelve la actividad económica está contenido, en lo esencial, en los artículos 30 a 32 de la Carta. Cuatro son los elementos fundamentales que lo componen: el derecho a la propiedad privada; la función social de la propiedad; la libertad de empresa e iniciativa privada, dentro de los límites del bien común; y la dirección general de la economía a cargo del Estado, quien la ejerce interviniendo, por mandato de ley, para conseguir un conjunto de objetivos que define el artículo 32.

Este informe de ponencia se ocupa del tema que corresponde a los artículos 31 y 32, a saber, de lo que concierne a la libertad económica y a la intervención del Estado en la economía. En su primera parte refiere la evolución de éstas normas y explica la razón de ser de las principales modificaciones contenidas en los dos artículos que la subcomisión recomienda adoptar en la nueva Carta, después de un análisis exhaustivo de lo que en esta materia plantean los proyectos y propuestas presentados a consideración de la Asamblea, así como de las sugerencias de las Comisiones preparatorias y las Mesas de Trabajo al respecto.

En la segunda parte del informe se analiza el contenido de los proyectos y propuestas mencionados.

ANTECEDENTES

Los estudiosos de la historia constitucional del país han destacado que muchos de los Constituyentes de 1886 consideraron que los temas económicos no tenían suficiente importancia como para figurar en la Constitución y eran, por tanto, más propios de la ley, no obstante lo cual consagraron normas substanciales para la actividad económica, tales como la relativa a la propiedad (Art. 32).

Aun el principio fundamental de libertad económica, concebida como la facultad de desarrollar actividades lucrativas sin más limitaciones que las previstas en la Constitución o en la ley por razones de seguridad, salubridad, moralidad y de interés social o de utilidad pública, no fue consagrada expresamente en la Carta de 1886. Su existencia se infiere interpretando el contenido y alcance del artículo 39 sobre libertad de trabajo.

La reforma constitucional de 1910 se

ocupó, entre otras materias, del reconocimiento de monopolios estatales como arbitrio rentístico, pero fue también muy limitada la atención que otorgó a las relaciones entre el Estado y la economía.

La reforma de 1936 representó, sin duda, un vuelco fundamental en la vida institucional del país por cuanto introdujo concepciones como la función de intervenir en la producción, distribución y consumo de la riqueza, la bien conocida función social de la propiedad y el concepto de los deberes sociales del Estado. Todos estos elementos lo convierten necesariamente en una entidad intervencora, con responsabilidades económicas y sociales, encargada de proveer servicios como la educación, la asistencia pública y la salud y en proteger el trabajo, el derecho de huelga y la organización sindical.

Es interesante señalar que cuando el entonces ministro de Gobierno doctor Darío Echandía, inspirado en el inciso 5º del artículo 44 de la Constitución de la República española, presentó el 10 de septiembre de 1934 a la consideración del Congreso el texto de lo que más tarde se convirtió en el actual artículo 32, su propuesta no dio lugar a complejas discusiones.

El maestro Echandía consideró en su momento que el capitalismo económico por si solo, y con éste la concentración de capitales monopolísticos, podrían conducir al fin de la competencia y a la explotación del trabajo humano y que en esas condiciones era necesario que el Estado interviniere para evitar el total sometimiento de los no propietarios a los propietarios, creando así una nueva versión de la esclavitud.

La reforma de 1936 introdujo, dentro de un orden económico fundado sobre la libertad de empresa y la iniciativa privada, una clara limitación a esa libertad e iniciativa para racionalizar la actividad económica y proteger a los trabajadores.

A partir de dicha reforma, el Estado no se limitó simplemente a supervisar el desenvolvimiento espontáneo de los hechos económicos o a promover o suplir eventualmente las fallas de la iniciativa privada, sino que se convirtió en sujeto activo promotor del aprovechamiento racional de los recursos disponibles.

Como es bien sabido, mediante la reforma constitucional de 1945 el Estado fue facultado para intervenir "por mandato de la

ley" y no solamente "por medio de leyes", lo cual implica que la competencia para intervenir sigue siendo privativa del legislador pero se permite que el Gobierno, en ejercicio de sus facultades reglamentarias, pueda reglamentar los principios generales consignados en la ley.

En la reforma de 1968 el constituyente estimó necesario reconocerle un espacio propio a la libertad económica, en el inciso primero del artículo 32, vigente hoy, bajo forma de libertad de empresa e iniciativa privada. Con ello ofreció a todo sujeto la posibilidad o el poder jurídico de emprender libremente actividades encaminadas a la producción e intercambio de bienes y servicios.

Al mismo tiempo, dentro de concepciones ideológicas que muestran bien a las claras un sorprendente y complejo pluralismo, la reforma de 1968 vino a reforzar y actualizar la naturaleza de la función de intervención económica, sus objetivos, propósitos básicos y alcance específicos.

El expresidente Alfonso López Michelsen, quien tuvo decisiva participación en el texto final del Artículo 32, destacó los nuevos conceptos incorporados en la siguiente forma:

"¿Qué conceptos nuevos trae el artículo adoptado?

"a) El de planificación cuando se afirma que "la dirección general de la economía estará a cargo del Estado";

"b) El de la economía "concertada", término propio de la planeación francesa, cuando, al lado de la planeación para el sector público, se reafirma en el inciso primero "que se garantiza la libertad de empresa y la iniciativa privada". Esto se hacía tanto más indispensable, para acomodarse a la realidad nacional, cuanto que el artículo sobre el "estado de emergencia económica" permite prácticamente al Gobierno dictar toda clase de decretos leyes en materia económica con carácter permanente cuando los principales índices de la vida económica señalan la existencia de una verdadera crisis.

"c) El de "desarrollo económico" dentro de un "mejoramiento armónico de las condiciones de vida de los trabajadores" para consagrarse en la constitución el papel activo del Estado como motor del desarrollo y simultáneamente la función social de procurar que dicho desarrollo no se ade-

lante con menoscabo de la justicia social, abriendo las diferencias de clase, de oficio, de región, etc.

"d) El de "pleno empleo de los recursos humanos y naturales" que es el concepto Keynesiano, ya adoptado casi universalmente, de que para que subsistan y tengan vigencia las libertades formales, la primera obligación del Estado en cualquier país pero principalmente en aquellos que estén en vía de desarrollo, cuya característica principal es el subempleo, consiste en aprovechar todos los veranos y crear un mayor número de oportunidades de trabajo; para que exista la libertad material.

"¿Qué es la reforma agraria?: El pleno empleo de los predios rurales. ¿Qué es la reforma urbana?: El pleno empleo de los lotes, edificaciones y servicios públicos de las ciudades. ¿Cuál es la finalidad de la planeación?: Hacerle frente al crecimiento de la población con el mejor aprovechamiento de los brazos y los recursos de todo orden dentro del territorio.

"e) Se introduce el concepto de "una política de ingresos y salarios", que es, dentro de la ideología socialista contemporánea, particularmente en los países de Europa Occidental, la forma de buscar el equilibrio y la justicia sociales, no a través del reparto mecánico de los bienes, sino de la proporcionalidad en el ingreso de los habitantes, como un propósito del Estado. Es hacer realidad el concepto, puramente estadístico de ingreso per cápita, a que se alude tan frecuentemente, tratándose de desarrollo" (1)

Otro eminentemente constitucionalista, Jaime Vidal Perdomo, se refiere así a las innovaciones introducidas en 1968 al artículo 32.

En ella misma se incorpora expresamente en la redacción la finalidad de la planeación entre los objetivos del intervencionismo y, en la parte final del texto, se señalan las políticas del pleno empleo de los recursos humanos y naturales, dentro de la de ingresos y salarios: como fuente de la intervención y como vehículo del desarrollo general y el mejoramiento individual.

En la discusión tomaron parte de los diferentes grupos políticos integrantes de la Comisión Primera del Senado: del lado conservador, para participar también en la nueva redacción, se propuso el término de justicia social como una de las metas de la intervención estatal y, por último, ya en la segunda vuelta, a petición del senador José María Nieto Rojas del grupo de "Anapo", se agregó la frase sobre el mejoramiento en particular de "las clases proletarias". De esta manera el nuevo artículo 32 es el resultado de varias fórmulas algunas de ellas con pretendido sabor ideológico, provenientes de diferentes vertientes políticas: su redacción y contenido han sido criticados en artículos periodísticos por temores de excesos intervencionistas y mengua de las libertades económicas, sobre todo porque en él se habla de la dirección general de la economía a cargo del Estado, y por formular declaraciones que no se acomodan bien con la naturaleza dispositiva o de instrumentación jurídica que debe tener una constitución.

(1) Vidal Perdomo Jaime, Op. cit., p.p. 203, 204.

PRINCIPALES MODIFICACIONES PROYECTOS

El breve recuento anterior pone de manifiesto cómo en nuestro texto constitucional se ha venido consolidando el principio de libertad económica y, simultáneamente, precisando la responsabilidad del Estado en cuanto a la dirección general de la economía, en procura del desarrollo integral, de la justicia social y de otros objetivos de carácter más específico, ampliando el campo y los instrumentos de su intervención.

De manera análoga, el texto recomendado proponer ampliar el ámbito de la libertad económica y perfeccionar los elementos propios de la economía de mercado, pero al mismo tiempo precisar mejor la responsabilidad del Estado en la conducción de la economía y del proceso de desarrollo y dotarlo de instrumentos más eficaces para el logro de los propósitos comunes y de la equidad social.

LIBERTAD ECONOMICA Y COMPETENCIA

Con esta orientación, el articulado propuesto comienza por consagrar la libertad económica en los siguientes términos:

La actividad económica es libre dentro de los límites del bien común y de la competencia, y se puede emprender sin permiso previo cuando no lo impida la ley.

Al referirse a la actividad económica de manera general, se reconoce el pluralismo en las formas de satisfacción de las necesidades humanas, sin privilegiar unas frente a otras por razón de su estructura específica o de su forma de propiedad. Así, el término cobija por igual a la empresa y a las formas no organizadas de producción, a la iniciativa privada y a la solidaria y estatal.

Al establecer que el ejercicio de esa libertad no requiere permiso previo, salvo en casos taxativamente enunciados en la ley por razones de interés social, salud pública, medio ambiente y patrimonio cultural de la Nación (excepciones consagradas en el último inciso del artículo), la consolida y la hace expedita, al abolir las vallas y obstáculos de carácter puramente burocrático que hoy dificultan su plena realización, sin que medien justificaciones apropiadas vinculadas con la defensa de interés general.

Al inscribir la libertad económica dentro de los límites de la competencia, se asegura su plena vigencia en beneficio directo de la comunidad, comoquiera que la práctica ha demostrado que es preciso garantizar también la libre competencia. Su interrelación es de tal naturaleza que bien puede afirmarse que ésta constituye condición fundamental de existencia de dicha libertad.

La operación sana de un sistema de mercado y de una economía capitalista reposa sobre tres elementos esenciales, a saber: la propiedad privada, la libre empresa y la libertad de competencia. Para que el sistema opere en favor de la sociedad, y no en su contra, se precisa que ninguno de estos elementos se desnaturalice. Si tal desnaturalización ocurre, el sistema funciona mal y el bienestar social,

fin último de todo sistema económico y político, se ve seriamente comprometido. Así, cuando la competencia económica no es libre o es desleal o injusta se produce un daño que afecta no sólo a determinados productores de bienes y servicios o a los consumidores respectivos, sino también al conjunto de la colectividad. Por el contrario, cuando la competencia no adolece de estas fallas, es decir, cuando es libre, leal y justa, el mercado, mediante la acción de las fuerzas de la oferta y la demanda, se torna eficiente y provee grandes beneficios a la comunidad.

EL DERECHO COLECTIVO A LA COMPETENCIA ECONOMICA

Por estas razones se considera necesario ir aún más allá, consagrando la libre competencia como un derecho de carácter colectivo, mediante la expresión.

La competencia económica es un derecho de todos.

Conviene señalar que el carácter colectivo de este derecho ha sido ya reconocido por nuestra legislación. Tal es el caso del artículo 75 del Código de Comercio, en donde, después de señalar distintas modalidades de competencia desleal, se refiere a "cuquier otro procedimiento similar a los anteriores realizados por un competidor, en detrimento de otros o de la colectividad, siempre que sea contrario a las costumbres mercantiles" (subrayado nuestro). Allí se reconoce claramente que las prácticas de competencia desleal no son solamente susceptibles de producir daño en otros competidores, sino en la colectividad, de donde surge obligatoriamente el derecho colectivo a una justa y leal competencia comercial. Otro antecedente legislativo se encuentra en el caso de la extensión de la acción del consumidor a los casos de competencia desleal entre las compañías de seguros en la ley de Reforma Financiera que aprobó el Congreso en la anterior legislatura.

Como en todo derecho colectivo, cualquier grupo de personas en representación de la comunidad podría adelantar acciones por daños y perjuicios contra quien lo infrinja. Con ello se conseguiría que no solamente el Estado, sino también la comunidad, interviniere en procura de salvaguardar la competencia y controlar las prácticas monopolísticas.

EL CONTROL DE LAS PRACTICAS MONOPOLISTICAS

Como garantía de este derecho habrá de disponerse, de una parte, el ejercicio de la acción popular o acción pública por parte de la comunidad, y, de otra, la acción del Estado. En consecuencia, se propone el inciso cuarto:

El Estado, por mandato de ley, impide que se obstruya o restrinja la libertad económica y la competencia, regula o pone fin a los monopolios y controla cualquier forma de dominio de mercado que perjudique a la comunidad.

Una de las tradiciones fielmente mantendidas del constitucionalismo colombiano, ha sido, como es bien sabido, la de no permitir la legalización de los monopolios

privados. En cuanto a los estatales, la Constitución de 1886 consagra el monopolio de elementos bélicos y de licores, y el acto legislativo N° 3 de 1910 (artículo 4) extendió su ámbito al permitir el establecimiento de monopolios para incrementar los recursos fiscales.

De otra parte, esta restricción de los monopolios encuentra también fundamento adicional en los principios de la Carta vigente en materia de libertad de empresa y dirección general de la economía por parte del Estado y en su intervención para cumplir algunos específicos fines sociales (artículo 32).

Estos elementos indican bien a las claras que el Constituyente ha buscado a todo trance impedir que se agudice la inequidad en la distribución del poder económico y social entre los colombianos y favorecer la instauración de la democracia no simple y exclusivamente a nivel político sino también en la esfera propia de la economía.

El texto recomendado por la subcomisión, que recoge las principales contribuciones de los distintos proyectos en esta materia, vincula, en primer lugar, al concepto de libertad económica el concepto gemelo de competencia, en concordancia con la discusión anterior y expresa, en segundo lugar, un mandato que debe conducir a la adopción de una efectiva legislación "antimonopolios", en los términos en que se ha venido dando en la totalidad de los países industrializados.

El texto reconoce, adicionalmente, que, aun cuando se implante una estricta legislación anti-monopolios, el Estado no siempre dispone de instrumentos aptos para impedir el nacimiento o emergencia de monopolios de hecho o de posición dominante en algunos mercados. Tal es el caso, entre otros, de los llamados monopolios naturales, en los cuales las características tecnológicas de la producción y el tamaño del mercado conducen inevitablemente al surgimiento de situaciones monopólicas, así no existan actos o hechos que obstruyan o restrinjan la libertad. En esta situación se hallan, por ejemplo, la mayoría de los servicios públicos, los que, por esa y otras razones, deben ser sometidos a regulación legal.

Las situaciones monopólicas, no son, sin embargo, las únicas que posibilitan el ejercicio de abusos de poder en el mercado.

De hecho, abusos de esta naturaleza pueden presentarse también en situaciones oligopólicas, oligopónicas y otras que han sido llamadas en forma genérica como "posición dominante" en los países de la Comunidad Económica Europea y que acá se propone cubrir con la expresión genérica de "cualquier forma de dominio de mercado que perjudique a la comunidad".

El concepto de posición dominante, equivalente aquí al de dominio de mercado, aparece claramente consagrado tanto en el tratado constitutivo de la Comunidad Económica del Carbón y el Acero (Art. 66) como en el tratado de Roma (Art. 86). Con su consagración se ha querido evitar que un ente económico, valido de su poder, puedastraerse a una competencia efectiva en una parte importante del mercado, afectando no sólo la libertad económica sino también los intereses de los consumidores.

Con todo, hay que considerar que procesos de ampliación del mercado, como los que se desatan con la integración económica y con la internacionalización de la economía, traen consigo, a nivel de las unidades productivas, un grado notable de especialización y una mayor concentración de la producción entre empresas que, en sí mismo, no es ilícito. Por eso, a la vez que se propone, en un artículo separado que se presenta más adelante, promover la internacionalización de la economía colombiana, sobre bases de equidad y conveniencia nacional, no ignoramos las exigencias propias de la dimensión de los factores productivos para competir en las condiciones características de un mercado ampliado. Ni tampoco, conscientes de los resultados obtenidos en la experiencia europea, proponemos que la concentración sea reprimida *per se* sino cuando asuma la forma concreta de prácticas de la posición dominante enderezadas a restringir la competencia o la libertad económica y, que por ello mismo, perjudique a la comunidad.

MONOPOLIOS DE ORIGEN LEGAL

De acuerdo con la Constitución vigente, "Ningún monopolio podrá establecerse sino como arbitrio rentístico y en virtud de ley".

La subcomisión se aparta de este criterio por dos razones:

1) En el siglo pasado y aun a comienzos del actual era usual considerar que el establecimiento de un monopolio en favor del Estado constituía una fórmula efectiva para arbitrar recursos fiscales. La teoría económica contemporánea ha demostrado que lo mismo puede conseguirse con la aplicación de impuestos específicos sobre el consumo de los bienes y servicios correspondientes. Más aún, la práctica en Colombia y en otros países ha demostrado con creces que esta segunda opción es claramente superior a la primera, tanto en términos de eficiencia económica como de la magnitud de los recursos que puede obtener el Estado.

Basta con detenerse a observar lo que ha sucedido con muchas de las licencias departamentales, en las que el crecimiento burocrático, la inefficiencia y la corrupción han conducido a que, a tiempo que se cargan altos precios al consumidor, se obtiene un exiguo margen neto de recursos para la entidad territorial respectiva.

