



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXXI - N° 20

Bogotá, D. C., miércoles, 2 de febrero de 2022

EDICIÓN DE 24 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

CÁMARA DE REPRESENTANTES

CARTAS DE COMENTARIOS

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO AL TEXTO APROBADO PARA PRIMER DEBATE DEL PROYECTO DE LEY NÚMERO 205 DE 2021 CÁMARA

*por medio de la cual se aplican medidas para
racionalizar y fortalecer el equilibrio del sistema
tributario en Colombia.*



1.1. Oficina Asesora de Jurídica

Bogotá D. C.,

Honorable Congresista
JENNIFER KRISTIN ARIAS FALLA
Cámara de Representantes
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Carrera 7 No. 8 – 68
Ciudad



Radicado: 2-2021-058733
Bogotá D.C., 5 de noviembre de 2021

Radicado entrada
No. Expediente 50277/2021/OFI

Asunto: Comentarios al texto aprobado para primer debate al Proyecto de Ley No. 205 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se aplican medidas para racionalizar y fortalecer el equilibrio del sistema tributario en Colombia".

Respetado Presidente:

De manera atenta, en virtud de lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 819 de 2003¹ y en respuesta a la solicitud de emitir concepto de impacto fiscal elevada por la Honorable Representante Nubia López Morales, se presentan los comentarios y consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al texto aprobado para primer debate al Proyecto de Ley del asunto en los siguientes términos:

El Proyecto de ley, de iniciativa parlamentaria, de acuerdo con su artículo primero, tiene por objeto "aplicar medidas para racionalizar las cargas de los actores del sistema tributario colombiano". De acuerdo con la exposición de motivos, la iniciativa busca "hacer una revisión sobre las cargas tributarias que tienen hoy los contribuyentes del sistema y reemplazarlas por fuentes con mayor grado de progresividad y de justicia tributaria"².

Para la consecución de los fines planteados, la iniciativa busca principalmente: (i) derogar progresivamente el gravamen a los movimientos financieros, un punto porcentual por cada año, a partir del año 2023 hasta el año 2025; (ii) establecer un impuesto a los salarios altos, determinando sus elementos esenciales, así como su régimen aplicable; y, (iii) la conformación de una comisión de expertos que tenga como objeto estudiar una propuesta de reducción del tamaño del Estado.

En primer lugar, se hace necesario destacar la aprobación por parte del Congreso de la República de Ley 2155 de 2021³, correspondiente a la Ley de Inversión Social, la cual se trató de una iniciativa del Gobierno nacional, en cabeza de este Ministerio, que contó con el consenso de los miembros de la Rama Legislativa, así como de varios sectores económicos frente a los cuales fueron socializadas las medidas que se tenían como objetivo implementar para hacer frente a la crisis derivada del Covid-19 e incentivar la reactivación económica.

Es de anotar que la Ley de Inversión social cuenta dentro de sus objetivos la adopción de "un conjunto de medidas de política fiscal que operan de forma articulada, en materia de gasto, austeridad y eficiencia del Estado, lucha contra la evasión, ingreso y sostenibilidad fiscal, orientadas a dar continuidad y fortalecer el gasto social, así como a contribuir a la reactivación económica, a la generación de empleo y a la estabilidad fiscal del país, con el propósito de proteger a la población más vulnerable contra el aumento de la pobreza, preservar el tejido empresarial y afianzar la credibilidad de las finanzas públicas". (Subrayado y resaltado por fuera del texto original).

En ese sentido, resulta pertinente indicar que uno de los pilares estructurales de la mencionada Ley es la implementación de una serie de acciones en materia de ingresos a través de impuestos y mecanismos para reducir la evasión. Lo anterior obedece a la consolidación de una política tributaria enfocada a la distribución del ingreso y garantizar la sostenibilidad fiscal, de manera lograr la consecución de mayores ingresos en aras de financiar el gasto social y hacerle frente a la crisis económica y social generada a raíz de la pandemia⁴. Para ello, en "ingreso" se buscó en principio aumentar la tarifa general del impuesto sobre la renta para personas jurídicas, descuento del 50% del pago de ICA en el impuesto de renta, además de una sobretasa transitoria al sector financiero.

Es importante enfatizar y reiterar que dentro dicha Ley se encuentran recogidas las diversas iniciativas con contenido tributario que cuentan con el aval del Gobierno nacional y que, además, tuvieron el apoyo mayoritario de los miembros del Congreso de la República como consecuencia del ejercicio de discusión y debate que se realizó dentro del trámite legislativo en torno a la iniciativa que fue aprobada.

Así las cosas, lo propuesto en el proyecto de ley afectaría la estructura tributaria nacional y el recaudo de ingresos fiscales, dado que se tendería a reducir los ingresos tributarios de forma estructural y por esa vía afectaría el cumplimiento de las metas fiscales previstas en el Marco Fiscal de Mediano Plazo 2021, situación que obligaría a sustituir esta fuente de ingresos permanente y/o a reducir gasto primario (funcionamiento más inversión), para no comprometer la sostenibilidad fiscal del Gobierno nacional, en los términos fijados por la Ley 819 de 2003 y la Ley 1473 de 2011⁵, ésta última recientemente modificada por la Ley 2155 de 2021 con respecto a los parámetros de la regla fiscal, específicamente lo referente al balance primario estructural y al ancla de deuda pública.

Ahora bien, particularmente el artículo 2 busca modificar el artículo 872 del Estatuto Tributario⁶, para lo cual contempla una reducción progresiva del gravamen a los movimientos financieros (en adelante GMF), GMF a partir de 2023, a razón de 1 por mil por año hasta que, en 2026, el impuesto desaparezca. Así, la tarifa del impuesto sería de 3 por mil para 2023, 2 por mil para 2024 y 1 por mil en 2025. Al respecto, debe tenerse en cuenta el antecedente histórico de las reformas tributarias realizadas desde la adopción del GMF⁷, de tal manera que desde 1998 se revela que dicho gravamen se ha mantenido, pese a las distorsiones económicas que puede causar, debido a las dificultades existentes para sustituirlo por otra fuente de ingresos permanente.

Adicionalmente, el escenario fiscal derivado de la aprobación de la Ley de Inversión Social no contempla reformas tributarias adicionales a las allí previstas durante la presente legislatura. De tal modo que la reducción al GMF prevista en este proyecto de ley sería contraria al consenso nacional que sustenta la Ley 2155 de 2021 de expandir la inversión social sobre bases financieras sólidas, lo cual implica reducir el déficit fiscal del Gobierno nacional, de forma gradual y progresiva, a partir de 2022.

¹ Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones.

² Exposición de motivos, Gaceta 1470 de 2021, página 6.

³ Por medio de la cual se expide la Ley de Inversión Social y se dictan otras disposiciones.

⁴ Exposición de motivos de la Ley de Inversión Social, Gaceta 810, Página 13 y siguientes.

⁵ Por medio de la cual se establece una regla fiscal y se dictan otras disposiciones.

⁶ Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los Impuestos Administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales

Por lo anterior, lo propuesto generaría un impacto fiscal negativo que se iría materializando gradualmente en el transcurso del tiempo. Sobre este punto, se estima que la eliminación gradual del GMF desde el 2023 tiene un impacto fiscal anual cercano a \$7,4 billones⁷ (0,7% del PIB). Este efecto reconoce el hecho de que, de la mano con la eliminación de este impuesto, también se presentaría un leve incremento en el recaudo del impuesto de renta, en la medida en la que los contribuyentes dejarían de tener deducciones correspondientes al 50% del pago de este impuesto.

Así las cosas, lo propuesto suscitaría un impacto fiscal negativo en las finanzas de la Nación, en la medida que este no incorpora fuentes suficientes que compensen la pérdida estimada de recaudo asociada a la eliminación de este impuesto.

