



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXX - Nº 1208

Bogotá, D. C., lunes, 13 de septiembre de 2021

EDICIÓN DE 16 PÁGINAS

DIRECTORES:

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

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

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 50 DE 2021 SENADO

por medio de la cual se adicionan los artículos 103A, 168A, 429A y se modifican los artículos 38G y 68A de la Ley 599 de 2000 - Código Penal Colombiano.

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE DEL PROYECTO DE LEY NRO 050 DE 2021 SENADO

I. Trámite y síntesis del proyecto de ley

El proyecto, de iniciativa de la Senadora Milla Romero, que fue radicado en la Secretaría del Senado de la República el día 20 de julio de 2021, siendo publicado en Gaceta del Congreso Nro 1003/2021, mediante Acta MD-08, el Secretario de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado, me comunicó la decisión de la Mesa Directiva de esta célula legislativa de asignarme la ponencia para el primer debate del citado proyecto.

La iniciativa cuenta con siete (7) artículos incluida su vigencia:

Artículo 1º: Define el objeto de la Ley que busca tipificar el homicidio, el secuestro y la violencia, contra integrante de la Fuerza Pública, como delitos autónomos, para garantizar penas más elevadas y acordes con la gravedad de dichas conductas, como medidas especiales que permitan prevenir y desestimular la comisión de las mismas y, también, modificar la estructura de beneficios judiciales y administrativos que al día de hoy se otorgan y que desconocen la magnitud del bien jurídico a proteger: la vida, libertad e integridad de cada uno de nuestros militares y policías.

Artículo 2º: Adiciona el artículo 103A al Código Penal, tipificando el Homicidio contra integrante de la fuerza pública.

Artículo 3º: Adiciona el artículo 168A al Código Penal, tipificando el Secuestro de Integrante de la Fuerza Pública.

Artículo 4º: Adiciona el artículo 429A al Código Penal, tipificando la Violencia contra Integrante de la Fuerza Pública.

Artículo 5º: Modifica el artículo 38G del Código Penal, incluyendo los delitos contra integrantes de la Fuerza Pública dentro de las excepciones a la pena privativa de la libertad en el lugar de residencia.

Artículo 6º: Modifica el artículo 68A del Código Penal, exceptuando los beneficios penales en caso de delitos contra integrantes de la fuerza pública.

Artículo 7º: Vigencia de la Ley

II. Finalidad y alcance del proyecto de ley

El Proyecto de Ley 050 de 2021 tiene por finalidad introducir en nuestro Código Penal, como delitos autónomos, el homicidio, el secuestro y la violencia contra integrante de la Fuerza Pública, aumentando las penas para todos aquellos que atenten contra la vida e integridad de nuestros militares y policías, además de evitar que se otorguen beneficios de tipo judicial y administrativo que no se compadecen con la gravedad de las conductas descritas.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 216 de la Constitución Política de Colombia, "La Fuerza Pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional".

Con base en el artículo 217 de la Constitución Política, las Fuerzas Militares están constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.

La Policía Nacional, según el artículo 1º de la Ley 180 de 1995, "está integrada por Oficiales personal del Nivel Ejecutivo, Suboficiales, Agentes, Alumnos y por quienes presten el servicio militar obligatorio en la Institución, así como por los servidores públicos no uniformados, pertenecientes a ella, unos y otros sujetos a normas propias de carrera y disciplina en la forma que en todo tiempo establezca la Ley".

La presente revisión de literatura tiene como objeto establecer los elementos teóricos que permiten ver las diferentes ópticas del aumento de penas en diferentes delitos, por la naturaleza del tema se asumirán 3: homicidio, secuestro y violencia, todos estos cometidos contra miembros de la Fuerza Pública; teniendo en cuenta que por su deber legal y misional son ellos quienes tienen más probabilidad de ser objeto de los delitos previamente mencionados. El aumento de penas tiene un propósito disuasivo en el escenario delictivo y es uno de los componentes de la política de seguridad que se establece como mecanismo de prevención, que puede tener un impacto significativo a la hora de disuadir delitos y hay múltiples teorías, tanto penales como económicas, que reflejan lo antes expuesto. De igual forma, el artículo 4 del Código Penal Colombiano establece que la función de la pena es: "La pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado".

Países como Uruguay han adoptado medidas similares para disuadir delitos como el homicidio. El pasado 5 de junio de 2018 se aprobó el proyecto de ley que aumenta las penas para los homicidios que sean cometidos contra policías, jueces y fiscales cuando se compruebe que el delito fue cometido a raíz de esa condición y considera estos asesinatos como muy especialmente agravados. (El Observador, 2018).

Autores teóricos como Cea, Ruiz y Matus señalan que de acuerdo a los incentivos económicos, los delinquentes, como todas las personas en las diferentes acciones que realizan, hacen un análisis costo-beneficio de la

acción delictiva. Las penas podrían, entonces, tener un poder disuasivo, ya que disminuyen los incentivos de la comisión de delitos. En este sentido la pena sería el costo en que el delincuente incurre al delinquir. Agrega este mismo estudio que el poder disuasivo de la pena depende de su severidad. Este concepto se refiere a la duración de la pena; a la cantidad de acciones que son consideradas delitos y que por lo tanto se les debe aplicar un castigo; a la certeza de que el castigo ocurra, es decir, su probabilidad de ocurrencia. Señalan que se espera que cualquiera de las dos posibilidades tenga una relación negativa con el delito. En otras palabras, que cuando aumente la severidad y/o probabilidad de las penas, el delito disminuya. (Cea, Ruiz y Matus, 2006:17).

Hay dos formas en que se ha medido este poder disuasivo: con la severidad de la pena, que se refiere tanto a la duración de la sentencia en el sistema penal, generalmente, a prisión; como también a la cantidad de acciones que son consideradas delitos y que por lo tanto se les debe aplicar un castigo. También es medido con la certeza de que el castigo ocurra, es decir, su probabilidad de ocurrencia. Se espera que cualquiera de las dos posibilidades tenga una relación negativa con el delito. (Cea, Ruiz y Matus, 2006:18).

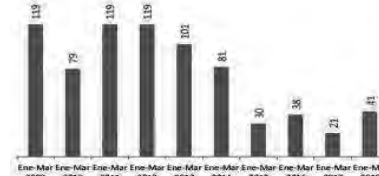
Importantes estudios empíricos dan como resultado una relación negativa entre penas y delito, siguiendo el modelo de Becker y Ehrlich, según el cual, "si la aversión al riesgo es constante, un aumento de la probabilidad del castigo o de la severidad del mismo hace disminuir el delito, porque disminuye la utilidad de la actividad ilegal". Esto quiere decir que entre mayor pena en el delito a cometer, más se abstendrán por el miedo a ser castigados severamente. Así, Corman y Mocan argumentan, basándose en la teoría de las "ventanas rotas", que en la ciudad de Nueva York aumentaron los castigos para los delitos menores y con esto la comisión de los mismos se redujo.

Durlauf y Nagin señalaban que "hay escasa evidencia de que aumentos en la severidad de las penas arrojen efectos disuasorios marginales sustanciales y además se puede argumentar de forma convincente que los niveles actuales de severidad no pueden justificarse si se consideran los beneficios y costos sociales y económicos". En cuanto a la evidencia sobre la certeza del castigo, se efectuaron algunos en relación con la presencia de la policía en las calles de las ciudades. Estos indicaban que un aumento de un 10% en la presencia de la policía producía una disminución de la delincuencia de un 3%. Por lo tanto, Durlauf y Nagin concluían que "existe evidencia sustantiva que sugiere que aumentos en la certeza del castigo producen un efecto disuasorio considerable". (Durlauf y Nagin, 2010). Observando la disuasión general penal como método de prevención, se puede decir que el sistema penal resulta positivo en la disminución de la delincuencia y en la comisión de los delitos.

El problema de seguridad y violencia en contra de los miembros de la Fuerza Pública es preocupante porque presenta un aumento exponencial. Los

principales delitos que agobian a nuestros militares y policías se encuadran principalmente en las conductas de homicidio, secuestro y violencia física. Homicidio:

Tabla 1: Miembros de la Fuerza Pública Asesinados en Actos del Servicio.



Fuente: Ministerio de Defensa, Logros de la Política de Defensa y Seguridad Todos por un Nuevo País.

El presente gráfico describe el comparativo trimestral (enero-marzo), desde el año 2009 hasta el 2018, de los miembros de la Fuerza Pública Asesinados en Actos del Servicio. La situación es preocupante, ya que el último trimestre del presente año hubo un aumento sustancial, pasando de 21 bajas en el 2017 a 41 bajas en el 2018; un incremento del 95%.

Tabla 2: Miembros de la Fuerza Pública Asesinados en Actos del Servicio, desagregados por categorías.

	Ene-Mar 2017	Ene-Mar 2018	Var. Abs.	Var. %
AGENTES	0	0	0	
AUX BACHILLER	0	0	0	
AUX REGULAR	2	1	-1	-50,0%
NIVEL EJECUTIVO	11	24	13	118,2%
OFICIALES	2	1	-1	-50,0%
SOLDADOS	6	13	7	116,7%
SUBOFICIALES	0	2	2	
TOTAL CATEGORÍA	21	41	20	95,2%

Fuente: Ministerio de Defensa, Logros de la Política de Defensa y Seguridad Todos por un Nuevo País.

Las categorías más afectadas por la creciente ola de violencia son: el nivel ejecutivo, que pasó de 11 a 24 bajas; un incremento de 118,2%. Así mismo, el número de soldados pasó de 6 a 13 bajas en el 2018, presentando un incremento de 116,7%. Adicionalmente, 2 suboficiales, 1 oficial y un auxiliar regular han sido asesinados en el presente año.

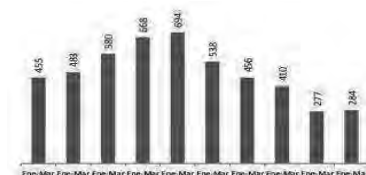
Tabla 3: Miembros de la Fuerza Pública Asesinados en Actos del Servicio, histórico nacional.



Fuente: Ministerio de Defensa, Logros de la Política de Defensa y Seguridad Todos por un Nuevo País.

A pesar de que el histórico nacional en los últimos años tiende a disminuir, el presente año durante el periodo de enero a marzo, se llega a 41 bajas de miembros de la fuerza pública, alcanzando casi la mitad de las bajas de todo el año 2017 - el cual tuvo 83 bajas en actos de servicio. Siguiendo esta tendencia, el 2018 tendría un aumento alrededor del 100%. Violencia contra servidor público

Tabla 4: Miembros de la Fuerza Pública Heridos en Actos del Servicio



Fuente: Ministerio de Defensa, Logros de la Política de Defensa y Seguridad Todos por un Nuevo País.

El presente gráfico describe el comparativo trimestral (enero-marzo), desde el año 2009 hasta el 2018, de los miembros de la Fuerza Pública Heridos en Actos del Servicio. La situación alarma, ya que hay una tendencia al aumento, se pasó de 277 heridos en el 2017 a 284 bajas en el 2018; un incremento del 2,5%.

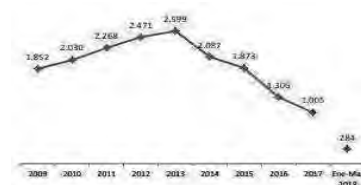
Tabla 5: Miembros de la Fuerza Pública Heridos en Actos del Servicio, desagregados por categorías.

	Ene-Mar 2017	Ene-Mar 2018	Var. Abs.	Var. %
ALUMINOS	0	0	0	
AGENTES	0	0	0	
AUX BACHILLER	0	0	0	-53,3%
AUX REGULAR	7	5	-2	-28,6%
NIVEL EJECUTIVO	197	202	5	2,6%
OFICIALES	9	11	2	22,2%
SOLDADOS	20	42	22	110,0%
SUBOFICIALES	5	4	-1	-20,0%
CIVILES	0	2	2	
TOTAL CATEGORÍA	277	284	7	2,5%

Fuente: Ministerio de Defensa, Logros de la Política de Defensa y Seguridad Todos por un Nuevo País.

Preocupa el aumento en el número de soldados heridos, que pasó de 20 en el 2017 a 42 en el 2018, presentando un incremento del 110%. Adicionalmente, se reporta aumento en el número de heridos en el nivel ejecutivo, pasando de 197 en el 2017 a 202 en el 2018, y el número de oficiales heridos pasó de 9 en el 2017 a 11 en el 2018.

Tabla 6: Miembros de la Fuerza Pública Heridos en Actos del Servicio, histórico nacional.



Fuente: Ministerio de Defensa, Logros de la Política de Defensa y Seguridad Todos por un Nuevo País.

En el primer trimestre del año se reportan 284 heridos de la Fuerza Pública. La tendencia indica que este año aumentará significativamente el número de heridos, y es preocupante porque representaría un punto de inflexión tras cuatro años de disminución.

El previo diagnóstico indica que es necesario establecer medidas preventivas para frenar la comisión de los delitos anteriormente expuestos, en busca de la protección de nuestra fuerza pública.

III. MARCO NORMATIVO

De la conformación de la Fuerza Pública:

De acuerdo a lo establecido en el artículo 216 de la Constitución Política de Colombia, "La Fuerza Pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional".

Con base en el artículo 217 de la Constitución Política, las Fuerzas Militares están constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.

La Policía Nacional, según el artículo 1° de la Ley 180 de 1995, "está integrada por Oficiales personal del Nivel Ejecutivo, Suboficiales, Agentes, Alumnos y por quienes presten el servicio militar obligatorio en la Institución, así como por los servidores públicos no uniformados, pertenecientes a ella, unos y otros sujetos a normas propias de carrera y disciplina en la forma que en todo tiempo establezca la Ley".

IV. ARTICULADO PROPUESTO

"POR MEDIO DE LA CUAL SE ADICIONAN LOS ARTÍCULOS 103A, 168A, 429A Y SE MODIFICAN LOS ARTÍCULOS 38G Y 68A DE LA LEY 599 DE 2000 - CÓDIGO PENAL COLOMBIANO"

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1. Objeto: La presente Ley tiene por objeto tipificar el homicidio, el secuestro y la violencia, contra integrante de la Fuerza Pública, como delitos autónomos, para garantizar penas más elevadas y acordes con la gravedad de dichas conductas, como medidas especiales que permitan prevenir y desestimular la comisión de las mismas y, también, modificar la estructura de beneficios judiciales y administrativos que al día de hoy se otorgan y que desconocen la magnitud del bien jurídico a proteger: la vida, libertad e integridad de cada uno de nuestros militares y policías.

Artículo 68A. No se concederán; la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores.

Tampoco quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra la Administración Pública; delitos contra las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; delitos contra la libertad, integridad y formación sexual; estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado; captación masiva y habitual de dineros; utilización indebida de información privilegiada; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; soborno transnacional; violencia intrafamiliar; hurto calificado; extorsión; homicidio agravado contemplado en el numeral 6 del artículo 104; lesiones causadas con agentes químicos, ácido y/o sustancias similares; violación ilícita de comunicaciones; violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial; trata de personas; apología al genocidio; lesiones personales por pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro; desplazamiento forzado; tráfico de migrantes; testaferrato; enriquecimiento ilícito de particulares; apoderamiento de hidrocarburos, sus derivados, biocombustibles o mezclas que los contengan; receptación; instigación a delinquir; empleo o lanzamiento de sustancias u objetos peligrosos; fabricación, importación, tráfico, posesión o uso de armas químicas, biológicas y nucleares; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes y otras infracciones; espionaje; rebelión; y desplazamiento forzado; usurpación de inmuebles, falsificación de moneda nacional o extranjera; exportación o importación ficticia; evasión fiscal; negativa de reintegro; contrabando agravado; contrabando de hidrocarburos y sus derivados; ayuda e instigación al empleo, producción y transferencia de minas antipersonal; delitos contra integrante de la Fuerza Pública.

Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará respecto de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la

Ley 906 de 2004.

Parágrafo 1o. Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará a la libertad condicional contemplada en el artículo 64 de este Código, ni tampoco para lo dispuesto en el artículo 38G del presente Código.

Parágrafo 2o. Lo dispuesto en el primer inciso del presente artículo no se aplicará respecto de la suspensión de la ejecución de la pena, cuando los antecedentes personales, sociales y familiares sean indicativos de que no existe la posibilidad de la ejecución de la pena.

Artículo 7. Vigencia

La presente ley rige a partir de su promulgación.

Artículo 2. Adiciónese el artículo 103A al Capítulo II del Título I del Libro II del Código Penal, el cual quedará así:

Artículo 103A – Homicidio contra integrante de la Fuerza Pública. El que matare a integrante de la Fuerza Pública, incurrirá en prisión de cuatrocientos veinte (420) a seiscientos (600) meses.

Artículo 3. Adiciónese el artículo 168A al Capítulo II del Título III del Libro II del Código Penal, el cual quedará así:

Artículo 168A – Secuestro de integrante de la Fuerza Pública. El que arrebathe, sustraiga, retenga u oculte a integrante de la Fuerza Pública incurrirá en prisión de cuatrocientos cuarenta y ocho (448) a seiscientos (600) meses y multa de seis mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (6666.66) a cincuenta mil (50000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 4. Adiciónese el artículo 429A al Capítulo X del Título XV del Libro II del Código Penal, el cual quedará así:

Artículo 429A – Violencia contra integrante de la Fuerza Pública. El que ejerza violencia contra integrante de la Fuerza Pública, por razón de sus funciones, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento veinte (120) meses.

Artículo 5. Modifíquese el artículo 38G del Código Penal, el cual quedará así:

Artículo 38G. La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del condenado cuando haya cumplido la mitad de la condena y concurran los presupuestos contemplados en los numerales 3 y 4 del artículo 38B del presente código, excepto en los casos en que el condenado pertenezca al grupo familiar de la víctima o en aquellos eventos en que fue sentenciado por alguno de los siguientes delitos: genocidio; contra el derecho internacional humanitario; desaparición forzada; secuestro extorsivo; tortura; desplazamiento forzado; tráfico de menores; uso de menores de edad para la comisión de delitos; tráfico de migrantes; trata de personas; delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales; extorsión; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; terrorismo; usurpación y abuso de funciones públicas con fines terroristas; financiación del terrorismo y de actividades de delincuencia organizada; administración de recursos con actividades terroristas y de delincuencia organizada; financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas; fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso restringido, uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos; delitos contra integrante de la Fuerza Pública; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, salvo los contemplados en el artículo 375 y el inciso 2o del artículo 376 del presente código.

Artículo 6. Modifíquese el inciso 2 del artículo 68A del Código Penal, el cual quedará así:

VI. IMPACTO FISCAL

En cumplimiento del artículo 7° de la Ley 819 de 2003, es de precisar que el presente Proyecto de Ley, no genera un impacto fiscal que implique una modificación en el marco presupuestal de mediano plazo, toda vez que no se incrementará el Presupuesto General de la Nación, ni ocasiona la creación de una nueva fuente de financiación.

VII. CONFLICTO DE INTERESES

De conformidad con la ley 2003 de 2019, que reformó la Ley 5ª de 1992 en lo relativo al régimen de conflicto de interés de los congresistas, se señala que esta propuesta legislativa se enmarca dentro de las causales de ausencia de conflicto de interés, específicamente la prevista en el literal a: "a) Cuando el congresista participe, discuta, vote un proyecto de ley o de acto legislativo que otorgue beneficios o cargos de carácter general, es decir, cuando el interés del congresista coincide o se fusione con los intereses de los electores", dado que, la presente iniciativa busca tipificar nuevos delitos para castigar los abusos contra la fuerza pública.

VIII. PROPOSICIÓN

Con fundamento en las anteriores consideraciones, de manera respetuosa solicito a los honorables Congresistas dar primer debate en la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República, el Proyecto de Ley 050 de 2021 "Por medio de la cual se adicionan los artículos 103A, 168ª, 429ª y se modifican los artículos 38G y 68A de la Ley 599 de 2000 - Código Penal Colombiano", en el texto del proyecto original.

Cordialmente,

De los Honorables congresistas,



MARIA FERNANDA CABAL MOLINA
Senadora de la República
Centro Democrático

INFORME DE PONENCIA DE ARCHIVO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 47 DE 2021 SENADO

por medio de la cual se declara a Ibagué como Distrito Agroindustrial, Turístico y de Emprendimiento Juvenil de Colombia.

INFORME DE PONENCIA DE ARCHIVO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY No. 047 DE 2021 SENADO "POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA A IBAGUÉ COMO DISTRITO AGROINDUSTRIAL, TURÍSTICO Y DE EMPRENDIMIENTO JUVENIL DE COLOMBIA"

La presente ponencia abordará los siguientes temas:

1. ANTECEDENTES DE LA INICIATIVA
2. OBJETO, CONTENIDO Y ALCANCE DE LA INICIATIVA
3. CONSIDERACIONES DEL PROYECTO
4. ASPECTOS JURÍDICOS
5. CONSIDERACIONES DE LA PONENTE
6. AUSENCIA DE REQUISITOS SUSTANCIALES QUE EXIGE EL ARTÍCULO 8 DE LA LEY 1617 PARA LA CONFORMACIÓN DE DISTRITOS EN ESTE PROYECTO DE LEY

1. ANTECEDENTES DE LA INICIATIVA

Este proyecto de ley fue radicado en la Secretaría del Senado de la República el 22 de julio de 2021, con todos los requisitos legales y constitucionales por el Honorable Senador Miguel Ángel Barreto Castillo, bajo el número 047 de 2021 y publicado el 30 de julio de 2021 en la Gaceta del Congreso No. 899 del mismo año. En consecuencia, el día 6 de agosto, fue recibido en la Comisión Primera, pues, de acuerdo con la Ley 3 de 1992, es la comisión competente para conocer de la materia de este proyecto. La Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, mediante acta MD-03 del 11 de agosto de 2021 ha tenido a bien designarme como ponente para el primer debate de este proyecto de ley.

En la misma fecha, la Comisión Primera deja constancia que envió esta iniciativa a las Comisiones de Ordenamiento Territorial de Senado y Cámara, con el fin de que conceptúen sobre el proyecto en mención, en los términos establecidos en el artículo 8º de la Ley 1617 de 2013, modificada por el artículo 124 de la Ley 1955 de 2019.

Cabe resaltar que esta iniciativa ya había sido presentada anteriormente por un grupo de Congresistas que intentaron que Ibagué adquiriera el carácter de distrito especial, cultural y musical, a través del acto legislativo 186 de 2018 Cámara, para que de esta manera logrará fortalecer su progreso a partir de la integración económica y social que permitiera la explotación de los recursos culturales y musicales en el plano de la economía naranja fomentando actividades, proyectos y políticas públicas de

conservación, protección, desarrollo y fortalecimiento de la música y la cultura como factor de emprendimiento y desarrollo económico y social para beneficio de la población Ibaguerense en particular y los colombianos en general, dice este proyecto de enmienda constitucional. Sin embargo, su trámite fue archivado de acuerdo a los artículos 224 y 225 de la Ley 5 de 1992.

2. OBJETO, CONTENIDO Y ALCANCE DE LA INICIATIVA:

El proyecto de ley contiene 5 artículos, como se describe a continuación:

PROYECTO DE LEY No. 047 DE 2021 "POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA A IBAGUÉ COMO DISTRITO AGROINDUSTRIAL, TURÍSTICO Y DE EMPRENDIMIENTO JUVENIL DE COLOMBIA"

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. Objeto. La presente ley tiene por objeto declarar al municipio de Ibagué, capital del departamento de Tolima, como Distrito Agroindustrial, Turístico y de emprendimiento juvenil de Colombia.

Artículo 2. Régimen aplicable. El Distrito Agroindustrial, Turístico y de emprendimiento juvenil de Ibagué, se regirá por las disposiciones de la Ley 1617 de 2013, las normas establecidas por el artículo 22 del Régimen de Distritos Especiales y demás leyes concordantes.

Artículo 3º. Creación de Conpes. El Gobierno Nacional, en un término de seis (6) meses a partir de la vigencia de la presente ley, expedirá un documento Conpes para el impulso de los proyectos de inversión que requiera el Distrito de Ibagué, como nueva área de distrito.

Artículo 4º. La presente ley no generará gastos de funcionamiento adicionales del presupuesto general de la nación ni de los recursos propios del municipio de Ibagué.

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

3. CONSIDERACIONES DEL PROYECTO

Ámbito local

Señala el autor de la iniciativa que a partir del año 2009, el departamento del Tolima y su capital Ibagué han mostrado una fuerte desaceleración en el ritmo del crecimiento económico. Por eso, se hace necesario modernizar e innovar el aparato productivo de esa ciudad.

De acuerdo con las cifras suministradas en el proyecto de ley para el 31 de diciembre de 2019, la estructura empresarial de Ibagué estaba constituida en un 96,2% por microempresas, lo que corresponde a 25.474 unidades de este tipo; 2,99% de pequeñas empresas con 793 unidades que en conjunto conforman el 99,2% del tejido empresarial de Ibagué. El 0,8% restante pertenece a medianas y grandes empresas

Se calcula que el aporte del departamento al PIB del país es de 2,17% del cual Ibagué aporta el 42,7%.

El autor del proyecto menciona que de acuerdo al DANE, la ciudad de Ibagué empleó a un total de 223.478 personas en el trimestre móvil de diciembre de 2019 a febrero de 2020, de las cuales 94.897 eran independientes, y de las que 87.309 afirman ser trabajadores por cuenta propia o trabajador - empleador, población productiva que actualmente se encuentra en aislamiento obligatorio debido al cierre de sus negocios o la imposibilidad de realizar su respectiva actividad, según información de la DIAN.

En términos de oportunidades laborales, los sectores que generan más puestos de trabajo son el comercio, la hotelería, los servicios generales, sociales y personales y la manufactura. Sin embargo, Ibagué tiene un alto nivel de informalidad de casi 69,1%, lo que dificulta la consolidación de los sectores productivos y la cadena de valor. A nivel nacional, la ciudad tiene una de las tasas de desempleo más altas del país¹

Para finales de 2019 la ciudad de Ibagué presentó una tasa de desempleo de octubre a diciembre del 17,6%, ocupando el segundo lugar y aumentando un 2,4% en la tasa de desempleo si se le compara con la cifra obtenida de 15,2% para diciembre del año anterior. Lo anterior, tiene implicaciones para la pérdida y fuga del talento humano que emigra de la ciudad en busca de mejores y mayores oportunidades, de acuerdo al DANE. De igual manera para el primer trimestre entre marzo y mayo del año 2021 la

tasa de desempleo juvenil en Ibagué se encontró entre las más altas del país con un 28.1%².

Por último, el autor establece que Ibagué desde el año 2005 seleccionó tres ideas que constituirían la fuerza que más impacto tendría en los indicadores y en el desarrollo y mejoramiento de la calidad de vida de los pobladores del Tolima: (i) la agroindustria de alto valor agregado; (ii) la industria cultural y turística y la logística; (iii) y la educación, la ciencia y la tecnología (Proyecto de Ley 047 Senado).

Se considera que la declaratoria de Ibagué como distrito agroindustrial, turístico y de emprendimiento juvenil puede promover la inversión en ciertos sectores en la ciudad, lo que a su vez se traduciría en el desarrollo y creación de industria, así como en la generación de nuevas fuentes de empleo.

Cultura

Ibagué es llamada la capital musical de Colombia. Uno de los eventos culturales más famosos e importantes de Colombia es el Festival Folclórico que se realiza anualmente en la ciudad de Ibagué, declarado Patrimonio Cultural y Artístico de la Nación a través de la Ley 958 de 2005 y que se realiza en junio en medio de las fiestas de San Juan y San Pedro. Este festival nació en 1959 como un evento cultural con el objetivo de estimular los valores tradicionales indígenas y culturales de la ciudad y resaltar su auténtico carácter musical. En cuanto a la música y el Folclor de la región, el Festival es el evento cultural más antiguo y representativo que se realiza en el departamento del Tolima.

4. ASPECTOS JURÍDICOS

De acuerdo al autor el proyecto de ley tiene como propósito elevar a Ibagué, capital del departamento de Tolima, al rango de distrito según lo establecido en la ley 1617 de 2013. De igual forma establece que "El proyecto se enmarca en las disposiciones constitucionales contenidas en el artículo 150 numeral 4, que concede al Congreso la Facultad de definir la división general del territorio, además de fijar las bases y condiciones para crear, eliminar, modificar o fusionar entidades territoriales y establecer sus competencias; y en los artículos 286 y 287, donde se reconoce a los distritos como entidades territoriales que gozan de autonomía para la gestión de sus intereses" (Proyecto de Ley 047 Senado).

¹ <https://www.banrep.gov.co/es/porque-el-desempleo-ibague-ha-sido-tan-alto>

² <https://www.larepublica.co/economia/en-el-trimestre-de-marzo-a-mayo-hubo-156-millones-de-jovenes-desempleados-3203197>