Esta es una herencia de los días de la colonia que se perpetuó en las constituciones de nuestra vida republicana y que obedece a una concepción económica ya superada en la teoría y en la práctica.

Por el contrario, la Carta debe reconocer el derecho del Estado a reservarse actividades o servicios de interés público, por razones de conveniencia nacional, como se consagra en la mayoría de las constituciones modernas y como lo proponen diversos proyectos presentados a consideración de la Asamblea, entre otras las que se refieren a los servicios públicos.

En cualquier caso, tal y como lo contempla la Constitución actual, debe comprenderse plenamente a quienes se ven privados de ejercer una actividad lícita, como consecuencia de la reserva estatal.

FUNCION SOCIAL DE LA EMPRESA

Como antes se dijo, el constituyente de 1968 reconoció expresamente a la empresa como sinónimo y encarnación de la libertad económica.

Para quienes ven en la empresa primordialmente un conjunto de bienes y servicios podría parecer innecesario atribuirle una función social, cuando este mismo reconocimiento se ha hecho ya de manera más general con relación al derecho de propiedad.

En verdad, la empresa, como elemento vivo y fundamental de la economía moderna, es una organización de personas y bienes para el ejercicio de una actividad productiva con un riesgo que soporta el empresario. Como tal, es un ente complejo en el que convergen intereses públicos y privados, sujetos muy diversos (empresarios, empleados y obreros) y bienes de muy distinta naturaleza y régimen (inmuebles, muebles, corporales, incorpóreos, en propiedad, en posesión, o simple tenencia).

Siendo esto así, es absolutamente inapropiado concebirla como una unidad patrimonial similar a muchas otras que por su naturaleza constituyen objeto de propiedad privada.

Por tanto, resulta a todas luces conveniente reconocer la vasta significación social y política inherente a la empresa como principio fundamental para armonizar los derechos y deberes de los diversos sujetos cuyas energías integran una verdadera comunidad de trabajo, de innegable significación en la economía pero no menos en el devenir ordenado de los seres humanos.

En consecuencia, se propone el texto:
La empresa tiene una función social que implica obligaciones.

Basados en el hecho, ampliamente reconocido, de que en el mundo moderno la empresa cumple y debe cumplir una función social más allá del beneficio particular de sus propietarios, directivos y empleados.

EMPRESA PRIVADA, SOLIDARIA Y ESTATAL

Las formas de economía solidaria son consideradas no sólo como una eficaz alternativa para satisfacer necesidades colectivas apremiantes mediante una distribución democrática de los excedentes, que excluye el afán indiscriminado de lucro, sino también, lo que no es menos valioso, como una pedagogía contra los excesos del individualismo.

Por esa razón, desde hace varios años las más variadas iniciativas han propuesto otorgar garantías constitucionales a las formas de propiedad y economía solidaria.

Estas propuestas encontraron amplia resonancia no sólo en sectores comprometidos tradicionalmente con el movimiento cooperativo sino también en otros, como el de los indígenas, cuya presencia en la vida política del país ha sido vista con especial complacencia, como quiera que constituye reaffirmación justiciera del carácter pluricultural y pluriétnico de la nación colombiana y valioso aporte al enri-

quecimiento de nuestro ordenamiento jurídico.

Igualmente se ha sugerido que la solidaridad se constituya en elemento propio y característico de algunas formas de propiedad, lo cual, en verdad, no es nada distinto a reconocer la existencia de este fruto natural de su función social.

De otra parte, es pertinente observar que instituciones de nuestro derecho agrario, como las empresas comunitarias, son buena muestra de que la economía solidaria tiene actualmente algún asidero en la legislación vigente.

En virtud de todo lo anterior, lo que ahora se busca es, pues, darle carta de ciudadanía en la nueva Constitución, al menos en igualdad de condiciones con otras formas de organización económica destinadas también a satisfacer necesidades sociales.

Más aún, varios proyectos proponen que el texto constitucional ordene que se promueva o estimule la propiedad o economía solidaria. La propuesta se fundamenta en que no basta con reconocer su igualdad formal, sino que necesita del apoyo estatal para superar la condición de debilidad en que, con frecuencia, concurre al mercado frente al vigoroso desarrollo de la empresa privada y estatal, en razón de que esta forma de organización ha sido objeto de discriminación y abandono por parte del Estado.

Por lo tanto, se recomienda la inclusión de este texto:

La empresa privada, solidaria y estatal concurren a la promoción del desarrollo con idénticos derechos y deberes, cuando la ley no hace excepciones. El Estado fortalecerá la economía solidaria.

Debe observarse que este texto obligaría a que las empresas estatales actúen sin privilegios especiales frente a las empresas privadas o solidarias, en los sectores que no han sido reservados por el Estado, lo que constituye una garantía particularmente significativa para la iniciativa privada y solidaria.

INTERVENCION DEL ESTADO

Se propone mantener el texto de la Constitución vigente, con algunas modificaciones.

En primer lugar, en cuanto al ámbito de la intervención, así como en 1968 se consideró conveniente incluir de manera expresa la facultad de intervenir en los servicios públicos y privados, sugerimos hacer igualmente expresa esa facultad en relación con el uso de los recursos naturales y la tierra.

En cuanto a los objetivos de la intervención, el artículo 32 contempla algunos de carácter general que corresponden a finalidades últimas de la acción del Estado (desarrollo integral, justicia social, mejoramiento armónico e integrado de la comunidad), otros de carácter más específico y que, en alguna medida, constituyen medios para conseguir los objetivos últimos (dar pleno empleo a los recursos humanos y naturales), unos más que representan instrumentos de intervención y objetivos de carácter intermedio (racionalizar y planificar la economía, política de ingresos y

salarios) y, finalmente, vinculados con segmentos específicos de la población (de las clases proletarias en particular).

Se recomienda un texto que, de una parte, separe de manera más clara los objetivos generales últimos de la intervención estatal de aquellos de carácter específico o intermedio, que los formule de manera más concreta y que incorpore algunos elementos nuevos contenidos en varios proyectos y que los ponentes consideran fundamentales, tales como los vinculados con la preservación de un medio ambiente sano y el desarrollo armónico de las regiones.

En el texto recomendado se señalan como objetivos generales y últimos de la intervención estatal los de 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 medio ambiente sano.

Se considera que esta constituye una formulación más clara y concreta, tanto para el ciudadano común como para los intérpretes, que las de desarrollo integral y justicia social que hoy contempla el artículo 32; en adición, como ya se señaló, introduce los objetivos ambientales como propósito fundamental de la intervención estatal.

Esta formulación corresponde al concepto hoy en día generalizado de que el desarrollo económico y social debe hacerse compatible con la preservación del medio ambiente, con el objeto de hacerlo sostenible o sustentable (véase ponencia sobre recursos naturales y medio ambiente), objetivo éste que debe convertirse en una de los propósitos principales de la intervención del Estado en la economía.

Como objetivos de carácter más específico, se incluyen, en primer término, los de asegurar que los habitantes tengan acceso eficaz a los bienes y servicios básicos y puedan ejercer su derecho al trabajo. Estos constituyen los objetivos mínimos de la intervención estatal: asegurar la satisfacción de las necesidades básicas de todos y, de manera particular, el ejercicio del más fundamental de los derechos sociales: el del trabajo.

En segundo término, el de promover el desarrollo armónico de las regiones, que constituye una sentida aspiración de los habitantes de las regiones menos desarrolladas y que ha sido propuesto en un amplio número de proyectos.

Por último, el de promover la solidaridad y la conjunción de esfuerzos entre los sectores económicos y sociales para los fines del bienestar común, que constituyen un objetivo central de la democracia social de participación. Esta expresión conlleva con mayor claridad y necesidad la idea de que se trata de conseguir que se aulen esfuerzos entre partes que tienen intereses comunes, de manera solidaria, en comparación con otras expresiones similares que aparecen en diversos proyectos, tales como las de concertación o pacto social.

Con el objeto de no recargar el texto constitucional con la enumeración de objetivos de carácter intermedio, así sean instrumentales para alcanzar los objetivos finales, tales como los de productividad y competitividad, o de instrumentos de in-

tervención y formulaciones específicas de política económica (tales como la planeación y las políticas de ingresos y salarios, de estabilización económica, anti-inflacionarias, de pleno empleo, etc.) o del mejoramiento de las condiciones de algunos sectores sociales en particular (clases proletarias, trabajadoras o populares) se ha preferido no recomendar su inclusión, a pesar de los argumentos en favor de hacerlo que esgrimen diferentes proyectos y propuestas presentados a consideración de la Asamblea.

INTERNACIONALIZACION DE LAS RELACIONES ECONOMICAS

Tomando en cuenta la importancia creciente que ha venido adquiriendo la internacionalización de las relaciones económicas, fenómeno que sin duda alguna continuará acentuándose en el futuro, se considera necesario incorporar al ordenamiento constitucional las pautas que orienten la acción del Estado a este propósito y los instrumentos que lo faciliten.

Se recomienda incluir el siguiente texto, como un artículo separado:

"El Estado promueve las relaciones económicas internacionales y la integración con otros Estados, sobre bases de equidad y conveniencia, mediante tratados y convenios que pueden compartir soberanía".

El texto recomendado se fundamenta en el hecho de que la internacionalización de las relaciones económicas no constituye tanto un objetivo ni un resultado de la intervención del Estado en la economía doméstica, sino de un proceso de negociación entre Estados soberanos, mediante tratados y convenios de carácter bilateral o multilateral.

En razón del considerable impacto que estos acuerdos tienen con respecto a la economía doméstica y al bienestar de los habitantes, se juzga indispensable precisar que la internacionalización e integración deben gurarse por los criterios de equidad y conveniencia entre las partes que suscriben los tratados y convenios.

Finalmente, se debe consagrar una autorización para que, sobre tales bases, los tratados y convenios puedan ceder o compartir soberanía. Esta autorización se hace necesaria para los casos en que se requiera establecer autoridades de carácter supranacional a través de las cuales las partes ejercen, de manera compartida, el ejercicio de su soberanía nacional. Varios países miembros de la Comunidad Económica Europea, como ejemplo, han introducido una previsión similar en su texto constitucional.

PROYECTOS DE MODIFICACION CONTENIDAS EN LOS PROYECTOS

En esta sección se reseña de manera sintética el contenido de los diversos proyectos y propuestas presentados a consideración de la Asamblea, en relación con el tema de la referencia. El cuadro adjunto codifica los artículos respectivos de la mayor parte de ellos.

Por facilidad de exposición, las referencias se ordenan con respecto a las modifi-

caciones que los ponentes han acogido para elaborar los artículos recomendados a la Comisión.

PROYECTOS SOBRE LIBERTAD ECONOMICA Y COMPETENCIA

La Constitución actual garantiza "la libertad de empresa y la iniciativa privada dentro de los límites del bien común". La mayoría de los proyectos y propuestas presentados a consideración de la Asamblea conservan esta formulación.

Algunos proyectos, como el N° 128, proponen añadir el término iniciativa solidaria ("se garantiza la libertad de empresa, la iniciativa privada y la iniciativa solidaria"). Otros, como el proyecto N° 59, proponen la utilización de un término más general, tal como: "la actividad económica es libre dentro de los límites del bien común", que englobe las distintas formas de organización económica. Los ponentes acogieron esta propuesta, por las razones explicadas en la sección anterior.

De otra parte, proyectos como los N°s 19 y 64 proponen hacer expresa una consecuencia de la libertad económica, a saber, que ésta puede emprenderse sin permiso previo, salvo cuando pueda ocasionar daños a la salud de terceros, a la naturaleza, a la economía nacional o a bienes de naturaleza única. Esta propuesta fue acogida por los ponentes.

En adición, varios de los proyectos proponen inscribir la libertad de empresa dentro de los límites de la economía de mercado o de la competencia económica. Tal es el caso, por ejemplo, del proyecto N° 7: "se reconoce la libertad de empresa y la iniciativa privada en el marco de la economía de mercado"; del N° 9: "se garantiza la iniciativa privada y la libertad de empresa dentro de una economía de mercado en que se mantenga la libre competencia y la democracia"; del N° 1: "Se garantiza la libertad de empresa y la iniciativa privada, dentro de un régimen de competencia"; del N° 59: "se garantiza el derecho a la competencia económica leal y equitativa"; del N° 64: "Se garantizan la libertad de empresa y la economía de mercado", y, más adelante, "los productores y consumidores tienen derecho a las ventajas de la competencia"; del proyecto N° 126: "[El Estado] reconoce la libertad de empresa y la iniciativa privada en el marco de la economía de mercado"; y de la propuesta de Quirama: "se garantizan la iniciativa privada y la libertad de empresas dentro de una economía en que se mantenga la libre competencia".

Como se observa, estos proyectos buscan señalar de manera expresa que la libre iniciativa o libertad de empresa debe ejercerse en un marco de competencia o de mercado, de tal manera que la libertad de empresa de unos no atente contra la de otros y que resulte eficiente en términos sociales.

Esta propuesta fue acogida por los ponentes.

Algunos proyectos, como los N°s 64 y 59 proponen consagrar la competencia económica como un derecho de los productores y consumidores, en el primer caso, y también de la colectividad, en el segundo.

La acción del Estado para salvaguardar la competencia, y, en particular, para controlar las prácticas monopolísticas, se desarrollaría como una garantía de este derecho. Esta propuesta fue acogida por los ponentes.

Además, como derecho colectivo, cualquier grupo de personas, en representación de la comunidad, podría adelantar acciones populares contra quienes ejerzan prácticas monopolísticas, reclamando daños y perjuicios. Los proyectos N°s 103 y 59, entre otros, proponen permitir el ejercicio de la acción pública o popular para estos propósitos.

PROYECTOS SOBRE CONTROL DE PRÁCTICAS MONOPOLÍSTICAS

Varios proyectos y propuestas recomiendan un mandato constitucional de control de los monopolios y prácticas monopolísticas. Este es el caso, entre otros, los proyectos N° 2, 7, 9, 19, 59, 64, 103, 113, 119 y 128 y las propuestas de López Michelsen, Quirama y la Seap.

El análisis de las propuestas permite identificar los siguientes elementos comunes:

1. Impedir las prácticas, actos o hechos que obstruyan o restrinjan la libertad económica; Proyectos N°s 2, 9, 19, 59 y 103 y la propuesta de Quirama.
2. Prohibir, suprimir o regular los monopolios; Proyectos N° 1, 7, 9, 19, 59, 64, 113, 119 y la propuesta de López Michel-sen.
3. Controlar cualquier forma de abuso de poder o de dominio de mercado; Proyecto N° 59.

Algunos de los proyectos sugieren, además, consignar de manera expresa la facultad del control de precios.

El articulado recomendado por los ponentes recoge los elementos principales de estas propuestas.

MONOPOLIOS DE ORIGEN LEGAL

La mayoría de los proyectos recomienda mantener la disposición constitucional que permite la constitución de monopolios por mandato de ley y exclusivamente como arbitrio rentístico. Los ponentes se apartaron de ese criterio por las razones consignadas en la sección primera, y, por el contrario, consideramos que la Carta debe reconocer el derecho del Estado a reservar actividades o servicios de interés público, por razones de conveniencia nacional, como se consagra en la mayoría de las constituciones modernas y como lo proponen, con variantes, los proyectos N° 7, 9, 59, 66 y 126, entre otros. Esta formulación resulta, además, coherente con las propuestas presentadas ante la Asamblea en materia de servicios públicos por diversos proyectos.

FUNCION SOCIAL DE LA EMPRESA

El proyecto N° 128 propone hacer expresa la función social de la empresa. Los ponentes consideran conveniente consagrarse este principio en nuestro ordenamiento constitucional, por las razones mencionadas en la primera sección.

ECONOMIA SOLIDARIA

Un amplio número de proyectos, entre ellos los números 2, 7, 9, 82, 113, 119, 126, 128 y las propuestas de Quirama y la Seap, proponen el reconocimiento constitucional y la protección especial del Estado a favor de las formas de propiedad y economía solidaria. Los ponentes acogen esta recomendación por las razones expresadas en la primera sección.

INTERVENCION DEL ESTADO EN LA ECONOMIA

La mayoría de los proyectos mantiene la formulación básica de la Constitución actual, a saber: "la dirección general de la economía estará a cargo del Estado". "El Estado intervendrá, por mandato de la ley, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y en los servicios públicos y privados". El proyecto N° 128 añade "interviene en el uso de la tierra"; el N° 59 añade "intervendrá, por mandato de la ley, en la utilización de los recursos naturales y la tierra". El texto propuesto acoge esta última formulación.

En cuanto a los objetivos de la intervención, los distintos proyectos y propuestas presentan redacciones muy diversas. De su lectura se extrae la siguiente lista, no exhaustiva, de objetivos de la intervención:

"Racionalizar y planificar la economía a fin de lograr el desarrollo integral" (Constitución vigente y varios proyectos);

"Dar pleno empleo a los recursos humanos y naturales, dentro de una política de ingresos, salarios, conforme a la cual el desarrollo económico tenga como objetivo principal la justicia social y el mejoramiento armónico e integrado de la comunidad, y de las clases proletarias en particular" (Constitución vigente y varios proyectos);

"Dar pleno empleo a los recursos humanos y naturales, dentro de una política de estabilidad económica, conforme a la cual el desarrollo económico tenga como objetivo principal la justicia social y el mejoramiento armónico e integrado de la comunidad, y de las clases proletarias en particular". (Proyecto N° 2);

"Promover el desarrollo económico y social del país, mediante un aprovechamiento racional de los recursos naturales, de manera que se evite su degradación y se asegure su renovación, restauración y permanencia así como el sostenimiento del progreso". (Proyecto N° 2);

"Para asegurar las condiciones mínimas de competencia, productividad y eficiencia lo mismo que para proteger los derechos de consumidores y usuarios dentro de una política de racionalización y planificación económica que tenga como objetivos principales la realización de la justicia social, la adecuada utilización de los recursos físicos y humanos, el desarrollo armónico de las regiones y el mejoramiento integral de la comunidad y las clases trabajadoras en particular". (Proyecto N° 7);

"Lograr, de un lado, el igualitarismo desarrollo de su sociedad y, de otro lado, el incremento sostenido de la productividad, la racionalidad, la calidad y la internacionalización de la economía". (Proyecto N° 9);

"Para racionalizar y planificar la eco-

nomia a fines de lograr el desarrollo integral, la equidad, el equilibrio de las regiones y el impulso del país en el concierto internacional". (Proyecto N° 128):

"Para racionalizar y planificar la economía a fin de lograr el desarrollo integral y el bien común". (Proyecto N° 1):

"Para dar pleno empleo a los recursos humanos y naturales y para que el desarrollo económico tenga como objetivo principal la justicia social, y el mejoramiento armónico e integrado tanto de la comunidad como de las regiones y de las clases proletarias en particular, con sujeción a una política no inflacionaria". (Proyecto N° 1):

"Para racionalizar y planificar la economía a fin de lograr el desarrollo integral y sostenible". (Proyecto N° 67):

"Para asegurar la protección y el aprovechamiento racional de los recursos naturales, así como la preservación de un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado". (Proyecto N° 67):

"Para dar pleno empleo a los recursos humanos dentro de una política de desarrollo que tenga como objetivo principal el mejoramiento de la calidad de la vida de todos los habitantes, en el marco de un pacto social que propicie el consenso, estimule la productividad y promueva una equitativa distribución del ingreso entre los diversos sectores de la sociedad y entre las diferentes regiones del país". (Proyecto N° 67).