Por su parte, los artículos 3, 4, 5, 6 y 7 de la iniciativa buscan la creación, a partir del año 2023, de un impuesto a los altos salarios, estableciendo los elementos esenciales de este tributo. Sobre este asunto, es de anotar que la medida propuesta afectaría la estructura tributaria nacional y el recaudo de ingresos fiscal. En ese sentido, imponer un impuesto a las personas, dentro del cálculo realizado por esta Cartera Ministerial estima que las personas naturales con ingresos mensuales superiores a \$25 millones, con tarifas escalonadas entre 1 y 5%, generaría un recaudo promedio de \$1,4 billones por año⁸, entre 2023 y 2032.

De otro lado, a raíz de la declaración del estado de emergencia económica, social y ecológica por la propagación del COVID-19 fue creado el impuesto solidario, mediante el Decreto Legislativo 568 de 2020⁹, y declarado inexecutable por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-293 de 2020¹⁰, en el que se destacaron como argumentos que el impuesto que se buscaba crear desconocía la prohibición de desmejorar o alterar las condiciones salariales y pensionales de los obligados a pagar este tributo. Es decir, la propuesta de impuesto a los altos salarios enfrenta el riesgo de inconstitucionalidad por no superar el juicio de no contradicción específica, el juicio de no discriminación y el presupuesto de motivación suficiente, lo que profundizaría aún más la sostenibilidad fiscal de las finanzas nacionales, pues el país se enfrentaría a un escenario sin el gravamen a los movimientos financieros y el impuesto propuesto.

Adicionalmente, resulta pertinente indicar que la creación de un impuesto a los altos salarios se trató de una iniciativa que se presentó en la reforma pasada la cual fue desechada en la medida en que se retiró el Proyecto de ley que inicialmente tenía contemplada estas iniciativas. **Finalmente, se destaca que una de las consignas de la Ley de Inversión Social en las que se logró el consenso nacional fue la expansión del gasto social sin elevar la carga tributaria de las personas naturales del país.**

Adicionalmente, el artículo 13 del Proyecto de ley, correspondiente a derogatorias, contempla a partir del 2026 derogar el artículo 86 de la Ley 2010 de 2019¹¹, por el cual se permite descontar del impuesto de renta el 50% del ICA

⁷ Se refiere al recaudo promedio entre 2023 y 2032, expresado a precios de 2021
⁸ La DCPM del Ministerio de Hacienda y Crédito Público realizó las proyecciones con información suministrada por la DIAN.
⁹ Por el cual se crea el impuesto solidario por el COVID 19, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica dispuesto en el Decreto Legislativo 417 de 2020
¹⁰ Corte Constitucional, MP Gloria Stella Ortiz Delgado y MP Cristina Pardo Schlesinger
¹¹ Por medio de la cual se adoptan normas para la promoción del crecimiento económico, el empleo, la inversión, el fortalecimiento de las finanzas públicas y la progresividad, equidad y eficiencia del sistema tributario, de acuerdo con los objetivos que sobre la materia impulsaron la Ley 1943 de 2018 y se dictan otras disposiciones

pagado, lo que implicaría volverlo deducible. En este caso, el recaudo adicional sería de \$0,7 billones en promedio por año para el periodo 2023-2032.

Respecto a retomar a la deducibilidad del ICA, es importante señalar que generaría impactos negativos sobre el empresariado colombiano. Lo anterior, conforme la carga efectiva de tributación de las empresas aumentaría. Este efecto es especialmente lesivo en sectores con márgenes de utilidad más estrechos, tales como el de comercio, para los cuales la carga efectiva que genera el ICA es relativamente mayor. **Así, los sectores con menores márgenes de utilidad serán los que se verían desproporcionalmente afectados por esta medida. Adicionalmente, esta medida tiene el potencial de afectar de forma desproporcionada a las micro y pequeñas empresas, por medio de la alta participación que estas tienen en el sector comercio.**

A su vez, tampoco es claro el potencial impacto fiscal de eliminar el beneficio tributario por megainversiones a partir de 2026, contemplados en los artículos 75 y 76 de la Ley 2010 de 2019. En particular, con la información que se suministra el Proyecto de ley, resulta bastante difícil cuantificar el impacto fiscal de esta disposición, en la medida en la que la aplicación de este régimen y del impacto fiscal que trae consigo, depende de la eventual realización de futuras inversiones adicionales. **En este sentido, las derogatorias que se proponen dentro del artículo tendrían un impacto fiscal incierto que iría en perjuicio de la sostenibilidad de las finanzas públicas.**

Como consecuencia de lo anterior, una vez analizados los artículos anteriormente señalados, se estima que el impacto fiscal cierto neto de las propuestas anteriormente referidas asciende a \$5,3 billones anuales (0,5% del PIB)¹². Este monto equivale cerca de la mitad del recaudo promedio estimado con la Ley de Inversión Social (0,9% del PIB). **En este sentido, lo propuesto pondría nuevamente en riesgo la senda de estabilización de las finanzas públicas.**

Impacto fiscal estimado del Proyecto de ley

Promedio 2023-2032 (\$MM a precios del 2021)			
	Fuentes		Usos
Impormenta Naturales	1.387	GMF*	7.353
ICA	711		
Total	2.098	Total	7.353
Neto	-5.255		

* La estimación es neta del 50% del GMF que es deducible en la declaración de renta (Art. 115 ET)

¹² Eliminación del GMF más impuesto a los altos ingresos y deducibilidad del ICA

Promedio 2023-2032 (% del PIB)			
	Fuentes		Usos
Impormenta Naturales	0,1	GMF*	0,7
ICA	0,06		
Total	0,2	Total	0,7
Neto	-0,5		

* La estimación es neta del 50% del GMF que es deducible en la declaración de renta (Art. 115 ET)

Fuente: Dirección General de Política Macroeconómica - Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Finalmente, el proyecto de ley consagra en el artículo 12 el deber del Gobierno nacional de radicar en el Congreso de la República una propuesta de reforma del Estado, durante el año 2023, que siga las recomendaciones de una comisión de expertos, la cual deberá contener propuestas de supresión, fusión, reestructuración, modificación de entidades del poder público del orden nacional, además de realizar modificaciones presupuestales necesarias para financiar gastos de funcionamiento e inversión.

Sobre esta propuesta, es preciso señalar que, de acuerdo con el artículo 154 de la Carta Política, las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros o del Gobierno Nacional. No obstante, sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes, entre otras, a que se refiere el numeral 7 del artículo 150 de la Constitución Política. Esto es aquellas leyes que buscan determinar la estructura de la administración nacional y crear, suprimir o fusionar ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, incluyendo Corporaciones Autónomas Regionales, empresas industriales y comerciales del estado y sociedades de economía mixta. Esto en consonancia con las facultades otorgadas al presidente de la República por la misma norma superior, consignadas en los artículos 189-14, 189-15 y 189-16, que le otorgan la facultad para: i) crear, fusionar o suprimir, conforme a la ley, los empleos que demande la administración central, señalar sus funciones especiales y fijar sus dotaciones y emolumentos; ii) suprimir o fusionar entidades u organismos administrativos nacionales; y, iii) modificar la estructura de los Ministerios, Departamentos Administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales

De manera que siendo iniciativa exclusiva del Gobierno nacional la facultad de presentar proyectos de ley sobre dichos asuntos, no podría el Congreso de la República establecer por mandato la radicación de proyectos de ley en dicho sentido, pues un deber en dicho sentido equivale a anular la discrecionalidad que reside en el Gobierno para ejercer su iniciativa. Al respecto, la Corte Constitucional ha advertido que la iniciativa exclusiva legislativa consiste en una facultad que implica "voluntad legislativa gubernamental", lo que implica libertad de decisión para su ejercicio, pues del mismo modo el alto Tribunal ha indicado que cuando el Congreso tramite proyectos de ley que versen sobre dichos asuntos se requerirá del aval del Gobierno nacional o podrá coadyuvar en los mismos lo que ha denominado una "manifestación tácita" o lo que es lo mismo una manifestación de voluntad. En palabras de la Corte se ha expresado lo siguiente:

"Dentro de los aspectos que se relacionan con el proceso de formación de las leyes, la Constitución desarrolla el tema de la iniciativa legislativa que, como lo ha venido señalando esta Corporación en abundante jurisprudencia, no es otra cosa que la facultad atribuida a diferentes actores políticos y sociales para

concurrir a presentar proyectos de ley ante el Congreso, con el fin de que éste proceda a darles el respectivo trámite de aprobación.