<p>Precisamente con la finalidad de reconocer a los distritos como entidades territoriales fue promulgada la Ley 1617 de 2013 con disposiciones claras que conforman el estatuto político, administrativo y fiscal de los distritos. Por ello, en el objeto del estatuto se contempla de manera clara que con la norma se “[...] <i>dota a los distritos de las facultades, instrumentos y recursos que les permitan cumplir las funciones y prestar los servicios a su cargo, así como promover el desarrollo integral de su territorio para contribuir al mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes, a partir del aprovechamiento de sus recursos y ventajas derivadas de las características, condiciones y circunstancias especiales que estos presentan</i>”.</p> <p>La Corte Constitucional (Corte Constitucional, Sentencia C-494, 2015), al referirse a las características de la Ley 1617 de 2013, ha dicho que:</p> <p>Se indica que los distritos fueron creados como entidades territoriales diferentes de los municipios, en esa medida la ley “tiene por objeto sustraerlos del régimen municipal ordinario y dotarlos de un régimen legal especial, traducido en un régimen político y administrativo independiente que reconociera su importancia política, comercial, histórica, turística, cultural, industrial, ambiental, portuaria, universitaria, fronteriza, etc.</p> <p>[...]</p> <p>El propósito del nuevo régimen distrital pretende entonces fortalecer las entidades territoriales, robustecer la descentralización y mejorar su gestión a través de una legislación específica. En el informe de ponencia para segundo debate en el Senado de la República, se cita el precedente constitucional, según el cual “el acto de creación, eliminación, modificación o fusión de distritos, debe consistir en una ley regida por otra norma legal de naturaleza orgánica; corresponde a la normatividad orgánica establecer las bases y condiciones de existencia de los distritos y de otras entidades territoriales.</p> <p>Ahora bien, el artículo 8 de la Ley 1617 de 2013, modificado por la Ley 1955 de 2019 (At. 124) Plan Nacional de Desarrollo, prescribe los requisitos para la creación de distritos, de la siguiente manera:</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px;"> <p>ARTÍCULO 8o. REQUISITOS PARA LA CREACIÓN DE DISTRITOS. La ley podrá decretar la conformación de nuevos distritos, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Contar por lo menos con quinientos mil (500.000) habitantes, según certificación </div>	<div style="border: 1px solid black; padding: 5px;"> <p>expedida por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), de acuerdo con el último censo realizado por esta entidad o estar ubicado en zonas costeras, ser capital de departamento, municipio fronterizo o contar con declaratoria de Patrimonio Histórico de la Humanidad por parte de la Unesco.</p> <ol style="list-style-type: none"> 2. Presentar un documento con la sustentación técnica del potencial para el desarrollo de puertos o para el desarrollo de actividades turísticas, industriales, o económicas de gran relevancia y/o culturales, que acredite la capacidad institucional, de gestión y financiación para el desarrollo de dicha vocación. 3. Presentar un análisis de la capacidad fiscal que demuestre su suficiencia para asumir las necesidades institucionales y estructura administrativa asociada a la conformación de localidades. 4. Presentar los resultados de la diligencia de deslinde efectuada por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 1617 de 2013. 5. Contar con concepto previo y favorable sobre la conveniencia de crear el nuevo distrito, emitido por las Comisiones Especiales de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial del Senado de la República y la Cámara de Representantes, y la Comisión de Ordenamiento Territorial como organismo técnico asesor, o el organismo que haga sus veces, concepto que será sometido a consideración de las Plenarias del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, respectivamente. 6. Contar con concepto previo y favorable de los concejos municipales. <p>PARÁGRAFO TRANSITORIO. Los distritos conformados con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley continuarán sometidos a sus respectivas normas de creación. Los municipios que hayan iniciado el trámite para convertirse en Distritos antes del 30 de abril de 2019, seguirán rigiéndose por las normas constitucionales o legales con que iniciaron.</p> </div> <p>En la exposición de motivos, el autor del proyecto advierte que el expediente del proyecto de ley no contiene ninguna documentación a que se refieren los numerales 2, 3, 4, 5 y 6, y sugiere que para los numerales 5 y 6, la discusión de la documentación podría darse en el primer debate y cita como ejemplos los trámites de los distritos de Cali, Turbo y Riohacha (Proyecto de Ley 047 Senado).</p>
<p>El autor agrega lo siguiente:</p> <p>Con respecto a los casos descritos en los numerales 2, 3 y 4, es posible intuir que han de ser igualmente previos pues su contenido forzosamente contiene información que puede inclinar la opinión de los legisladores en uno u otro sentido, es decir, que su ausencia en alguno de los debates afectaría el proceso de formación de la voluntad democrática del Congreso y por tanto, constituiría un vicio insubsanable según se entiende de las sentencias de la Corte Constitucional C-397 de 2010 y C-087 de 2016. Es evidente que, al no adjuntar los documentos requeridos, cualquier Proyecto de Ley de este tipo presenta una irregularidad. Sin embargo, surge a las claras que tal irregularidad no constituiría un vicio de constitucionalidad en el caso de presentarse la documentación antes de la realización del primer debate; es decir, antes de que la voluntad del legislador se comience a perfilar en uno u otro sentido y su trámite no debe estar, necesariamente, en cabeza de los autores del proyecto.</p> <p>Ahora bien, con respecto a los trámites de los distritos de Cali, Turbo y Riohacha, hoy convertidos en distritos en virtud de la Ley 1617 de 2013, se tiene la siguiente información:</p> <p>Santiago de Cali</p> <p>Se erigió como distrito con la Ley 1933 de 2018 “por medio de la cual se categoriza al municipio de Santiago de Cali como distrito especial deportivo, cultural, turístico, empresarial y de servicios”, fue de iniciativa congresional, tuvo origen en el Senado de la República y fue radicado bajo el número 138 de 2017 Senado; la fecha de radicación fue el 27 de septiembre de 2017; la exposición de motivos se publicó en la gaceta 868 de 2017 y la ponencia para primer debate en la gaceta 943/17.</p> <p>De la exposición de motivos de este proyecto, se puede extraer que:</p> <p>[...] Tal como lo ordena el artículo 8º de la citada ley, deben cumplirse una serie de requisitos previos para la creación de un distrito especial, tales como que se certifique por parte del DANE que el municipio tenga una población mayor de 600.000 habitantes, que se conceptúe favorablemente por parte de “las Comisiones Especiales de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial del Senado de la República y la Cámara de Representantes, y la Comisión de Ordenamiento Territorial como organismo técnico asesor”, y que dicho concepto sea sometido a consideración de las plenarias de ambas corporaciones. De igual forma, debe existir un concepto</p>	<p>previo favorable del concejo municipal respectivo sobre la conveniencia de creación del nuevo distrito.</p> <p>En cumplimiento de lo ordenado por esta norma, los autores de este proyecto procedieron a adelantar las actuaciones necesarias para dar cumplimiento a esos requisitos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El día 18 de julio de 2013 se solicitó al Concejo Municipal de Santiago de Cali el concepto favorable para categorizar a la capital del Valle como Distrito Especial. Esta solicitud fue respondida positivamente mediante Resolución número 21.2.2-275 de septiembre 23 de 2013 y actualizada mediante Resolución 21.2.22-17 de marzo 8 de 2016. 2. El 9 de agosto de 2013 se solicitó al DANE la certificación sobre la población de la ciudad de Cali, la cual fue entregada por la entidad el día 14 del mismo mes y año. 3. El 26 de agosto de 2013 se solicitó concepto favorable para categorizar a la ciudad de Cali como Distrito Especial a los Honorables Senadores y Representantes de las Comisiones Especiales de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial (Cespydot). <p>Este concepto favorable se discutió y aprobó el día miércoles 13 de abril del año 2016, y sometido de nuevo a consideración de las Comisiones, fue aprobado el día 10 de mayo de 2017, según consta en el Informe secretarial enviado a la Secretaría de la Comisión Primera del Senado de la República.</p> <p>Riohacha</p> <p>Para Riohacha, se tiene la Ley 1766 de 2015 “por medio de la cual se le otorga la Categoría de Distrito a Riohacha, capital del departamento de La Guajira”; fue de iniciativa congresional; tuvo origen en la Cámara de Representantes; se le asignó el número 196 de 2014 Cámara; la fecha de radicación del proyecto fue el 7 de mayo de 2014; la exposición de motivos se publicó en la gaceta del Congreso No. 198 de 2014 y la primera ponencia Senado en la Gaceta 250 de 2014.</p> <p>En la exposición de motivos del proyecto se lee:</p>

<p>Con la sanción y promulgación de la Ley 1617 de febrero de 2013, "por la cual se expide el régimen para los distritos especiales", comenzamos a reflexionar sobre los modelos de desarrollo territorial y urbano que necesita el municipio de Riohacha para lograr un posicionamiento competitivo, acorde con su importancia geográfica, histórica y económica y la necesidad de crear un nuevo marco de relaciones con la región caribe, toda vez que su artículo 8°, abre la posibilidad para que capitales de departamento, adquieran la calidad de Distritos, siempre y cuando cumplan con los requisitos allí consignados.</p> <p>Luego de un análisis profundo se observó que el municipio de Riohacha cumple las exigencias de la ley, pues se encuentra ubicado en zona costera y es la capital del Departamento de La Guajira, erigida mediante Decreto 0021 de 1965.</p> <p>Conscientes de lo anterior, la administración municipal de Riohacha contrató, en el arco del Convenio número 011 de 2013, la prestación de los servicios profesionales de la empresa de consultoría turística DTI, con el propósito de realizar un análisis de los valores turísticos y culturales del municipio. El informe rendido por la contratista concluyó que existe viabilidad para presentar la solicitud para la conversión del mismo en distrito turístico y cultural, pues cuenta en la actualidad con todas las herramientas y potencias para desarrollar estas actividades. Dicho estudio y evaluación se plasma en un documento denominado: "Documento de presentación de la solicitud de Distrito Turístico y Cultural para el municipio de Riohacha"</p> <p>Posteriormente, y con el fin de cumplir con el requisito propuesto en el numeral tercero del artículo 8° de la Ley de Distritos, el Concejo Municipal otorgó concepto previo y favorable para la creación y conformación del Distrito Turístico y Cultural de Riohacha, al aprobar el Acuerdo 009 de 2013, "por medio del cual se solicita la expedición de concepto previo y favorable para la creación del municipio de Riohacha como Distrito Turístico y Cultural", el cual fue sancionado y publicado el día veintisiete (27) de agosto de 2013.</p> <p>[...]</p> <p>El 18 marzo de 2014 se recibió una comunicación de la doctora Luz Helena Chamorro Arboleda, Asesora y Coordinadora de la Secretaría Técnica de la Comisión de Ordenamiento Territorial, en donde anexa el acta de la sesión del 20 de diciembre de 2013 de esa comisión, que da cuenta de la aprobación del procedimiento que se debe surtir a su interior para coordinar el concepto</p>	<p>conjunto con las comisiones de seguimiento a la descentralización del Congreso, indicando que se debe hacer una radicación formal del proyecto de ley de creación del distrito de Riohacha. Es así como, en cumplimiento de lo anterior, se presenta este proyecto de ley, para que inicie su trámite legislativo y este municipio obtenga próximamente la categoría de distrito.</p> <p>Turbo</p> <p>Y en el caso de Turbo, la Ley 1883 de 2018 "por medio de la cual se otorga la categoría de Distrito Portuario, Agroindustrial y Turístico a Turbo, Antioquia". Igualmente de iniciativa congresional; se originó en la Cámara de Representantes; proyecto de Ley 141 de 2016 Cámara, 266 de 2017 Senado; la fecha de radicación del proyecto fue el 8 de septiembre de 2016 y las publicaciones del proyecto de ley como de la ponencia para primer debate, se encuentran en las gacetas del Congreso Nos. 722 de 2016 y 908 de 2016, respectivamente.</p> <p>En la exposición de motivos del proyecto de Ley se lee lo siguiente:</p> <p>En el presente caso, se observa que el municipio de Turbo puede optar por acreditar dos de las cinco condiciones descritas en este primer requisito, así: (i) Que se encuentra ubicada en zona costera: Es un hecho notorio que el municipio de Turbo, Antioquia posee una extensa porción de territorio costero en el Golfo de Urabá, razón por la cual deberá la Oficina de Planeación de dicha localidad acreditar tal condición;</p> <p>(ii) Que tiene potencial para el desarrollo de Puerto: El municipio de Turbo tiene potencial para el desarrollo de puertos, tal y como se expondrá en un ítem posterior de este escrito, de acuerdo con algunos documentos preliminares obtenidos de la citada entidad territorial.</p> <p>2. Concepto previo y favorable del Consejo del municipio respectivo.</p> <p>El Alcalde del municipio de Turbo acompañará con su solicitud de conversión del municipio en Distrito ante el Presidente de la Comisión Especial de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial de la Cámara de Representantes, CONCEPTO PREVIO Y FAVORABLE para la creación de Turbo como Distrito, emitido por el Concejo del Municipio de Turbo.</p> <p>3. Concepto previo y favorable sobre la conveniencia de crear el nuevo distrito, presentado conjuntamente entre las Comisiones Especiales de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial del Senado de la República y la Cámara de Representantes.</p>
<p>Por último, el municipio interesado, a través de su representante legal, debe solicitar concepto previo y favorable sobre la conveniencia de crear el nuevo distrito, ante las Comisiones Especiales de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial del Senado de la República y la Cámara de Representantes.</p> <p>El barrido a estos procesos legislativos muestra como conclusión que solo en el trámite de los Distritos de Cali y Riohacha, se puede afirmar con certeza que los requisitos previos que exige el artículo 8 de la Ley 1617 se cumplieron cabalmente antes de la radicación del proyecto.</p> <p>5. CONSIDERACIONES DE LA PONENTE</p> <p>La organización territorial de un país es la base fundamental para la construcción colectiva y su consolidación, divide política y administrativamente al Estado y contribuye de manera eficiente al cumplimiento de los fines esenciales; favorece la autonomía de las entidades e instancias y sus legítimos intereses a través de la descentralización, la planificación, la gestión y la administración.</p> <p>El constituyente de 1991 desarrolló un modelo de organización territorial poco definido basado en los conceptos de estado unitario, descentralización administrativa y autonomía, y otorgó mayor importancia al municipio, definido en el artículo 311 de la Carta como la entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado a la cual le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asigne la Constitución y las leyes.</p> <p>El artículo 286 de la Constitución Política (1991) establece que son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas. La ley podrá darles el carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley.</p> <p>Con respecto a la descentralización administrativa, los municipios y las provincias tienen diferencias y similitudes, los distritos tienen un mayor grado de autonomía para cumplir con sus objetivos, autoridades con mayores facultades, características propias como los fondos de desarrollo local y especialmente mayor importancia para el desarrollo portuario y turístico por su ubicación estratégica.</p> <p>Los distritos tienen desarrollo normativo propio</p>	<p>La Ley 1617 de 2013 adapta el ordenamiento para esas áreas especiales con el objetivo de proporcionar a los distritos poderes, herramientas y recursos para desempeñar sus funciones asignadas y prestar los servicios que se les encomiendan; establece los principios por los que deben actuar y las principales autoridades; también crea las condiciones para la formación de distritos, para la definición y modificación de los límites de los distritos, para la implementación de la demarcación; determina que durante cada periodo de gobierno se deberá contar con un Plan de Desarrollo Distrital y un Plan de Ordenamiento Territorial Distrital, base para la formulación de los demás planes sectoriales.</p> <p>Además, la misma ley determina la organización política y administrativa del distrito, compuesta por el concejo distrital, el alcalde distrital, las entidades descentralizadas distritales, las localidades, los alcaldes locales, las juntas administradoras, el Fondo de Desarrollo Local. Además, dispone que los distritos deben conservar las características o condiciones que los hacen especiales, como el régimen portuario; el régimen de promoción y desarrollo del turismo, fomento de la cultura, protección, recuperación y divulgación de los bienes que integran el patrimonio artístico, histórico y cultural de los distritos. Establece las normas para promover el desarrollo económico y social en los distritos de Barranquilla, Buenaventura, Cartagena de Indias y Santa Marta; y el manejo y uso de los recursos naturales y del medio ambiente, define en última instancia las disposiciones sobre el régimen fiscal que se aplica a los distritos.</p> <p>Los distritos</p> <p>Desde cuando entró en vigencia la Constitución Política de 1991 al 2007, solo había 4 distritos en Colombia, a saber, Bogotá, Barranquilla, Cartagena y Santa Marta. Luego Buenaventura. Ese número ha aumentado desde que entró en vigor la Ley 1617 de 2013, pues marcó las nuevas pautas para la conversión en distrito por vía legal de manera relativamente fácil. Hoy tenemos 11 distritos desde que el concepto de distrito apareció en el ordenamiento jurídico por allá en el siglo XIX.</p> <p>La discusión ahora se ha centrado en el crecimiento acelerado de los distritos de los últimos años, los pros y los contras de convertirse en distrito y los argumentos circulan en una amplia variedad de contextos como la gobernanza, las facultades y responsabilidades en la administración, las finanzas, la cultura y en materia portuaria según sea el caso. Desde un punto de vista técnico, no existe un estudio que responda al interrogante del porqué se debe promover la conversión de un municipio en distrito y considerar los beneficios reales de esa conversión.</p>