"a) Promover un desarrollo económico y social integral, equitativo y sostenido, que tenga como objetivo principal la justicia social y el mejoramiento armónico e integrado de la comunidad y de las clases populares en particular;

b) Remover los obstáculos que limitan o impiden el ejercicio pleno del derecho al trabajo y a la competencia económica;

c) Asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional;

d) Promover el aprovechamiento racional de los recursos naturales y proteger el derecho colectivo a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado;

e) Proteger la seguridad alimentaria de la población, la salud pública y los derechos de los consumidores y usuarios;

f) Promover el acceso del ahorro popular a la propiedad". (Proyecto N° 59).

Los distintos objetivos señalados en los proyectos y propuestas pueden ser agrupados en las siguientes categorías:

1. Objetivos finales de tipo general: desarrollo integral, mejoramiento de la calidad de la vida, justicia social, equidad, preservación de un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

2. Objetivos finales específicos: desarrollo armónico de las regiones, empleo, satisfacción de necesidades básicas, etc.

3. Objetivos intermedios: productividad, competitividad, etc.

4. Medios y políticas económicas específicas: concertación, planificación y racionalización, aprovechamiento racional o empleo de recursos naturales, ingresos y

salarios, estabilidad económica, política antinflacionaria, internacionalización.

La subcomisión propone limitar la redacción de la norma a las primeras dos categorías de objetivos, con excepción de la concertación, que puede considerarse como un objetivo en sí mismo en el contexto de la democracia de participación. El texto recomendado por los ponentes a este respecto recoge las principales contribuciones de los distintos proyectos.

El texto propuesto enumera, en efecto, los objetivos finales de carácter general en su primer párrafo y algunos de carácter más específico en el segundo. Se han seleccionado las fórmulas de "mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes" y "distribución equitativa de los beneficios del desarrollo", en lugar de las más tradicionales de "desarrollo integral" y "justicia social" por corresponder a conceptos más concretos, cuyo significado es más claro y preciso tanto para el intérprete futuro como, especialmente, para el ciudadano. A ellos se añade el de "un medio ambiente sano".

El segundo párrafo recoge en su primera frase el concepto de satisfacción de necesidades básicas, como uno de los principales objetivos específicos de la intervención estatal. Se ha preferido la redacción "asegurar que los habitantes tengan acceso eficaz a los bienes y servicios básicos", en lugar de otras que se refieren al "acceso a los servicios públicos" o a la garantía de la "seguridad alimentaria" de la población, por ser más comprensiva. Asimismo, se ha preferido la redacción "para asegurar que los habitantes... puedan ejercer su derecho al trabajo", en lugar de la expresión tradicional de "dar pleno empleo a los recursos humanos", para hacer énfasis en que se trata de la garantía de un derecho, de un fin último de la intervención del Estado, y no de una simple política económica.

La segunda frase del segundo párrafo recoge otros objetivos específicos de la intervención del Estado que constituyen aspiraciones muy generalizadas de los proyectos y propuestas presentados a consideración de la Asamblea Constituyente. Son ellos "el desarrollo armónico de las regiones", y "promover la solidaridad y la conjunción de esfuerzos entre los sectores económicos y sociales para los fines del bienestar común". El primero de ellos no requiere de mayores comentarios. En cuanto al segundo, se ha preferido esta redacción a otras que se refieren a "pacto social" o "acuerdo entre las fuerzas económicas y sociales", por cuanto conlleva con mayor claridad la idea de que se trata de conseguir que se aúnen esfuerzos, en forma solidaria, en procura del propósito común del desarrollo, entre partes que tienen intereses comunes, y no simplemente de pactos o acuerdos coyunturales entre partes que no necesariamente se identifican en propósitos comunes. Como se mencionó, los ponentes recomiendan la inclusión de éste como contexto de democracia de participación no se refiere simplemente a un medio para lograr otros fines, sino que constituye un fin en sí mismo, pero, además, por cuanto en el nuevo contexto de internacionalización de las relaciones económicas se han hecho más evidentes los intereses comunes de los diferentes sectores económicos y sociales y

la insoslayable necesidad de que conjuguén esfuerzos en procura del propósito común del desarrollo.

Articulado Propuesto Comisión Quinta Subcomisión Primera

Iván Marulanda
Guillermo Perry
Jaime Benítez
Tulio Cuevas
Angelino Garzón
Guillermo Guerrero

Artículo.- Libertad Económica y Competencia

La actividad económica es libre dentro de los límites del bien común y de la competencia, y se puede emprender sin permiso previo cuando no lo impida la ley.

La empresa tiene una función social que implica obligaciones. La empresa privada, solidaria y estatal concurren a la promoción del desarrollo con idénticos derechos y deberes, cuando la ley no hace excepciones. El Estado fortalecerá la economía solidaria.

La competencia económica es un derecho de todos.

El Estado, por mandato de ley, impide que se obstruya o restrinja la libertad económica y la competencia, regula o pone fin a los monopolios y controla cualquier forma de dominio de mercado que perjudique a la comunidad.

El Estado, mediante ley, puede reservarse actividades o servicios de interés público, previa compensación de las personas que en virtud de ella queden privados del ejercicio de una actividad lícita. Así mismo, la ley puede delimitar el alcance de la libertad económica cuando lo exijan el interés social, la salud pública, el medio ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

Artículo.- Intervención del Estado

La dirección general de la economía está a cargo del Estado. Interviene, por mandato de ley, en el uso de los recursos naturales y la tierra y en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y servicios públicos y privados, a fin de conseguir 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 medio ambiente sano.

De manera especial, el Estado interviene para asegurar que los habitantes tengan acceso eficaz a los bienes y servicios básicos y puedan ejercer su derecho al trabajo. También para promover el desarrollo armónico de las regiones, así como La solidaridad y la conjunción de esfuerzos entre los sectores económicos y sociales para los fines del bienestar común.

Artículo.- Relaciones Económicas Internacionales

El Estado promueve las relaciones económicas internacionales y la integración con otros Estados, sobre bases de equidad y conveniencia, mediante tratados y convenios que pueden compartir soberanía.

Ponencia - Informe

Seguridad Social Integral

PONENTES:

**IVAN MARULANDA
GUILLERMO PERRY
JAIME BENITEZ**

**ANGELINO GARZON
TULIO CUEVAS
GUILLERMO GUERRERO**

SOLIDARIDAD, DEBER PRIMORDIAL

La causa de todos es la propia. El interés individual tiene que ceder al colectivo.

La suerte feliz o desafortunada de la Nación es la de todos. Por eso tenemos que hacer causa común, este es el grito del 88% de gentes sin amparo ante un 12% que por lo menos tiene aún el privilegio de que se le remunere el esfuerzo de sus brazos.

Esa ingente muchedumbre sobrante por la inequidad, producto del sistema, yace sumida en la desesperanza y deambula por las calles buscando un porvenir cada día más lejano, anhelando las sobras que una minoría afortunada consume y disfruta con avidez ofensiva de toda austeridad. No sólo hay que dar, sino acertar a compartir. Pero en todo. Y la integralidad es eso. Un todo.

La Ley 90 de 1946, abrió un paréntesis de indudable trascendencia para su época. Entonces la proporción acusaba 85% en el sector agrícola y de un 15% en el sector urbano. Apenas despuntaba la incursión industrial en el país, siendo su pionera, Antioquia. Hoy el fenómeno es inverso, y esa condición desequilibró la economía, abriendo no una brecha sino un abismo que acentuó la lucha clásica, como la vena rota que destruyó la paz, con subproductos de inflación, especulativa y desempleo.

IRRENUNCIABLE

Todo esto en suma, no es un mal que con propiedad podamos atribuir responsablemente a otros. Es responsabilidad de todos de diverso modo, según el grado de insularidad o conformismo e inercia, particularmente de la sociedad en su conjunto. Por eso es tarea de todos, y es por ello irrenunciable como derecho. Es el bien común.

Por eso, afirmamos que "la seguridad social es un servicio público y solidario" e irrenunciable, pero aditándole el factor "descentralizado y con participación ciudadana en sus órganos de ejecución". Este ideal lo construimos todos solidariamente o nos hacemos todos responsables de su éxito o de su fracaso.

INTEGRAL

Se trata pues, de una solidaridad parti-

cipante e integral con carácter de irreversible. La dispersión jamás arroja frutos deseables. Salud, educación, vivienda, recreación, empleo, son en conjunto lo esencial para el hombre, la familia y la sociedad. Entonces el Estado obligatoriamente solidario, complementa el trípode sobre el cual tiene que sustentarse la seguridad social integral.

SALUD

Proteger la salud del hombre, es proteger su vida, que es derecho inalienable, junto con la iniciativa privada cuya concurrencia debe ser exigida por el Estado también obligatoriamente concurrente.

Un imperativo de justicia en este aspecto nos obliga también a todos. Vamos a derrotar el criterio anticristiano de la misericordia mal entendida, tras la cual se escudan los detentadores de la riqueza, arrojando al pobre lo que para ellos es superfluo. A erradicar el criterio de Beneficencia pública disfrazada de bien social sin alma y sin sentido. A oxigenar al país preservándole la salud. Integralmente también en sus formas preventiva, curativa y de rehabilitación. A racionalizar la adquisición y el uso de la droga formulada y su calidad no haciéndola más costosa por la presentación típica de la sociedad de consumo.

Integral, irrenunciable y gratuita, son los elementos que acusan la mayor tendencia de quienes presentaron formulaciones sobre la seguridad social, solidaridad y concurrencia de la sociedad siguen en la escala preferencial, rematando con la unidad en la prestación de los servicios.

En detalle, el Gobierno se queda realmente corto en su propuesta, precisando protección en casos de muerte, vejez, enfermedad e incapacidad para el trabajo. Hay coincidencia de pensamiento y propósitos en las formulaciones de los constituyentes Juan Gómez Martínez y Hernando Londono, Carlos Lemos Simmonds quien agrega el elemento seguro de desempleo. Buscamos en cada propuesta, lo esencial y nuevo en los demás casos señalados por los Constituyentes María Teresa Garcés de Lloreda, Alberto Zalamea, Angelino Garzón, Antonio Navarro Wolf y otros. Guillermo Plazas Alcid, Arturo Mejía Borda, Germán Rojas, Alfredo Vázquez y Aida Abello, Jaime Fajardo y Dario Mejía, Hernando Herrera Vergara, Antonio Galán

Sarmiento, Iván Marulanda Gómez, Estudios Quirama, Camilo González Posso. Por su parte el doctor Guillermo Guerrero Figueroa confirma que la seguridad social debe ser integral e irrenunciable. Nos proponemos analizar detenidamente en todos sus detalles las propuestas formuladas por el Gobierno y los Constituyentes respecto de la Salud. El primero dice que será "gratuita y obligatoria en los términos que establezca la ley", como premisa fundamental.

Los constituyentes Carlos Lemos Simmonds, María Teresa Garcés de Lloreda, Angelino Garzón, Antonio Navarro Wolf, Germán Rojas, Alfredo Vázquez, Aida Abello, Jaime Fajardo, Dario Mejía, Colegio de Altos Estudios Quirama, a este propósito, prefirieron trasladar sus inquietudes al tema concreto de la seguridad social. El Constituyente Gustavo Zafra Roldán, trae el concepto de que "las personas podrán hacer valer sus derechos contra la entidad pública responsable del servicio". El Constituyente Guillermo Plazas Alcid, enriquece su formulación, expresando que "no existirá monopolio, ni se concederá privilegio a ningún sistema terapéutico de los que integran las ciencias de la salud, en relación con la formación de recursos humanos, ejercicio profesional, ni para la utilización de medios, recursos y procedimientos relativos a la atención de la salud".

También presentaron formulaciones los Constituyentes Antonio Galán Sarmiento e Iván Marulanda Gómez, haciendo hincapié el primero en que el servicio de salud será obligatorio y gratuito, y el último, en que, "el Estado protege la integridad física y moral".

Finalmente, el Ministro de Salud, Camilo González Posso, sustenta el principio de Aseguramiento Universal y Unificación de los Sistemas de Salud, en uno de cuyos contextos señala que se puede lograr "En el marco de una reconformación del sistema de salud oficial, el ISS y las Cajas para brindar protección universal de salud con atención básica a toda la población".

Frente a estas formulaciones y expectativas, pero unificando criterios, insertando nuestra manera de pensar, nos proponemos presentar una propia articulación, haciéndola coherente sin desestimar los

Inteligentes criterios de los Constituyentes y el Ministro.

Cumpliendo con lo preceptuado en el reglamento de la Asamblea Nacional Constituyente, analizamos detalladamente las propuestas que sobre el tema de la vivienda, presentaron, el Gobierno Nacional y los Constituyentes Antonio Navarro Wolff y otros, según se suscribe, Lorenzo Muelas, Germán Rojas, Angelino Garzón y Francisco Rojas Birry, anotando que los Constituyentes Alfredo Vázquez y Aida Abello, prefirieron incluirlo en el tema de la seguridad social. También formularon propuestas Jaime Fajardo y Dario Mejía.

Del análisis realizado concluimos:

Hay identificación en el derecho del ciudadano a una *Vivienda digna*. El Constituyente Rojas Birry hace énfasis en "una vivienda con servicios públicos".

Surge la figura de la "determinación del uso y fin del suelo urbano y suburbano" en la propuesta del Constituyente Navarro Wolff.

En la propuesta del Constituyente Lorenzo Muelas además de vivienda se exige "tierra que garantice su subsistencia y la de su familia". La palabra "Plus-valía" es casi común identificación en casi todas las propuestas. Los Constituyentes Germán Rojas y Angelino Garzón incursionan sobre el aspecto crédito para vivienda y su reestructuración.

La Organización Panamericana de la Salud nos releva en gran parte de describir el desgarrador panorama de las ingentes muchedumbres sin techo, que es una forma también de la ausencia de pan.

En muy breves líneas hace apenas al-

gunos meses y en referencia a Latinoamérica, precisó:

"En América Latina, 140 millones de seres, viven en *áreas marginales*, donde no tienen ni siquiera servicios sanitarios elementales, y que otros 130 millones padecen de desnutrición, para señalar más adelante que cada año mueren 700.000 personas, mujeres, ancianos y niños a causa de la crisis social y económica que vive la región".

La relación salud-vivienda es inseparable, para no mencionar otros factores que como látigo hiriente fustigan sin misericordia la familia que queremos reivindicar.

Luego de su vida y su familia, la máxima aspiración del hombre es su vivienda. La quiere digna y adecuada para preservar la supervivencia de su prole y la suya.

Y aquí, en Colombia, nos sorprendió la reunión de esta Asamblea Nacional Constituyente, más de cien años después de promulgada la Constitución de 1886 con un problema que nos hace estremecer. A su solución apenas si se intentó un ensayo como el Instituto de Crédito Territorial, exitoso en su comienzo, pero burocratizado y despilfarrador como cualquier botín político, hasta que, estrepitosamente, con su suerte inexorable, se derrumbó, y con él, la esperanza de las gentes sin alar bajo el cual ampararse.

Buscamos lo real, para alejarnos de las falsas perspectivas. Pascal, el gran maestro de *elocuencia y estilo*, hace mucho lo expresó:

"Lo real es necesario: lo agradable es necesario, pero hasta lo agradable debe ser tomado de lo real".

De acuerdo con los planteamientos anteriores solicitamos la aprobación del siguiente articulado:

SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL

Artículo 1.- El Estado y la sociedad garantizan a todas las personas el derecho irrenunciable a la Seguridad Social Integral. Este incluye, cuando menos, el derecho a la salud, a una vivienda digna y a la protección en los casos de maternidad, enfermedad, accidentes de trabajo, invalidez, vejez, muerte y demás riesgos que señale la ley. La asistencia pública hace parte del sistema de Seguridad Social Integral.

Artículo 2.- La Seguridad Social Integral es un servicio público solidario, coordinado en sus políticas, descentralizado en su ejecución y con participación ciudadana en sus órganos de gestión y control. El sistema de aportes y la prestación del servicio contribuyen al desarrollo económico y a la distribución equitativa de sus beneficios.

Iván Marulanda
Guillermo Perry

Jaime Benítez

Tulio Cuevas

Angelino Garzón
Guillermo Guerrero

Nota: Esta Subcomisión convino con la Subcomisión Tercera el siguiente artículo que será presentado por dicha Subcomisión:

Artículo 3.- Las obligaciones sociales del Estado consignadas en esta Constitución deberán tener una formulación concreta en los planes de desarrollo y la correspondiente prioridad en el presupuesto nacional y en el de las entidades territoriales.

Informe - Ponencia

DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Propuesta del Constituyente:

JULIO SIMON SALGADO VASQUEZ

Artículo 1.- La Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, el Tribunal Disciplinario, los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y demás Tribunales que establezca la ley, administran justicia.

El Congreso ejerce las funciones judiciales señaladas en la Constitución.