(...)

debe aclararse que la iniciativa legislativa gubernamental no se circunscribe al acto de la mera presentación del proyecto de ley como en principio pareciera indicarlo el artículo 154 Superior. En realidad, teniendo en cuenta el fundamento de su consagración constitucional, cual es el de evitar que se legisle sin el conocimiento y consentimiento del Ejecutivo sobre materias que comprometen aspectos propios de su competencia, dicha atribución debe entenderse como aquella función pública que busca impulsar el proceso de formación de las leyes, no sólo a partir de su iniciación sino también en instancias posteriores del trámite parlamentario. Entonces, podría sostenerse, sin lugar a equívocos, que la intervención y coadyuvancia del Gobierno Nacional durante la discusión, trámite y aprobación de un proyecto de ley de iniciativa reservada, constituye una manifestación tácita de la voluntad legislativa gubernamental y, desde esa perspectiva, tal proceder se entiende inscrito en la exigencia consagrada en el inciso 2º del artículo 154 de la Constitución Política"¹³. (Negrilla fuera de texto).

Adicionalmente, la Constitución Política establece que el Gobierno nacional elaborará el Plan Nacional de Desarrollo y presentará el respectivo proyecto a consideración del Congreso, dentro de los seis meses siguientes a la iniciación del período presidencial respectivo, el cual contendrá los presupuestos plurianuales de los principales programas y proyectos de inversión pública nacional y la especificación de los recursos financieros requeridos para su ejecución, dentro de un marco que garantice la sostenibilidad fiscal¹⁴. Esto en clara consonancia de la competencia exclusiva que otorga igualmente la Constitución Política al Gobierno nacional para formular anualmente el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones dentro de los primeros diez días de cada legislatura, el cual deberá elaborarse, presentarse y aprobarse dentro de un marco de sostenibilidad fiscal y corresponder al Plan Nacional de Desarrollo¹⁵. No sobra recordar que el proyecto de ley de apropiaciones deberá contener la totalidad de los gastos que el Estado pretenda realizar durante la vigencia fiscal respectiva¹⁶.

Así las cosas, el establecer el deber del Gobierno nacional de presentar un proyecto de ley que busque la modificación de la estructura de la administración nacional, además de consignar en el mismo modificaciones presupuestales, vulnera la iniciativa privativa que tiene el Gobierno nacional en estos asuntos y en materia de gastos y apropiaciones en clara contradicción con el principio de separación de poderes plasmado en el artículo 113 Superior que consigna: "Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines."

De manera concluyente, es dable señalar que la iniciativa generaría un impacto fiscal negativo, en la medida que este, si bien incorpora algunas fuentes de ingreso adicional, las mismas no serían suficientes para compensar la pérdida estimada que recaería sobre el recaudo. Al respecto, se indica que las demás fuentes de recursos contempladas en el Proyecto de ley son abstractas y difícilmente cuantificables. A su vez, no resulta claro el ahorro público que se derivaría de aplicar las eventuales propuestas de una Comisión de Expertos para reducir el gasto público, en la medida en la que no se proponen medidas concretas para lograr estos ahorros. Tampoco es claro cómo estas medidas generarían ahorros adicionales a los contemplados en la recientemente sancionada Ley de Inversión Social.

¹³ Sentencia C-1707 de 2000
¹⁴ Artículos 339 y 341 de la Constitución Política
¹⁵ Artículos 200-4 y 346 de la Constitución Política
¹⁶ Artículo 347 de la Constitución Política

Igualmente, se enfatiza que las iniciativas que sean tramitadas y aprobadas por el Congreso de la República deben preservar la sostenibilidad de las finanzas públicas y buscar reducir la volatilidad de la política fiscal, de manera que permitan que el país se encuentre en condiciones de solventar futuros choques adversos. Para este Ministerio es de gran importancia el mantenimiento de metas fiscales razonables y factibles que ayuden a fortalecer la credibilidad de la política fiscal, y así generar una mayor confianza y estabilidad macroeconómica que el país requiere de manera prioritaria dentro de los próximos años.

Finalmente, es necesario dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 7 de la Ley 819 de 2003, el cual establece que toda iniciativa debe hacer explícita su compatibilidad con el Marco Fiscal de Mediano Plazo, y debe incluir expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas, los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el respectivo financiamiento.

Por todo lo expuesto, este Ministerio se abstiene de emitir concepto favorable al Proyecto de ley y solicita el archivo del mismo. Igualmente, manifiesta la voluntad de colaborar con la actividad legislativa en términos de responsabilidad fiscal vigente.

Cordialmente,

JESÚS ANTONIO BEJARANO ROJAS
Viceministro Técnico
OAJ/VT/DC/PM/DG/PPN/DIAN

Proyecto: Silvia Marcela Romero Mora
Revisó: Germán Andrés Rubio Castiblanco

Con copia a: Dr. Jorge Humberto Mantilla, Secretario de la Cámara de Representantes.

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE TRABAJO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 209 DE 2021 CÁMARA

por medio de la cual se regula la vinculación laboral de la mano de obra local calificada y no calificada así como la contratación de bienes y servicios en las zonas de exploración, explotación o producción de la actividad minera e hidrocarburífera y se dictan otras disposiciones.

ACUMULADO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 106 DE 2021 CÁMARA

por medio de la cual se establece la vinculación laboral preferente de la mano de obra local en las regiones y municipios donde se extraen recursos naturales no renovables y se dictan otras disposiciones.



Bogotá D.C., 29 de noviembre de 2021

Honorable Representante
JAIRO HUMBERTO CRISTO CORREA
Presidente Comisión Séptima
CÁMARA DE REPRESENTANTES
Email: comision.septima@camara.gov.co

ASUNTO: CONCEPTO TECNICO PROYECTO DE LEY NÚMERO 209 DE 2021 DE CAMARA DE REPRESENTANTES "POR MEDIO DE LA CUAL SE REGULA LA VINCULACIÓN LABORAL DE LA MANO DE OBRA LOCAL CALIFICADA Y NO CALIFICADA ASÍ COMO LA CONTRATACIÓN DE BIENES Y SERVICIOS EN LAS ZONAS DE EXPLORACIÓN, EXPLOTACIÓN O PRODUCCIÓN DE LA ACTIVIDAD MINERA E HIDROCARBURÍFERA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES, ACUMULADO CON EL PL 106 DE 2021 CÁMARA "POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECE LA VINCULACIÓN LABORAL PREFERENTE DE LA MANO DE OBRA LOCAL EN LAS REGIONES Y MUNICIPIOS DONDE SE EXTRAEN RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

1. TRÁMITE DEL PROYECTO DE LEY.

TÍTULO DEL PROYECTO DE LEY *Por medio de la cual se regula la vinculación laboral de la mano de obra local calificada y no calificada así como la contratación de bienes y servicios en las zonas de exploración, explotación o producción de la actividad minera e hidrocarburífera y se dictan otras disposiciones"*

a) **OBJETO: ARTÍCULO 1º. OBJETO.** Regular la vinculación laboral de la mano de obra local calificada y no calificada, así como la contratación preferente de bienes y servicios propios de la actividad minera e hidrocarburífera, en los departamentos y municipios en donde estas se desarrollen dichas actividades.

