

 <b>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</b>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 1 DE 5

### CONCEPTO

PARA: NANCY ADRIANA SANDOVAL AVILA  
Directora Administrativa

DE: Director Técnico Jurídico

ASUNTO: Espacio para fumadores al interior de la Corporación

3:56  
DIRECCION ADM  
10 SEP 2019  
B

En cumplimiento de las funciones asignadas en el Acuerdo 492 de 2012 y el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales del Concejo de Bogotá, me permito emitir concepto jurídico respecto a la solicitud de la referencia, en los siguientes términos:

#### 1. SITUACIÓN PLANTEADA

Mediante memorando con radicado 2019IE11541 de agosto 16 de 2019, signado por la señora Directora Administrativa de la Corporación, se solicita concepto jurídico *"frente a la necesidad de establecer zona de fumadores al interior de la Corporación, en cumplimiento de la resolución 01956 de 2008, Por la cual se adoptan medidas en relación con el consumo de cigarrillos o de tabaco, emitida por el Ministerio de la Protección Social, la cual en su artículo 2º. Indica: "prohíbese fumar en áreas interiores o cerradas de los lugares de trabajo y/o de los lugares públicos. Parágrafo. Solamente se podrán establecer zonas para fumadores en sitios abiertos o al aire libre"; lo anterior teniendo en cuenta que el único sitio probable más lejano a las áreas de trabajo es la esquina del polideportivo costado oriental, pero dada la definición que el artículo primero de espacio público: "Lugares públicos: Todos los lugares accesibles al público en general, o lugares de uso colectivo, independientemente de quien sea su propietario o del derecho de acceso a los mismos", se podría concluir que no se cuenta tal espacio interior, y deben desplazarse a zonas extremas a la Corporación".*

#### 2. PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si en el marco de la normatividad vigente se puede o no adecuar al interior de la Corporación un área o espacio para fumadores de tabaco o sus derivados.

<b>CONCEJO DE BOGOTA 10-09-2019 11:31:12</b> Al Contestar Cite Este Nr.:2019IE12819 O 1 Fol:1 Anex:0 <b>ORIGEN:</b> Origen: Sd:505 - DIRECCION JURIDICA/MOGOLLON ZUNIGA ARLEZ DON <b>DESTINO:</b> DIRECCION ADMINISTRATIVA/SANDOVAL AVILA NANCY ADR <b>ASUNTO:</b> CONCEPTO SOBRE ESPACIO PARA FUMADORES AL INTERIOR <b>OBS:</b> PROY CESAR DELGADO
--

 <b>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</b>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 2 DE 5

### 3. CONSIDERACIONES

Para desatar el asunto sometido a consulta, sea lo primero señalar aspectos relacionados con el marco jurídico sobre el uso y/o consumo del cigarrillo en Colombia, así;

- El Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud para el Control del Tabaco (CMCT), aprobado por Colombia mediante Ley 1109 de 2006, es el primer tratado mundial de salud pública, basado en pruebas que reafirma el derecho de todas las personas al máximo nivel de salud posible, que busca *“proteger a las generaciones presentes y futuras contra las devastadoras consecuencias sanitarias, sociales, ambientales y económicas del consumo de tabaco y de la exposición al humo de tabaco proporcionando un marco para las medidas de control del tabaco que habrán de aplicar las Partes a nivel nacional, regional e internacional a fin de reducir de manera continua y sustancial la prevalencia del consumo de tabaco y la exposición al humo de tabaco”*.
- Con la incorporación del Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco y la expedición del Decreto 3039 de 2007 por medio del cual se adopta el Plan Nacional de Salud Pública, Colombia adquirió una serie de compromisos, algunos de los cuales fueron reflejados en la legislación nacional.
- El Ministerio de Protección Social expidió la Resolución 1956 de 2008 *“Por la cual se adoptan medidas en relación con el consumo de cigarrillo o tabaco”* y en virtud de ello se prohíbe fumar en áreas interiores o cerradas de los lugares de trabajo y/o de los lugares públicos, es decir, que solamente se podrá fumar en sitios abiertos o al aire libre. Entendiendo por área interior o cerrada *“todo espacio cubierto por un techo o cerrado entre una o más paredes o muros, independientemente del material utilizado para el techo, las paredes o los muros y de que la estructura sea permanente o temporal”*, por su parte define como lugar de trabajo *“Todos los lugares utilizados por las personas durante su empleo o trabajo incluyendo todos los lugares conexos o anexos y vehículos que los trabajadores utilizan en el desempeño de su labor. Esta definición abarca aquellos lugares que son residencia para unas personas y lugar de trabajo para otras.”*
- Sobre las zonas aptas para el consumo del cigarrillo o tabaco, el artículo 3º de la citada norma, refiere que es prohibido fumar en:
  - a) Las entidades de salud.
  - b) Las instituciones de educación formal, en sus niveles de educación preescolar, básica y media y no formal que atiendan menores de edad.
  - c) Los establecimientos en donde se atienden menores de edad y,
  - d) Los medios de transporte de servicio público, oficial y escolar.
- Con la expedición de la Ley 1335 de 2009, se fijó como objetivo: *“contribuir a garantizar los derechos a la salud de los habitantes del territorio nacional, especialmente la de los menores*

 <b>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</b>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 3 DE 5

*de 18 años de edad y la población no fumadora, regulando el consumo, venta, publicidad y promoción de los cigarrillos, tabaco y sus derivados, así como la creación de programas de salud y educación tendientes a contribuir a la disminución de su consumo, abandono de la dependencia del tabaco del fumador estableciendo las sanciones correspondientes a quienes contravengan las disposiciones de esta ley”.*

- En lo que se refiere al consumo del tabaco y sus derivados, el artículo 19 de la norma *ibidem*, dispone:

*“Artículo 19. Prohibición al consumo de tabaco y sus derivados. Prohibase el consumo de Productos de Tabaco, en los lugares señalados en el presente artículo.*

*En las áreas cerradas de los lugares de trabajo y/o de los lugares públicos, tales como: Bares, restaurantes, centros comerciales, tiendas, ferias, festivales, parques, estadios, cafeterías, discotecas, cibercafés, hoteles, ferias, pubs, casinos, zonas comunales y áreas de espera, donde se realicen eventos de manera masiva, entre otras.*

- a) Las entidades de salud.
- b) Las instituciones de educación formal y no formal, en todos sus niveles.
- c) Museos y bibliotecas.
- d) Los establecimientos donde se atienden a menores de edad.
- e) Los medios de transporte de servicio público, oficial, escolar, mixto y privado.
- f) Entidades públicas y privadas destinadas para cualquier tipo de actividad industrial, comercial o de servicios, incluidas sus áreas de atención al público y salas de espera.
- g) Áreas en donde el consumo de productos de tabaco generen un alto riesgo de combustión por la presencia de materiales inflamables, tal como estaciones de gasolina, sitios de almacenamiento de combustibles o materiales explosivos o similares.
- h) Espacios deportivos y culturales”.

- Mediante Sentencia T-479/15, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, se dejó dicho sobre el derecho fundamental al desarrollo de la personalidad de los fumadores, que:

**“Consumo de cigarrillo como manifestación del libre desarrollo de la personalidad. En Colombia, la legislación contempla una serie de normas que de forma expresa prohíben el uso de productos de tabaco en lugares cerrados, es decir, en aquellos espacios cubiertos por un techo o encerrado entre una o más paredes o muros, independientemente del material utilizado para la estructura y de su durabilidad.**

*La anterior medida fue adoptada con el objetivo de garantizar el derecho a la salud y al ambiente sano de la población Colombiana. En este sentido, las normas referentes al consumo de tabaco buscan: (i) proteger la salud de la población de los efectos nocivos del tabaco; (ii) proteger los derechos de los no fumadores a vivir y convivir en espacios 100% libres de humo de tabaco; (iii) establecer las bases para la protección contra el humo de tabaco; (iv) contribuir con la disminución del consumo de tabaco en Colombia, mediante la creación de programas de salud y educación; (v) fomentar la promoción, la educación para la salud, así como la difusión del conocimiento de los riesgos atribuibles*

 <b>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</b>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 4 DE 5

al consumo y a la exposición al humo de tabaco y, (vi) contribuir con el abandono de la dependencia del tabaco.

*Bajo este contexto, reconoce la Corte Constitucional que si bien es cierto el uso del cigarrillo es perjudicial para la salud, y que restringir el consumo de este ayuda a la política pública adelantada por el Estado, también lo es, que el consumo o no del tabaco, corresponde a una decisión que solo atañe a la persona. Recordemos, que toda persona, independientemente de su condición, y mientras no transgreda los límites originados de los derechos de los demás, del orden público y, como en esta oportunidad, de su estado de sujeción, es libre de tomar sus propias decisiones.*

*En este sentido, no puede el Gobierno mediante sus autoridades restringir derechos o acciones reconocidos al ser humano, sin tener un fundamento jurídico constitucional y haber hecho un estudio de la medida a tomar, conforme a los criterios de proporcionalidad y razonabilidad, toda vez que vulneraría el derecho al libre desarrollo de la personalidad.*

*"[e]l considerar a la persona como autónoma tiene sus consecuencias inevitables e inexorables, y la primera y más importante de todas consiste en que los asuntos que sólo a la persona atañen, sólo por ella deben ser decididos. Decidir por ella es arrebatárle brutalmente su condición ética, reducirla a la condición de objeto, cosificarla, convertirla en medio para los fines que por fuera de ella se eligen" (Subrayado fuera del texto).*

#### 4. CONCLUSIONES

Sin perder de vista lo informado en el escrito objeto del presente pronunciamiento, por la señora Directora Administrativa de la Corporación, en cuanto a que: *"Se debe definir el tema por cuanto se han presentado quejas por personal que fuma al interior de la Corporación en zonas abiertas, pero cuyo humo se desplaza a las oficinas aledañas, provocando incomodidad a los trabajadores, además de afectación a la salud..."*, es pertinente señalar que el área correspondiente al Polideportivo de la Corporación, lugar al que se dirige el personal a fumar, no está determinado como un espacio al aire libre y por el contrario se encuadra en la descripción de los lugares de que trata el artículo 19 de la Ley 1335 de 2009, lugares específicamente condicionados con la prohibición de fumar, determinados como *"las áreas cerradas de los lugares de trabajo y/o de los lugares públicos"*. Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que la infraestructura del edificio donde funciona la Corporación no permite adecuar un lugar o espacio abierto como zona de fumadores.

Así las cosas, propendiendo por el bienestar común, tanto visitantes así como del personal que desempeña labores en el Concejo de Bogotá D.C., y en procura de garantizar la efectividad y la prevalencia, en este caso particular, de los derechos constitucionales de rango colectivo como la salud pública y el medio ambiente sano al personal no fumador, se deberá restringir totalmente al interior de la Corporación el uso del tabaco y sus derivados, los cuales se consideran nocivos para el cuerpo humano y el medio ambiente.

 CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 5 DE 5

El alcance de este concepto está determinado en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, el cual establece lo siguiente: *"El alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución"*.

Cordialmente,



ARLEZ DONELLY MOGOLLÓN ZUÑIGA  
Director Técnico Jurídico

Revisó: César Delgado – Dirección Jurídica  
Proyectó: Juan Felipe Galindo – Abogado Contratista