<p>Para la profesora e investigadora María Eugenia Ramos (Torres, A., 2019) (de la Universidad EAFIT, la Ley 1617 sólo representa mayores ventajas para los distritos para su gobernabilidad, pero no para su economía. Por tal motivo se enfatiza que el carácter económico del distrito como un "conglomerado económico" tiene plena validez en el plano internacional como se propone para la ciudad de Medellín. Dice que estos conceptos son de gran importancia global como economía real, prometen atraer la inversión extranjera y crear ecosistemas para mejorar las capacidades de los sectores económicos, especialmente para su recuperación.</p> <p>De acuerdo con el objeto y los requisitos de la Ley 617 de 2013, Ibagué podría estar dotada de las competencias, herramientas y recursos que le permitan llevar a cabo las funciones y prestar los servicios disponibles, así como un desarrollo integral de su territorio para mejorar la calidad de vida de sus habitantes mediante el uso de sus recursos y ventajas derivadas de sus características y condiciones. Ibagué, igual que los 11 distritos actuales, tiene el potencial para aprovechar. Hoy se necesita que nueva inversión llegue al país sobre todo en esta fase de reactivación económica generada por la pandemia.</p> <p>Contando con la presente iniciativa de declarar a Ibagué como distrito agroindustrial, turístico y de emprendimiento juvenil de Colombia, en los últimos años, al menos 16 iniciativas se han tramitado por el Congreso en favor de Ibagué, pero de las cuales solo 3 leyes están vigentes:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Ley 1486 de 2011 "Por medio de la cual se autoriza la emisión de la estampilla "Tolima ciento cincuenta años de contribución a la grandeza de Colombia y se dictan otras disposiciones"; • Ley 958 de 2005 "Por medio de la cual se declara Patrimonio Cultural y Artístico de la Nación el Festival Folclórico Colombiano que se celebra en la ciudad de Ibagué, Tolima y se dictan otras disposiciones" • Ley 851-2003 "Por medio de la cual la República de Colombia rinde homenaje a la música colombiana, se declara Patrimonio Cultural de la Nación al Festival Nacional de la Música colombiana y Concurso Nacional de Duetos Príncipe de la Canción, de la Fundación Musical de Colombia y al Festival Folclórico colombiano; con sede en Ibagué, departamento del Tolima y se dictan otras disposiciones" <p>Proyectos de ley y de acto legislativo sin éxito:</p> <p>"Por el cual se modifican los artículos 328 y 356 de la Constitución Política otorgándole al municipio de Ibagué (Tolima) el carácter de Distrito Especial, Cultura y Musical"; "Por</p>	<p>medio de la cual se declara la ciudad de Ibagué como la capital musical de Colombia y se rinde homenaje a la memoria de la gran mujer ibaguereña Amina Melendro de Pulecio en razón a sus importantes contribuciones a la música y se dictan otras disposiciones"; "Por la cual se rinde homenaje a un ciudadano meritorio asignándole su nombre a una obra de interés público. Andrés Uriel Gallego"; "Por la cual se declara patrimonio ambiental y ecológico de la Nación, el Ecosistema de la Cuenca del río Combeima del municipio de Ibagué en el departamento del Tolima; se crea la Comisión Ambiental de la cuenca del río Combeima y se dictan disposiciones para la recuperación, regulación, protección ambiental y conservación de la diversidad, la integridad, desarrollo sostenible y participación de la comunidad para prevenir el deterioro ambiental en el área de influencia"; "Por la cual se declara la ciudad de Ibagué como la capital musical de Colombia, se rinde homenaje y exalta la memoria de la ejemplar ciudadana Amina Melendro de Pulecio, por sus ejecutorias en favor de la cultura musical, se da la categoría de Conservatorio Musical a la institución educativa musical "Amina Melendro de Pulecio", y se dictan otras disposiciones"; "Por la cual se autoriza la emisión de la "Estampilla Ibagué sin desempleo";"; "Por la cual se rinde homenaje a la memoria y exalta la vida pública del honorable ciudadano Jaime Pava Navarro, exsenador de la República de Colombia y se dictan otras disposiciones."; "Por medio de la cual se declara patrimonio histórico y cultural de la Nación al Colegio San Simón de la ciudad de Ibagué y se dictan otras disposiciones."; "Por medio de la cual la Nación se asocia a la celebración de los cuatrocientos cincuenta y dos (452) años de fundación del municipio de Ibagué, ubicado en el departamento del Tolima."; "Por medio de la cual la Nación se asocia a la celebración de los treinta (30) años de fundación de la Institución Educativa Liceo Nacional de la ciudad de Ibagué, Tolima."; "Por la cual la Nación se asocia a la celebración de los 450 años de la fundación de la ciudad de Ibagué."; "Por medio del cual la Nación se vincula a la conmemoración de los cuatrocientos cincuenta años (450) años de fundación de la Villa de San Bonifacio de Ibagué, capital del departamento del Tolima, que se cumplieran el 14 de octubre de 2000; se le otorga título nobiliario y se autorizan apropiaciones presupuestales para obras de infraestructura e interés social conexos con la música".</p> <p>6. AUSENCIA DE REQUISITOS SUSTANCIALES QUE EXIGE EL ARTÍCULO 8 DE LA LEY 1617 PARA LA CONFORMACIÓN DE DISTRITOS EN ESTE PROYECTO DE LEY</p> <p>De acuerdo con el Consejo de Estado (Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Radicación número: 11001-03-15-000-2014-00529-00(Pl), 2017), refiriéndose al informe de ponencia ha dicho lo siguiente:</p>
<p>Los proyectos de ley y de acto legislativo, si bien conforman una unidad, tienen diversos componentes, a saber: el informe de ponencia, el articulado, las proposiciones, el título, el informe de conciliación y el informe de objeciones presidenciales. Cada uno de estos componentes se debate y se vota por separado, conforme avanza su trámite en el Congreso, y de su aprobación o improbación depende que un determinado texto pueda llegar a convertirse en una ley de la República o en un acto reformativo de la Constitución.</p> <p>[...] El informe de ponencia es un elemento sustancial en la formación de la voluntad democrática de las Cámaras por cuanto contribuye a que los miembros del pleno de cada célula legislativa conozcan el tema global del proyecto de ley. Además, su aprobación permite que el trámite legislativo prosiga con su siguiente etapa, esto es, la discusión del articulado previa a su votación, mientras que su falta de aprobación ocasiona, indefectiblemente, que no pueda continuarse con dicho trámite.</p> <p>Por su parte, la Corte Constitucional (Sentencia C-087, 2016) también ha establecido que:</p> <p>[...] el requisito de publicación del informe de ponencia tiene una relación inescindible con la debida formación de la voluntad democrática al interior de las cámaras legislativas, puesto que su cumplimiento impide que los congresistas adopten decisiones desinformadas e intempestivas sobre la discusión y aprobación de los proyectos de ley. Esta condición guarda unidad de propósitos con la exigencia del anuncio previo, puesto que en ambos casos se trata de condiciones fijadas por la Constitución para que el trámite legislativo guarde un mínimo de racionalidad, en el sentido que las decisiones que se adopten, en términos de producción legislativa, sean conscientes y, por ende, legítimas desde la perspectiva de la representación democrática. Por ello, tanto el anuncio como la publicación del informe de ponencia deben preceder a la discusión y votación de la iniciativa legislativa de que se trate.</p> <p>Del mismo modo, la Corte Constitucional (Sentencia C-1079 de 2000) señaló:</p> <p>De ahí pues que el objetivo primordial del informe de ponencia es la presentación analítica formal del tema y no simplemente la manifestación personal de una posición del Congresista, pues aquella exposición, indispensable y válida en una democracia, deberá presentarse a lo largo de las discusiones y debates que la Constitución dispuso para ello.</p>	<p>Esto significa que si bien es cierto que el (los) ponente (s) tiene (n) un deber legal y constitucional de presentar su posición frente al tema objeto de estudio, no es menos cierto que la finalidad primordial de las ponencias es la de realizar un examen serio, razonado y detallado del asunto que se somete al trámite legislativo.</p> <p>Continúa la Corte Constitucional (Sentencia C-360, 2016) diciendo:</p> <p>En este contexto, es necesario afirmar que el informe de ponencia es un elemento indispensable en la formación de la voluntad democrática de las cámaras. Lo anterior por cuanto, a través del mismo los integrantes de la respectiva célula legislativa conocen el tema global del proyecto y pueden expresar, a través de su aprobación, su acuerdo o desacuerdo con su contenido.</p> <p>En esa medida, la obligatoria presentación del informe de ponencia desarrolla el principio de publicidad, que es esencial a la formación de la voluntad democrática de las cámaras. Y es que los debates en el Congreso deben estar precedidos de una presentación pública de las razones que justifican la adopción de una ley o acto legislativo. Por ello en numerosas oportunidades, esta Corte ha resaltado la importancia de la publicación de la exposición de motivos y de los informes de ponencia, como requisito de racionalidad y publicidad de la deliberación y decisión de las cámaras.</p> <p>Por otra parte, de conformidad con el Reglamento del Congreso y la Carta Política, este informe de ponencia debe ser eventualmente debatido y votado antes de analizar el articulado del proyecto. De manera que, durante el trámite en comisiones, si el informe termina con propuesta para debatir el proyecto, se procederá en consecuencia sin necesidad de votación del informe. Por el contrario, si la ponencia propone archivar o negar el proyecto, se debatirá esta propuesta y se pondrá en votación al cierre del debate.</p> <p>Como corolario de lo anterior, se entiende que, en todos los escenarios de discusión, Ibagué merece ser distrito como los 11 que existen actualmente en el país y contar con un régimen propio que le permita visionar sus potencialidades y desarrollarlas por completo en todos los ámbitos; fomentar primordialmente el desarrollo de su economía; dinamizar los sectores productivos y agrupar a todos los actores en una sola fuerza para atraer la inversión, como ha sido ampliamente explicado por el autor del proyecto.</p> <p>También se ha informado por el autor del proyecto (Proyecto de Ley 047 Senado) que no se aportan los documentos de que trata el artículo 8 de la Ley 1617 de 2013 para la</p>

creación de distritos. Si bien la Comisión Primera dejó constancia que envió esta iniciativa a las Comisiones de Ordenamiento Territorial de Senado y Cámara, con el fin de que conceptúen sobre el proyecto en mención, éstas no han sido convocadas y por tanto no han rendido informe alguno. Tampoco se han allegado los conceptos y las certificaciones de las entidades e instancias interesadas en la formación del distrito de Ibagué para que sean tenidos en cuenta en la presente ponencia, porque acorde a lo expresado anteriormente, el informe de ponencia debe informar fehacientemente a los Honorables Senadores y Senadoras de la Comisión Primera el estado del cumplimiento de los mismos.

Requisitos para la creación de distritos de acuerdo al artículo 8o de la Ley 1617 de 2013

REQUISITO	CERTIFICACIÓN O CONCEPTO
1. Contar por lo menos con quinientos mil (500.000) habitantes, según certificación expedida por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), de acuerdo con el último censo realizado por esta entidad o estar ubicado en zonas costeras, ser capital de departamento, municipio fronterizo o contar con declaratoria de Patrimonio Histórico de la Humanidad por parte de la Unesco.	NO APORTADO
2. Presentar un documento con la sustentación técnica del potencial para el desarrollo de puertos o para el desarrollo de actividades turísticas, industriales, o económicas de gran relevancia y/o culturales, que acredite la capacidad institucional, de gestión y financiación para el desarrollo de dicha vocación.	NO APORTADO
3. Presentar un análisis de la capacidad fiscal que demuestre su suficiencia para asumir las necesidades institucionales y estructura administrativa asociada a la conformación de localidades.	NO APORTADO
4. Presentar los resultados de la diligencia de deslinde efectuada por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 1617 de 2013.	NO APORTADO

5. Contar con concepto previo y favorable sobre la conveniencia de crear el nuevo distrito, emitido por las Comisiones Especiales de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial del Senado de la República y la Cámara de Representantes, y la Comisión de Ordenamiento Territorial como organismo técnico asesor, o el organismo que haga sus veces, concepto que será sometido a consideración de las Plenarias del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, respectivamente.	NO APORTADO
6. Contar con concepto previo y favorable de los concejos municipales.	NO APORTADO

PROPOSICIÓN:

Por las razones anteriormente expuestas, solicito, respetuosamente, a los Honorables Senadores que conforman la Comisión Primera del Senado de la República, archivar el proyecto de ley No. 047 de 2021 Senado "por medio de la cual se declara a Ibagué como Distrito Agroindustrial, Turístico y de Emprendimiento juvenil de Colombia" por no contar con los requisitos sustanciales previstos en la Ley 1617 de 2013 para la formación de distritos.

Atentamente,


SOLEDAD TAMAYO
 Senadora de la República

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. (1 de agosto de 2017). Radicación número: 11001-03-15-000-2014-00529-00(P1). [CP Danilo Rojas Betancourth]

Constitución Política de Colombia [Const.]. 1991. (Colombia)

Corte Constitucional, Sentencia C-494, 2015. [MP Alberto Rojas Ríos]

Corte Constitucional. (12 de diciembre de 2000). Sentencia C-1079 de 2000. [MP Jairo Charry Rivas]

Corte Constitucional. (24 de febrero de 2016). Sentencia C-087. [MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]

Corte Constitucional. (7 de julio de 2016). Sentencia C-360 de 2016. [MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]

Ley 1486 de 2011. Por medio de la cual se autoriza la emisión de la estampilla "Tolima ciento cincuenta años de contribución a la grandeza de Colombia y se dictan otras disposiciones. 15 de diciembre de 2011. DO No. 48.284

Ley 1716 de 2013. Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales. 5 de febrero de 2013. DO No. 48695

Ley 1766 de 2015. Por medio de la cual se le otorga la categoría de distrito a Riohacha, Capital del departamento de La Guajira. 24 de julio. DO No. 49.583

Ley 1883 de 2018. Por medio de la cual se otorga la categoría de Distrito Portuario, Logístico, Industrial, Turístico y Comercial a Turbo Antioquia. 24 de enero. DO No. 50.486

Ley 1933 de 2018. Por medio de la cual se categoriza al municipio de Santiago de Cali como Distrito Especial, Deportivo, Cultural, Turístico, Empresarial y de Servicios. 1 de agosto de 2018. DO No. 50.672

Ley 1955 de 2019. Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad. 25 de mayo de 2019. DO No.50.964

Ley 851-2003. Por medio de la cual la República de Colombia rinde homenaje a la música colombiana, se declara Patrimonio Cultural de la Nación al Festival Nacional de la Música colombiana y Concurso Nacional de Duetos Príncipe de la Canción, de la Fundación Musical de Colombia y al Festival Folclórico colombiano; con sede en Ibagué, departamento del Tolima y se dictan otras disposiciones. 20 de noviembre de 2003. DO No. 45.377

Ley 958 de 2005. Por medio de la cual se declara Patrimonio Cultural y Artístico de la Nación el Festival Folclórico Colombiano que se celebra en la ciudad de Ibagué, Tolima y se dictan otras disposiciones. 22 de junio de 2005. DO No. 45.947

Proyecto de Ley 047 de 2021 Senado. Por medio de la cual se declara a Ibagué como distrito agroindustrial, turístico y de emprendimiento juvenil de Colombia". Gaceta del Congreso 899 del 20 de julio del 2021.

Ramírez Moreno, L. C., Yaya Acero, C. M., Valbuena Roncancio, D. M., & Acosta Niño, M. Á. (2017). Alcances y limitaciones de la ley de ordenamiento territorial en zonas de reserva campesinas desde un enfoque de desarrollo territorial.

Torres, A. (2019). Los distritos en Colombia: Alcances, limitaciones y oportunidades para el desarrollo territorial. <http://repository.eafit.edu.co/handle/10784/29722>

CARTAS DE RETIRO

CARTA DE RETIRO DEL PROYECTO DE LEY NÚMERO 36 DE 2020 SENADO

por medio de la cual se fortalecen los esquemas de agricultura por contrato, así como la metodología de sistematización de precios de las cadenas de comercialización en el sector agropecuario y pesquero.

Bogotá DC., septiembre de 2021

Doctoras
DELCY HOYOS ABAD
 Secretaria Comisión V de Senado
RUTH LUENGAS PEÑA
 Directora Sección de Leyes
 Senado de la República
 Ciudad

ASUNTO: Solicitud de Retiro de Firma

Respetadas doctoras:

Mediante la presente, me permito solicitar a su despacho el retiro de mi firma así como la eliminación de mi nombre de la lista de autores del Proyecto de Ley 036 de 2020 – Senado “Por medio de la cual se fortalecen los esquemas de agricultura por contrato, así como la metodología de sistematización de precios de las cadenas de comercialización en el sector agropecuario y pesquero”.