- b) **AUTORES / PONENTES:** H.R. Jairo Giovany Cristiancho Tarache, H.R. Henry Fernando Correal Herrera, H.R. José Vicente Carreño Castro, H.R. Jennifer Kristin Arias Falla
- c) **NUMERO DE ARTICULOS:** Ocho (8)

2. CONSIDERACIONES

El presente proyecto de ley tiene como objetivo regular la vinculación laboral de la mano de obra local calificada y no calificada, así como la contratación preferente de bienes y servicios propios de la actividad minera e hidrocarburífera en las zonas de exploración, explotación o producción.

a) ARTÍCULOS CON COMENTARIOS DEL PROYECTO DE LEY OBJETO DE ESTUDIO.

ARTÍCULO	DESCRIPCIÓN	OBSERVACIÓN
1	ARTÍCULO 1. OBJETO. Regular la vinculación laboral de la mano de obra local calificada y no calificada, así como la contratación preferente de bienes y servicios propios de la actividad minera e hidrocarburífera, en los departamentos y municipios en donde estas se desarrollen dichas actividades.	Resulta de vital importancia definir si la regulación de la vinculación laboral de la mano de obra aplica para todas las actividades de hidrocarburos, pues en este sector existen las siguientes: a. exploración sísmica/perforatoria y producción (upstream) y, b. transporte, refinación y comercialización (downstream). De igual forma, se deben definir las actividades de la ciclo minero: exploración, construcción y montaje y, explotación.
2	ARTÍCULO 2. ÁMBITO DE APLICACIÓN. Las disposiciones contenidas en la presente ley se aplicarán a las personas jurídicas de derecho público y/o privado, nacionales y extranjeras que actualmente se encuentran desarrollando proyectos en los sectores de la industria minera e hidrocarburífera en todo el territorio nacional, así como a aquellas que inicien sus actividades en estos sectores a la entrada en vigencia de la presente ley	Resulta de vital importancia definir si la regulación de la vinculación laboral de la mano de obra aplica para todas las actividades de hidrocarburos, pues en este sector existen las siguientes: a. exploración sísmica/perforatoria y producción (upstream) y, b. transporte, refinación y comercialización (downstream). De igual forma, se deben definir las actividades de la ciclo minero:

		exploración, construcción y montaje y, explotación.
3	ARTÍCULO 3. CONTRATACIÓN DE MANO DE OBRA LOCAL NO CALIFICADA. Las personas jurídicas de derecho público y/o privado, dedicadas en Colombia a las actividades de la industria minera e hidrocarburífera, contratarán el cien por ciento (100%) de la mano de obra no calificada, la cual que sea oriunda o residente en el municipio o municipios del área de influencia. Dicha garantía se extiende a cada una de las etapas o fases del proyecto de exploración, explotación o producción de la actividad minera e hidrocarburífera. PARÁGRAFO: Para efectos de la presente ley se entenderá como área de influencia la zona geográfica delimitada por el operador que incluye el municipio o municipios donde se desarrolle el proyecto de exploración, explotación o producción de hidrocarburos.	Resulta importante tener presente que: 1. Garantizar la vinculación de la mano de obra no calificada al 100% podría limitar la libertad de empresa consagrada en el artículo 333 de la Constitución Política pues la empresa tiene la libertad de definir los perfiles necesarios para su actividad económica y en el evento que no se encuentre en el área de influencia, se debería aplicar lo señalado en el: "Artículo 2.2.1.6.2.4. del decreto 1668 de 2016: Priorización en la contratación de mano de obra local. <i>La totalidad de la mano de obra no calificada contratada para prestar sus servicios en proyectos de exploración y producción de hidrocarburos, en principio, será residente en el área de influencia del proyecto de exploración y producción de hidrocarburos"</i> , esto implica que la empresa tendría la posibilidad de contratar a personas de otros lugares siempre y cuando los habitantes del municipio del área de influencia no cuenten con el perfil requerido por la industria minera o de hidrocarburos. 2. Relacionado con el argumento previo, se debería tener en cuenta el: "Artículo 2.2.1.6.2.5. Proceso de priorización de mano de obra local. El proceso de priorización de contratación de mano de obra local se realizará a través de los prestadores autorizados del Servicio Público de Empleo que tengan autorizada la prestación presencial en el municipio donde se desarrolle el proyecto.

Para verificar la validez de este documento escanee el código QR, el cual lo redireccionará al repositorio de evidencia digital de Mintrabajo.