Los particulares administran justicia a través de los jurados de conciencia y de los Tribunales de Conciliación o Arbitramento.

Toda sentencia deberá ser motivada pero los jurados de conciencia, los Tribunales de Conciliación o Arbitramento y los jueces de paz puede proferir fallos en equidad.

Artículo 2.- La acción penal corresponde al Estado y se ejerce por la Rama Jurisdiccional del Poder Público.

Artículo 3.- Los delitos de competencia de los juzgados de circuito, de los juzgados

superiores y de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial serán investigados, y calificado el mérito del respectivo sumario, por los jueces de Instrucción Criminal.

Artículo 4.- La investigación de los delitos de competencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia la llevará a cabo el magistrado ponente como funcionario de instrucción, pero la calificación del mérito del sumario la hará la Sala de Casación Penal.

Artículo 5.- Los delitos de competencia de los jueces municipales serán investigados, calificado el mérito del sumario y fallados por los mencionados jueces de Instrucción.

Artículo 6.- Los jueces de Instrucción Criminal serán elegidos por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, de conformidad con la ley.

Artículo 7.- El director nacional de Instrucción Criminal será elegido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Para tal efecto, le enviarán ternas La Asociación de Facultades de Derecho, la Federación de Colegios de Abogados y la Academia Colombiana de Jurisprudencia.

El elegido debe reunir las calidades exigidas para magistrado de la Corte Suprema de Justicia, tiene un periodo de cuatro años y no será reelegible en ningún caso.

Artículo 8.- El director nacional de Instrucción Criminal ejerce las siguientes atribuciones:

a) Designar el personal subalterno de la Dirección Nacional, lo mismo que los funcionarios y empleados de las direcciones seccionales.

b) Distribuir los jueces de Instrucción Criminal en los lugares del respectivo dis-

trito judicial, para lo cual estará asesorado del director seccional de Instrucción Criminal.

c) Dirigir la Policía Judicial.

d) Coordinar el funcionamiento del Instituto de Medicina Legal y demás institutos técnicos que colaboran en el desarrollo de las investigaciones penales.

e) Las demás que le señale la ley.

Julio Simón Salgado Vásquez.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El artículo 166 del Proyecto de Acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia, presentado por el Gobierno Nacional a la Asamblea Nacional Constituyente, es del tenor siguiente: "Corresponde al fiscal general de la Nación, y bajo su dirección a los funcionarios de la Fiscalía General, investigar e instruir los procesos por los delitos que expresamente señala la Ley".

El artículo 167 le atribuye al fiscal general de la Nación las siguientes atribuciones especiales, entre otras, las siguientes: "a) Dirigir o adelantar la investigación de los delitos; d) Instruir y calificar el mérito de las investigaciones que adelante; e) Promover mediante acusación el juzgamiento de los presuntos infractores, sin perjuicio del derecho que tiene el ofendido para instaurar la acción penal cuando el fiscal se abstenga de hacerlo; y,

f) Revocar las acusaciones con la debida autorización judicial".

Por último, el artículo 171 expresa: "El fiscal general de la Nación será nombrado por el presidente de la República, y será de su libre remoción. (Proyecto N° 2).

EL CONSTITUYENTE HERNANDO LONDOÑO JIMÉNEZ presentó el Proyecto N° 11, referente a una "Propuesta de estructura del sistema acusatorio", en el cual expresa que, entre los funcionarios que administran justicia, el fiscal general de la Nación y sus agentes se cuentan entre ellos.

Agregando que a la Fiscalía General de la Nación le corresponde la facultad de "instruir, calificar y preclar las investigaciones realizadas". Además, le asigna "la acusación de los infractores ante los jueces encargados de su juzgamiento".

El mencionado Proyecto N° 11 nada expresa sobre la desigualdad del fiscal, pero en el Proyecto N° 9 sobre reforma total de la Constitución, que presentó en unión del constituyente JUAN GOMEZ MARTINEZ, se determina que "el fiscal general de la Nación será elegido por voto directo de los ciudadanos, para un período de 4 años, y no podrá ser reelegido" (Artículo 70).

La propuesta del CONSTITUYENTE LONDOÑO bató todos los límites de la jurisdicción democrática, al otorgarle al fiscal general de la Nación facultades legislativas para "fijar las competencias de la Corte Suprema de Justicia, los tribunales, juzgados y fiscales de la República, en materias penales" y para "expedir un nuevo Código de Procedimiento Penal".

El principio clásico sobre la separación de poderes, que es la base del Estado de Derecho, según la revolución francesa, o se-

paración de funciones conforme a la moderna teoría constitucional, quedaría desconocido. Una Fiscalía con tal cúmulo de funciones tan disímiles, como son las judiciales y las legislativas, significaría que Colombia se convertiría en la más descarada autocracia.

SISTEMA ACUSATORIO

Según el CONSTITUYENTE LONDOÑO, una de las bases del sistema acusatorio radicaría en la "separación entre las funciones de acusación y juzgamiento". Dentro de tal sistema, el investigador, que lo sería el fiscal general de la Nación, o sus agentes, según su propuesta, debe tener "amplias facultades de instrucción".

No se necesita una reforma constitucional para obtener las finalidades mencionadas, porque el Código de Procedimiento Penal (decreto-ley 50 de 1987 y decreto-ley 1861 de 1989) consagra la separación de funciones de la investigación y del juzgamiento, lo mismo que la más amplia facultad investigadora de los instructores.

En efecto, el artículo 73 del Código de Procedimiento Penal reza: "Competencia de los jueces de Instrucción. Los jueces de Instrucción investigarán y calificarán los procesos por los delitos de competencia de los jueces de Circuito y Superiores"; y el artículo 467 *ibidem*, en su inciso segundo, ordena: "En los procesos por delitos de competencia de los jueces de Circuito y Superiores, el mérito del sumario será calificado por el juez de Instrucción Criminal".

La ventaja del sistema adoptado por el estatuto procesal penal vigente radica esencialmente en que la investigación y la calificación del mérito del sumario son tareas encomendadas a un juez de Instrucción Criminal.

En el Proyecto del Gobierno Nacional, la investigación de los delitos correspondería a la rama Ejecutiva del Poder Público, con lo cual se confundirían funciones judiciales y ejecutivas en manos del Ejecutivo.

La investigación de los delitos adscrita a funcionarios de la rama Ejecutiva se presta para que las garantías procesales sean conciliadas. Las persecuciones de baja ley se desatarían. La Administración de Justicia se constituiría en un peligro para los asociados. Tan es así, que el artículo 168 del Proyecto N° 2 del Gobierno Nacional sienta el más escandaloso precepto, al mandar que "2. En caso de terrorismo la Ley podrá diferir el ejercicio del derecho de defensa para la etapa del juicio". El derecho de defensa es una de las garantías procesales de mayor significación. Los regímenes dictatoriales siempre lo niegan, porque su justicia se distingue por la implantación de la iniquidad. Durante la etapa del sumario es donde se ejerce la defensa con mayor eficacia, no sólo en la solicitud de la práctica de pruebas, sino en el cuestionamiento de las pruebas de la acusación, lo mismo que en la intervención de la producción de todos los elementos de convicción.

Se funda tan antidemocrático mandato en el desconocimiento de la presunción de inocencia, que ampara a todo acusado, hasta el momento en que, por sentencia ejecutoriada, sea declarado responsable. El

hecho de que se adelante una investigación por cualesquiera de las modalidades del terrorismo, no indica que los investigados son culpables por cuanto la presunción de inocencia los favorece. En la declaración universal de los Derechos Humanos, que Colombia contribuyó a su adopción, y que mediante una Ley de la República forma parte del orden jurídico nacional, quedó incluida la presunción de inocencia en favor de todo acusado. Esto significa que Colombia debe cumplir el mencionado Tratado Internacional.

Es más: el numeral 3 del artículo 168 comentado autoriza a las autoridades de policía para violar libertades y principios que amparan los derechos de la persona. De manera, pues, que el tal sistema acusatorio que ha ideado el Gobierno Nacional tiene como única finalidad negar el derecho.

Como los colombianos tenemos franca debilidad por lo que ocurre en los Estados Unidos de América, muchos se han engañado con la adopción del sistema acusatorio estadounidense, y por ello, no obstante que existe entre nosotros la Procuraduría General de la Nación, se viene proponiendo insistentemente una Fiscalía General de la Nación, que sería repetición de la que funciona en Norteamérica. En las películas gringas siempre aparece el fiscal propinándole al acusado y a su defensor el nauseabundo negocio de que si el procesado confiesa la comisión de un delito, el fiscal no lo acusaría por otras infracciones.

Si ésto llegara a implantarse en Colombia, habría desaparecido la Administración de Justicia y la decencia personal.

En Colombia está funcionando correctamente el sistema de que jueces pertenecientes a la Rama Jurisdiccional, como son los jueces de Instrucción Criminal, son los que llevan a cabo la investigación de los delitos de competencia de los jueces de Circuito y de los jueces Superiores. Sería indispensable ampliar esa competencia a la instrucción de delitos cuyo conocimiento se le ha asignado a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial. No interesa que este sistema se denomine Sistema Acusatorio o de cualquier otra manera.

Se ha presentado una contrapropuesta, en sustitución de la del Gobierno Nacional y la del constituyente HERNANDO LONDOÑO JIMÉNEZ. Se trata de adoptar el sistema colombiano que figura en el Código de Procedimiento Penal. Como su articulado es de gran sencillez, cuyo entendimiento surge de su sola lectura, no es necesario explicar cada uno de sus textos. Se propone, en definitiva, que la investigación de los delitos corresponda a jueces pertenecientes a la rama Jurisdiccional del Poder Público, tal como ocurre dentro de la organización jurisdiccional que figura en los códigos procesales.

Bogotá, 8 de abril de 1991.

Julio Simón Salgado Vásquez.

Ponencia

La Regionalización

Delegatario:

EDUARDO VERANO DE LA ROSA

TABLA DE CONTENIDO PRESENTACION

PRIMERA PARTE: ARGUMENTACION

1. Origen del modelo del ordenamiento constitucional colombiano.
2. Reflexiones sobre descentralización, regionalización y autonomía.
 - Tendencias internacionales de la descentralización.
 - Necesidad de la autonomía.
 - Falta la decisión para un verdadero cambio.
3. Nuestra realidad.
 - El problema de la burocracia.
4. El modelo de desarrollo económico en los últimos 30 años.
5. Análisis de las propuestas.

SEGUNDA PARTE: PROPUESTA DE ARTICULADO

1. Motivación.
2. Articulado

ANEXOS

PRESENTACION

Esta ponencia es el resultado de un detallado repaso jurídico-político de los distintos proyectos que tratan el tema de la región. Por ello, el ánimo ha sido el de procurar su equilibrado tratamiento y fortalecer la argumentación, donde se concluya la necesidad, de que la Asamblea Nacional Constituyente apruebe consignar la región en la nueva Constitución.

Al tiempo, los delegatarios encargados de tratar el tema referido a la región, coincidimos en la importancia de establecerla como entidad territorial, aun cuando, los criterios sean disímiles. Por eso en la comisión de trabajo se decidió presentar tres diferentes grados en el estudio de la evolución del proceso de institucionalización de la región.

De esta manera, se propone la forma como debe implementarse la institucionalización de los mecanismos que permitan el desarrollo de las regiones y la creación de nuevos polos de desarrollo, y así, evitar definitivamente las consecuencias nefastas de la urbanización descontrolada, el fenómeno de las megalópolis, y en últimas, debilitar los efectos hipertróficos de la descentralización sobre las regiones y los

municipios. Tal situación es avalada por cifras y estadísticas que se anexan a este documento.

Este estudio comprende la división en tres partes:

Inicialmente se presenta un análisis crítico del modelo jurídico de nuestro ordenamiento territorial centralista; e igualmente los efectos del citado modelo y el análisis de las diferentes propuestas.

La segunda parte es una presentación explicativa de los contenidos e interpretación del articulado que se propone.

Y por último, se anexan los cuadros comparativos que explican el comportamiento fiscal del Estado.

Señores delegatarios, hemos sido convocados para construir un nuevo ordenamiento territorial donde la autonomía y la democracia participativa, se integren a la instrumentación que permita la presencia deliberativa y decisoria de las regiones en los centros donde se toman las decisiones económicas del Estado.

Obviamente, mi interés no es propiciar la filosofía que consiste en cambiar por cambiar. Por ello no hay lugar para los esquemas rígidos. La flexibilidad tiene que ser la característica fundamental, de tal manera, que sea susceptible a las necesidades y circunstancia de cada momento histórico.

PRIMERA PARTE: ARGUMENTOS

1. ORIGEN DEL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL COLOMBIANO

El modelo de organización territorial que se impuso en Francia luego de la revolución de 1789, fue adoptado por los países de América Latina a partir de la independencia de cada uno de ellos.

Por lo tanto es necesario recordar que el sistema político-administrativo de Francia, se caracterizaba por dividir el territorio en municipios y hacer uniforme el régimen jurídico de éstos. Las antiguas regiones francesas fueron divididas en departamentos para hacer efectiva la gestión del Estado, pero, a la institución de la participación popular local se opuso la creación napoleónica del prefecto, como representante del poder central en el ámbito departamental, cuyos poderes desvirtuaron

los postulados de autonomía municipal y regional. Este fue el modelo que adoptaron los países de América Latina.

Entre la escogencia del modelo francés y el federal norteamericano se debatió el ordenamiento territorial para Colombia, discusión que existió a lo largo del siglo XIX hasta que en 1886 los delegatarios de entonces, adoptaron el modelo napoleónico. Este sistema ha sufrido tentativas de reformas, pero el postulado fundamental que lo sostiene ha sobrevivido: La centralización política y la descentralización administrativa.

La cuestión fundamental que se plantea en los actuales momentos es: escoger entre el sistema de descentralización administrativa, acogido por el ordenamiento constitucional colombiano, o el de autonomía que recoge las últimas tendencias a nivel mundial.

La diferencia entre uno y otro, además de ser doctrinal, implica en el fondo la discusión del papel del Estado. La descentralización supone que el Gobierno central se desprende de algunas de sus atribuciones, trasladándolas con carácter de delegación, para que se sumen a las funciones que poseen las distintas entidades territoriales consideradas dentro de un nivel menor.

2. REFLEXIONES SOBRE DESCENTRALIZACION, REGIONALIZACION Y AUTONOMIA.

La descentralización y la autonomía se convirtieron en temas prioritarios en las discusiones de los problemas de América Latina y de la mayoría de países del mundo. En ellas, la descentralización se ha considerado como un proceso mediante el cual los países se pueden contemporizar con los modelos que rigen la organización de la producción y la distribución de los bienes y servicios en el mundo moderno. Así mismo, la autonomía es concebida como una vía para que las comunidades subnacionales o las regiones, puedan atender con independencia los asuntos propios de sus necesidades para el desarrollo.

En las conclusiones se ha aceptado que no es posible hablar de un modelo común o general para los países que experimentan tales procesos, dado que cada cual lo asume de manera diferente en razón de las ca-

racterísticas propias de sus culturas jurídicas y antecedentes históricos.

Tendencias Internacionales de la descentralización.

En materia de modernización del Estado, se observan algunas coincidencias:

a) Preocupación por redimensionar del tamaño el Estado en los niveles centrales de la administración, y más autonomía a las colectividades locales y regionales.

b) La búsqueda de nuevas formas de administración y uso de los recursos fiscales, que faciliten un mejor impacto y una racionalidad en la utilización de los mismos.

c) Realización de políticas públicas que promuevan la equidad y el compromiso de solidaridad del Estado central para con las regiones.

d) La concordancia en la participación ciudadana y en los procesos de planeación, organización y administración de los servicios.

e) El diseño de los programas con los cuales se atienden los sectores más pobres de la población.

f) El desarrollo de las propuestas para impulsar un nuevo orden territorial que privilegie la municipalización y la regionalización como vía directa para recomponer el juego democrático.

g) La búsqueda de instrumentos que permitan llevar a cabo una gestión institucional más integrada en los diferentes niveles territoriales de administración y de gobierno, que a la vez, posibilite una planeación efectiva de mediano plazo que actúe como instrumento que permite acercar los criterios de los diferentes actores sociales que participan en ella.

Necesidad de la autonomía.

Se requiere plena autonomía para crear múltiples polos de desarrollos al interior de cada región y liquidar definitivamente los efectos mortales del centralismo como sistema desequilibrante del desarrollo.

Por lo tanto, es indispensable más autonomía para tener más opción de proyectar el modelo de desarrollo que considere múltiples y diversos centros de impulso, con la puesta en vigencia de diferentes instancias de concertación en el espacio regional y local.

Falta de decisión para un verdadero cambio.

Las estrategias utilizadas en los últimos diez años para el desarrollo de estos objetivos, han sido tímidas y poco afortunadas, se han limitado a la redistribución de algunas competencias pero sin decisión ni recursos, reservándose a la Nación la decisión sobre la utilización de los últimos.

Se considera que: "Del análisis de las tendencias históricas de la ocupación del espacio se han identificado dos alternativas: La primera, orientada a potenciar equilibradamente la totalidad del territorio, y la segunda, en la cual se inscribe el caso co-

lombiano, dirigida a apuntalar el desarrollo capitalista en el fortalecimiento de los principales epicentros del desarrollo".

(Henri Lefevre, La producción del espacio. Revista de Sociología, Universidad Autónoma de Barcelona. N° 3. Barcelona, 1974).

En consecuencia, en Colombia, solamente se han transferido recursos a las provincias para evitar la parálisis total de actividades vitales tales como la educación y la salud. O sea, paliativos para "evitar" que la periferia muera. Se ha cedido del centro lo mínimo necesario para la supervivencia de su propio sistema.

Del anterior esquema nos queda una ciudad capital immense, desproporcionada en todas las áreas de su actividad, y unas pocas ciudades intermedias como "centros" de desarrollo. Quedando el resto de municipalidades abandonadas, llenas de necesidades y conflictos sociales.

No ha habido una verdadera decisión de cambio de alternativas en la ocupación del espacio. Seguimos siendo centralistas. Y aún el proceso de descentralización reciente ha servido para fortalecer el poder central, así lo demuestran las estadísticas (ver cuadro).