Cordialmente,


RUBY HELENA CHAGÜI SPATH
 Senadora de la República
 Partido Centro Democrático

CONCEPTOS JURÍDICOS

CONCEPTO JURÍDICO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 041 DE 2020 CÁMARA, ACUMULADO CON EL 267 DE 2020 CÁMARA - 480 2021 SENADO

por medio de la cual se establecen medidas efectivas y oportunas en beneficio de la autonomía de las personas con discapacidad y los cuidadores o asistentes personales bajo un enfoque de derechos humanos, biopsicosocial se incentiva su formación, acceso al empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D.C.,

Doctor
JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA
 Secretario Comisión Séptima Constitucional Permanente
 Senado de la República
comision.septima@senado.gov.co

Ref: Comentarios al Proyecto de Ley No. 041 de 2020 Cámara, acumulado con el 267 de 2020 Cámara - 480 2021 S “por medio de la cual se establecen medidas efectivas y oportunas en beneficio de la autonomía de las personas con discapacidad y los cuidadores o asistentes personales bajo un enfoque de derechos humanos, biopsicosocial se incentiva su formación, acceso al empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud y se dictan otras disposiciones”.

Respetado Señor Secretario:

En el marco de las competencias asignadas al Departamento Administrativo de la Función Pública mediante Decreto 430 de 2016, especialmente las establecidas en los artículos 2, 12 y 16, de manera respetuosa nos permitimos presentar los siguientes comentarios al Proyecto de Ley No. 041 de 2020 C, acumulado 267 de 2020 C - 480 2021 S “Por medio del cual se establecen medidas efectivas y oportunas en materia de formación, atención en salud física y mental y generación de ingresos a los cuidadores familiares e informales de personas con discapacidad en situación de dependencia funcional y se dictan otras disposiciones”, de iniciativa del Congreso de la República:

CONSTITUCIONALIDAD

En relación con el articulado propuesto, observamos lo siguiente:

“ARTÍCULO 8°. NUEVOS EMPLEOS PÚBLICOS PARA CUIDADORES O ASISTENTES PERSONALES NO REMUNERADOS DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD. En los nuevos contratos de trabajo, contratos de prestación de servicios o cualquier otra forma de vinculación laboral en una entidad pública que puedan realizarse mediante teletrabajo, deberán asignarse a cuidadores o asistentes personales no remunerados de personas con discapacidad, que acrediten al menos un (1) año de esta condición.

Parágrafo: El Departamento Administrativo de la Función Pública de acuerdo con un estudio que lleven a cabo reglamentará en un término no superior a doce (12) meses, contados a partir de la expedición de la presente ley el porcentaje de nuevos empleos o contratos de prestación de servicios, que se deberán generar para beneficiar a los cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad.”

De lo previsto en el anterior artículo se evidencia que contraría lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución Política en los siguientes términos:

“Artículo 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

Parágrafo. Los periodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del periodo para el cual este fue elegido.”

De acuerdo con el inciso tercero del artículo transcrito, la Constitución Política determina que el mérito es el factor preponderante para el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos.

De la misma manera, la Ley 909 de 2004¹, al desarrollar el artículo 125 de la Constitución Política y reglamentar el procedimiento para la provisión de los empleos de carrera y de libre nombramiento y remoción, establece:

“Artículo 23. Clases de nombramientos. Los nombramientos serán ordinarios, en período de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales.

Los empleos de libre nombramiento y remoción serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley.

Los empleos de carrera administrativa se proveerán en período de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, según lo establecido en el Título V de esta ley.” (Subrayado fuera de texto)

“Artículo 27. Carrera Administrativa. La carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer, estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna”. (Subrayado nuestro)

“Artículo 29. Concursos. Los concursos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa serán abiertos para todas las personas que acrediten los requisitos exigidos para su desempeño”.

Adicionalmente, es importante hacer referencia a lo estipulado por el Decreto 1083 de 2015, el cual en su artículo 2.2.18.2.1. establece que el nombramiento en provisionalidad se realiza mientras se surte el proceso de selección para proveer en forma definitiva la vacante, cuando no haya personal que cumpla con los requisitos para ser encargado y no haya lista de elegibles vigente que pueda ser utilizada. Es así como se puede establecer que incluso para los nombramientos bajo la modalidad de la provisionalidad, se requiere el cumplimiento de los requisitos establecidos para el cargo. Igual sucede para los cargos de Libre Nombramiento y Remoción.

De acuerdo con lo anterior, podemos concluir que la Constitución Política establece que el ingreso y el ascenso en los cargos de carrera administrativa se debe realizar mediante procesos de mérito; este se considera un óptimo instrumento para la provisión de cargos públicos basado en criterios meritocráticos y constituye uno de los ejes

¹ Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

definitorios de la Constitución Política de 1991, en especial por su relación estrecha con el principio de acceso a desempeño de cargos públicos, la igualdad, la estabilidad y demás garantías contempladas en el artículo 53 de la Constitución.

En relación con el tema objeto de estudio y a propósito del mérito como factor para acceder a los cargos públicos, así como su permanencia en el mismo, se considera procedente tener en cuenta los pronunciamientos de la Corte Constitucional, entre otros, en Sentencias C-901 de 2008, SU-070 de 2013, T-340/20², en las que se manifiesta que el mérito es el factor preponderante para vincularse o permanecer en la Función Pública; en esta última, con ponencia del Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez, se especificó que:

“3.5. El principio constitucional del mérito como principio rector del acceso al empleo público.

3.5.1. El artículo 125 de la Constitución Política elevó a un rango superior el principio de mérito como criterio predominante para la designación y promoción de servidores públicos. Así, consagró como regla general que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y que el ingreso a ella se hará mediante concurso público. Con esta norma el constituyente hizo explícita la prohibición de que factores distintos al mérito pudiesen determinar el ingreso y la permanencia en la carrera administrativa.

Según lo ha explicado esta Corporación, la constitucionalización de este principio busca tres propósitos fundamentales. El primero de ellos es asegurar el cumplimiento de los fines estatales y de la función administrativa previstos en los artículos 2 y 209 Superiores. En este sentido, se ha dicho que la prestación del servicio público por personas calificadas se traduce en eficacia y eficiencia de dicha actividad. Además, el mérito como criterio de selección provee de imparcialidad a la función pública.

El segundo, es materializar distintos derechos de la ciudadanía. Por ejemplo, el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos; el debido proceso, visto desde la fijación de reglas y criterios de selección objetivos y transparentes previamente conocidos por los aspirantes; y el derecho al trabajo, ya que una vez un servidor público adquiere derechos de carrera, solo la falta de mérito puede ser causal para su remoción.

El tercer y último propósito perseguido por el artículo 125 Superior, es la igualdad de trato y oportunidades, ya que, con el establecimiento de concursos públicos, en los que el mérito es el criterio determinante para acceder a un cargo, cualquier persona puede participar, sin que dentro de este esquema se toleren tratos diferenciados injustificados, así como la arbitrariedad del nominador. Concretamente, la Corte ha sostenido que el principio de mérito “constituye plena garantía que desarrolla el principio a la igualdad, en

² <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2020/T-340-20.htm>

la medida en que contribuye a depurar las prácticas clientelistas o políticas en cuanto hace al nombramiento de los servidores públicos o cuando fuese necesario el ascenso o remoción de los mismos, lo que les permite brindarles protección y trato sin discriminación de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.”

Es claro que, el principio del mérito no corresponde a un capricho constitucional, sino que corresponde al punto de partida para lograr entidades públicas inteligentes, que desarrollen competencias que les permitan avanzar al ritmo de las necesidades de los grupos de valor, asegurando el cumplimiento de los fines del Estado.

En este orden de ideas, quien aspire a acceder a cargos de carrera administrativa deberá demostrar su capacidad en igualdad de condiciones frente a los demás participantes, en el entendido que el ingreso y permanencia en los empleos públicos debe atender criterios exclusivamente objetivos como es el superar un concurso de méritos y el correspondiente período de prueba.

El artículo propuesto no consagra el mérito como una forma de acceso al empleo público, y ordena a las entidades la vinculación de los cuidadores, bajo cualquier modalidad, desconociendo incluso, que la vinculación en provisionalidad en los cargos de carrera se realiza de manera transitoria, es decir, entre tanto, la entidad realiza el concurso de méritos para proveerlos de manera definitiva.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, los artículos 8° y 12° del proyecto de ley son contrarios a la Constitución Política y a la Ley 909 de 2004.

En el mismo sentido, en cuanto a la vinculación de los cuidadores por medio de los contratos de prestación de servicios, si bien no es este Departamento Administrativo el llamado a conceptuar sobre el tema, es importante establecer, que esta modalidad de contratación se da con el fin de permitir a las entidades públicas cumplir con la administración y funcionamiento de la entidad, siempre que las funciones a contratar no puedan ser desarrolladas por los servidores que hacen parte de la planta de personal, o cuando se requieran conocimientos especializados; en consecuencia, lo que prima para la contratación es la idoneidad del candidato, y no una precondition especial como la de ser cuidador.

Así las cosas, el artículo 32 de la Ley 80 de 1993³, dispone:

“ARTICULO 32. “DE LOS CONTRATOS ESTATALES (...) Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades

³ Artículo 32 de la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública

relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. (...)”

Es importante aclarar, que las condiciones para el acceso al sector público por medio del contrato de prestación de servicios ya se encuentran establecidas, siempre y cuando se cumpla con los requisitos de experticia que se solicitan. Por lo anterior, convertir esto en una exigencia, daría pie para terminar con la autonomía administrativa y contractual de la entidad, puesto que se debe realizar la debida justificación de la necesidad en los estudios previos que soportan el contrato, motivo por el cual no sería viable la contratación sin el lleno de los requisitos, o aludiendo solamente a la condición de ser “cuidador de una persona con discapacidad”.

La contratación bajo la modalidad de la prestación de servicios, se estableció para garantizar el cumplimiento de los cometidos estatales y por lo tanto, se hace necesario contar con el apoyo de personas naturales que en forma ocasional y/o transitoria presten sus servicios para coadyuvar a la Administración en su gestión. En este sentido, el artículo 3° de la Ley 80 de 1993, establece que:

(...)

ARTICULO 3o. DE LOS FINES DE LA CONTRATACION ESTATAL. *Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.*

Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones.

(...)

Así las cosas, el literal h) numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007⁴, establece como una forma de contratación directa, los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión.

Por su parte, el artículo 2.2.1.2.1.4.9. del Decreto 1082 del 2015⁵ preceptúa:

⁴ Ley 1150 de 2007 por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.
⁵ Decreto 1082 de 2015 por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector Administrativo de Planeación Nacional

(...) "Contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales. Las entidades estatales pueden contratar bajo la modalidad de contratación directa la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con la persona natural o jurídica que este en capacidad de ejecutar el objeto del contrato, siempre y cuando la Entidad Estatal verifique la idoneidad o experiencia requerida y relacionada con el área de que se trate. En este caso, no es necesario que la Entidad Estatal haya obtenido previamente varias ofertas, de lo cual el ordenador del gasto debe dejar constancia escrita.

Los servicios profesionales y de apoyo a la gestión corresponden a aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la Entidad Estatal, así como los relacionados con actividades operativas, logísticas, o asistenciales. La Entidad Estatal, para la contratación de trabajos artísticos que solamente puedan encomendarse a determinadas personas naturales, debe justificar esta situación en los estudios y documentos previos." (...)

Es importante tener en cuenta además, que el numeral 4 del artículo 2° de la Ley 1150 de 2007, por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos, establece:

"ARTÍCULO 2°. DE LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN. La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:

(...) 4. Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa solamente procederá en los siguientes casos:
 (...) h) Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales; (...)"

En este sentido, la Corte Constitucional en Sentencia C-154 de 1997, Magistrado Ponente Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA, respecto al contrato de prestación de servicios preceptuó:

"El contrato de prestación de servicios se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características: a. La prestación de servicios

versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales. b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. Por último, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo."

Con base en el concepto de la Corte Constitucional, tenemos que el contrato de prestación de servicios, es una forma por medio de la cual se vincula un particular a una entidad del Estado pero de manera excepcional, con el fin de atender aquellas necesidades ocasionales de la entidad, que no pueden llevarse a cabo por los servidores. Por tal razón, como elemento fundamental, estos particulares, deberán demostrar su experticia para el cumplimiento de las actividades que se desprenden del contrato; adicionalmente esta modalidad, no admite la continuidad en el tiempo, debido precisamente a su carácter ocasional, fundados en la necesidad del servicio y en la disponibilidad de los recursos. Es así como la entidad Estatal no mantiene una obligación de generar nuevos contratos, mas allá de atender una necesidad particular para el cumplimiento de un objetivo, en un momento determinado. Por otra parte, es importante anotar, que esta iniciativa legislativa, está inmersa en la discriminación positiva o inversa, también llamada acción positiva o acción afirmativa, la cual se refiere a un conjunto de políticas y prácticas que buscan aumentar la representación de determinados grupos en función de su género, raza, sexualidad, credo, condición o nacionalidad, en ámbitos en los que son poco representados, como puede ser la educación y el empleo.

Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-371 de 2000⁶, explicó lo siguiente:

"(...)

"16-Ahora bien: al margen de lo que ha sucedido en otros países, la pregunta que lógicamente surge es si a la luz de nuestro ordenamiento constitucional es posible adoptar medidas de discriminación inversa. O mejor, para centrar la pregunta en el

⁶ <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-371-00.htm>

asunto que estudia la Corte, si el legislador puede otorgar un tratamiento preferencial en la distribución de bienes, derechos o cargas, tomando como criterio para ello la pertenencia a un determinado sexo. Tal respuesta, indudablemente, debe darse a la luz del artículo 13 de la Constitución.

17- En el inciso primero de este artículo constitucional, se recoge el principio general, según el cual "todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

Si bien la igualdad formal no es reacia a que se establezcan diferencias en el trato, pues ella debe ser interpretada conforme a la conocida regla de justicia según la cual hay que tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual, sí supone que todos los individuos, como sujetos de derechos, deben ser tratados con la misma consideración y reconocimiento, y que, ante todo, un tratamiento distinto, debe justificarse con argumentos de razonabilidad y proporcionalidad.

El principio de no discriminación, por su parte, asociado con el perfil negativo de la igualdad, da cuenta de ciertos criterios que deben ser irrelevantes a la hora de distinguir situaciones para otorgar tratamientos distintos.

Estos motivos o criterios que en la Constitución se enuncian, aunque no en forma taxativa, aluden a aquellas categorías que se consideran sospechosas, pues su uso no estado históricamente asociado a prácticas que tienden a subvalorar y a colocar en situaciones de desventaja a ciertas personas o grupos, vrg. mujeres, negros, homosexuales, indígenas, entre otros.

Los criterios sospechosos son, en últimas, categorías que "(i) se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir por voluntad propia a riesgo de perder su identidad; (ii) han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; y, (iii) no constituyen, per se, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racional y equitativo de bienes, derechos o cargas sociales".

El constituyente consideró, entonces, que cuando se acude a esas características o factores para establecer diferencias en el trato, se presume que se ha incurrido en una conducta injusta y arbitraria que viola el derecho a la igualdad".

(...)"

Así las cosas, y en atención a las consideraciones de la Corte Constitucional, estas acciones afirmativas, están dadas para aquellos grupos poblacionales en los cuales se

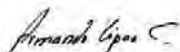

configura la violación del derecho a la igualdad, lo que no sucede en este caso, pues los cuidadores no remunerados de las personas con discapacidad están inmersas en una situación familiar, así como podría alegarse de las madres que están al cuidado de sus hijos menores, sin que esto conlleve la violación de sus derechos; por lo tanto, las acciones afirmativas, entendidas éstas como acciones reivindicadoras de derechos, no se consideran aplicables en este caso.

