



INFORMACIÓN & SOLUCIONES

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY 58 DE 2016 SENADO.

Por la cual se prohíbe la producción, comercialización, exportación, importación y distribución de los productos y materias primas que puedan ser nocivas a la salud individual y colectiva.

Bogotá, D. C., 17 de agosto de 2016

Doctor

ÉDINSON DELGADO RUIZ

Presidente Comisión Séptima Constitucional Permanente

SENADO DE LA REPÚBLICA

Ciudad

Asunto: Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 58 de 2016 Senado, por la cual se prohíbe la producción, comercialización, exportación, importación y distribución de los productos y materias primas que puedan ser nocivas a la salud individual y colectiva.

PROYECTO DE LEY NÚMERO 58 DE 2016 SENADO

por la cual se prohíbe la producción, comercialización, exportación, importación y distribución de los productos y materias primas que puedan ser nocivas a la salud individual y colectiva.

Respetado señor Presidente,

Con motivo de la designación de la que me ha honrado la Honorable Mesa Directiva de la Comisión Séptima, me permito rendir informe de ponencia para primer debate al **Proyecto de ley número 58 de 2016 Senado, por la cual se prohíbe la producción, comercialización, exportación, importación y distribución de los productos y materias primas que puedan ser nocivas a la salud individual y colectiva**, en consecuencia paso a desarrollar los siguientes puntos a saber:

i) Antecedentes del proyecto

ii) Objeto

iii) Justificación

iv) Cuerpo normativo propuesto para primer debate

v) Proposición final

Desarrollo del informe

i) Antecedentes del proyecto



La presente iniciativa legislativa fue radicada el pasado 27 de julio de 2016 por los honorables Senadores *Álvaro Uribe Vélez, Orlando Castañeda, Paloma Valencia, Édinson Delgado, Fernando Araújo, María del Rosario Guerra, Daniel Cabrales, Antonio Correa y Honorio Miguel Henríquez Pinedo.*

A nuestro proyecto se le ha asignado el número 58 de 2016 en el Senado, se publicó en la ***Gaceta del Congreso*** número 549 de 2016 y por disposición de la Mesa Directiva de la Comisión Séptima Constitucional Permanente del Senado de la República del martes 16 de agosto, fui designado para rendir informe de ponencia en primer debate ante esta célula legislativa.

ii) Objeto

El proyecto de ley se encamina a fijar con fuerza vinculante de ley el deber permanente de monitorear, controlar, vigilar e inspeccionar las actividades que puedan afectar la salud pública colectiva (individual y conjunta) de la sociedad colombiana. Ello a fin de superar la ambigüedad que se ha identificado cuando se busca el criterio técnico y autoridad que pueda determinar **cuáles, cómo y cuándo** debe reglamentarse, restringirse o prohibirse el ejercicio de las actividades de explotación, transformación, industrialización, comercialización y uso de materias primas o secundarias que puedan causar afectación a la salud.

Considera que los avances científicos, la investigación y la producción intelectual científica debe ir de la mano para avanzar de manera sistemática y coordinada con las instancias estatales que tiene competencia de dirección (Ministerio de Salud); Vigilancia, Control e Inspección (Superintendencia Nacional de Salud, Invima, Instituto Nacional de Salud) para que bajo el principio constitucional de la Colaboración Armónica de las instancias del Estado se trabaje en procura de la protección de toda forma de vida sea cual fuera la exposición de esta a una fuente de peligro o que represente riesgo.

Los autores resaltan el alcance del proyecto de ley, así:

a) Establece competencia de decisión y orientación de la instancia ejecutiva del Estado en cabeza de la cartera ministerial de Salud y Protección Social, de las decisiones de regular, restringir y/o prohibir el uso de una sustancia o materia prima y/o el ejercicio de una actividad económica, artesanal o industrial de aquella. Sin que sea óbice para el ejercicio de las competencias de las instituciones que actualmente tienen que ver con la manipulación, manejo industrial o doméstico de materias primas o sustancias químicas.

b) Se ocupa de fijar la competencia y obligación que tiene el Estado (en cabeza principalmente del Ejecutivo) para identificar, planear, aplicar y garantizar las condiciones que mitiguen o gradúen los efectos de las decisiones de restricción, regulación y prohibición de actividades que otrora hayan sido consentidas e incentivadas y de las cuales se haya realizado el ejercicio legítimo y legal, cuenten