Participación con capacidad decisoria en los centros de decisiones económicas.

No basta la región autónoma. Ni los recursos aparentemente suficientes que alteren los niveles de solvencia económica. Ni su concurso en el plan de desarrollo. Es necesario que la región posea las herramientas indispensables para enfrentar la desigualdad que la agobia.

Se requiere además: que las regiones a través de sus legítimos representantes, tengan asiento en los centros de decisiones económicas del Estado con capacidad decisoria equilibrada.

Actualmente los principales centros de decisiones económicas son: Planeación Nacional (departamento que debe pasar a cumplir funciones de consultoría y asesoría del Gobierno central, para evitar que siga fomentando el desequilibrio en la periferia), Junta Monetaria, Junta del Banco de la República y Consejo de Política Industrial.

En el presupuesto nacional vigente menos del 25% es destinado para los municipios y departamentos, es decir, el resto (75%) determina el desarrollo del país.

Este procedimiento de política económica debe modificarse, redistribuyendo el 75% entre las regiones donde sean ostensibles las necesidades básicas insatisfechas, y donde se requieran inversiones para crear nuevos polos de desarrollo, mediante asentamientos de sectores industriales previamente localizados y definición de tipologías industriales.

Ventajas de la autonomía.

Los defensores de la autonomía le atribuyen toda especie de bondades. Jordi Boja —1987/24— la propone como el medio adecuado para promover la socialización política de las clases populares y para el desarrollo de las libertades individuales.

Por su parte, el profesor Rondinelli sostiene que la autonomía puede llegar a facilitar la articulación e implementación de las políticas de desarrollo diseñadas para:

- Lograr un crecimiento con equidad.
- Fortalecer la capacidad económica de las regiones.
- Contribuir a la racionalización en la burocracia.
- Fortalecer la unidad nacional y la legitimidad política del Gobierno.

El tema de la descentralización no es de reciente data en Colombia. Últimamente su ejecución ha tomado mucha fuerza, concretamente entre los planificadores regionales y estudiosos de los problemas comunes a las regiones y municipios de fin de siglo.

El resultado de los primeros avances evaluativos sobre la descentralización en Colombia confirman un marcado desarrollo de los municipios, y se presume, que el progreso tardaría el doble del tiempo del empleado hasta ahora para surtir sus verdaderos efectos, dado el bajo grado de desarrollo de los municipios. Esto conduce a pensar que la descentralización está agotada y que tenemos que buscar alternativas adicionales. (Ver María Eugenia Avendaño: Balance del proceso de descentralización en Colombia, Dic. de 1990).

La regionalización: Base del nuevo esquema internacional.

La regionalización es de las mejores fórmulas para la geopolítica de un país, que como el nuestro, requiere urgentemente ingresar al sistema internacional, en cuyo amplio espacio la regionalización ha desbaratado las barreras nacionales para establecer relaciones subcontinentales.

Obviamente todo lo expuesto debe considerarse dentro de la tendencia actual de conformar bloques con sus particulares intereses económicos y políticos. Además se actuaría con reconocimiento de las concordancias geográficas, históricas y culturales. En tal sentido podría hablarse de las regiones del Caribe, la Orinoquia, Amazonía y Andes, claramente caracterizadas en nuestro país.

Esta posición de criterios valida la necesidad de proponer una nueva instancia; la región, como entidad territorial mediante la cual se pueda:

- Garantizar la creación de nuevos polos de desarrollo estratégicamente localizados.
- Coordinar y mediar en las acciones del Estado central para con los departamentos.
- Disponer autónomamente sobre los asuntos de interés regional.
- Fortalecer las instancias de administración y de gobierno que asesoren y asistan técnicamente a las comunidades locales.

Somos conscientes de que los cambios propuestos implican profundas modificaciones, pero en el fondo están orientados a aumentar la participación de los diferentes entes territoriales en los distintos niveles donde se adoptan las decisiones económicas del Estado. De no procederse en estos términos, muy probablemente se acen-

tuarán los rasgos seculares que tipifican el Estado colombiano, en materia de clientelismo, corrupción administrativa y subdesarrollo acentuado.

La existencia de las regiones implicaría lo siguiente:

a) La creación de instituciones modernas dinámicas, plenamente identificadas con la capacidad de generar desarrollo, y estar dirigidas autónomamente por las autoridades de cada región.

b) La eliminación de las instancias e instituciones políticas que a lo largo de la historia han demostrado su fracaso.

3. Nuestra realidad

Recorriendo la vida nacional encontramos el juego de múltiples variables. A manera de ejemplo podemos señalar que una de las características básicas de nuestras regiones es la dependencia existente entre los pocos que se enriquecen y los muchos que se empobrecen, con la consiguiente violencia que lleva aparejada tal proceso.

Es por ello que la política de integración territorial no puede seguir aplazándose como expresa el general Landaíbal al señalar las graves consecuencias que los vicios del poder están representando para el Estado y la necesidad de eliminar los "enclaves del delito".

Esto sólo se logrará con el acercamiento de la sociedad civil al Estado, que si bien es cierto, encuentra su mejor expresión en la vida municipal, requiere de un modelo que tenga la voluntad política, facultad y el poder suficiente para resolver los conflictos inter-regionales.

El problema de la burocracia

La regionalización del país es nuestra propuesta para la solución. Pero, soy consciente de que es necesario asumir este proceso dentro de un espacio que busque la atenuación de la burocracia nacional para que así contribuya a la eliminación de los institutos descentralizados nacionales, pues éstos tendrán que ser desmontados para entregar sus funciones a las regiones. En igual forma se propiciaría la creación de una tecnocracia regional.

Antes de proceder a analizar las propuestas presentadas a la comisión quiero cerrar mi argumentación presentando algunos comentarios sobre nuestro actual modelo de desarrollo económico.

4. El modelo de desarrollo en los últimos treinta años.

Es evidente que nuestro país en materia geográfica, cultural y económica está conformado por regiones. Infortunadamente esta realidad no ha tenido eco en las instituciones políticas ni en el régimen jurídico.

El Estado ha concentrado la atención en la administración de los asuntos del nivel central en desmedro de lo regional y local. A pesar de los planteamientos que se han realizado bajo la tendencia descentralizadora en el país, lo cierto es que los avances obtenidos hasta el momento no

permiten concluir que el discurso sea plenamente coherente.

El modelo de desarrollo vigente caracterizado por la concentración y el centralismo agobiante, no ha permitido que las regiones tengan por igual las mismas oportunidades para el despliegue de sus potencialidades y por ende de su contribución al desarrollo nacional en su conjunto.

Esta oportunidad ha estado reservada a las tres ciudades principales: Bogotá, Medellín y Cali. En las cuales desde hace más de 100 años se ha venido concentrado la actividad económica del país y en décadas recientes, la población, los servicios y la presencia del Estado.

En las regiones de Bogotá-Cundinamarca, Antioquia y Valle se concentra el 70.5% de la producción industrial nacional a pesar de que en ellas sólo habita el 42% de la población del país y correspondan al 9.7% de la superficie nacional.

La generación del Producto Interno Bruto se concentra en las mismas regiones al punto que ellas generan el 50% del mismo.

En las grandes ciudades la cobertura de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado alcanzan cifras del 96 y 77 por ciento respectivamente, mientras que en el resto del país estos porcentajes alcanzan cifras del 54 y 38 por ciento respectivamente.

Esta inequitativa distribución de la actividad industrial va acompañada entonces de la concentración de la riqueza, de las oportunidades de trabajo, del acceso a los servicios, y su dinámica arrastra un porcentaje cada vez mayor del excedente que con grandes sacrificios se genera en las regiones periféricas.

Ahora bien, el crecimiento que han tenido las ciudades y regiones obedece a la lógica misma del modelo de desarrollo imperante que se ha realizado a costa del resto del país, porque la dinámica económica centradora ha estado acompañada de un aparato estatal con mecanismos centralistas de administración e intervención, que antes de corregir estos desequilibrios, los reproduce y apoya.

Los recursos con que cuentan las regiones resultan precarios si se comparan con los requerimientos que les impone el reto del modelo de desarrollo actual, dado que las posibilidades de financiación se encuentran en el nivel nacional. En el conjunto de cuadros anexos se observa que el nivel central concentra el 80% de los recursos públicos.

Desde la estrecha óptica con que se percibe lo regional el problema parecería resolverse con la transferencia de recursos. Pero, no se planifica una política regional articulada e integral que se adecue a la realidad histórica del país, y permita potenciar el desarrollo a partir de la diversidad.

En este contexto, las regiones se han visto abocadas a una pugna con sus similares por

los recursos y favores del Estado central. Se desaprovechan sus potencialidades y se propaga una especie de clientelismo interregional donde lógicamente la mayoría de las regiones sucumben ante el poderío de las tres principales ciudades.

Es por ésto que la reivindicación de las regiones, de su rol e importancia, en la conformación de la Nación como elemento básico para crear nuevos polos de desarrollo, es una tarea que debe emprenderse sin más postergamientos en las labores de esta comisión, con el fin de lograr un desarrollo equilibrado y democrático que se corresponda con la necesidad del pueblo colombiano.

5. Análisis de las propuestas

De las 39 propuestas presentadas a la Comisión II, quince (15) tratan el tema de región, ocho (8) la definen como entidades territoriales que se presentan (ver cuadro anexo) y tienen como particularidad, que la consagran constitucionalmente; cinco (5) la conciben como asociaciones de departamentos y dejan su desarrollo a la Ley.

La propuesta de la Alianza Democrática M-19 presenta, al igual que nosotros, la creación de las regiones como entidades territoriales cuya creación dependerá de la voluntad popular.

El Gobierno nacional, también reconoce la importancia de las regiones y establece las mismas como una división del territorio para efectos de la planificación, además, les confiere soberanía fiscal.

En sentido parecido pero con menores posibilidades para las regiones, se refiere el delegatario Juan Gómez Martínez.

En la propuesta presentada por el delegatario Jesús Pérez González Rubio, las regiones aparecen organizadas bajo el régimen de los establecimientos públicos, dotado de recursos y condiciones para asumir entre otras tareas, la de prestación de servicios.

Es menester observar, que los ponentes que establecen las regiones, como entidades territoriales, en su mayoría crean la Asamblea o Consejo Regional como órgano legislativo. El delegatario Llerode expresa nada al respecto, y el delegatario Arturo Mejía Borda, en única excepción, la establece pero como corporación administrativa.

En general las propuestas concuerdan en la necesidad de un consejo regional encargado de la creación de planes y programas diseñados para desarrollo de la región.

En términos generales se consagran la solidaridad entre las regiones y se conciben, a partir de la fusión de dos o más departamentos, definen la autonomía, las competencias y las funciones de cada región en las diferentes instancias de la administración.

En síntesis, es necesario y urgente que la región posea los recursos y las competencias justas dentro de un alto grado de

autonomía y reconocimiento estatal. Para que provea por el desarrollo de su territorio desde la esfera regional y desde los centros de decisiones económicas, en los cuales se definen y se determinan las inversiones para el desarrollo de determinadas regiones del país.

A partir del reconocimiento de los principios de acuerdo que existen entre los distintos proyectos que tratan el tema de región, el propósito de esta ponencia es presentar un proyecto de articulado como estrategia constituyente que facilite el consenso al interior de la Comisión II, en relación con la creación de las regiones como entidades territoriales.

Segunda parte: Propuesta de articulado.

1. MOTIVACION

El presente articulado contiene una propuesta que tiende a favorecer la creación de las regiones, dentro de un nuevo reordenamiento territorial en el cual las regiones llegan a ser entidades territoriales autónomas, planificadoras y fomentadoras del desarrollo de sus comunidades.

PRINCIPIOS:

El marco conceptual de un Estado en el que existan las regiones como entidades territoriales supone la consagración de unos principios que garanticen la conservación de la unidad. Es por ésto que el articulado establece que la soberanía pertenece al pueblo colombiano y que el territorio es único e indivisible.

También es necesario consagrar la autonomía de las entidades territoriales en el marco que establecen la Constitución y la Ley.

Al enumerar las entidades territoriales se dispone: "Y las regiones que se constituyan", se decide adoptar el modelo que propone un estado regionalizable, es decir que respeta la autonomía de las entidades territoriales para buscar las formas organizativas que más convengan a sus intereses, sin coartar su libre iniciativa.

Esto obedece al proceso de modernización del Estado contemporáneo que privilegia nuevas formas de asociación entre los diversos entes para hacer frente a los desafíos de la inserción de las economías nacionales en el ámbito mundial.

Consagrando la solidaridad entre las diversas entidades territoriales facilita que el Estado participe activamente en el proceso de redistribución de la riqueza a nivel regional, y en la creación de la infraestructura necesaria para el desarrollo de las regiones más atrasadas.

Creación de las regiones

A. INICIATIVA

Se requiere la iniciativa a través de la voluntad popular para la creación de las regiones.

Así mismo, se establece que las Asambleas Departamentales deben tener igual iniciativa, por considerarse necesario que estas corporaciones asuman un papel activo en el proceso de modernización del país, y se conviertan en el foro natural de discusión

y promoción de la idea regional y de la democracia participativa.

B. ESTATUTOS REGIONALES

En el trámite previsto para la adopción de los estatutos de las regiones, se busca conservar al máximo su autonomía. Los estatutos deben ser fiel expresión de la voluntad de la región, por lo tanto toda modificación debe ser aprobada por la Asamblea Regional.

El proyecto establece un mínimo de instituciones de gobierno regional quedando al arbitrio de los estatutos la creación de las que se consideren necesarias. Así mismo las funciones de estas instituciones será de desarrollo estatutario.

C. COMPETENCIAS.

En las competencias se establecen las funciones que serán exclusivas de la región. Adviéndole que la competencia residual (aquellas funciones no asignadas específicamente a entidad alguna) corresponden en principio al Estado.

Con la presente ponencia se ha pretendido no extenderse en aspectos que no le atañen directamente. Sin embargo, en el curso de los debates y aprobación del articulado, será necesario hacer un seguimiento y coordinación con otras comisiones, para resolver problemas de discrepancia en el cuerpo general de lo que finalmente se redacte.

2. ARTICULADO

PRINCIPIOS GENERALES DE LA NACION, DEL TERRITORIO Y LA SOBERANIA

Artículo 1.- Colombia se constituye en un Estado social del derecho, democrático, pluralista y pluriétnico, territorialmente indivisible y descentralizado.

Artículo 2.- La soberanía pertenece al pueblo y en él reside y emanen, todos los poderes públicos que se ejercerán en los términos de esta Constitución.

Artículo 3.- Son entidades territoriales del Estado Colombiano: los departamentos, los municipios, el Distrito Capital de Bogotá, los distritos turísticos, los territorios indígenas, las provincias y las regiones que se constituyan.

El Estado reconoce, garantiza y promueve el derecho a la autonomía de las entidades territoriales que lo integran, y a su desarrollo sólido y equilibrado, en la forma que esta Constitución lo establece.

DE LAS REGIONES

Artículo 4.- El Estado garantiza al pueblo colombiano, el derecho a organizarse administrativamente en regiones autónomas y a definir para las mismas, las orientaciones económicas, sociales y culturales para el progreso, el desarrollo del país y del individuo, preservando la unidad nacional y respetando el límite de la República unitaria.

Artículo 5.- Pueden constituirse en regiones dos o más departamentos limítrofes con características históricas, étnicas y sociológicas, atendiendo a los intereses

económicos, propósitos comunes y el respeto a la diversidad propia de las mismas.

Artículo 6.- Las regiones se constituirán:

— Por iniciativa popular que reúna en cada uno de los departamentos involucrados el 10 por ciento de las firmas del último censo electoral.

— Por la mayoría absoluta de los miembros de las Asambleas Departamentales interesadas.

Artículo 7.- La iniciativa será sometida a consulta popular en cada uno de los departamentos a conformar la región. Si no resultare aprobada, los departamentos conservarán el derecho indefinido a regionalizarse por su expresa voluntad.

Una vez aprobada mediante consulta popular la iniciativa será enviada al Congreso, que deberá ratificarla según el trámite previsto por la Ley.

Artículo 8.- Dentro de los tres meses siguientes a la ratificación se celebrarán elecciones para integrar la Asamblea Regional. La Ley establecerá el número de miembros, sus calidades, así como el régimen de inhabilitaciones e incompatibilidades y el sistema de representación de sus entidades territoriales.

La Asamblea Regional tiene un plazo de seis meses a partir de su posesión, para elaborar el proyecto de estatutos, el cual debe ser aprobado por la mayoría absoluta de sus miembros.

Artículo 9.- El proyecto del estatuto de las regiones elaborado por la Asamblea Regional, será presentado ante las Comisiones Constitucionales de ambas Cámaras, las cuales sesionarán conjuntamente para su discusión y aprobación. Las comisiones tienen un plazo de tres meses para estudiar el proyecto y proponer modificaciones al mismo.

Si las comisiones consideran necesario introducir modificaciones, enviarán el proyecto ante Asamblea Regional, que podrá rechazarlas con el voto negativo de las 2/3 partes de sus miembros. En caso contrario las modificaciones se consideran incorporadas al texto del proyecto.

Si las comisiones formulan objeciones de inconstitucionalidad al proyecto, este será remitido a la Corte Constitucional, que tiene tres meses para decidir sobre estas. De encontrarlas fundadas las objeciones, devolverá el proyecto para que se introduzcan las reformas pertinentes, y el procedimiento no podrá seguir sin la modificación o suspensión de las disposiciones impugnadas.

Una vez surtido el trámite anterior, o si no proponen modificaciones, el proyecto será aprobado en pleno en cada Cámara por la mayoría absoluta de los miembros sin que puedan introducirse nuevas modificaciones y seguirá el trámite previsto para una ley.

Aprobados los estatutos el Presidente de la República los sancionará y promulgará.

DE LOS ESTATUTOS

Artículo 10.- Los estatutos constituyen el régimen básico institucional de la región,

parte integrante del ordenamiento jurídico del Estado.

Artículo 11.- La reforma de los estatutos se hará mediante el mismo procedimiento establecido para su adopción.