CONVENIENCIA

Igualmente, el artículo 8° del presente proyecto de ley, hace referencia a que se debe generar un porcentaje de nuevos contratos de trabajo, contratos de prestación de servicios o cualquier otra forma de vinculación laboral en una entidad pública, que puedan realizarse mediante teletrabajo, para asignarse a familiares que cumplan labores de cuidado o asistencia personal no remunerado a personas con discapacidad, y que acrediten al menos un (1) año de esta condición.

Al respecto, es importante hacer énfasis que el Decreto 2011 de 2017, con el fin de proteger el derecho al trabajo de las personas con discapacidad, se refiere a un porcentaje de vinculación de éstas a las entidades del sector público, donde se establecen tres metas a cumplir en el tiempo, la primera, que debió cumplirse en el año 2019, que corresponde a un porcentaje de vinculación del 2% con personas con discapacidad en las plantas entre 1 y 1.000 empleos; del 3% de inclusión como meta a cumplir en el año 2023, y el 4% de inclusión para el año 2027. Así las cosas, adicionar un porcentaje para la vinculación de los cuidadores, podría hacer que se vea afectado el cumplimiento del Decreto 2011 de 2017 y por ende la vinculación laboral de las personas con discapacidad en las entidades del Estado.

En cuanto a establecer un porcentaje de vinculación de las personas que ejercen el cuidado de las personas con discapacidad, reiteramos que establecer esta obligación en contravía del mérito y de la autonomía de las entidades, pues no permitiría la independencia que éstas requieren para el cumplimiento de sus objetivos estratégicos; incluir una nueva obligación de cumplimiento de un porcentaje de vinculación, estaría incluso poniendo en riesgo la vinculación de las personas con discapacidad en el sector público, con base en el porcentaje establecido por el Decreto 2011 de 2017, ya que con esta iniciativa, se está imponiendo a las entidades una obligación de cumplimiento de cuota de inclusión para los cuidadores de las personas con discapacidad, adicional a las ya existentes, como la Ley 581 de 2000 y el Decreto 455 de 2000 que se refieren a la inclusión de la mujer; la Ley 1955 de 2019 que se refiere al ingreso de los jóvenes en las entidades del Estado, y por supuesto, el Decreto 2011 de 2017, sobre la inclusión

<p>laboral de las personas con discapacidad. Además, estas últimas corresponden a las personas directas que ingresan al Estado, no a sus familiares o personas cercanas.</p> <p>Debemos hacer énfasis en que las entidades del sector público no tienen la disponibilidad de vacantes de manera permanente, por lo tanto, es muy posible que frente al tema del cumplimiento de los porcentajes de inclusión, éstas se vean avocadas a priorizar un grupo u otro, es decir, a vincular ya sea personas con discapacidad, o a los cuidadores de éstas, y que este tipo de imposiciones las lleve al incumplimiento, incluso en perjuicio de las mismas personas con discapacidad y su inclusión laboral.</p> <p>Adicionalmente, en el artículo 9º de esta iniciativa bajo estudio, se refieren al Teletrabajo, como estrategia a implementar para los cuidadores de las personas con discapacidad, imponiendo al Ministerio del Trabajo y a este Departamento Administrativo, la obligación de formular "una estrategia de incorporación al teletrabajo orientada a los cuidadores" (...)</p> <p>Al respecto, es importante aclarar, que con el fin de favorecer el Bienestar laboral de los servidores públicos, se han diseñado diferentes estrategias para apoyar el desempeño de sus funciones, como por ejemplo el teletrabajo, el trabajo en casa, el trabajo remoto y los horarios flexibles, así las cosas, por medio de la Ley 1221 de 2008⁷, se dictan las disposiciones con el fin de regular el teletrabajo en Colombia, y promover el empleo mediante el uso de las tecnologías de la información. La citada ley, ya establece la obligación de promover y regular el teletrabajo como instrumento de generación de empleo, por lo que no se requiere una regulación adicional como lo prevé la iniciativa.</p> <p>Adicionalmente, el Decreto 884 de 2012⁸, reglamentario de la Ley 1221 de 2008, establece en su artículo 2º, que el teletrabajador es aquella persona que presta sus servicios a la entidad sin que se requiera su presencia física en las instalaciones de esta:</p> <p><i>"Artículo 2º. Teletrabajo y teletrabajador. Para efectos del presente decreto el teletrabajo es una forma de organización laboral, que se efectúa en el marco de un contrato de trabajo o de una relación laboral dependiente, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación -TIC- para el contacto entre el trabajador y empleador sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo."</i></p> <p>Con base en lo anterior, se hace claridad, que ya están dadas las condiciones legales para la implementación del teletrabajo en las entidades del Estado, con el fin de</p> <p><small>7 Ley 1221 de 2008 "por la cual se establecen normas para promover y regular el teletrabajo y se dictan otras disposiciones".</small></p> <p><small>8 Decreto 884 de 2012 "por medio del cual se reglamenta la Ley 1221 de 2008 y se dictan otras disposiciones".</small></p>	<p>favorecer a los servidores públicos en Colombia, pues la ley 1221 de 2008 y su decreto reglamentario 884 de 2012, se encuentran en marcha, existiendo además "La Guía de operación para la implementación del teletrabajo", diseñada por este Departamento Administrativo, por lo que diseñar una nueva estrategia direccionada para un solo grupo poblacional, acarrearía un desgaste innecesario de la administración ya que nos veríamos avocados a una reforma legislativa que no se requiere. En cualquier caso se saldría de la competencia de esta entidad emitir lineamientos para cuidadores o personas que no hacen parte de la administración pública.</p> <p>Frente al artículo 10º propuesto, que se refiere a la implementación de la flexibilidad en el horario laboral para aquellos cuidadores no remunerados, que también tengan la calidad de trabajadores, al respecto tenemos que el Decreto 1083 de 2015, en su artículo 2.2.5.5.3, con el propósito de mejorar la calidad de vida de los servidores públicos, ya estableció la posibilidad de la implementación de los horarios flexibles en las entidades de la Rama Ejecutiva, tanto el orden nacional como territorial, siempre y cuando no se afecte la jornada laboral, por lo tanto, dichos horarios podrán pactarse y establecer jornadas especiales, pero sin el menoscabo de la productividad, el rendimiento y mucho menos los servicios a cargo del servidor, situación que se convierte en un requisito para la implementación. Con base en lo anterior, el artículo 10º no se considera viable, teniendo en cuenta que la estrategia de los horarios flexibles ya se encuentra regulada dentro del Decreto 1083 de 2015, y su aplicación ya es conocida por todas las entidades públicas.</p> <p>Adicionalmente, este artículo 10º, estipula que la persona cuidadora podrá acceder a la estrategia de los horarios flexibles, "previa certificación de su condición"; sobre esto, se hace necesario establecer las condiciones y requisitos bajo las cuales se realizará dicha certificación.</p> <p>Por último, se considera necesario revisar la viabilidad de esta iniciativa con el Ministerio de Trabajo, teniendo en cuenta las competencias que le asisten en materia laboral, que tiene como misión formular, adoptar y orientar la política pública en materia laboral. Así mismo, se considera importante que esta iniciativa legislativa sea revisada por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, por ser el ente rector en materia de contratación pública en Colombia, y por el Ministerio de Salud, para que se pronuncie sobre la expedición de la certificación de la que trata el artículo 10º de la presente iniciativa.</p> <p>Desde este Departamento Administrativo, teniendo en cuenta las razones anteriormente expuestas, consideramos que los artículos 8º, 9º, 10º y 12º pretenden limitar la constitucionalidad y las dinámicas del empleo público, por lo tanto no se consideran</p>
<p>viables ni pertinentes. En razón a lo anterior, de manera respetuosa sugerimos su eliminación.</p> <p>En los anteriores términos se presentan los comentarios de constitucionalidad y de conveniencia al proyecto de ley en comento. Desde Función Pública quedamos atentos a cualquier inquietud que surja frente a esta iniciativa, la cual desarrolla temas liderados por este Departamento Administrativo.</p> <p>Cordialmente,</p>  <p>ARMANDO LOPEZ CORTES Director Jurídico</p>	<p>LA COMISION SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA. - Bogotá D.C., a los trece (13) días del mes de septiembre del año dos mil veintiuno (2021) - En la presente fecha se autoriza <u>la publicación en Gaceta del Congreso de la República</u>, las siguientes: consideraciones.</p> <p>CONCEPTO: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA. REFRENDADO POR: DOCTOR ARMANDO LÓPEZ CORTES- DIRECTOR JUERÍDICO. NÚMERO DEL PROYECTO DE LEY: N° 480/2021 SENADO y 041/2020 CÁMARA TÍTULO DEL PROYECTO: "POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECEN MEDIDAS EFECTIVAS Y OPORTUNAS EN BENEFICIO DE LA AUTONOMIA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y LOS CUIDADORES O ASISTENTES PERSONALES BAJO UN ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS, BIOPSIOSOCIAL SE INCENTIVA SU FORMACION, ACCESO AL EMPLEO, EMPRENDIMIENTO, GENERACION DE INGRESOS Y ATENCION EN SALUD Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES" NÚMERO DE FOLIOS: TRECE (13) FOLIOS RECIBIDO EN LA SECRETARÍA DE LA COMISIÓN SÉPTIMA DEL SENADO EL DÍA: VIERNES DIEZ (10) DE SEPTIEMBRE DE 2021. HORA: 19:06 P.M.</p> <p>Lo anterior, en cumplimiento de lo ordenado en el inciso 5º del artículo 2º de la Ley 1431 de 2011.</p> <p>El Secretario,</p>  <p>JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA SECRETARIO</p>

CONCEPTO JURÍDICO DEL SENA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 480 DE 2021 SENADO - 041 DE 2020 ACUMULADO 267 DE 2020 CÁMARA

por medio del cual se establecen medidas efectivas y oportunas en beneficio de la autonomía de las personas con discapacidad y los cuidadores personales bajo un enfoque de derechos humanos Biopsicosocial se incentiva su formación, acceso al empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud y se dictan otras disposiciones.

<p>1-0010</p> <p>Bogotá, D.C.</p> <p>Honorable Senador Honorio Miguel Henríquez Pinedo henriquezpinedo@gmail.com Comisión Séptima del Senado Edificio Nuevo del Congreso. Oficina 241B Bogotá.</p> <p>Asunto: Comentarios al proyecto de Ley 480/2021 Senado 041/2020 Acumulado 267/2020 Cámara "Por medio del cual se establecen medidas efectivas y oportunas en beneficio de la autonomía de las personas con discapacidad y los cuidadores personales bajo un enfoque de derechos humanos Biopsicosocial se incentiva su formación, acceso al empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud y se dictan otras disposiciones"</p> <p>Honorable Senador, cordial saludo.</p> <p>Hemos conocido el contenido del informe de ponencia primer debate en Senado al proyecto de Ley 480/2021 Senado -041/2020 Acumulado 267/2020 Cámara "Por medio del cual se establecen medidas efectivas y oportunas en beneficio de la autonomía de las personas con discapacidad y los cuidadores personales bajo un enfoque de derechos humanos Biopsicosocial se incentiva su formación, acceso al empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud y se dictan otras disposiciones" y una vez analizada la iniciativa legislativa se encuentra la participación del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA por lo anterior presentamos a continuación nuestros comentarios sobre el proyecto de ley en los siguientes términos:</p>	<p>El proyecto de ley tiene como objeto establecer medidas eficaces y oportunas en materia de formación, atención en salud física y mental, generación de ingresos al servicio de cuidador o asistencia personal de las personas con discapacidad y dispone medidas de acompañamiento a las familias de personas con discapacidad para incentivar su formación, acceso a empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud entre otras consideraciones.</p> <p>De igual manera busca el reconocimiento y protección de los derechos de los cuidadores y familias de las personas con discapacidad, con enfoque de derechos humanos y diferencial garantizando acceso a programas de educación gratuita en todos los niveles y sin importar la edad, con oferta de educación presencial o virtual dirigido a familias y/o cuidadores de personas con discapacidad para su inclusión social.</p> <p>Así mismo en la exposición de motivos se trae a colación el síndrome del cuidador el cual se genera por la inseguridad económica en el grupo familiar y la afectación en la salud física y mental del cuidador por las diferentes exigencias que se dan al dedicar la mayoría de su tiempo en el cuidado de la persona con discapacidad por lo que se hace necesario buscar una protección especial.</p> <p>Por otra parte, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, en cumplimiento de su misión invierte en el desarrollo social y técnico de los trabajadores colombianos ofreciendo y ejecutando la formación profesional integral en coordinación y en función de las necesidades sociales y del sector productivo.</p> <p>Es así como en cumplimiento de sus funciones organiza programas de formación profesional integral para las personas con discapacidad para la inclusión a la vida laboral y el fortalecimiento de los derechos de esta población.</p> <p>Actualmente la entidad cuenta con la Política Institucional¹ para la atención de las Personas con discapacidad el cual incluye como parte inherente y fundamental del Aprendizaje con discapacidad, a la Familia y/o Cuidadores de Personas con discapacidad que no puedan ser aprendices SENA y garantiza el acceso efectivo de esta población en toda la oferta institucional a saber formación profesional, acceso efectivo a los servicios de la Agencia Pública de Empleo del SENA, competencia Laboral para las personas que atenderán población con discapacidad en procesos de Formación Profesional o Evaluación y Certificación por Competencias Laborales y busca la empleabilidad de las Personas con discapacidad en los sectores de la economía.</p> <p>En consecuencia, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA en cumplimiento de su misión y funciones apoya tanto a las personas con discapacidad como a los cuidadores y sus familiares.</p> <p>Ahora bien, revisado los artículos que involucran a la entidad y conforme a los ajustes que se realizaron en el informe de ponencia primer debate en Senado, es necesario hacer los siguientes comentarios:</p> <p><small>¹ Resolución SENA 1726 de 2014.</small></p>
<p>Respecto al artículo octavo de la ponencia este señala:</p> <p><i>"ARTÍCULO 8°. NUEVOS EMPLEOS PÚBLICOS PARA CUIDADORES O ASISTENTES PERSONALES NO REMUNERADOS DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD. En los nuevos contratos de trabajo, contratos de prestación de servicios o cualquier otra forma de vinculación laboral en una entidad pública que puedan realizarse mediante teletrabajo, deberán asignarse a cuidadores o asistentes personales no remunerados de personas con discapacidad, que acrediten al menos un (1) año de esta condición.</i></p> <p><i>Parágrafo: El Departamento Administrativo de la Función Pública de acuerdo con un estudio que lleven a cabo reglamentará en un término no superior a doce (12) meses, contados a partir de la expedición de la presente ley el porcentaje de nuevos empleos o contratos de prestación de servicios, que se deberán generar para beneficiar a los cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad.</i></p> <p>Sobre este artículo es preciso indicar previamente que la Clasificación nacional de Ocupaciones es un referente para diversos usos en la educación y la formación; para la normalización y la certificación de competencias laborales, para los empleadores, para el Servicio Público de Empleo, los trabajadores, estudiantes y aprendices.</p> <p>Es así como el Decreto 654 de 2021 adopto la Clasificación Única de Ocupaciones para Colombia - CUOC, como referente para la identificación y uso de ocupaciones del mercado laboral colombiano, a partir de la adaptación realizada por el DANE de la Clasificación Internacional Uniforme de Ocupaciones CIUO de la OIT vigente.</p> <p>El artículo 2.2.6.2.6.7. del decreto en mención, señala que la Clasificación Única de Ocupaciones para Colombia - CUOC debe ser utilizada para los siguientes fines:</p> <p>3) Como herramienta para la prestación de servicios de gestión y colocación de empleo, la intermediación laboral, la gestión del talento humano; y, la orientación vocacional y ocupacional. 4) Presentación de resultados de estudios de análisis ocupacionales del mercado laboral. (...) 6) Insumo único de ocupaciones para:</p> <p>6.1. Estructuración, construcción y actualización de mapas ocupacionales del sector productivo colombiano. 6.2. Planificación de la educación y la formación para el trabajo. 6.3. Diseño curricular de los programas de educación y formación para el trabajo. 6.4. Diseño de catálogos de cualificaciones referenciados en el Marco Nacional de Cualificaciones. 6.5. Planeación y gestión de los procesos de evaluación y certificación de competencias laborales. 6.6. Comparabilidad internacional y migración laboral regulada. 6.7. Elaboración de los manuales de funciones del empleo público y privado."</p> <p>Por lo anterior es necesario que la actividad de cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad se encuentre inmerso en la clasificación única de Ocupaciones como un oficio, pues</p>	<p>esta clasificación es el único insumo para la elaboración de manuales de funciones del empleo público y privado como también para el diseño curricular de los programas de educación y formación para el trabajo.</p> <p>Por otra parte, en cuanto a lo señalado en el inciso primero sobre la asignación de "cuidadores o asistentes personales no remunerados de personas con discapacidad, que acrediten al menos un (1) año de esta condición" al respecto no se establece las condiciones que se deben tener en cuenta para acreditar la condición de cuidador y no se señala de manera expresa quien será el encargado de certificar la condición de cuidador por más de un año, situación que puede generar un vacío al momento de aplicar la norma.</p> <p>De otro lado, el Decreto 392 de 2018 reglamentan los numerales 1, y 8 del artículo 13 de la Ley 1618 de 2013, sobre incentivos en procesos de contratación en favor de personas con discapacidad para las modalidades de licitación pública y concurso de méritos.</p> <p>Por lo que se sugiere de manera respetuosa revisar su contenido y señalar las condiciones con que se debe contar para que el familiar pueda ostentar la condición de cuidador o asistente de personas con discapacidad, como también señalar de manera expresa la entidad que certificará dicha condición para poder contar con el beneficio que se quiere implementar en el artículo.</p> <p>En cuanto al artículo 11 de la ponencia, este dispone:</p> <p><i>"ARTÍCULO 11°. EMPRENDIMIENTO PARA CUIDADORES O ASISTENTES PERSONALES NO REMUNERADOS DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD. Adiciónese el parágrafo 4 al artículo 6 de la Ley 1014 de 2006.</i></p> <p><i>Parágrafo 4. Las Redes Regionales de Emprendimiento tendrán como potestad proponer la inclusión de planes, programas y proyectos de desarrollo relacionados con el emprendimiento. En estos planes, programas y proyectos, se deberán establecer criterios que incentiven el emprendimiento por parte de las personas que se dediquen al cuidado o asistencia personal no remunerado de personas con discapacidad. De igual manera, se deberá crear una Ruta de Emprendimiento para esta población, indicándose las líneas propias de emprendimiento y el procedimiento para el acceso a créditos blandos y capital semilla."</i></p> <p>El Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA viene realizando esfuerzos orientados a potenciar las competencias a través de la formación y el emprendimiento de los ciudadanos Colombianos, integrándolos en todas las acciones que desarrolla la institución en el territorio nacional independiente de su condición de género, raza, religión, etc., a través de la generación de competencias técnicas y emprendedoras que les permitan la inserción productiva y laboral y así gestionar procesos de desarrollo que contribuyan al aumento de la productividad en el país.</p> <p>Es así como en cumplimiento de las líneas estratégicas la entidad ha contribuido en el desarrollo de acciones en el fomento de la cultura y el espíritu emprendedor, brindando acompañamiento en la idea, modelación de negocios y formulación de planes de negocios, así como, en el apoyo con capital semilla; generando con esto oportunidades en materia formativa, laboral y de emprendimiento.</p>