INFORMACIÓN & SOLUCIONES

con un tratamiento racional y proporcional, a fin de no causar mayores daños o efectos que agraven la situación generada por el uso de la sustancia o materia prima.

c) En consecuencia con lo anterior, el proyecto precave con sentido de proporcionalidad y razonabilidad, que las decisiones que impliquen restricciones y prohibiciones eviten los efectos como el pánico económico, la zozobra pública, inestabilidad social o familiar que decisiones sin la debida planificación puedan ocasionar cuando se vaya a afectar una actividad económica, vaya a penalizarse o a sancionarse, máxime si dichas decisiones no parten de consenso científico y planificación a corto, mediano y largo plazo.

iii) Justificación

Se resalta en el proyecto la preocupación del Congreso de la República por incentivar un activo debate acerca de la regulación sobre el uso y manipulación de materias primas con riesgo de afectación a la salud de la población. Existen antecedentes importantes sobre el trabajo realizado por el Legislador en interés de la salud colectiva e individual de los colombianos, verbi gracia la Ley Antitabaco (Ley 1335 de 2009) la cual es una muestra entre previsiones de orden regulatorio y prohibitivo, esto último, especialmente en defensa de la salud de los menores de edad y en general de la población.

Resalta el proyecto otro antecedente de la regulación y de prohibición del sector de bebidas embriagantes y por tanto, identificada como riesgosa y nociva cual es la Ley 124 de 1994 por la cual se prohíbe el expendio de bebidas alcohólicas a menores de edad, la cual restringe obligó a que *¿toda publicidad, identificación o promoción sobre bebidas embriagantes¿* que consagra el deber y prohibición de expendio a menores de edad.

Finalmente, refiere la previsión de la Ley 769 de 2002 (con su antecedente Ley 105 de 1883 sobre transporte de sustancias peligrosas) *¿Código Nacional de Tránsito Terrestre¿* que regula la conducción de vehículos -considerada como una actividad peligrosa- fijando los principios rectores de *¿seguridad de los usuarios, calidad, oportunidad, cubrimiento, libertad de acceso, plena identificación, libre circulación, educación y descentralización¿*; y considerando los grados de peligrosidad para las sanciones^{1[1]} ante cualquier infracción a las normas de restricción y prevención.

Todo lo anterior, tienen en común que dichas actividades (principalmente de consumo) afectan o pueden afectar a la población con especial protección constitucional como son los niños y adolescentes, el artículo 9° de la Ley 1098 de 2006 que atinadamente indica:

^{1[1]} **Artículo 130. Gradualidad.** Las sanciones por infracciones a las normas de tránsito se aplicarán teniendo en cuenta la gravedad de la infracción. Para este efecto se tendrá en consideración el grado de peligro tanto para los peatones como para los automovilistas. En caso de fuga se duplicará la multa.



INFORMACIÓN & SOLUCIONES

¿En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona¿ y que ¿En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente¿ (resaltos nuestros).

Los respetables autores de la iniciativa resaltan cómo estas previsiones se ocupan de actividades que han sido calificadas como peligrosas pero que se permite ejercer con limitaciones a fin de observar el artículo 333 de la Constitución Política. Sin embargo, en los casos o circunstancias donde la nocividad y peligrosidad se ha considerado inmanejable, se ha protegido a la población afectada o potencialmente afectada con la prohibición definitiva.

Así el articulado plantea dos ideas, sobre las cuales reposa la iniciativa:

¿ La regulación y/o prohibición de uso de una materia prima o de cualquier sustancia debe consultar la mirada objetiva del consenso científico que orientan a la adopción de recomendaciones o declaraciones internacionales para los Estados en el ejercicio de una actividad Industrial o laboral y en particular las decisiones de un Estado en su legislación interna, se deben orientar objetivamente por la consideración de autoridad técnica competente y las consultas Interdisciplinarias^{2[2]}.