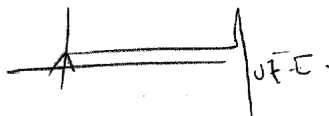
		<p>La oferta de vacantes se realizará en el siguiente orden de priorización: 1. En el municipio o municipios que correspondan al área de influencia del proyecto. 2. En los municipios que limiten con aquel o aquellos que conforman el área de influencia del proyecto. 3. En los demás municipios del departamento o departamentos donde se encuentre el área de influencia del proyecto. 4. En el ámbito nacional", este mecanismo de priorización permitiría garantizar, por medio de la ponderación, el derecho al trabajo y la iniciativa privada y actividad económica.</p>		<p>producción de hidrocarburos", esto implica que la empresa tendría la posibilidad de contratar a personas de otros lugares siempre y cuando los habitantes del municipio del área de influencia no cuenten con el perfil requerido por la industria minera o de hidrocarburos.</p> <p>2. Relacionado con el argumento previo, se debería tener en cuenta el: "Artículo 2.2.1.6.2.5. Proceso de priorización de mano de obra local. El proceso de priorización de contratación de mano de obra local se realizará a través de los prestadores autorizados del Servicio Público de Empleo que tengan autorizada la prestación presencial en el municipio donde se desarrolle el proyecto. La oferta de vacantes se realizará en el siguiente orden de priorización: 1. En el municipio o municipios que correspondan al área de influencia del proyecto. 2. En los municipios que limiten con aquel o aquellos que conforman el área de influencia del proyecto. 3. En los demás municipios del departamento o departamentos donde se encuentre el área de influencia del proyecto. 4. En el ámbito nacional", este mecanismo de priorización permitiría garantizar, por medio de la ponderación, el derecho al trabajo y la iniciativa privada y actividad económica.</p>
4	<p>ARTÍCULO 4. CONTRATACIÓN DE MANO DE OBRA LOCAL CALIFICADA Las personas jurídicas de derecho público y/o privado, dedicadas en Colombia a las actividades de la industria minera e hidrocarburífera, priorizará la contratación en un 60% de mano de obra local calificada de acuerdo a los siguientes criterios: 1. En el municipio o municipios que correspondan al área de influencia del proyecto. 2. En los municipios que limiten con aquel o aquellos que conforman el área de influencia del proyecto. 3. En los demás municipios del departamento o departamentos donde se encuentre el área de influencia del proyecto. 4. En el ámbito nacional. PARÁGRAFO 1 Se garantizará como mínimo que el 10% del personal contratado de mano de obra local tanto calificada como no calificada, sean mujeres. PARÁGRAFO 2 Entiéndase como mano de obra local la persona que sea oriunda y/o certifique su residencia en el municipio con el certificado expedido por la alcaldía municipal, de conformidad con lo previsto en el numeral 6 del literal f) del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012.</p>	<p>Conforme a la problemática actual presentada en las regiones de hidrocarburos frente a la priorización de contratación de la mano de obra calificada equivalente al 30%, resulta inadecuado el aumento del 60%.</p> <p>Resulta importante tener presente que: 1. Garantizar la vinculación de la mano de obra no calificada al 100% podría limitar la libertad de empresa consagrada en el artículo 333 de la Constitución Política pues la empresa tiene la libertad de definir los perfiles necesarios para su actividad económica y en el evento que no se encuentre en el área de influencia, se debería aplicar lo señalado en el: "Artículo 2.2.1.6.2.4. del decreto 1668 de 2016. Priorización en la contratación de mano de obra local. La totalidad de la mano de obra no calificada contratada para prestar sus servicios en proyectos de exploración y producción de hidrocarburos, en principio, será residente en el área de influencia del proyecto de exploración y</p>	5	<p>ARTÍCULO 5º. CONTRATACIÓN DE BIENES Y SERVICIOS. La persona jurídica de derecho público y/o privado, dedicada en Colombia a las actividades de la industria minera e hidrocarburífera en cualquiera de sus sectores, garantizarán que la prestación de bienes y</p> <p>No le compete al Ministerio del Trabajo</p>
6	<p>servicios administrativos sean contratados preferentemente con personas naturales y/o jurídicas propias del área de influencia del proyecto.</p> <p>ARTÍCULO 6º SEGUIMIENTO, VIGILANCIA Y CONTROL. El Ministerio de Trabajo hará seguimiento, vigilancia y control a las obligaciones establecidas en la presente ley y adelantará las actuaciones administrativas a que haya lugar conforme a las verificaciones realizadas. Para lo cual, las personas jurídicas de derecho público y/o privado que actualmente se encuentran desarrollando proyectos en los sectores de la industria minera e hidrocarburífera en el territorio nacional, deberán reportar semestralmente ante la Gobernación y Alcaldías de las zonas de explotación y exploración de la industria minera e hidrocarburífera la siguiente información: 1. Relación del personal vinculado. 2. Mano de obra local contratada para cargos calificados y no calificados. PARÁGRAFO: Las autoridades locales de la zona donde se desarrollen actividades de la industria minera e hidrocarburífera, deberán reportar al ministerio de trabajo, por medio de sus entidades descentralizadas el cumplimiento de la ley</p>	Sin comentarios	<p>3. MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL.</p> <p>3.1 MARCO CONSTITUCIONAL: 3.1.1. <i>Preámbulo de la Constitución Política de Colombia.</i> 3.1.2. <i>Artículo 1 de la Constitución Política de Colombia. Colombia como Estado Social del Derecho.</i> 3.1.3. <i>Artículo 25 de la Constitución Política, sobre el derecho al trabajo.</i> 3.1.4. <i>Artículo 333 de la Constitución Política de Colombia. La actividad económica y la iniciativa privada</i></p> <p>3.2. MARCO LEGAL 3.2.1. <i>Ley 1636 de 2013. Por medio de la cual se crea el mecanismo de protección al cesante en Colombia</i> 3.2.1. <i>Decreto 1668 de 2016. Referente a la contratación de mano de obra local en municipios donde se desarrollen proyectos de exploración y producción de hidrocarburos</i></p> <p>4. ANÁLISIS DE CONVENIENCIA DEL ARTÍCULO DE LOS PROYECTOS DE LEY OBJETO DE ESTUDIO</p> <p>Debe considerarse que este concepto se refiere a los proyectos de ley que en este momento se encuentran acumulados: Proyecto de Ley No. 106 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se establece la vinculación laboral preferente de la mano de obra local en las regiones y municipios donde se extraen recursos naturales no renovables y se dictan otras disposiciones" y Proyecto de Ley No. 209 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se regula la vinculación laboral de la mano de obra local calificada y no calificada así como la contratación de bienes y servicios en las zonas de exploración, explotación o producción de la actividad minera e hidrocarburífera y se dictan otras disposiciones"</p> <p>La finalidad del proyecto de ley radica en generar riqueza a los habitantes del área de influencia en las cuales las sociedades nacionales, extranjeras, privadas o públicas, realicen proyectos de exploración, explotación o producción de minería e hidrocarburos.</p> <p>Ahora bien, para el sector de hidrocarburos existe una normativa específica – Decreto 1668 de 2016- en la que se pretende establecer medidas especiales para facilitar y fortalecer la vinculación de la mano de obra local de los municipios en los cuales se realicen proyectos de exploración, explotación o producción de hidrocarburos; motivo por el cual, el proyecto de ley estaría regulando algo existente. En tratándose del sector minero, sería algo novedoso y podría generar riqueza a los habitantes del área de influencia.</p>	
7	<p>ARTÍCULO 7. SANCIONES. El Ministerio de Trabajo impondrá las multas correspondientes por el incumplimiento de lo consagrado en la presente ley, acorde a lo establecido en el numeral 2 del artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo.</p>	Sin comentarios		
8	<p>ARTÍCULO 8. VIGENCIA. La presente Ley rige seis (6) meses después de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones legales que le sean contrarias.</p>	Sin comentarios		

De igual forma, en lo relativo al aumento del porcentaje de la vinculación de la mano de obra local calificada -vinculación del 60% de los habitantes del municipio de la zona de influencia; este despacho considera que generaría más conflictos sociales debido a que existe la problemática de no vinculación de por lo menos el 30%, tal como lo determina el decreto 1668 de 2016

Actualmente, no existe normativa relacionada con la priorización de la contratación de la mano de obra en el sector minero, como tampoco existe la claridad técnica sobre el ciclo minero y las actividades que la conforman, motivo por el cual, se sugiere solicitar el concepto del Ministerio de Minas y Energía.

Es necesario mencionar, que actualmente el Ministerio del Trabajo, Ministerio del Interior y Ministerio de Minas se encuentran trabajando en la modificación del Decreto 1668 de 2016, como reglamentación especial de la ley 1636 de 2013, con el objeto de encontrar un punto de encuentro entre los puntos técnicos y empresariales que permitan generar riqueza a todos los habitantes de las áreas de influencia una vez se instalen las compañías mineras y de hidrocarburos.

Cordialmente,



ISIS ANDREA MUÑOZ ESPINOSA
Viceministra de Relaciones Laborales e Inspección

Proyecto: CQuinonez

Sea lo primero indicar que el Gobierno Nacional en cabeza del señor Presidente de la República, Iván Duque Márquez, ha puesto en el centro de sus prioridades a la Niñez, definiendo una serie de acciones y medidas dirigidas a la prevención y protección a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- ICBF-, es por esto que aquellas iniciativas que puedan redundar en la protección de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes son de importancia para el goce efectivo de sus derechos.

A continuación se presenta el concepto frente a la iniciativa, con base en el siguiente esquema: (i) síntesis del objeto de la iniciativa legislativa y de su articulado; (ii) consideraciones sobre la exposición de motivos; (iii) marco legal y constitucional sobre la vinculación laboral en Colombia y el régimen especial de aporte del ICBF; (iv) observaciones a la exposición de motivos; (v) observaciones sobre el articulado, (v) análisis de constitucionalidad y, por último, (vi) se presentan las conclusiones.

1. Síntesis del objeto y el articulado del proyecto de ley

La iniciativa legislativa busca establecer los lineamientos para que el talento humano de los programas de atención integral a la primera infancia en todas sus modalidades, que se financien con recursos públicos de cualquier nivel, permanezca y garanticen un servicio con calidad, pertinente e integral que beneficie a las niñas y a los niños de dichas modalidades.

El proyecto de ley en comento está compuesto por seis (6) artículos: (1º) objeto, (2º) instituye el derecho de preferencia para la renovación de contratos de talento humano, (3º) establece la realización de evaluaciones periódicas de desempeño del talento humano, (4º) instaura la excepción a la aplicación del derecho preferente, (5º) consagra la forma de evaluar el desempeño del talento humano y (6º) la vigencia.