<p>Por otra parte el Fondo Emprender, es una fuente de financiación que brinda capital semilla a todos los colombianos sin límite de edad, en poblaciones vulnerables, Jóvenes Rurales, Líderes del Desarrollo, estudiantes del SENA, egresados y retornados al país, el cual tiene por objeto financiar iniciativas empresariales que sean presentadas por emprendedores colombianos, mayores de edad y que estén interesados en iniciar un proyecto empresarial desde la formulación de su plan de negocio y que cuenten con aval del plan de negocio y del cual pueden participar los cuidadores de las personas con discapacidad.</p> <p>Además, la ruta de emprendimiento ya existe en la entidad y se considera que no es necesario crear una ruta específica para esta población porque la entidad ya viene atendiendo a las personas con discapacidad y a sus cuidadores.</p> <p>En consecuencia, en el marco de lo enunciado en el Proyecto Ley, la entidad ha venido respondiendo con acciones afirmativas en coherencia con las medidas contempladas por lo que se hace necesario excluir del artículo 11 lo referente a la "creación de una Ruta de Emprendimiento para esta población, indicándose las líneas propias de emprendimiento y el procedimiento para el acceso a créditos blandos y capital semilla"</p> <p>En relación con el artículo 13 del proyecto de ley, se encuentra:</p> <p>"ARTÍCULO 13. PROGRAMA NACIONAL DE ORIENTACIÓN Y FORMACIÓN PARA CUIDADORES O ASISTENTES PERSONALES DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD. En consulta con el Consejo Nacional de Discapacidad implemente el Programa Nacional de Orientación y Formación para cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad en cabeza del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA- en coordinación con el Ministerio de Educación, Ministerio de Trabajo, Ministerio de Salud y Protección social, Alta consejería para la Equidad de la Mujer, La Consejería Presidencial para la participación de las personas con discapacidad, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF, el cual será de carácter obligatorio.</p> <p><i>El objetivo de la orientación y formación a cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad es brindar herramientas que permitan enfrentar desde el punto de vista social, clínico, económico y emocional este rol y brindar un apoyo a la familia para que esta pueda desarrollar las demás actividades familiares de manera habitual.</i></p> <p><i>El programa de formación deberá seguir un enfoque de derechos humanos y estar actualizado de acuerdo con los estándares internacionales en la materia, en especial, los principios y derechos consagrados en la "Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad". Así mismo, se deberá garantizar que dicha formación esté actualizada de acuerdo a la normatividad nacional e internacional respecto de la autonomía y capacidad legal de las personas con discapacidad. y deberá atender el perfil ocupacional creado por el Ministerio del Trabajo, en consulta con el Consejo Nacional de Discapacidad.</i></p> <p>Parágrafo 1º: El programa nacional deberá ser estructurado y ponerse en funcionamiento dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición de esta ley y deberá estructurarse de manera tal, que pueda ser cursado en la modalidad virtual y/o a distancia y debe permitir la convalidación del conocimiento práctico con el que ya cuente el cuidador o asistente personal de personas con discapacidad. De igual manera, el programa deberá ser accesible para cuidadores o asistentes personales, que a su vez, sean personas con discapacidad.</p>	<p>Parágrafo 2º. Los programas de formación contenidos en este artículo no podrán ser entendidos como requisito para el acceso a los beneficios contemplados en esta Ley, salvo en aquellos casos en los que se señale expresamente.</p> <p>Parágrafo 3º. El Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-, en coordinación con el Ministerio de Educación, Ministerio de Trabajo, Ministerio de Salud y Protección social, Alta consejería para la Equidad de la Mujer, La Consejería Presidencial para la participación de las personas con discapacidad, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF una vez establecido el contenido del programa nacional de formación en materia de cuidado o asistencia personal a personas con discapacidad, con un enfoque de derechos humanos, deberá cada tres (3) años revisar el contenido a fin de ser ajustado a las nuevas necesidades normativas de la materia.</p> <p>Parágrafo 4º: El Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-, con el objetivo de promover la inclusión de las personas con discapacidad, deberá promover de acuerdo con el número de cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad inscritos al programa, que al menos el 10% de los instructores que impartan la formación en materia de cuidado o asistencia personal sean personas con algún tipo de discapacidad."</p> <p>Sobre la implementación del Programa Nacional de Orientación y Formación para cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad en cabeza del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, es de resaltar que la Ley 119 de 1994, en el artículo 4 le asigna a la entidad las funciones de "3. Organizar, desarrollar, administrar y ejecutar programas de formación profesional integral, en coordinación y en función de las necesidades sociales y del sector productivo. (...) 6. Adelantar programas de formación tecnológica y técnica profesional, en los términos previstos en las disposiciones legales respectivas. (...) 9. Organizar programas de formación profesional integral para personas desempleadas y subempleadas y programas de readaptación profesional para personas con discapacidad."</p> <p>Por lo anterior, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA en cumplimiento de su misión y funciones ofrece programas de formación profesional integral para la incorporación y el desarrollo en actividades productivas de las personas que lo requieran y así contribuir al desarrollo social, económico y tecnológico del país.</p> <p>Así mismo, la Ley Estatutaria 1618 de 2013 ²en el artículo 8^o determina las siguientes medidas para el acompañamiento de las familias de las personas con discapacidad, al señalar que "3. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), o el ente que haga sus veces, deberá establecer programas de apoyo y formación a los cuidadores, relacionados con el cuidado de las personas con discapacidad, en alianza con el SENA y demás instancias que integran el sistema nacional de discapacidad" y además se debe "4. Implementar estrategias de apoyo y fortalecimiento a familias y cuidadores con y en situación de discapacidad para su adecuada atención, promoviendo el desarrollo de programas y espacios de atención para las personas que asumen este compromiso."</p> <p>En el marco de lo anterior, el Servicio nacional de aprendizaje, SENA en articulación con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), Ministerio de Salud y las Asociaciones de Personas Mayores y Personas con Discapacidad, elaboró un programa de formación de nivel Operario</p> <p><small>² por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.</small></p>																			
<p>denominado "Cuidado Básico de Personas con Dependencia Funcional" el cual se viene ofertando desde el año 2015.</p> <p>Anteriormente, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA contaba con un programa de nivel técnico laboral denominado "Asistencia Integral a Personas Mayores", que tenía como prerrequisito el grado noveno de escolaridad, lo cual impidió que la gran mayoría de cuidadores pudieran acceder al programa en mención, dado que contaban con un grado inferior de formación. De acuerdo con lo anterior, el Ministerio de Salud y el ICBF solicitan la modificación del mencionado programa, lo cual se hizo en el año 2014 y se implementó en 2015.</p> <p>Por otra parte, es de advertir que la ocupación de Cuidador no está formalizada en Colombia y no hace parte de la prestación de servicios en salud. En consecuencia, no es posible asegurar la empleabilidad de personas certificadas en el programa.</p> <p>Luego entonces, el programa se ofrece a través de la Oferta Especial Empresarial, dirigido a instituciones que se dedican al cumplimiento de estas funciones, lo cual asegura la Etapa Productiva de los aprendices mediante el Contrato de Aprendizaje.</p> <p>Además, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y el Ministerio de Salud, focalizan y sensibilizan a las empresas para el fortalecimiento de la cualificación del personal vinculado. En este contexto, desde el año 2015 se han atendido a 3.751 personas en el programa de nivel Operario, Cuidado Básico de Personas con Dependencia Funcional.</p> <p>El SENA presenta en su catálogo de formación programas complementarios para Cuidadores Informales, con el fin de fortalecer aprendizajes y habilidades en el tema del cuidado. Además, presenta un amplio portafolio de programas para que los cuidadores interesados en fortalecer su proyecto de vida puedan avanzar en esta cualificación o en otras áreas de su interés.</p> <p>Por lo anterior, con el programa Nacional de Orientación y Formación para cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad, en cabeza del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, se viene respondiendo a esta necesidad, el cual la entidad viene ofertando desde 2015.</p> <p>Es importante recalcar que en el proyecto de ley no se habla de la formalización de la Ocupación, por lo que se hace necesario contemplar prioritariamente este aspecto.</p> <p>Por otra parte, respecto al contenido del parágrafo 1 al señalar que " (...)el programa nacional (...) deberá estructurarse de manera tal, que pueda ser cursado en la modalidad virtual y/o a distancia (...) " se comparte el ajuste en la redacción del texto tanto en la modalidad virtual y/o a distancia porque se puede convalidar el conocimiento práctico con el que ya cuente el cuidador o asistente personal y se podrá desarrollar las competencias específicas (habilidades y destrezas) y el fortalecimiento de competencias básicas enmarcadas en principios éticos y de humanización, por lo que la formación se desarrollaría con alta mediación tecnológica pero mediado por el desarrollo de talleres presenciales que favorezcan el crecimiento actitudinal. Además, en la modalidad a</p>	<p>distancia se podrá verificar la actitud, compromiso y responsabilidad en el cumplimiento de las habilidades.</p> <p>Frente al contenido del parágrafo 3 al prever que "(...) una vez establecido el contenido del programa nacional de formación en materia de cuidado o asistencia personal a personas con discapacidad, con un enfoque de derechos humanos, deberá cada tres (3) años revisar el contenido a fin de ser ajustado a las nuevas necesidades normativas de la materia.", se considera que debe eliminarse el término porque la evolución del programa depende de muchas variables, tanto en necesidades cambiantes del sector que lo demanda, desarrollos y avances tecnológicos, cambios de normatividad, en general de aspectos cambiantes de la oferta y demanda del oficio, que no hacen recomendable sujetar a un período de tiempo el ajuste del programa.</p> <p>En relación con el Parágrafo 4, al señalar que "El Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-, con el objetivo de promover la inclusión de las personas con discapacidad, deberá promover de acuerdo con el número de cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad inscritos al programa, que al menos el 10% de los instructores que impartan la formación en materia de cuidado o asistencia personal sean personas con algún tipo de discapacidad." se sugiere de manera respetuosa eliminar el contenido del parágrafo 4 por las siguientes razones:</p> <p>El Decreto 2011 de 2017,³ Adiciona al Capítulo 2 al Título 12 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, respecto a la vinculación laboral de personas con discapacidad en las entidades del sector público, el cual se aplica a todos los órganos, organismos y entidades del Estado en sus tres ramas del poder público, a nivel nacional, departamental, distrital y municipal, en los sectores central y descentralizado y a los órganos autónomos e independientes.</p> <p>A su vez el precitado decreto establece un mínimo de cargos que serán desempeñados por personas con discapacidad de acuerdo con la cantidad de empleos de la entidad pública y para su cálculo se tendrá en cuenta el tamaño total de la planta (obtenida de la sumatoria de la planta permanente integrada por empleos de libre nombramiento y remoción, de carrera administrativa, de período u otros que determine la ley, temporal, trabajadores oficiales y planta de trabajadores privados) de las entidades, de la siguiente forma:</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th rowspan="2">Tamaño de la planta</th> <th>Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad</th> <th>Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad</th> <th>Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad</th> </tr> <tr> <th>Al 31 de diciembre de 2019</th> <th>Al 31 de diciembre de 2023</th> <th>Al 31 de diciembre de 2027</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1. Plantas entre 1 y 1000 empleos</td> <td>2%</td> <td>3%</td> <td>4%</td> </tr> <tr> <td>2. Plantas entre 1001 y 3000 empleos</td> <td>1%</td> <td>2%</td> <td>3%</td> </tr> <tr> <td>3. Plantas mayores a 3001 empleos</td> <td>0,5%</td> <td>1%</td> <td>2%</td> </tr> </tbody> </table> <p><small>³ Por el cual se adiciona el Capítulo 2 al Título 12 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de Función Pública, en lo relacionado con el porcentaje de vinculación laboral de personas con discapacidad en el sector público.</small></p>	Tamaño de la planta	Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad	Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad	Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad	Al 31 de diciembre de 2019	Al 31 de diciembre de 2023	Al 31 de diciembre de 2027	1. Plantas entre 1 y 1000 empleos	2%	3%	4%	2. Plantas entre 1001 y 3000 empleos	1%	2%	3%	3. Plantas mayores a 3001 empleos	0,5%	1%	2%
Tamaño de la planta	Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad		Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad	Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad																
	Al 31 de diciembre de 2019	Al 31 de diciembre de 2023	Al 31 de diciembre de 2027																	
1. Plantas entre 1 y 1000 empleos	2%	3%	4%																	
2. Plantas entre 1001 y 3000 empleos	1%	2%	3%																	
3. Plantas mayores a 3001 empleos	0,5%	1%	2%																	

Conforme a lo anterior, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA en cumplimiento con lo dispuesto en el Decreto 2011 de 2017, ha vinculado en la entidad a instructores en condición de discapacidad que apoyan la formación profesional para lo cual con corte al mes de agosto del 2021 la entidad ha vinculado en su planta de personal a 108 personas con discapacidad ubicados en 23 Direcciones Regionales y en la Dirección General, de los cuales 63 son instructores; 43 de ellos de carrera administrativa y 20 vinculados como contratistas, distribuidos de la siguiente manera:

REGIONAL	N° INSTRUCTORES CONTRATADOS
ANTIOQUIA	1
ARAUCA	1
ATLÁNTICO	1
BOLIVAR	2
BOYACÁ	2
CAUCA	3
CESAR	3
CHOCÓ	1
CUNDINAMARCA	2
DISTRITO CAPITAL	4
HUILA	11
MAGDALENA	1
META	2
NARIÑO	7
PUTUMAYO	2
QUINDIÓ	3
RISARALDA	2
SANTANDER	2
SUCRE	2
TOLIMA	11
Total, general⁴	63

No obstante, si bien la entidad ya viene vinculado a instructores en condición de discapacidad no es pertinente que el 10% de los instructores que impartan la formación en materia de cuidado o asistencia personal sean personas con algún tipo de discapacidad, porque la contratación de los instructores en el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA depende de las condiciones y perfil que exija el programa de formación profesional el cual debe ser acorde con las necesidades del sector productivo y lo que demandan los servicios.