Artículo 12.- Los estatutos deben tener:

1. La denominación de la región.
2. La delimitación de su territorio y las entidades territoriales que lo conforman.
3. La denominación, organización, funciones y sede de las entidades de gobierno.
4. Los mecanismos de consulta popular en el ámbito de las competencias regionales.
5. Las competencias que establezca esta Constitución y la Ley.

Artículo 13.- La organización institucional de la región se basará en:

- Una Asamblea Regional
- Un Consejo de Gobierno
- Un Presidente Regional.

La Asamblea Regional unicameral es el órgano con potestad legislativa de la región, sus miembros serán elegidos por sufragio universal y directo con arreglo a un sistema que asegure la representación proporcional de las entidades territoriales que integran la región.

El Consejo de Gobierno es el órgano con funciones administrativas y ejecutivas designado por el Presidente de la región.

Al Presidente de la región la corresponde la dirección del Consejo de Gobierno, la representación y guarda de los intereses regionales. Es elegido por la Asamblea Regional de entre sus miembros y nombrado por el Presidente de la República por un período fijo establecido por la Ley.

DE LAS COMPETENCIAS

Artículo 14.- Corresponde a las regiones, respetando los principios fijados por la Constitución y la Ley, regular lo siguiente:

1. El régimen de contratación administrativa regional.

2. Las concesiones para la explotación de los recursos naturales de la región.

3. Determinar lo relativo a la carrera administrativa.

4. El régimen tributario.

5. Los medios de comunicación.

6. La instrucción pública secundaria.

7. La defensa y conservación del medio ambiente.

Artículo 15.- Las regiones tendrán representación equilibrada y participativa en los centros de decisiones económicas del Estado, donde se adopten y determinen las políticas de inversiones, asentamientos y localizaciones industriales para el desarrollo de las regiones.

Artículo 16.- Corresponde exclusivamente a las regiones en ejercicio de su potestad legislativa:

1. Promover el desarrollo económico fomentando el establecimiento de empresas en su territorio y regulando las materias de turismo, artesanías, recursos hídricos, agricultura y ganadería y la explotación de los recursos forestales.

2. Establecer el régimen de ordenamiento territorial regional.

3. Formular e implementar el Plan de Desarrollo Económico Regional, dentro de los objetivos establecidos por la política económica nacional.

4. Regular el transporte y el manejo de las vías de la región.

5. Adoptar las medidas necesarias para la ejecución de los tratados internacionales en lo que fuere de su competencia.

6. Conservar el patrimonio histórico y cultural de la región.

Artículo 17.- La región podrá delegar en sus entidades territoriales las funciones previstas en el artículo anterior, asignándole los recursos necesarios para su atención.

Artículo 18.- Las competencias sobre funciones atribuidas a la región que no sean asumidas por ésta, corresponden al Estado.

Artículo 19.- Las regiones podrán, luego de cuatro años de creadas y mediante reforma de sus estatutos, asumir competencias diferentes a las consagradas en los artículos 15 y 16, que no sean de competencia exclusiva del Estado.

Artículo 20.- El Gobierno podrá delegar funciones administrativas en las regiones asignándole los recursos suficientes.

FONDO DE COMPENSACION

Artículo 21.- El Fondo de Compensación Regional es un sistema de transferencias de recursos a las regiones con destino a gastos de inversión. La Ley establecerá los criterios de distribución tomando en consideración aquellos que respondan al desarrollo integral de la nación.

RECURSOS

Artículo 22.- Son recursos de la región:

1. Las regalías y beneficios producto de la explotación de los recursos naturales en participación porcentual con los departamentos y municipios.

2. Los ingresos propios resultado de la administración de sus bienes.

3. La participación del 1.8% en los ingresos nacionales.

4. Los demás que establezca la Ley.

OTRAS FUNCIONES

Artículo 23.- En cada región habrá una entidad técnica de planeación cuyas funciones serán establecidas por los estatutos regionales.

Parágrafo.- En tanto se constituyen las regiones los Consejos Regionales de Planeación (Corpes) seguirán cumpliendo con las funciones que les han sido legalmente asignadas.

Informe de Ponencia

Derechos Colectivos

PONENTES:

**IVAN MARULANDA
GUILLERMO PERRY
JAIME BENITEZ**

**ANGELINO GARZON
TULIO CUEVAS
GUILLERMO GUERRERO**

I. Antecedentes

Ni la Constitución de 1886 ni ninguna de las reformas realizadas hasta el presente han reconocido en forma explícita los derechos colectivos. Por tanto, su existencia se infiere indirectamente de la norma que menciona los deberes sociales del Estado (Art. 16). En efecto, puesto que cada deber se encuentra asociado de manera indisoluble a un derecho, el reconocimiento de deberes sociales del Estado implica, necesariamente, el de los derechos sociales o colectivos.

II. Justificación del texto recomendado

No es tarea fácil precisar el concepto y alcance de estos derechos, por cuanto la colectividad, en cabeza de la cual deben estar radicados, carece de personería jurídica formal y, en consecuencia, no es en principio sujeto de derecho y obligaciones.

Sin embargo, la dimensión e importancia de los derechos colectivos se evidencia cuando se vulneran o se desconocen los intereses que ellos encarnan, ya que, en tales circunstancias, se produce un agravio o daño colectivo. Así acontece, por ejemplo, cuando se afectan de manera negativa el medio ambiente y los intereses de los consumidores. La lesión resultante perjudica, con rasgos homogéneos, a un conjunto o a todos los miembros de la comunidad, y, por tanto, rebasa los límites de lo individual.

Los derechos en cuestión propenden por la satisfacción de necesidades de tipo colectivo y social, y se diseminan entre los miembros de grupos humanos determinados, quienes los ejercen de manera idéntica, uniforme y compartida. Por su naturaleza e importancia, requieren un reconocimiento en la nueva Carta que fomente la solidaridad entre los habitantes del territorio nacional para la defensa de vitales intereses de carácter colectivo y que propicie la creación de instrumentos jurídicos adecuados para su protección.

Consideramos que no hay razón válida para que la protección constitucional se circunscriba exclusivamente a los derechos relativos al medio ambiente y a los con-

sumidores y usuarios, apartándonos así de la propuesta contenida en el proyecto N° 2, el cual no prevé, por lo demás, que la ley o la jurisprudencia desarrollen otro tipo de derechos de la misma naturaleza. En nuestra opinión, tal protección debe cobijar, también, como lo propuso la Subcomisión Preparatoria "Derechos Colectivos y Medio Ambiente", otros derechos que exhiben las mismas características de los dos derechos aludidos.

Nos parece, pues, a todas luces conveniente ampliar el número de derechos colectivos para incluir los concernientes al espacio público, a la seguridad y salubridad públicas, a la utilización de los bienes de uso público, a eliminar el daño contingente que amenaza personas indeterminadas y a la competencia económica. En la actualidad, estos derechos ya están contemplados y protegidos por la ley, de manera que no se trata de derechos nuevos, sin precedente legal. Más bien se trata, como ya se enunció, de otorgarles rango constitucional en reconocimiento de su influencia decisiva en el desenvolvimiento de la vida comunitaria de la sociedad y con el propósito de favorecer su ejercicio. A continuación se ofrece un breve examen de cada uno de ellos.

1. Derecho colectivo al medio ambiente sano.

El alcance y justificación de este derecho aparece en nuestra ponencia sobre medio ambiente y recursos naturales, a la cual remitimos a los Honorables Delegatarios.

2. Derecho colectivo al espacio público.

El derecho colectivo al espacio público ha merecido la consagración y reconocimiento del moderno derecho urbano. Se extiende no sólo a los tradicionales bienes de uso público sino también a bienes privados destinados a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas, tales como los bienes históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, los necesarios para la conservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de las ciudades.

Es por ello que la ley de reforma urbana estimó necesario destacar que entre los elementos propios del espacio público destinados a satisfacer necesidades colec-

tivas se encuentran algunos que forman parte de patrimonios privados y, son por tanto, objeto de esta específica limitación o afectación de las facultades propias de su dueño.

3. Derecho colectivo a la seguridad, salubridad pública y a la eliminación del daño contingente.

Este derecho constituye, por su especial naturaleza, un alicante a la solidaridad social puesto al servicio de la prevención de calamidades que generalmente ocasionan daños colectivos. En verdad, el ser humano tiene derecho a vivir libre de peligros y riesgos públicos, razón por la cual no debe estar expuesto, a sabiendas, a daños contingentes capaces de afectar su integridad personal o patrimonial. Calamidades públicas como las de Armero, Villatina y los ahorradores en la crisis financiera de 1982 pudieron haberse atenuado si no se hubiera producido un grave desconocimiento del derecho en cuestión.

El derecho colectivo a la eliminación del daño contingente se encuentra arraigado en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 2359 del Código Civil. Allí se concede acción popular en todos los casos de daño contingente que por imprudencia o negligencia de alguno amenace a personas indeterminadas. La obligación de relocatear las comunidades que viven en sectores de alto riesgo, impuesta al Estado por la ley de Reforma Urbana, le dio un renovado impulso al ejercicio de este derecho. Su reconocimiento en la nueva Carta no haría otra cosa que acoger una tradición jurídica nacional.

4. Derecho a la utilización de bienes de uso público.

Tanto por su manifiesta importancia para una pacífica convivencia de los miembros de la comunidad, como por su obvia incidencia sobre la calidad de la vida, estimamos conveniente elevar a canon constitucional el principio consagrado hoy en el Código Civil según el cual el uso de estos bienes, generalmente destinados a satisfacer necesidades comunes de tránsito, recreación u otras, pertenece a todos los habitantes del territorio.

Comparte con los demás derechos co-

lectivos el rasgo de que si su ejercicio se ve limitado, cualquiera sea la razón para ello, tiene lugar un daño colectivo y público, ya que el perjuicio cubre a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad. Es de destacar que el Código Civil vigente protege el derecho al uso de bienes públicos mediante una acción que tiene como titular a "todas las personas del pueblo".

La reiteración del principio en el más alto nivel del ordenamiento jurídico bien puede contribuir a evitar cualquier riesgo eventual de una inconsulta privatización de dichos bienes, trasladando a manos de particulares derechos que tradicionalmente han figurado en cabeza del Estado.

5. Derecho colectivo a la competencia económica.

Al logro de la eficiencia del mercado contribuye de manera crucial la libre competencia. Si las relaciones entre los agentes económicos están reguladas, dentro de los límites del bien común, por la acción plena de las fuerzas de oferta y demanda, la sociedad como un todo se beneficia. Puesto que la libre competencia propicia la satisfacción de las necesidades de bienes y servicios, cualquier práctica, acto o hecho que la restrinja u obstruya causa, pues, un daño que se proyecta tanto sobre grupos específicos de agentes económicos como sobre el conjunto de la colectividad. La competencia libre, atributo que implica necesariamente que sea leal y justa, es, por estas razones, un derecho colectivo.

El daño colectivo que se genera a raíz de la desnaturalización de la competencia se encuentra reconocido en el artículo 75 del Código de Comercio. Tras enunciar diversas formas de competencia desleal, dicha disposición alude a "cualquier otro procedimiento similar a los anteriores realizados por un competidor, en detrimento de otros o de la colectividad, siempre que sea contrario a las costumbres mercantiles". Se desprende de aquí por necesidad, el derecho colectivo a una competencia económica leal y justa.

Por lo demás, este derecho complementa el actual principio constitucional que garantiza la libertad de empresas y la iniciativa privada, las cuales deben ejercerse, de acuerdo con el artículo 32, dentro de los límites del bien común. De allí la propuesta de los ponentes de consagrarse, en cambio del principio vigente, la libertad de actividad económica, dentro de los límites del bien común y, adicionalmente, de la competencia. (Véase ponencia sobre régimen económico).

Responsabilidad.

Finalmente, el texto del artículo recomendado consagra, para toda infracción de los derechos colectivos, lo que se denomina una responsabilidad objetiva, es decir, sin tener en cuenta si el responsable del daño procedió con culpa o sin ella.

Para ello hemos tenido en mente la necesidad de estimular una real vigencia de los derechos colectivos mediante el establecimiento de cargas de diligencia que contribuyan a impedir su desconocimiento o que, realizado de todas maneras éste,

permita al titular del derecho obtener una indemnización sin requisitos de tal onerosidad que en la práctica terminan haciéndolo nugatorio.

III. Los derechos colectivos en los proyectos y propuestas de reforma constitucional.

Junto a los derechos fundamentales y a los sociales, económicos y culturales, el proyecto N° 2 contempla los derechos colectivos. Dentro de estos últimos considera solamente los relativos al medio ambiente, y a los consumidores y usuarios. No se prevé que la ley o la jurisprudencia desarrollen otro tipo de derechos de la misma naturaleza.

El proyecto N° 126 B y C plantea los deberes y responsabilidades asociados a los derechos colectivos en los siguientes términos: "Es deber de todos los habitantes del territorio nacional actuar con responsabilidad solidaria frente a la solución de conflictos sociales o ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas". En relación con los derechos colectivos propiamente dichos el proyecto en cuestión alude solamente, a diferencia del proyecto N° 2, a los derechos de los consumidores y usuarios.

El proyecto N° 62 presenta, por su parte, una enumeración más amplia de derechos colectivos, incluyendo, además de los correspondientes al medio ambiente y a los consumidores y usuarios, los relativos al espacio público, a la utilización de bienes de uso público, a la seguridad y salubridad públicas, a la eliminación del daño contingente que amenaza personas indeterminadas, y a la competencia económica leal y equitativa. Este proyecto deja abierta la posibilidad de que las autoridades de la República aseguren y protejan otros derechos colectivos no enunciados en forma explícita.

La subcomisión preparatoria de la Asamblea Nacional Constituyente N° 0409 propuso, mientras tanto, consagrar expresamente en la Carta aquellos derechos colectivos a los cuales la ley reconoce en la actualidad tal carácter. En consecuencia sugirió, al igual que el proyecto N° 62, no limitar el reconocimiento exclusivamente a los derechos colectivos al medio ambiente y de los derechos de los consumidores y usuarios sino extenderlos también entre otros, al espacio público, a la seguridad y salubridad públicas y a la utilización de bienes de uso público.

CONSUMIDORES Y USUARIOS

I. Antecedentes.

Existen en el ámbito nacional instrumentos jurídicos especiales de defensa del consumidor o usuario mediante procedimientos de carácter administrativo o jurisdiccional. Tal es el caso, por ejemplo, del decreto extraordinario 3466 de 1982 o de la ley 9 de 1979, norma esta última que tutela exclusivamente la salud de los consumidores de drogas o alimentos.

En el ámbito internacional, los derechos de los consumidores han sido reconocidos por la Asamblea General de las Naciones

Unidas mediante las Directrices para la Protección de los Consumidores, aprobadas por la Resolución 32-248 del 9 de abril de 1985. La ONU solicitó a los gobiernos, particularmente de los países en desarrollo, fortalecer la legislación en defensa de los consumidores, institucionalizando sus políticas sobre la materia en normas de la mayor jerarquía posible.

Constituciones como las de España, México, El Salvador y Perú garantizan la defensa de los consumidores.

II. Los derechos de los consumidores y usuarios en los proyectos y propuestas de reforma constitucional.

a. Principales características.

Varios proyectos de reforma constitucional presentados a consideración de la Asamblea Nacional Constituyente proponen introducir en la Carta un articulado sobre derechos de consumidores y usuarios. Tal es el caso, por ejemplo, del proyecto N° 2 en su artículo 61. Se consideran allí como uno de los principales derechos colectivos.

En forma análoga, el proyecto N° 7 se refiere a los derechos de los consumidores en el artículo 48 y al de los usuarios de servicios esenciales prestados por el Estado en el artículo 49. El proyecto N° 9 contempla el tema en el artículo 28, el N° 126 en el artículo 138 y el proyecto N° 126-C en el artículo 61.

Por su parte, el proyecto N° 62 incluye los derechos de consumidores y usuarios en el artículo 4. En adición, sus autores, en el proyecto N° 59, artículo 8, hacen referencia a los derechos de los usuarios de servicios públicos. Finalmente, el proyecto N° 43, que trata de los servicios públicos, contempla los derechos de los usuarios en los artículos 7 y 8.

Conviene señalar también que en las actividades y discusiones de la Subcomisión Preparatoria de la Asamblea N° 0409, que se ocupó de los derechos colectivos, hubo amplio acuerdo acerca de la necesidad de otorgarle un espacio en la Carta a los intereses colectivos de los consumidores y usuarios a fin de estimular, luego, la expedición de instrumentos legales adecuados que amplien o refuerzen la eficacia de los que existen actualmente.

Los elementos principales que figuran en los diferentes proyectos, recogidos en el articulado propuesto, son los siguientes:

1. El deber del Estado de proteger a los consumidores y usuarios. (Proyectos N°s 2, 62 y 126-C).

2. La garantía de sus derechos a la salud, a la seguridad, a la información, a la libre elección, a su adecuado aprovisionamiento, a la protección en situaciones de inferioridad o subordinación y a la indemnización, cuando se les cause daño. Algunos de estos derechos se mencionan explícitamente en el proyecto N° 2, otros en los proyectos N°s 7 y 62, y otros más en el proyecto N° 126-C.

3. El mandato al legislador para que re-

gue el control de calidad de bienes y servicios. (Proyecto N° 2).

4. Los derechos de participación de las organizaciones y ligas representativas de los consumidores y usuarios en la adopción de disposiciones generales que los afecten directamente y, en el caso de los servicios públicos, en la planeación, gestión y fiscalización de su prestación. Este tema es común a todos los proyectos mencionados. Se recomienda añadir que dicha participación se llevará a cabo a través de organizaciones y ligas de carácter representativo y que apliquen procedimientos internos democráticos, tal y como lo sugiere el proyecto N° 59, como quiera que si el derecho de participación de los consumidores y usuarios se le confía a estas organizaciones y ligas, el Estado tiene la obligación de velar porque sean representativas y democráticas.

b. Otros temas incluidos en los proyectos.

Los proyectos analizados contemplan otros temas con respecto a los consumidores y usuarios, que los ponentes no consideran de rango constitucional.