2. Exposición de motivos del proyecto de ley

En la exposición de motivos, se señala que el proyecto de ley tiene como objeto instaurar los lineamientos para que el talento humano de los programas de atención integral a la primera infancia en todas sus modalidades que se financien con recursos públicos de cualquier nivel, tengan continuidad en su vinculación. Ello, con el fin de buscar la garantía en la prestación del servicio, el cual debe ser pertinente, de calidad e integral para los niños y las niñas beneficiarios del programa.

Según la fundamentación establecida en el texto del proyecto de ley, la propuesta se justifica en investigaciones en las que se ha demostrado que la primera infancia es una

etapa crucial en el desarrollo del ser humano y que, en ella, se determinarán el desarrollo de habilidades sociales, emocionales, cognitivas, senso-perceptivas y motoras como base para toda la vida.

A continuación, la exposición señala la importancia de la educación inicial como un derecho de la primera infancia el cual debe ser basado en una atención integral, buscando siempre potenciar el desarrollo de los niños y las niñas. Es así como las modalidades de esta educación contribuyen al desarrollo de los menores de edad, siendo un pilar fundamental, la participación del talento humano cuya función es gestionar las condiciones materiales para hacer efectivos los derechos de los beneficiarios de dicha formación. La fundamentación del proyecto agrega que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, presta el servicio de educación inicial, cuidado y nutrición a través de tres modalidades: i) familiar, ii) comunitaria e iii) institucional. En este entendido, las Entidades Administradoras del Servicio – EAS-, son vitales en la iniciativa legislativa por ofrecer los servicios de educación a los niños y niñas en la primera infancia.

Agrega que el ICBF y las entidades del gobierno que tengan a cargo programas de primera infancia, conforme a la normatividad vigente pueden celebrar contratos para brindar el servicio. Así, se celebran contratos con entidades sin ánimo de lucro, ONG, Cajas de Compensación Familiar, Fundaciones, Congregaciones Religiosas, entre otras.

Finalmente, se argumenta en el texto del proyecto argumenta que, debido a la falta de continuidad del talento humano en las diferentes Entidades Administradoras del Servicio – EAS- por falta de garantías que permitan una estabilidad laboral, se puede llegar a ver interrumpido el servicio de educación inicial, siendo perjudicados los niños y las niñas que son beneficiarios de la atención integral a la primera infancia.

3. Marco legal y constitucional sobre la vinculación laboral en Colombia y régimen especial de contratación del ICBF

En el ordenamiento jurídico colombiano, se encuentran diversos tipos de contratación laboral, en los cuales, de acuerdo con la naturaleza jurídica de la entidad contratante, se realizará una determinada clase de vinculación, ya sea circunscrito al sector público o al sector privado.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 123 de la Constitución Política, se le denomina de manera genérica "servidor público" a los trabajadores oficiales y los empleados públicos. Asimismo, la norma superior, en su artículo 125, señala que "los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de

CARTA DE COMENTARIOS DEL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 224 DE 2021 CÁMARA

por medio del cual se establecen lineamientos para la continuidad del talento humano de los programas de atención integral a la primera infancia en todas sus modalidades, que se financien con recursos públicos de cualquier nivel.

Al contestar cite este número



Radicado No:
20211100000233351

Bogotá, D.C., 2021-10-27

Señor
ORLANDO ANÍBAL GUERRA DE LA ROSA
Secretario
Comisión Séptima Constitucional Permanente
Cámara de Representantes
comision.septima@camara.gov.co
Bogotá

Asunto: Concepto frente al Proyecto de Ley 224 de 2021 - Cámara "Por medio del cual se establecen lineamientos para la continuidad del talento humano de los programas de atención integral a la primera infancia en todas sus modalidades, que se financien con recursos públicos de cualquier nivel"

Respetado Secretario Guerra,

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-, de conformidad con las disposiciones normativas que le confieren la protección integral y la garantía de derechos de las niñas, niños, adolescentes, jóvenes y familias, así como los instrumentos que demarcan su competencia, como la Ley 7 de 1979¹, el Decreto 987 de 2012², el Decreto 936 de 2013³ y el Decreto 879 de 2020⁴ y complementarios, se permite emitir concepto relacionado con el proyecto de ley del asunto, atendiendo al requerimiento remitido por su despacho.

¹ Por la cual se dictan normas para la protección de la niñez, se establece el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reorganiza el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones.

² Por el cual se modifica la estructura del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras" y se determinan las funciones de sus dependencias.

³ Por el cual se reorganiza el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reglamenta el inciso primero del artículo 205 de la ley 1098 de 2006 y se dictan otras disposiciones.

⁴ Por el cual se modifica la estructura del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras".