El proyecto enlista sendas normas internacionales provenientes de organizaciones internacionales como la Organización Mundial de la Salud, las agencias internacionales para la investigación (verbi gracia Agencia Internacional de Investigación para el Cáncer; Unión Internacional de Control de Cáncer); el Comité Conjunto Internacional de Políticas de las Sociedades de Epidemiología y demás colegios reconocidos que orientan sus investigaciones hacia los asuntos que atañen a la salud pública colectiva, quienes al publicarlas incentivan y llaman la atención de los Estados. Acto seguido el proyecto refiere las treinta recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo -desde 1981- que son base de acuerdos transnacionales expresados en tratados internacionales y para el caso de Colombia, la expedición, sanción y promulgación de leyes que los adopten y que al tratarse de Derechos Humanos, prevalecen en el orden interno^{3[3]}.

^{2[2]} C-144 - Convenio sobre la consulta tripartita (normas internacionales del trabajo), 1976 (núm. 144).

^{3[3]} Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los Derechos Humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia. Adicionado por el Acto Legislativo 02 de 2001, con el siguiente texto: El Estado colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

¿ La jurisprudencia colombiana y el derecho de libre empresa marcan la orientación jurídica del legislador cuando de limitar una actividad o empresa se trate:

Esta idea es fundamental, ya que la iniciativa parte de la gran responsabilidad que le asiste al Legislador cuando de restringir derechos constitucionalmente reconocidos se trata. Por tanto, atiende el criterio de proporcionalidad y razonabilidad considerar de manera anticipada y planeada las consecuencias en salud, sociales y económicas, las medidas que se orienten a limitar cualquier actividad o expresión de la conducta humana, máxime cuando esta involucra procesos colectivos, de los cuales la industria y la economía.

Tal y como lo honorables autores indican, el presente Ponente aún a la importancia de observar las razones de orden social que ineludiblemente se van presentar. Por tanto, son válidos los interrogantes planteados como:

a) ¿Considerar la tal vez segura pérdida de empleo de los trabajadores directos o indirectos de la actividad restringida o prohibida?

b) ¿Cuáles son y cuál es el coste de la restricción o prohibición ante la limitación o delimitación del ejercicio de una actividad otrora legal o sin restricción ante particulares titulares de permisos , concesiones, derechos o cualquier derecho particular y concreto? En este caso, cuando se trata de actividades industriales y del ejercicio empresarial reconocido en la Carta Política^{4[4]}.

c) ¿Cuáles y cómo han de aplicarse las medidas en salud pública?

Teniendo como base lo anterior, puntualmente referimos la interpretación y línea jurisprudencial^{5[5]} existente en lo que corresponde a la restricción de la actividad empresarial, el alcance del concepto de

^{4[4]} Artículo 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley. La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades. La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial. El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional. La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

^{5[5]} Corte Constitucional. Sentencia C-228 del 24 de marzo de 2010. Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva, Bogotá, D. C. Cito textual lo pertinente: **¿LIBERTAD ECONÓMICA-Límites/INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA ECONOMÍA- Finalidad/INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA ECONOMÍA-Condiciones**
La Constitución establece cláusulas expresas que limitan el ejercicio de la libertad económica, al interés general y la responsabilidad social, de forma que lo haga compatible con la protección de los bienes y valores constitucionales cuyo desarrollo confiere la Carta a las operaciones de mercado. Esta limitación se comprende, entonces, desde una doble perspectiva. En primer término, la necesidad de hacer compatible la iniciativa privada con los intereses de la sociedad implica que los agentes de mercado autorrestringan sus actividades en el mercado, con el fin de evitar que un uso abusivo de las libertades constitucionales impidan el goce efectivo de los derechos vinculados con dichos bienes valores. De otro lado, los límites a la libertad económica justifican la intervención estatal en el mercado, de modo que el Estado esté habilitado para ejercer labores de regulación, vigilancia y control, a través de una serie de



INFORMACIÓN & SOLUCIONES

empresa orientado por la responsabilidad social y función ecológica y social que a la vez le asiste, así como la existencia de la política pública de prevención de la enfermedad y promoción de la salud, que son el marco del ejercicio constitucionalidad de cualquier emprendimiento.