Así mismo en el marco de la política de inclusión, los instructores del SENA deben contar con varios requisitos, competencias, capacidades técnicas, comportamentales, de integralidad del Ser, que le

⁴ Secretaría General SENA 2021.

permitan atender las demandas de los aprendices a más de propiciar el fortalecimiento de habilidades y destrezas de manera permanente en ellos.

Además, el Decreto 2011 de 2017 ya establece el porcentaje que se debe tener en cuenta para participación de personas con discapacidad en las plantas de personal de las entidades públicas, pues se estableció para una planta mayor a 3001 empleos un porcentaje del 1% al 31 de diciembre de 2023 y del 2% al 31 de diciembre de 2027, por lo que de manera respetuosa se solicita eliminar el parágrafo 4 en el artículo 13 del proyecto de ley.

En cuanto a lo dispuesto en el artículo 14 del proyecto en comento, este establece:

“ARTÍCULO 14°. EVALUACIÓN Y CERTIFICACIÓN DE LOS CUIDADORES O ASISTENTES PERSONALES DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD. El Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, en consulta con el Consejo Nacional de Discapacidad, estructurará y pondrá en funcionamiento, dentro de los doce (12) meses siguientes a la expedición de esta Ley, el procedimiento para evaluar y certificar las competencias laborales en materia de cuidado o asistencia personal de personas con discapacidad.

En la evaluación y certificación de competencias deberá tenerse en cuenta que el aspirante siga un enfoque de derechos humanos y conozca los estándares internacionales en la materia, de acuerdo con los principios y derechos consagrados en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. De igual manera, dicha evaluación deberá certificar que el aspirante conozca los estándares nacionales e internacionales respecto a la autonomía y capacidad legal de las personas con discapacidad. Finalmente deberá cumplir con el perfil ocupacional creado por el Ministerio del Trabajo, en consulta con el Consejo Nacional de Discapacidad, de acuerdo a lo señalado en el artículo 11 de la presente Ley.”

Sobre el particular, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA en cumplimiento de su misión institucional tiene la responsabilidad de atender a todos los colombianos sin distinción alguna, por lo tanto, la entidad ya viene realizando la evaluación y certificación de Competencias en forma incluyente en materia de cuidado o asistencia personal de personas con discapacidad y demás tipos de población.

En concordancia con lo anterior, la Dirección del Sistema Nacional de Formación para el Trabajo mediante la Circular 01-3-2020-000139 de 2020, señaló los “Lineamientos para la implementación de los objetivos tácticos en los grupos y procesos correspondientes a la Dirección del Sistema Nacional de Formación para el Trabajo.” en donde se contempla al cuidador como una de las poblaciones a atender en los procesos de la Dirección y que ya viene siendo incluida en vigencias anteriores, en la Evaluación y Certificación de Competencias Laborales del SENA.

Así mismo es importante indicar que en la Evaluación y Certificación de Competencias Laborales se recogen evidencias de conocimiento, desempeño y producto de una persona con el fin de determinar si es competente para desempeñar una función productiva, tomando como referente una Norma Sectorial de Competencia Laboral u otro estándar de evaluación y certificación. Es decir que no es un proceso de formación ni puede serlo, debido a que esta es una vía distinta de cualificación del talento humano en Colombia.

Así las cosas, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA ha certificado en la Norma Sectorial de Competencia Laboral 230101296 “Cuidar personas según protocolos de actividades básicas cotidianas y grado de autonomía”, a 190 personas en 2019, a 243 en 2020 y a 162 con corte al 31 de julio de 2021 en diferentes regionales del país conforme a los datos generados por el Sistema de Información DSNFT que soporta el proceso de Evaluación y Certificación de Competencias Laborales del SENA.

Se aclara que el proceso de Evaluación y Certificación de Competencias Laborales se fundamenta en las Normas Sectoriales de Competencias Laborales, que en Colombia son elaboradas por las Mesas Sectoriales⁵, con participación de empresarios, trabajadores, gremios, entidades de gobierno y de la academia, y con el insumo único de la Clasificación Única de Ocupaciones para Colombia – CUOC en la planeación y gestión de los procesos de evaluación y certificación de competencias laborales; por lo tanto, son en estos escenarios que se deben plantear y concertar entre expertos, los aspectos que deben formar parte de la Norma Sectorial de Competencia Laboral.

De otra parte, el SENA no es el único organismo de evaluación y certificación de competencias en Colombia pues existen otras entidades públicas y organismos acreditados por el Organismo Nacional de Acreditación en Colombia – ONAC que realizan esta función.

Así mismo, el SENA y los demás organismos acreditados como certificadores de competencias laborales en Colombia, ya tienen establecido el procedimiento para evaluar y certificar competencias laborales, con criterios de calidad, razón por la cual no debe fijarse un procedimiento diferente para cada sector o tipo de población en particular, como se está planteando en este proyecto de Ley.

Además, el artículo 194 de la ley 1955 de 2019 señala las condiciones y mecanismos para la acreditación de las entidades públicas certificadoras de competencias laborales, los cuales serán reglamentados por el Ministerio del Trabajo.

Por ello la redacción del artículo 14 del proyecto de ley va en contravía con lo dispuesto en el artículo 194 de la Ley 1955 de 2019, y del Decreto 4108 de 2011 en cuanto a las funciones del Ministerio del Trabajo como ente rector que ya se encuentra reglamentando lo relacionado con el subsistema de Evaluación y Certificación de Competencias en Colombia. (Especialmente sobre este proceso a cargo de las entidades públicas), como parte del Sistema Nacional de Cualificaciones.

Por otra parte, el artículo 14 del proyecto de ley limita el Reconocimiento de Aprendizajes Previos (a través de la Evaluación y Certificación de Competencias Laborales) para cuidadores que eventualmente podrían ser población iletrada y sin conocimientos específicos en derechos humanos y/o estándares internacionales en la materia, y con ello se afectaría la finalidad de esta iniciativa que consiste en promover la visibilización de los cuidadores de personas con discapacidad, acceso a empleo, emprendimiento y generación de ingresos. Sin embargo, como lo manifestamos, estos

⁵ Artículo 19 del Decreto 249 de 2004. Mesas sectoriales. Las Mesas Sectoriales son instancias de concertación, donde se proponen políticas para la formación, mediante la normalización y la certificación de competencias laborales. Las mesas sectoriales estarán integradas por representantes de los gremios, los empresarios, los trabajadores, pensionados del SENA, las entidades de formación y capacitación, el gobierno nacional y de los Centros de Investigación y desarrollo Tecnológico.

aspectos deben ser planteados en la Mesa Sectorial correspondiente, que en este caso es la de servicios a la salud.

Es importante resaltar que el Decreto 654 de 2021 sobre la Clasificación Única de Ocupaciones para Colombia – CUOC, en el artículo 2.2.6.2.6.7. Usos de la Clasificación Única de Ocupaciones para Colombia – CUOC, debe ser utilizada para los siguientes fines: (...) 2) Normalización de competencias laborales y como insumo único de ocupaciones para la “6.5. Planeación y gestión de los procesos de evaluación y certificación de competencias laborales. Por lo tanto, el oficio de cuidado o asistencia personal de personas con discapacidad debe estar incluida en la clasificación única de ocupaciones para Colombia CUOC para la planeación y gestión de los procesos de evaluación y certificación de competencias laborales.

En consecuencia, de manera respetuosa se solicita excluir al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA de la redacción del artículo 14 porque la entidad ya lo viene realizando y además porque existen en Colombia otras entidades públicas y organismos acreditados por el Organismo Nacional de Acreditación en Colombia – ONAC que pueden evaluar y certificar las competencias laborales en materia de cuidado o asistencia personal de personas con discapacidad.

Respecto al artículo 18 del proyecto de ley, este señala:

“ARTÍCULO 18°. EDUCACIÓN EN EXTRA-EDAD Y FORMACIÓN EN MATERIA DE COMPETENCIA VOCACIONAL DE CUIDADORES O ASISTENTES PERSONALES DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD. Las entidades territoriales certificadas en educación deberán desarrollar y promover estrategias educativas flexibles en modalidades y programas pertinentes y de calidad, que permitan ofrecer la prestación del servicio educativo a quienes prestan cuidado o asistencia personal a personas con discapacidad, con el fin de lograr completar la trayectoria educativa en nivel de educación básica y media. El Ministerio de Educación garantizará el cumplimiento de este objetivo.

El Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-, en consulta con el Consejo Nacional de Discapacidad, estructurará y pondrá en funcionamiento dentro de los doce (12) meses siguientes a la expedición de esta Ley, una oferta de programas de formación para el desarrollo humano y en competencias vocacionales que contribuyan a la construcción de un proyecto de vida para los cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad.

Los programas de formación deberán seguir un enfoque de derechos humanos, estructurarse de manera tal, que puedan ser cursado en la modalidad virtual y/o a distancia. De igual manera, el programa deberá ser accesible para cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad, que a su vez, sean personas con discapacidad.”

El Servicio Nacional de aprendizaje, SENA cuenta en su catálogo de formación con programas complementarios para Cuidadores Informales, con el fin de fortalecer aprendizajes y habilidades en el tema del cuidado. Además, presenta un amplio portafolio de programas para que los cuidadores interesados en fortalecer su proyecto de vida puedan avanzar en esta cualificación o en otras áreas de su interés.

A continuación, relacionamos los cursos de formación complementaria que la entidad tiene dispuesto dentro de su oferta de formación para Cuidadores o Asistentes Personales de Personas con Discapacidad:


33130173	PRACTICAS DE CUIDADO Y AUTOCUIDADO PARA PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y SUS CUIDADORES
33110067	CUIDADOS BÁSICOS A PERSONAS MAYORES
63710006	ABORDAJE DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Por lo tanto, el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA con el programa Nacional de Orientación y Formación para cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad, que viene ofertando desde el año 2015 atiende a la población objeto del proyecto de ley.

Además, la entidad dentro de su misionalidad viene adelantando acciones en pro de la formación y certificación de competencias y emprendimiento de este grupo poblacional.

De esta forma, respetuosamente solicito se evalúen las anteriores consideraciones en el debate del proyecto de ley del asunto.

Cordial saludo,


Oscar Julián Castaño Barreto
Director Jurídico.

VBo. Nidia Gomez Perez, Directora de Formación Profesional,
VBo. Heiman Darío Fuentes Saldañariga, Director de Empleo y Trabajo
VBo. William Orozco Daza, Director del Sistema Nacional de Formación para el Trabajo.


Copia: H.5 José Ritter López, ritterasistente@gmail.com, Dr. Jesús María España Vergara secretario Comisión séptima del Senado, comision.septima@senado.gov.co
Concepto técnico: Dirección de Formación Profesional; Dirección de Empleo y Trabajo, Dirección del Sistema Nacional de Formación para el trabajo.

LA COMISION SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA. - Bogotá D.C., a los trece (13) días del mes de septiembre del año dos mil veintiuno (2021) - En la presente fecha se autoriza la publicación en Gaceta del Congreso de la República, las siguientes: consideraciones.

CONCEPTO: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA.
REFRENDADO POR: DOCTOR OSCAR JULIÁN CASTAÑO BARRETO-DIRECTOR JURÍDICO.
NÚMERO DEL PROYECTO DE LEY: N° 480/2021 SENADO y 041/2020 CÁMARA
TÍTULO DEL PROYECTO: "POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECEN MEDIDAS EFECTIVAS Y OPORTUNAS EN BENEFICIO DE LA AUTONOMIA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y LOS CUIDADORES O ASISTENTES PERSONALES BAJO UN ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS, BIOPSIOSOCIAL SE INCENTIVA SU FORMACION, ACCESO AL EMPLEO, EMPRENDIMIENTO, GENERACION DE INGRESOS Y ATENCION EN SALUD Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"
NÚMERO DE FOLIOS: TRECE (13) FOLIOS
RECIBIDO EN LA SECRETARÍA DE LA COMISIÓN SÉPTIMA DEL SENADO EL DÍA: LUNES TRECE (13) DE SEPTIEMBRE DE 2021.
HORA: 11:16 A.M.

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

El Secretario,


JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA
SECRETARIO

CONTENIDO

Gaceta número 1208 - Lunes, 13 de septiembre de 2021

**SENADO DE LA REPÚBLICA
PONENCIAS**

	Págs.
Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 50 de 2021 Senado, por medio de la cual se adicionan los artículos 103A, 168A, 429A y se modifican los artículos 38G y 68A de la Ley 599 de 2000 - Código Penal Colombiano.	1
Informe de ponencia de archivo para primer debate al Proyecto de ley número 47 de 2021 Senado, por medio de la cual se declara a Ibagué como Distrito Agroindustrial, Turístico y de Emprendimiento Juvenil de Colombia.	4
CARTAS DE RETIRO	
Carta de retiro del Proyecto de ley número 036 de 2020 Senado, por medio de la cual se fortalecen los esquemas de agricultura por contrato, así como la metodología de sistematización de precios de las cadenas de comercialización en el sector agropecuario y pesquero.	9
CONCEPTOS JURÍDICOS	
Concepto jurídico de la Función Pública al Proyecto de ley número 041 de 2020 Cámara, acumulado con el 267 de 2020 Cámara - 480 2021 Senado, por medio de la cual se establecen medidas efectivas y oportunas en beneficio de la autonomía de las personas con discapacidad y los cuidadores o asistentes personales bajo un enfoque de derechos humanos, biopsicosocial se incentiva su formación, acceso al empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud y se dictan otras disposiciones.	9
Concepto Jurídico del SENA al Proyecto de ley número 480 de 2021 Senado - 041 de 2020 Acumulado 267 DE 2020 Cámara, por medio del cual se establecen medidas efectivas y oportunas en beneficio de la autonomía de las personas con discapacidad y los cuidadores personales bajo un enfoque de derechos humanos Biopsicosocial se incentiva su formación, acceso al empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud y se dictan otras disposiciones.	13