<p><i>elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley."</i></p> <p>Así las cosas, encontramos el sector privado, el cual se rige teniendo en cuenta el acuerdo de voluntades entre dos o más personas naturales o jurídicas, distintas al Estado. En Colombia, el Código Sustantivo del Trabajo regula las relaciones de derecho laboral individual del trabajo de carácter particular, tal y como se señala en su artículo 3. Además, se aclara en su artículo 4 que <i>"Las relaciones de derecho individual del Trabajo entre la Administración Pública y los trabajadores de ferrocarriles, empresas, obras públicas y demás servidores del Estado, no se rigen por este Código, sino por los estatutos especiales que posteriormente se dicten"</i>.⁵</p> <p>Con estas claridades generales sobre la vinculación laboral en Colombia y entrando de manera específica a la misionalidad de esta Entidad, es indispensable señalar que el proyecto de Ley atribuye elementos jurídicos de la carrera administrativa y el servicio público a un régimen de contratación privada, impactando el esquema de contratación de la Entidad y, posiblemente, cambiando la naturaleza del vínculo, lo que podría generar (en la práctica y conforme a las decisiones judiciales que se han dictado contra la entidad) la modificación de la estructura del ICBF y el aumento importante de los costos administrativos.</p> <p>Para el desarrollo de su misionalidad, el ICBF, en atención al régimen especial aplicable en materia de contratación otorgado por el numeral 9 del artículo 21 de la Ley 7ª de 1979⁶, en concordancia con el artículo 127 del Decreto 2388 de 1979⁷, el cual fue compilado en el Decreto Único Reglamentario 1084 de 2015⁸, tiene la facultad de <i>"Celebrar contratos con personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o internacionales para el manejo de sus campañas, de los establecimientos destinados a sus programas y en</i></p> <p>⁵ Código Sustantivo del Trabajo, artículo 3 y 4. ⁶ Ley 7ª de 1979 <i>"Por la cual se dictan normas para la protección de la niñez, se establece el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reorganiza el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones"</i>, Artículo 11. El Estado impulsará la presencia dinámica de la comunidad en toda actividad donde estén de por medio los intereses de los niños. Artículo 21. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar tendrá las siguientes funciones: 9) Celebrar contratos con personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o internacionales para el manejo de sus campañas, de los establecimientos destinados a sus programas y en general para el desarrollo de su objetivo (...). ⁷ <i>"Por la naturaleza especial del Servicio de Bienestar Familiar, el ICBF podrá celebrar contratos de aporte, entendiéndose por tal, cuando el Instituto se obliga a proveer a una institución de utilidad pública o social de los bienes (edificios, dineros, etc) indispensables para la prestación total o parcial del servicio, actividad que se cumple bajo la exclusiva responsabilidad de la institución, con personal de su dependencia, pero de acuerdo con las normas y el control del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, su vigencia será anual, pero podrá prorrogarse de año en año".</i> (Negrita Fuera de Texto) ⁸ Decreto 1084 de 2015, <i>"Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Inclusión Social y Reconciliación"</i>.</p>	<p><i>general para el desarrollo de su objetivo"</i>; situación que le permite celebrar, entre otros, el contrato de aporte.</p> <p>Esta tipología contractual limita su ejecución material y presupuestal a la realización de actividades indispensables para la prestación total o parcial del servicio de bienestar familiar, que se cumplen bajo la exclusiva responsabilidad de la Entidad Sin Ánimo de Lucro operadora, con personal de su dependencia y de su entera responsabilidad, pero de acuerdo con las normas y el control del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, lo que implica la destinación específica de los recursos públicos que se hayan apropiado.</p> <p>Por lo anterior, es necesario acotar que el ICBF somete su ejecución contractual al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, Ley 80 de 1993, siendo responsable de la correcta ejecución de los recursos públicos que administra y que están destinados a la satisfacción de su objeto misional. Por tanto, todos los contratos celebrados por la Entidad están sujetos a la norma previamente citada, así como a los principios rectores de la actividad contractual y a la función administrativa.</p> <p>En este sentido, mediante el contrato de aporte, el ICBF presta determinados servicios a través de instituciones de utilidad pública o social⁹; siendo los elementos centrales, por un lado, el hecho de que la entidad con la que se contrata no persigue un ánimo de lucro con la realización de dicha actividad y, por el otro, que se trata de instituciones cuya selección depende de su solvencia moral y técnica¹⁰. Adicionalmente, tratándose de la prestación de un servicio relacionado con la atención de los niños niñas y adolescentes, las entidades involucradas deben hacer parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, de conformidad con la normatividad citada previamente.</p> <p>Interpretando las normas precitadas, el Consejo de Estado ha señalado que: <i>"En efecto, el negocio jurídico de aporte es un contrato estatal especial suscrito entre el ICBF y un contratista, en el que el primero se compromete, como su nombre lo indica, a efectuar aportes o contribuciones en dinero o especie a una persona natural o jurídica, nacional o extranjera, y especialmente a instituciones de utilidad pública o de beneficencia, o de reconocida capacidad técnica o social con el fin de que atienda bajo su exclusiva responsabilidad y con su propio personal humano y técnico, un área específica del sistema de bienestar social, es decir, aquellas dirigidas a la atención a la integración y</i></p> <p>⁹ <i>Ibidem</i>. ¹⁰ Decreto 2388 de 1979, Artículo 125. <i>"Artículo compilado en el artículo 2.4.3.2.7 del Decreto Único Reglamentario 1084 de 2015. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1084 de 2015"</i> El ICBF, podrá celebrar los contratos de que trata el artículo 21, numeral 9 de la ley 7 de 1979 con instituciones de utilidad pública o social de reconocida solvencia moral y técnica, dando preferencia a las más antiguas y que hayan sobresalido por sus méritos y dotes administrativos.</p>
<p><i>realización armónica de la familia, así como a la protección efectiva de la niñez y adolescencia"</i>¹¹.</p> <p>Con fundamento en esta lectura del marco jurídico vigente, los negocios jurídicos celebrados por el ICBF están fundamentados en la selección de una persona natural o jurídica de reconocida capacidad técnica que, de manera autónoma, mediante sus recursos y su talento humano, presta la atención a los niños, niñas y adolescentes, siendo una nota característica principal, su autonomía en la forma de contratación y en la selección de su personal.</p> <p>En este punto, se hace preciso aclarar que las disposiciones contempladas en los Manuales Operativos se refieren a las condiciones para la prestación del servicio por parte de las EAS como contratistas, por lo que aquel como empleador posee la libertad y autonomía de contratar al personal que considere idóneo para el desarrollo de su objeto contractual, no siendo compatible con ese tipo de relación que dichos manuales puedan llegar a servir de criterio para la evaluación o vinculación de su talento humano. En este sentido, el ICBF adopta en sus manuales el componente de calidad del talento humano conforme los referentes técnicos de educación inicial construidos en el marco de la Comisión Intersectorial para la Primera Infancia-CIPI que establece en sus estándares los perfiles y la idoneidad del talento humano para la prestación de los servicios de atención a la primera infancia, pero no la forma de contratación o vinculación.</p> <p>De esta manera, al estar obligadas a satisfacer los requisitos técnicos, jurídicos y financieros exigidos por el ICBF y debido a que su contratación está basada en su solvencia moral y técnica, estas Entidades cuentan con total autonomía para seleccionar y contratar, bajo el vínculo de su preferencia, al talento humano necesario para el cumplimiento de los objetivos encomendados, siempre que se cumpla la canasta y el manual operativo de cada modalidad establecida por el ICBF en sus contratos de aporte.</p> <p>Sobre esa base, es pertinente señalar que la continuidad laboral o contractual y el derecho preferente de renovación que se propone en la iniciativa, no solo se aleja dela naturaleza del contrato de aporte y del esquema de prestación de servicios antes descritos, sino que vulnera directamente la autonomía de la voluntad de las EAS, desconociéndose que el único interés del ICBF en el asunto, corresponde a la entrega de unos recursos para la ejecución de un programa, bajo responsabilidad del contratista; sin perjuicio de que el Instituto realice la supervisión correspondiente, con miras a garantizar de manera adecuada los derechos de los niños, niñas y adolescentes.</p> <p>¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Enrique Gil Botero, Sentencia 11 de agosto de 2010, Número interno 2188401.</p>	<p>Entonces, siendo claro que la contratación de los operadores y su talento humano es un vínculo privado, resulta inapropiado establecer una estabilidad laboral reforzada fundamentada en las evaluaciones de desempeño realizadas por las EAS, pues esto es algo propio del funcionamiento la carrera administrativa de los servidores públicos. Sobre este particular, la Corte Constitucional ha indicado que <i>"la regla general es la estabilidad reforzada del cargo de carrera, la cual implica que el retiro solo podrá efectuarse "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". Ello, con miras a garantizar que en ninguno de estos empleos, razones ajenas al servicio puedan determinar el nombramiento, ascenso o remoción de los ciudadanos en puestos públicos"</i>.</p> <p>Así, la utilización del concepto <i>"evaluaciones de desempeño"</i> corresponde a los servidores públicos de acuerdo con lo establecido por la Resolución 10 del 06 de enero de 2017¹². Como se ha mencionado previamente, los trabajadores que contratan con las EAS para prestar los servicios de atención a la primera infancia no ostentan la calidad de servidores públicos, funcionarios, trabajadores oficiales, ni mucho menos poseen derechos de carrera administrativa.</p> <p>La noción de continuidad garantizada con fundamento en las evaluaciones de desempeño es inherente a la carrera administrativa, cuyo principio de ingreso es el mérito y su ámbito de aplicación es el sector público. Por tanto, atendiendo la naturaleza del vínculo y que no existe ningún concurso de méritos que permita inferir legítimamente una estabilidad rigurosa, consideramos inadecuada su aplicación para contratos de naturaleza privada.</p> <p>En síntesis, conforme a los argumentos expuestos es procedente señalar que las relaciones jurídicas y contractuales que se celebran por parte de las EAS con sus proveedores y subcontratistas, en el marco de contrato de aporte, se regulan en su totalidad por las normas civiles y comerciales propias del derecho privado, como parte de un negocio jurídico independiente y de responsabilidad exclusiva del contratante, pues tiene su fundamento en el principio de la autonomía de la voluntad y, por consiguiente, las relaciones contractuales, resultan vinculantes únicamente entre las partes.</p> <p>De esta manera, se considera que aplicar figuras propias del servicio público como la evaluación de desempeño o la estabilidad reforzada fundamentada en ellas, confunde las relaciones civiles y laborales privadas con el régimen de carrera administrativa. Sumado a esto, en aplicación del principio de igualdad, la iniciativa debería establecer con detenimiento por qué es necesario generar un nuevo régimen laboral o civil aplicable a</p> <p>¹² <i>Por la cual se establece el Sistema Propio de la Evaluación del Desempeño Laboral para las Entidades del Sector Presidencia de la República y se dictan otras disposiciones.</i></p>

este tipo de personas, sin que pueda ser aplicable a todos los demás trabajadores o contratistas del país. Conforme al marco constitucional, estos beneficios deberían extenderse a todos las personas y, por tanto, lo lógico es que Congreso estudiara el proyecto teniendo como norte que se trata de una reforma al Código Sustantivo del Trabajo y/o al régimen jurídico de los contratos de prestación de servicios. La creación de una tipología especial puede resultar discriminatoria por lo que debe ser analizada con toda rigurosidad.