Tal es el caso del inciso segundo del artículo 61 del proyecto N° 2 que reza: "los poderes públicos evitarán abusos en las condiciones de los créditos que se otorgan a los consumidores y promoverá la democratización de los mismos". Una proposición similar se encuentra en el proyecto N° 126-C. En concepto de los ponentes, este tema correspondería a un desarrollo legal del artículo recomendado, en particular en donde se señala que por mandato de ley el Estado garantiza los derechos a la protección de los consumidores en situaciones de inferioridad o subordinación.

Si se optara por incluir en la Carta alguna disposición sobre el control de abusos en la prestación de créditos y la democratización de los mismos, ésta debería ser de carácter general para todos los usuarios de crédito y no solamente para los créditos a los consumidores. Este tema se discute en la ponencia sobre las propuestas específicas de derecho al crédito de los mismos autores.

De otra parte, los proyectos N° 9 y 126 proponen incluir en la nueva Carta la creación de una oficina de defensa de los derechos del consumidor, que el primer proyecto ubica en la Procuraduría General de la Nación y el segundo en el Ministerio de Gobierno. Este es un tema administrativo que, en concepto de los ponentes, corresponde a la ley, sin perjuicio de que en las competencias fijadas al ejecutivo se señale de manera expresa esta función. No parece, en todo caso, corresponderle al Ministerio Público.

III. Justificación del texto recomendado.

Tradicionalmente los consumidores y usuarios han tenido una condición de inferioridad manifiesta ante los productores y comerciantes.

Frente a esta situación de debilidad, el artículo que recomendamos consagra ex-

presamente la intervención del poder público en favor de los consumidores y usuarios para hacer efectivos sus derechos a la salud, seguridad, información, libre elección, adecuado aprovisionamiento y para protegerlos también contra todo indebido aprovechamiento de sus condiciones de indefensión o subordinación.

Al elevar la protección de los consumidores y usuarios a nivel constitucional se pretende dotar al legislador de un sólido fundamento para crear nuevos instrumentos que amplien el universo propio de su defensa en el ordenamiento nacional.

A continuación se presenta una breve consideración sobre cada uno de los derechos de los consumidores y usuarios cuya consagración recomendamos.

1) Derecho a la salud. Es necesario favorecer la ampliación de las normas vigentes sobre, por ejemplo, alimentos, productos químicos y farmacéuticos, cuya incidencia en la salud de los consumidores es bien manifiesta. Podrán así promulgarse disposiciones especiales que mitiguen los peligros no sólo derivados de la mala calidad de los productos sino de la ausencia de instrucciones acerca de su uso adecuado.

2. Derecho a la seguridad. En las directrices para la protección del consumidor, emanadas de las Naciones Unidas, se hace hincapié en que los gobiernos deben adoptar medidas generales para que los fabricantes o distribuidores notifiquen sin demora la existencia de peligros en el uso de los productos introducidos al mercado y para que los consumidores estén debidamente informados de ellos, a fin de garantizar su seguridad física. El texto recomendado hace eco de esta inquietud.

3. Derecho a la información. Puesto que por lo general los consumidores desconocen las características de los productos que circulan en el mercado, lo cual contribuye a acrecentar su desequilibrio frente a los productores, se consagra el derecho a la información para hacer efectivo el ejercicio de la libre elección entre distintas opciones, de acuerdo con su mejor conveniencia. Este derecho incluye el de las organizaciones y ligas de consumidores a difundir información relevante a sus representados.

3. Derecho a la libre elección. Como una de las diversas dimensiones de la libertad económica, se reconoce que es al consumidor a quien corresponde en últimas escoger libremente los bienes que se propone adquirir en el mercado, de acuerdo con sus necesidades, expectativas y recursos.

4. Derecho al adecuado aprovisionamiento. Los consumidores deben estar protegidos contra toda práctica de acaparamiento o especulación que impida o entorpeza la provisión adecuada de bienes y servicios tendientes a satisfacer sus necesidades.

5. Derecho a la protección en situaciones de inferioridad. La realidad ha demostrado que son frecuentes las ocasiones en que el consumidor o usuario no tiene alternativa distinta a adherir en forma incondicional a cláusulas establecidas unilateralmente por un comerciante, en el marco de contratos

cuyas implicaciones reales el consumidor ignora las más de las veces. En estas condiciones, es apenas justo ofrecerle la protección del poder público.

6. Derecho a la indemnización. Puesto que en nuestra ponencia sobre derechos colectivos recomendamos incluir expresamente los derechos de los consumidores y usuarios en dicha categoría jurídica, de ello se sigue que la responsabilidad por su desconocimiento y la consiguiente indemnización se sujetarían a los principios propios de la responsabilidad objetiva.

El texto recomendado establece, por otra parte, que la ley regulará el control de la calidad de los bienes y servicios. Se consagra así un fundamento jurídico para obligar al productor o comerciante a verificar el estado de sus productos, excluir los de mala calidad y afrontar las responsabilidades que de ello se deriven para el consumidor o usuario. Este tema reviste gran importancia, además, por su incidencia en la competitividad de los productos colombianos en el mercado internacional.

ACCIONES POPULARES

I. Antecedentes

El origen de la acción popular se remonta, como se indica en la exposición de motivos del proyecto N° 62, al Derecho Romano y al viejo Derecho Inglés. Tanto en Roma como en Inglaterra se crearon como expresión de equidad para defender los derechos de un gran número de personas afectadas por una misma causa. Esta figura echó, posteriormente, profundas raíces en el ordenamiento jurídico de los países anglosajones. Su aplicación se ha venido extendiendo a otros países, entre los que se cuentan Argentina, Brasil, España, Portugal e Italia. A nivel constitucional, la acción popular se encuentra expresamente consagrada en Brasil, España y Portugal, y en varios estados de la unión americana.

La Constitución de Brasil dice, en particular, lo siguiente:

"Toda persona puede intentar acciones populares para anular los actos lesivos al patrimonio federal, estatal y local".

La Constitución española, de 1968, consagró las acciones populares de manera expresa en el artículo 125, que en su texto reza:

"Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la administración de justicia mediante la institución del jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos que la ley determine, así como los tribunales consuetudinarios y tradicionales".

La Constitución de Portugal señala, "por su parte", que:

"1.- Todos tienen derecho a un ambiente humano, sano y ecológicamente equilibrado, y al mismo tiempo, el deber de defenderlo. (...)"

3.- Todo ciudadano amenazado o perjudicado en ejercicio del derecho enunciado en el párrafo primero, puede, conforme a la ley, demandar que cesen las causas de

violación y reclamar una indemnización adecuada".

Por último, la Constitución del estado de Illinois, proclama que:

"Toda persona tiene derecho a un ambiente sano. Todo individuo tiene derecho a ejecutar contra toda persona pública o privada los medios y procedimientos apropiados sometidos a limitaciones razonables y reglamentadas, por la ley de la Asamblea".

Internacionalmente, la acción popular ha tenido su mayor desarrollo en la protección del consumidor, la defensa del medio ambiente y de los bienes y espacios públicos, así como en la salvaguardia de los intereses de accionistas minoritarios y contra las conductas monopolísticas y de competencia desleal e injusta. Igual cosa ha acontecido en los casos de calamidades públicas, causados por negligencia o dolo. Apoyándose en la noción de necesidades urbanas colectivas, el derecho urbano de muchos países ha venido ampliando el radio de aplicación de la acción pública.

No obstante su marcado acento individualista, el Código Civil colombiano consagra las acciones populares. Entre las varias acciones de esta naturaleza instituidas por el Código merecen destacarse las concernientes a la defensa de los bienes de uso público (artículo 1005) y al caso de daño contingente (artículo 2359). Su concepción amplia y general se adecua a las exigencias de la vida moderna.

En relación con el desarrollo legislativo que han tenido recientemente las acciones populares en nuestro país, permitámonos citar lo que al respecto señala el proyecto N° 62:

"La figura procesal comienza a desarrollarse en Colombia a partir de la publicación del libro "Las Acciones Populares en el Derecho Privado Colombiano", del Doctor Germán Sarmiento Palacio, ocurrida en 1988. La ley de Reforma Urbana, en el Artículo 8º, extendió la acción del 1005 a la defensa del medio ambiente. El nuevo Código de Procedimiento Civil y el Decreto que creó la jurisdicción agraria, reguló el procedimiento. La ley de Reforma Financiera aprobada en la legislatura pasada permite su aplicación para enfrentar la competencia desleal en el campo asegurador y financiero y para proteger los tomadores de papeles comerciales, ampliando la cobertura de la acción del consumidor, que también reviste perfiles de acción popular".

II. Las acciones populares en los proyectos y propuestas de Reforma Constitucional.

Casi todos los proyectos que contienen reformas integrales a la Constitución proponen la consagración de las acciones populares como remedio colectivo frente a los agravios y perjuicios públicos.

El proyecto N° 1 acoge las acciones populares en el capítulo relativo a la Justicia. Eleva a norma constitucional los Artículos 1005 y 2359 del Código Civil y la norma consagra la acción del consumidor.

Establece el daño colectivo y la indemnización consiguiente, cuando los sujetos perjudicados constituyen un grupo de personas. El texto correspondiente reza:

"Tanto la municipalidad como cualquiera de sus habitantes podrá ejercer acción popular ante los jueces competentes, a objeto de evitar el daño contingente que amenace a personas indeterminadas, y de preservar lo mismo el medio ambiente que la seguridad de los vecinos de bienes de uso público, así como de éstos mismos."

También podrán los ciudadanos hacer uso de dicha acción, cuando los productos, bienes y servicios que adquieren, adolezcan de la calidad o de la cantidad suficiente. La ley reglamentará la materia de suerte que sea indemnizado el daño colectivo. Reglamentará igualmente, el destino que se le dará a las indemnizaciones y compensaciones respectivas".

En el proyecto N° 2 las acciones populares constituyen un medio para defender los llamados derechos colectivos. Al respecto señala: "La ley regulará el ejercicio de las acciones populares para la defensa de los intereses colectivos".

No parece lógico, sin embargo, incluir las acciones populares, como lo hace el proyecto en cuestión, dentro del derecho de petición, ya que éste siempre se ha diferenciado del derecho a litigar o derecho de acción. Tal inclusión podría llevar a entender que se trata de actuaciones administrativas o de acciones que deben agotar primero la vía administrativa, en abierta contradicción con el espíritu de las acciones populares como mecanismo concurrente para hacer cumplir los derechos colectivos. Aun así, el considerar dichas acciones dentro del derecho de petición, las cobijaría por ser este último un derecho fundamental, con la protección ofrecida por el recurso de amparo.

El proyecto 7 consagra, por su parte, las acciones populares de la siguiente manera:

"Demandar de manera individual o colectiva, en acción pública de defensa, a cualquier persona o entidad, pública o privada, por conductas o actividades que lesionen a una comunidad en particular o a la sociedad en su conjunto y obtener para éstas el resarcimiento correspondiente. La ley que reglamente dicha acción podrá establecer para el actor algún tipo de recompensa o retribución en el evento de que se logre el restablecimiento del derecho colectivo".

Como se puede apreciar, el propósito fundamental de la acción popular, según el proyecto N° 7, es obtener reparaciones colectivas y dejar por fuera, a pesar de su enorme importancia, la prevención del daño colectivo. Por lo demás, el proyecto comentado inscribe la acción popular dentro de la "Acción Pública de Defensa", uno de los derechos políticos, de manera que, al igual que el proyecto N° 2, quedaría cubierto por la defensa provista por el recurso de amparo.

Mientras tanto, el proyecto N° 9 propone un derecho de amparo en el que se funden

las características del recurso de amparo y de las acciones populares. Su objeto es la protección de un derecho, o la exigencia de un deber expresamente tutelado por la Constitución, la restitución o conservación del derecho del agraviado, que puede ser una persona a la comunidad. El texto es el siguiente:

"Cuando un acto de autoridad o de particulares resultare manifiestamente contrario a un derecho o a un deber expresamente tutelados en la Constitución, cualquier persona podrá acudir ante el Juez competente para que suspenda la vigencia de dicho acto mediante un trámite preferencial y sumario. El Juez, además de la suspensión, ordenará que al agraviado, fuere una persona o la comunidad, se le conserve o restituya en su derecho o se le obligue al agravante al cumplimiento del deber, según el caso. Pero si el acto se hubiere consumado de modo irreversible, el Juez ordenará deducir las responsabilidades correspondientes."

La ley señalará el procedimiento y establecerá las condiciones que garanticen el derecho de amparo".

El proyecto N° 62 deja, mientras tanto, en manos del legislador la regulación del ejercicio directo y autónomo de las acciones populares para la defensa de derechos e intereses colectivos, sin perjuicio de las correspondientes acciones individuales. Merece la pena reiterar que dicho proyecto incluye dentro de los derechos colectivos no sólo el medio ambiente y de los consumidores y usuarios, sino también otros ya mencionados en esta ponencia.

En el proyecto N° 103 se consagran las acciones populares como un instrumento para combatir las prácticas monopolísticas. Esta opción limita la aplicación de las acciones populares a este único caso y no se extiende, por tanto, a otros derechos colectivos.

En el proyecto N° 125 las acciones populares pueden ejercerse por hechos u omisiones que generen "lesión, privación, perturbación o amenaza en el goce de los derechos colectivos". Pero es de observar que este proyecto circunscribe los "derechos colectivos" exclusivamente al "disfrute de un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado".

Por último, en la exposición de motivos y en el informe de la Subcomisión sobre "Medio Ambiente y Derechos Colectivos" se hace una amplísima presentación sobre el tema de las Acciones Populares, y se señala que son instrumentos procesales distintos a las tradicionales acciones públicas e inexequibilidad y nulidad de nuestro Derecho Público, ya que sus efectos no se limitan a la preservación del orden jurídico, sino que tienen consecuencias económicas sobre grupos colectivos y sobre los sujetos pasivos de dichas acciones.

III. Justificación del texto recomendado

Como se infiere de todo lo expuesto, las acciones populares han tenido una significativa acogida en los proyectos y pro-

puestas de reforma constitucional, especialmente en aquellos que consagran derechos colectivos. Es esta una indicación clara de que tales acciones constituyen, ciertamente, un instrumento eficaz para la aplicación de dichos derechos.

De otra parte, subsisten acrecentadas las razones que en la historia de las instituciones jurídicas justificaron en su momento la aparición de estas acciones para defender intereses de la comunidad.

Con la instauración a nivel constitucional de las acciones populares se habrá dado un paso fundamental en el desarrollo de un derecho solidario que responda a fenómenos nuevos de la sociedad, como es el daño ambiental, los perjuicios de los consumidores, los peligros a que se ven sometidas las comunidades en su integridad física y patrimonial, los daños que se le causan a las mismas por el ejercicio abusivo de la libertad económica, sin consideración a conductas comerciales leales y justas.

El texto recomendado reconoce la conveniencia de que la Ley regule el ejercicio de las acciones populares, a la vez que les atribuye una autonomía que no excluye el recurso a acciones individuales de estirpe tradicional. Impide además eventuales condicionamientos por parte de la ley, cuando el instrumento sea desarrollado por el legislador. Todo ello con el fin de legitimar a cualquier persona para actuar en defensa de la sociedad, protegiendo así

tanto intereses que la doctrina engloba hoy bajo el significativo rótulo de "difusos" como también los propios del actor.

Los ponentes proponen a la Asamblea que las acciones populares sean consagradas a continuación del capítulo que hace referencia a los derechos colectivos.

Proyecto de articulado

DERECHOS COLECTIVOS

Iván Marulanda
Guillermo Perry
Jaime Benítez
Angelino Garzón
Tulio Cuevas
Guillermo Guerrero

ARTICULO 1. DERECHOS COLECTIVOS

Las autoridades de la República aseguran y protegen los derechos colectivos en general, y, en particular, a gozar de un medio ambiente sano, al espacio público, de los consumidores y usuarios, a la seguridad y la salubridad públicas, a la utilización de los bienes de uso público, a eliminar el daño contingente que amenaza personas indeterminadas y a la competencia económica.

Toda infracción de los derechos colectivos y daño causado al medio ambiente deberá ser indemnizado o reparado por quien sea

responsable, sin perjuicio de las acciones administrativas y penales que determine la ley.

ARTICULO 2. CONSUMIDORES Y USUARIOS

El Estado protege a los consumidores y usuarios. Por mandato de ley, garantiza sus derechos a la salud, a la seguridad, a obtener información veraz y completa, a la libre elección, a su adecuado aprovisionamiento, a la protección en situaciones de inferioridad o subordinación y a la indemnización, cuando se les cause daño.

La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios.

El Estado promoverá la participación de organizaciones de consumidores y usuarios en la adopción de disposiciones generales que los afecten directamente y, en el caso de los servicios públicos, en la planeación, gestión y fiscalización de su prestación. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y aplicar procedimientos democráticos internos.

ARTICULO 3. ACCIONES POPULARES

La ley regulará el ejercicio directo y autónomo de las acciones populares para la defensa de derechos e intereses colectivos, sin perjuicio de las correspondientes acciones individuales.

Informe de Ponencia

Propiedad

Ponentes:

IVAN MARULANDA
GUILLERMO PERRY
JAIYE BENITEZ

ANGELINO GARZON
TULIO CUEVAS
GUILLERMO GUERRERO

INTRODUCCIÓN

Esta reforma de los artículos relativos a la propiedad desarrolla el precepto constitucional para completarlo en cuanto a las distintas formas que ésta adquiere en la realidad económica, y más adelante, cambia los procedimientos mediante los cuales puede expropiarse un bien.

También abre una opción a la pena de confiscación, modifica los términos de la protección a la propiedad intelectual y establece una línea de preferencia para la colocación de propiedades del Estado en el mercado.

Consideraciones generales:

No es necesario revivir ni reproducir el debate acerca de la existencia y la función de la propiedad. Ese es un capítulo profundo resuelto con lustre intelectual por los

guías doctrinarios de la política colombiana a todo lo largo de la República. Es más, éste es un tema que tiene más de 24 siglos en la historia de la humanidad, desde cuando se ocupaban de él los filósofos de la antigua Grecia.

El proyecto aspira actualizar las instalaciones en la materia para ponerlas a tono con las realidades y las necesidades modernas, y quiere profundizar en relación con los avances muy importantes que lograron los constituyentes de 1936.