Así, con el presente proyecto de ley se busca de manera puntual:

a) Fortalecer a las autoridades competentes de la rama ejecutiva del poder público que tiene a su cargo el control, orientación y vigilancia de los temas de salud pública colectiva e individual, en este caso, al Ministerio de Salud y Protección Social y entidades relacionadas, como así lo estipula la Ley 4107 de 2011 que con ocasión de su competencia para que propendan por la investigación, la adopción de decisiones especializadas y objetivas para la restricción de actividades de las que se tenga el consenso de su nocividad. Cito por su pertinencia las competencias legales, referidas:

¿Ley 4107 de 2011. Artículo 2°. Funciones. El Ministerio de Salud y Protección Social, además de las funciones determinadas en la Constitución Política y en el artículo 59 de la Ley 489 de 1998 cumplirá las siguientes:

¿

1. Formular la política, dirigir, orientar, adoptar y evaluar la ejecución, planes, programas y proyectos del Gobierno nacional en materia de salud, salud pública, riesgos profesionales, y de control de los riesgos provenientes de enfermedades comunes, ambientales, sanitarias y psicosociales, que afecten a las personas, grupos, familias o comunidades.

4. Formular, adoptar, coordinar la ejecución y evaluar estrategias de promoción de la salud y la calidad de vida, y de prevención y control de enfermedades transmisibles y de las enfermedades crónicas no transmisibles.

5. Dirigir y orientar el sistema de vigilancia en salud pública.

¿

*instrumentos de intervención con los cuales se controlan y limitan los abusos y deficiencias del mercado. Dicha intervención es mucho más intensa precisamente cuando se abre la posibilidad de que a la prestación de los servicios públicos concurren los particulares.¿. Nótese que la intervención del Estado en la economía apunta a la corrección de desigualdades, inequidades y demás comportamientos lesivos en términos de satisfacción de garantías constitucionales. Por ende, dicha actividad estatal se enmarca no solo en la corrección de conductas, sino también en la participación pública en el mercado, destinada a la satisfacción de los derechos constitucionales de sus participantes, en especial de los consumidores. No obstante, tampoco resulta acertado concluir que el Estado puede intervenir en la economía de cualquier modo, bajo el argumento de cumplir con las finalidades antes planteadas. En contrario, la jurisprudencia de esta Corporación ha previsto que esa intervención será compatible con los preceptos que dispongan la intervención del Estado en el mercado solo resultarán acordes con la Carta Política cuando esta ¿i) necesariamente debe llevarse a cabo por ministerio de la ley; ii) no puede afectar el núcleo esencial de la libertad de empresa; iii) debe obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía; iv) debe obedecer al principio de solidaridad; y v) **debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad**¿, (resaltos nuestros).*



7. Promover e impartir directrices encaminadas a fortalecer la Investigación, indagación, consecución, difusión y aplicación de los avances nacionales e internacionales, en temas tales como cuidado, promoción, protección, desarrollo de la salud y la calidad de vida y prevención de las enfermedades.¿ (Resaltos fuera del texto).

Lo anterior, aunado al concepto y garantía de los derechos laborales y de salud pública, que el Estado colombiano en su orden interno y desde su estructura constitucional tiene como norte para la realización de sus fines.

De ahí el contenido del artículo 3° sobre la obligación periódica de presentar informes por parte del Gobierno nacional al Congreso de la República.

En el mismo sentido, los contenidos del artículo 4° sobre las regulaciones y prohibición, y del artículo 5° sobre la responsabilidad de adoptar las decisiones e implementarlas con criterio de equidad, respectivamente.

Del artículo 1° y artículo 2° se desprende la acción afirmativa que clarifica las competencias y la importancia determinante de la investigación científica para la adopción de las decisiones a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social.

Con base en ello, presento la ponencia positiva del presente articulado:

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Del objeto.* La presente ley tiene por objeto dar lineamientos para la coordinación conjunta, armónica y sistemática de los órganos del Estado y la sociedad que permita el inicio, desarrollo y aplicación de políticas públicas de prevención y promoción de la salud pública colectiva, protección al medio ambiente y condiciones de seguridad en el trabajo.

Artículo 2°. *De la investigación científica sobre los productos y materias primas que puedan ser nocivos a la salud individual o pública.* Debido a la dirección, vigilancia, control e inspección en cabeza del Gobierno nacional, corresponde al Ministerio de Salud y Protección Social con el apoyo de las instituciones científicas de naturaleza pública y privadas, priorizar los esfuerzos para el permanente estudio y monitoreo sobre los productos o materias primas que representen nocividad a la salud pública e individual.

Artículo 3°. *De la periodicidad de los informes por parte del Gobierno nacional.* El Gobierno nacional, por medio del Ministerio de Salud y Protección Social, informará al Congreso de la República al comienzo de cada legislatura, el avance de las investigaciones y estudios que se encuentren realizando en los casos de sustancias detectadas como nocivas para la salud pública colectiva.



Artículo 4°. *De las regulaciones y prohibiciones.* Como consecuencia de su labor de permanente vigilancia y control, el Gobierno nacional través del Ministerio de Salud y Protección Social adoptará las decisiones tendientes a regular, limitar, restringir y/o prohibir el uso, comercialización y/o toda forma de distribución de una sustancia o materia prima cuando estime que estas representan nocividad para la salud pública colectiva. Estas decisiones se motivarán en estudios o investigaciones que así lo indiquen, conservando la objetividad, aceptabilidad y reconocimiento de la comunidad científica.

Artículo 5°. *De la responsabilidad de adoptar las decisiones e implementarlas con criterio de equidad.* En la misma decisión de prohibición el uso, distribución o comercialización de alguna sustancia o materia prima cuyo uso hasta la fecha hubiese sido permitida corresponde al Gobierno nacional formular de manera planificada los efectos de dicha medida, en planes y acciones coordinadas para atender expresamente los siguientes efectos económicos y sociales que puedan producirse, así:

a) Atención asistencial en salud, psicosocial y económica a personas afectadas por la influencia o contacto de la sustancia o materia prima a prohibirse.

b) Definición de un período de transición salvo que por razones de salud pública la prohibición deba ser Inmediata. Dicho período será el pertinente para mitigar los riesgos y contingencias que se produzcan por la medida.

c) Con base en el derecho y deber de información, salubridad y seguridad pública, en caso de que la prohibición sea por la existencia de una sustancia menos nociva o inocua deberá indicarse los productos o materias primas sustitutos.

d) Brindar las garantías de indemnización, readaptación y orientación de reubicación de trabajadores y sustitución de empresa o industria;

e) Plan de reorientación económica de industria o actividad empresarial de las personas que hayan ejercido válidamente la actividad restringida o prohibida.

f) Medidas sociales y económicas de compensación a los territorios, empresarios y trabajadores por cuya prohibición se generen efectos de pérdida colectiva de empleo o actividad laboral o comercial.

g) Las demás necesarias para evitar emergencias de orden social, económico y ecológico.

Artículo 6°. *Aplicabilidad, vigencia y derogatorias.* Se concede un período de seis meses para que el Gobierno nacional inicie la planificación y acuerdos necesarios que le permitan cumplir con su labor de vigilancia, control, monitoreo e informe periódico, de que tratan los artículos 2° y 3° de la presente ley. No obstante la aplicabilidad anterior, la ley rige a partir de su promulgación y se interpretará de conformidad con las leyes que acogen los tratados internacionales sobre Derechos Humanos, seguridad en el trabajo, autodeterminación de los pueblos y protección al medio ambiente, que ha suscrito Colombia y que prevalecen en el orden interno.



De conformidad con los anteriores motivos y habida cuenta de la necesidad y conveniencia de la iniciativa me permito poner a consideración del honorable Congreso de la República, la presente ponencia **positiva** al Proyecto de ley número 58 de 2016, para que el proyecto siga su curso en esta célula legislativa.

CONSULTAR NOMBRES Y FIRMAS EN ORIGINAL IMPRESO O EN FORMATO PDF

COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA
Bogotá, D. C., a los veinticuatro (24) días del mes de agosto del año dos mil dieciséis (2016). En la presente fecha se autoriza **la publicación en *Gaceta del Congreso de la República***, el siguiente informe de ponencia para primer debate.

Lo anterior en cumplimiento de lo ordenado en el inciso 5° del artículo 2° de la Ley 1431 de 2011.

El Secretario,

CONSULTAR NOMBRE, FIRMAS Y SELLO EN ORIGINAL IMPRESO O EN FORMATO PDF