Nadie pone en duda a estas alturas que Colombia es un país de estirpe democrática como lo reafirma la Constitución en esta reforma. En el centro de su régimen de libertades está consagrada la libertad empresarial, la cual opera en las condiciones del capitalismo universal contemporáneo, con la presencia orientadora y reguladora

del Estado, en el marco del juego de las fuerzas del mercado y de la competencia.

En este contexto, la propiedad es un sistema de ordenamiento económico para crear riqueza y extenderla en bien de toda la sociedad. No sólo estimula la creatividad y la energía productiva de las personas, sino que las arraiga, les da estabilidad y seguridad. Les sirve de instrumento para asociarse y así potenciar su capacidad de acción, y hace posible identificar los agentes que mueven la economía para que se coordinen y se busque la racionalidad y la eficiencia de su función.

La propiedad no es un título inamovible. No es un concepto estático. No es un resultado por si sola ni un fin en sí misma. Tampoco es la individualización del patrimonio global de la comunidad. Es una forma de organizar y aplicar la riqueza social para que genere desarrollo económico

mico. Es una convención fundada en la convicción acerca de su eficacia en materia social.

Por eso el atraso y la pobreza generalizada cuestionan, no el sistema capitalista sobre el cual hay una aceptación casi consensual que está en los cimientos políticos de la Nación, sino la forma como están distribuidos los bienes y los servicios, tanto para producir, como para satisfacer las necesidades de la población.

La Nación es un conjunto y una armonía para vivir bien, y la propiedad es uno de los elementos de la organización social con los cuales trabaja la colectividad para buscar y obtener esa felicidad o esas formas tangibles y posibles de felicidad.

Eso es la propiedad en Colombia. Así está expresada en la Constitución Política. Con ese alcance y dimensión la garantiza el Estado y dentro de esos conceptos y esos criterios la interviene en representación de los asociados para asegurar la idoneidad de su papel en el esfuerzo cotidiano que realizan los habitantes para superar sus condiciones de vida y el nivel de desarrollo de la Nación.

Propiedad privada, solidaria y estatal:

La propiedad de las personas para su usufructo y para la creación de riqueza, está consagrada y garantizada en la Constitución:

La reforma registra además la propiedad sin ánimo de lucro que consolidan personas en forma colectiva para acceder a bienes y servicios o para producirlos en beneficio del interés común. Este beneficio de los asociados no se materializa mediante la distribución de utilidades, sino en el mejoramiento directo de su calidad de vida, bien sea por el uso que hacen de esos bienes y servicios, o por la oportunidad de empleo que les ofrece su esfuerzo solidario. Esta es una forma peculiar de propiedad que hace parte de la combinación de factores productivos que operan en la economía, distinta a la privada que actúa en función del lucro monetario directo. Es necesario tipificar la propiedad solidaria en el cuadro de las instituciones, para permitirle su adecuada armonización en el conjunto económico y para que pueda reconocerse el debido tratamiento selectivo por parte del Estado, en función de sus características propias y de su importancia.

El Estado también es propietario de bienes y de medios de producción. Es otro propietario sui generis. Actúa en el mercado como titular de riqueza pública, y en tal virtud, ejerce funciones evidentes de propietario. En esa calidad, concurre al ejercicio permanente de la economía de muy diversas maneras y en múltiples escenarios.

Ese motivo para que sea necesario caracterizarlo en la Constitución como agente económico, de tal suerte que sea factible fijarle sus espacios y los procedimientos de sus actuaciones ante los demás actores, dentro de un cuadro de acontecimientos previsible que ofrece garantías claras a todos en las relaciones comerciales. La reforma hace esa caracterización.

Derecho de todos:

La distribución de la propiedad y de los beneficios del desarrollo es un prerequisito para la paz y para la consolidación de una sociedad justa, equilibrada y avanzada en sus rasgos culturales. Los mecanismos del mercado, si tienen una evolución sana, deben apuntar en este sentido, y la intervención del Estado en la economía con mayor razón.

La Constitución es la referencia más importante que tienen los ciudadanos y la sociedad en su conjunto para visualizar su razón de ser y sus objetivos como Nación.

Resulta esencial entonces definir en la Carta con claridad el derecho de todos a la propiedad, no sólo para que ese derecho se enseñe como una meta colectiva, sino también para que sea un camino y un instrumento de acción que acelere la distribución de dicha propiedad y facilite el acceso a ella.

Cuando se distribuye esa propiedad, en qué medida y mediante cuáles procedimientos. Eso dependerá en cada momento de la vida nacional de las realidades políticas y sociales.

En los procesos electorales el país debatirá acerca de los problemas de cada época y escuchará las propuestas y los programas con los cuales los partidos ofrecen soluciones. Cualquiera que gane el derecho a gobernar y a tener las mayorías en el Congreso, deberá encontrar en la Constitución las herramientas suficientes para poner en práctica su proyecto económico.

De lo contrario, la estrechez de las propias instituciones impediría la marcha de la nación.

Las decisiones populares quedarían bloqueadas por la falta de instrumentos jurídicos y prácticos para llevarlos a cabo, y esto conllevaría una frustración para la población. Y un traspaso para la democracia, por cuanto los mecanismos de decisión colectiva no conducirían a la formación concreta de cambios en las situaciones que se desean superar. El sistema perdería credibilidad y legitimidad. Apoyo entre la ciudadanía que no encontraría razones para continuar participando en los debates, en la política. En los procesos de conformación del poder y de los organismos de representación.

Es en buena parte lo que le ha venido ocurriendo a Colombia durante los últimos decenios y que ha llevado a la apatía en la participación y a la esterilización de las confrontaciones políticas, que ya no giran alrededor de las ideas ni de propuestas para interpretar las realidades sociales y formular caminos, puesto que ese tipo de intenciones quedan varadas en un Congreso sin funciones y en el Gobierno que tampoco se mueve en un marco amplio de posibilidades de acción.

Un partido que crea en el intervencionismo del Estado en la economía y que obtenga el favor popular, podrá encontrar en este breve inciso que estamos tratando y que se refiere al derecho de todas las per-

sonas a acceder a la propiedad, una fuente jurídica para actuar en materia de redistribución, complementado con otras piezas jurídicas como la expropiación, en los términos de este mismo articulado y que más adelante se explican.

Ahora bien, si quien recibe el respaldo de las mayorías sustenta su liderazgo en la Nación sobre la base de las bondades del libre juego de la oferta y la demanda en el mercado, entonces querrá decir que no recurrirá a este tipo de expedientes para adelantar su obra de gobierno. Los textos quedarían escritos hasta cuando alguien creyera que necesita utilizarlos en beneficio de sus planes y programas.

Expropiación por vía administrativa:

El proyecto de articulado cambia el sistema actual que ordena el trámite por la rama jurisdiccional. Es un cambio substancial, por cuanto la expropiación sería más expedita, lo que quiere decir que la voluntad política de las mayorías se vería expresada en realidades sociales por la sola decisión de quienes reciben un mandato que implique este tipo de procedimientos para convertirse en realidad.

Si esas mayorías representadas en el ejecutivo y en el parlamento tienen en el programa con el que ganaron el respaldo popular, por ejemplo, planes de reforma agraria, podrán aprobar la ley respectiva y luego proceder con agilidad a la obtención de los predios necesarios mediante trámites administrativos que están en sus propias manos.

Otro cambio importante que introduce el proyecto consiste en que habla de compensación y no de indemnización como la Constitución actual. Se considera que en un proceso de expropiación por razones de utilidad común, se está haciendo valer el bien general sobre el particular por lo cual hay un daño implícito en la operación para quien tenga que entregar un bien expropiado.

Luego de definida la compensación por los procedimientos que establezca la ley, el bien pasa a manos del Estado para los efectos de los programas sociales que se propone adelantar. Si el antiguo propietario no está conforme con el monto o con la forma de pago de esa compensación, entonces podrá reclamar por la vía judicial, pero mientras tanto su antigua propiedad se incorpora a los planes sociales que no sufrirán alteración por dicha inconformidad.

El inciso que se refiere a la expropiación sin indemnización continúa igual, salvo que este término se cambia por el de compensación.

Propiedad intelectual:

Este tema queda remitido a la ley que podrá discriminar las diferentes situaciones que se plantean: si se trata de inventos en ciencia y tecnología, o de obras literarias o según sea la reciprocidad en el trato que se de a los colombianos en otros países.

Ocupación en caso de guerra:

Se armoniza con los procedimientos

expropiación en cuanto habla de compensación, y se precisa que se trata de guerra con terceros países.

Confiscación:

El enriquecimiento ilícito ha sido un factor de corrupción social en Colombia, no sólo por lo que implica el delito en sí mismo, sino porque quienes lo cometen hacen ostentación ante los demás con bienes lujosos que en verdad no les pertenecen y que no fueron obtenidos como fruto del trabajo honrado.

De esta situación de impunidad se ha derivado un ejemplo letal para la comunidad. Los ciudadanos se sienten desestimulados en frente al esfuerzo de buscar sustento y progreso en actividades legales que no traen como compensación la fácil obtención de bienes costosos, cuando al tiempo ven expuestas ante sus ojos las riquezas conseguidas en forma fácil y rápida por quienes infringen la ley.

Esta comparación desmoraliza a la población y a las actividades marginales se ven tentados y arrastrados los individuos en forma masiva, en busca del progreso personal cómodo y exuberante. En tales circunstancias el país ha sufrido un desmoronamiento fatal y la corrupción y la criminalidad se han extendido en forma que hoy atenta contra la propia estabilidad de la nación y de sus instituciones.

Enajenación de propiedad del Estado:

Hemos dicho que consideramos necesario poner a la disposición del desarrollo del país instrumentos jurídicos que permitan expresar con rapidez en realidades las decisiones que las mayorías de la nación adoptan a través de los procedimientos propios de la democracia. De esta forma se podría con agilidad, tanto privatizar empresas del Estado, como lo contrario.

Pero con el fin de que los eventuales procesos de privatización que puedan ocurrir en el futuro, no favorezcan en forma injusta e inequitativa a particulares que puedan obtener privilegios en las transacciones correspondientes a costa del interés colectivo, el proyecto propone un sistema de competencia comercial para estas operaciones, el cual coloca en condición de privilegio a las organizaciones solidarias, que de por si tienen un interés social y no abrigan ánimo de lucro. No puede olvidarse que en estos casos se enajanen bienes que le pertenecen a toda la sociedad.

Seguridad jurídica:

Se mantiene la fórmula de la actual Constitución en cuanto a los derechos

adquiridos con justo título, lo mismo que la preeminencia del interés público sobre el privado.

De otro lado, se cambia de manera sustancial el alcance de la actual Constitución cuando se determina que los bienes de uso público, los parques naturales y las tierras de resguardo, son inembargables, inalienables e imprescriptibles, así como el patrimonio familiar.

El artículo 37 de la Constitución:

Con las disposiciones que se están proponiendo acerca de la jerarquía del bien común y la posibilidad de colocar a su servicio instrumentos de intervención del Estado expeditos y efectivos, deja de tener sentido este artículo de la actual Constitución que dice así: "el destino de las donaciones inter vivos o testamentarias hechas conforme a las leyes para fines de interés social, no podrá ser variado ni modificado por el legislador. El Gobierno fiscalizará el manejo e inversión de tales donaciones".

En cambio, consideramos que puede introducirse en el listado de funciones del presidente de la República, un numeral que diga: "fiscalizará el manejo e inversión de las donaciones inter vivos o testamentarias hechos conforme a las leyes para fines de interés social".

Nota final:

Para la formulación de este articulado, la subcomisión tuvo en cuenta todas las propuestas de reforma constitucional presentadas a la Asamblea, así como las discusiones especializadas que se realizaron durante el período previo a su realización, y que constan de informes y documentos de trabajo.

Una anotación para terminar:

Cuando la Constitución le entrega al Congreso el poder de determinar mediante leyes la intervención del Estado en la propiedad, lo está robusteciendo y le está introduciendo por lo mismo la más profunda reforma. En el futuro los colombianos le entregarán sus poderes a quienes los convengan y les den garantías con sus ideas y programas.

PROYECTO DE ARTICULADO PROPIEDAD

Iván Marulanda
Guillermo Perry
Jaime Benítez
Angelino Garzón
Tulio Cuevas
Guillermo Guerrero

Artículo

Derecho de propiedad

Se garantiza la propiedad privada, la propiedad solidaria y la propiedad estatal.

Sus alcances y limitaciones los determina la ley.

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, debe ceñirse a las exigencias del bien común y de un medio ambiente sano.

Todos tienen derecho a acceder a la propiedad.

Por motivos de utilidad pública o interés social, definidos por el legislador, podrá haber expropiación, por vía administrativa y previa compensación. La intervención judicial se limitará a la revisión posterior de ésta, cuando el afectado considere que no ha sido justa.

El legislador, por razones de equidad, que no serán controvertibles judicialmente, podrá determinar los casos en que no haya lugar a compensación, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta (de los miembros de una y otra cámara, o de la cámara única).

Se protege la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley.

Artículo

Ocupación en caso de guerra exterior

En caso de guerra exterior y sólo para atender al restablecimiento de orden público, el Gobierno puede decretar la expropiación sin compensación previa.

En tal caso, la propiedad sólo puede ser temporalmente ocupada, ya para atender a las necesidades de la guerra, ya para destinar a ella sus productos, conforme a la ley.

Artículo

Confiscación

La pena de confiscación se podrá imponer en caso de enriquecimiento ilícito.

Artículo

Enajenación de propiedad del Estado

Cuando se enajenan participaciones estatales en empresas, tienen preferencia las ofertas de organizaciones solidarias.

Artículo

Seguridad jurídica

Se garantizan los derechos adquiridos con justo título con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social resultaren en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

Son inembargables, inalienables e imprescriptibles los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras de resguardo, el patrimonio familiar y los demás que determine la ley.

Fe de Erratas

Doctor

EDGAR MONCAYO

Coordinador Gaceta Constitucional

Estimado doctor:

Me permito solicitar a usted, que al hacer la impresión de la Gaceta, se tenga en cuenta que la doctora Helena Herrán de Montoya, que presentó el proyecto N° 111, corrigió el título "Deberes, DERECHOS Y GARANTIAS"; y hacer la corrección al proyecto N° 67, como lo indica el anexo.

Atentamente,

Mario Ramírez A.

Sub-secretario

Bogotá, marzo 20, 1991

Doctor

JACOBO PEREZ ESCOBAR

Secretario General

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

Ciudad.

Leyendo la versión del Proyecto de Reforma Constitucional, presentado por los cinco delegatarios del Partido Social Conservador; que el secretario de la Comisión Tercera me hizo llegar recientemente, he advertido que en el mismo se deslizó un yerro monumental, seguramente como fruto de los apremios que presidieron la edición final. Consiste en la incorporación de la frase "... con excepción de los que ocupen cargos de elección popular o de libre nombramiento y remoción..." en el primer inciso del artículo b) transitorio, que no consta en el texto original y que altera totalmente el sentido de la norma y hasta su lógica, porque implica incluir en su interior la negación del mandato que ella misma entraña.

La lectura correcta del precepto, suprimida la frase intrusa, es la siguiente:

"Artículo b. Los servidores públicos que hubieren estado en ejercicio de sus funciones el cinco (5) de febrero de 1991, se entenderán provisionalmente incorporados a la carrera administrativa hasta la entrada en vigor de la ley que se dicte para regularla, y en consecuencia no podrán ser removidos sino en virtud de mala conducta u otra causa legal debidamente comprobada. La ley de la carrera administrativa regulará las condiciones de su permanencia o continuación en el servicio."

Se exceptúan de esta disposición los funcionarios para quienes la Constitución Política prevé un régimen de designación, así como los vinculados al servicio en los ramos de defensa nacional y seguridad del Estado".

Como no puede ser alterado el texto que depositamos los signatarios del proyecto, ruego a usted que esta comunicación se acompañe a las copias o publicaciones que del mismo se hagan, a modo de fe de erratas postulada por uno de los propONENTES.

Cordialmente,

Hernando Yepes Arcila.

Aclaración (I)

A solicitud del constituyente, doctor Iván Marulanda Gómez, el Proyecto de Acto Reformatorio N° 128, que fue publicado con ornamentos distintos a su versión original, será nuevamente editado por la GACETA en futura oportunidad, con versión corregida por su autor, el doctor Marulanda Gómez.

Aclaración (II)

La GACETA se permite informar que en la ponencia de los constituyentes, Armando Holguín Sarria y Hernando Londoño, sobre Ministerio Público, faltó la firma del primero de los nombrados, por un error involuntario de imprenta. Por el mismo motivo, se omitió, también, el nombre del doctor Armando Holguín Sarria, en su estudio "Del Procurador General al Defensor del Pueblo", que hace parte de la misma ponencia. Presentamos excusas.

Preámbulo y Principios

A la Ponencia del constituyente ALBERTO ZALAMEA COSTA, sobre "PREAMBULO Y PRINCIPIOS", se le hace el siguiente anexo, omitido involuntariamente, en la GACETA N° 36.

ANEXO

PREAMBULO PROYECTOS CONSULTADOS

Proyecto N° 2
Proyecto N° 7
Proyecto N° 9

GOBIERNO NACIONAL
ANTONIO NAVARRO, OTROS
JUAN GOMEZ MARTINEZ.
HERNANDO LONDOÑO

Proyecto N° 10
Proyecto N° 13
Proyecto N° 17

JAIIME ORTIZ, ARTURO MEJIA
MARIA TERESA GARCES LLOREDA.
MISAEAL PASTRANA-AUGUSTO
RAMIREZ OCAMPO

Proyecto N° 33
Proyecto N° 129
Proyecto N° 83
Proyecto N° 119
Proyecto N° 114

ALBERTO ZALAMEA.
AUGUSTO RAMIREZ CARDONA
LORENZO MUELAS
FRANCISCO ROJAS BIRR
EPL - JAIIME ALVARADO
FAJARDO - DARIO MEJIA

Proyecto N° 57

GUILLERMO PLAZAS ALCID
JAIIME ARIAS LOPEZ

340 PROPUESTAS DE MESAS DE TRABAJO