Así las cosas, se puede concluir que la regulación legal del talento humano que presta los servicios de atención a la primera infancia no tiene cabida en lo dispuesto por la Constitución política de 1991 en sus artículos 123 y 125 como "servidores públicos", así como tampoco por lo establecido en la Ley 909 de 2004¹³. Igualmente, se debe tener en cuenta que la responsabilidad y autonomía de los operadores que prestan el servicio de atención a la primera infancia en cuanto a la selección y contratación de sus empleados para dar cumplimiento a las obligaciones contractuales contempladas en los contratos de aporte celebrados con el ICBF, se encuentra enmarcado en la garantía constitucional respecto a la libertad económica y de empresa como pilares del modelo económico colombiano establecido en el artículo 333 de la Constitución Política de Colombia.

Dadas las anteriores apreciaciones, se reitera en este punto que es necesario diferenciar la relación contractual del ICBF en el contrato de aporte, con la relación laboral (privada) que sostenga la Entidad Administradora de Servicio con aquellos particulares para el cumplimiento de sus obligaciones, pues en ese contexto el Instituto no tiene injerencia alguna. Sin embargo, tal y como ya se mencionó el ICBF adopta en sus manuales el componente de calidad del talento humano conforme los referentes técnicos de educación inicial construidos en el marco de la Comisión Intersectorial para la Primera Infancia-CIPI-.

4. Observaciones a la exposición de motivos

Dentro de la exposición de motivos de la iniciativa legislativa, se señala de manera expresa que existe una situación de inestabilidad laboral para el talento humano de los operadores para la primera infancia y ésta pudo ser evidenciada con el ICBF y el Sindicato de trabajadores de las instituciones públicas y privadas dedicadas a la Educación y atención de la niñez – SINDRAHOINCOL. No obstante lo anterior, dicha fundamentación fue desvirtuada en su momento mediante comunicación del 15 de junio de 2021, Radicado: 20211100000111231, remitido al H.R. John Arley Murillo, en el que se señaló:

"El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en el marco fiscal y legal existente, ha cumplido los acuerdos firmados con SINTRAHOINCOL el 14 de julio de 2016,

¹³ Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

acorde con ello y en procura de preservar el talento humano, el ICBF incluyó en las obligaciones específicas de las EAS asociadas al componente talento humano, lo siguiente:

2.6. Obligaciones del Componente Talento Humano. (...) 2.6.2. Asegurar la incorporación de madres, padres comunitarios y/o agentes educativos que se encontraban vinculados en las UDS que han transitado a otros servicios de educación inicial en el marco de la atención integral previo cumplimiento a requisitos establecidos en el Manual Operativo. En caso de requerir el cambio de un agente educativo que ha transitado de otras Modalidades, se avalará en Comité Técnico Operativo, previo cumplimiento del debido proceso por parte del empleador. 2.6.3. Asegurar la incorporación de los agentes educativos que se encontraban vinculados en las UDS que han transitado o transiten a los nuevos esquemas de atención. En caso de requerir el cambio de un agente educativo que ha transitado de otras modalidades, se avalará en Comité Técnico Operativo, previo cumplimiento del debido proceso por parte del empleador. El agente educativo deberá ser reemplazado por uno de igual o superior perfil. (...)"

Lo anterior, cobra relevancia respecto de disponer con el talento humano adecuado, y para ello, se considera como prioridad dar continuidad a los agentes educativos que vienen trabajando, con el propósito de capitalizar su conocimiento y experiencia en los temas de primera infancia, permitiendo continuar con el mejoramiento de la atención de las niñas y los niños en el territorio nacional.

En relación con la estabilidad laboral, consideramos pertinente traer a colación el análisis de constitucionalidad que señaló que la renovación sucesiva del contrato a término fijo permite la materialización del principio, pues siempre que, al momento de la expiración del plazo inicialmente pactado, subsistan la materia de trabajo y las causas que lo originaron y el trabajador haya cumplido efectivamente sus obligaciones, a éste se le deberá garantizar su renovación¹⁴.

Adicionalmente, el análisis de constitucionalidad indicó que el término fijo en los contratos de trabajo obedece al principio de "autonomía de las partes para establecer las condiciones que regirán su relación laboral"¹⁵, por lo cual la estipulación del término de

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-016 de 1998. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 45 (parcial), 46 y 61 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo. Actor: Alfonso Mora León. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Moron Diaz. febrero cuatro (4) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-016 de 1998. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 45 (parcial), 46 y 61 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo. Actor: Alfonso Mora León. Magistrado Ponente:

los contratos de trabajo en los contratos de aporte podría llegar a contravenir principios constitucionales y legales."

De lo expuesto, puede inferirse de manera razonable que los acuerdos citados por el Honorable Representante no han sido incumplidos, teniendo en cuenta la inversión de \$94.597.223.012 que se realizó para el año 2020¹⁶ por parte del Instituto a la hora de capacitar y cualificar el talento humano en todas las modalidades de atención integral a la primera infancia¹⁷.

5. Observaciones al articulado del proyecto de ley.

En el marco de las competencias del ICBF, relacionadas con la prevención y protección integral de la primera infancia, la niñez, la adolescencia, la juventud y el bienestar de las familias en Colombia, se realizan las siguientes consideraciones específicas a los artículos de la iniciativa en comentario.

ARTÍCULO	OBSERVACIONES
ARTICULO 1. OBJETO. La presente Ley tiene por objeto establecer los lineamientos para que el talento humano de los programas de atención integral a la primera infancia en todas sus modalidades, que se financien con recursos públicos de cualquier nivel; permanezca y garanticen un servicio con calidad, pertinente e integral que beneficie a las niñas y a los niños de dichas modalidades.	En el marco de las funciones señaladas en el artículo 19 de la Ley 1804 del 2016 ¹⁸ , el ICBF elabora el Lineamiento Técnico para la Atención a la Primera Infancia y los Manuales Operativos para la Atención a la Primera Infancia de las Modalidades Familiar, Comunitaria, Institucional y Propia e Intercultural, en los cuales se desarrollan, entre otros aspectos, los componentes: Familia Comunidad y Redes Sociales, Salud y Nutrición, Proceso Pedagógico y Educativo, Talento Humano, Ambientes Educativos y Protectores y Administrativo y de Gestión, que orientan las acciones que se despliegan, de acuerdo con las características sociales, culturales, políticas y económicas del entorno en el cual se prestan los servicios, respondiendo de manera directa al sentido y propósitos de cada modalidad, y a la

Dr. Fabio Moron Diaz. febrero cuatro (4) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

¹⁶ Fuente: Subdirección de Gestión Técnica de Atención a la Primera Infancia

¹⁷ Modalidad Institucional, Familiar, Comunitaria y Propia e Intelectual

¹⁸ Por la cual se establece la política de estado para el Desarrollo integral de la primera infancia de cero a siempre.

concertación realizada con las comunidades en los casos que se requiera, lo que se constituye como base para la implementación de las estrategias y acciones particulares planteadas para lograr una atención de calidad para que las niñas y niños logren sus realizaciones.

En este entendido, se tiene que para el adecuado desarrollo de los servicios de atención a la primera infancia, se requiere un talento humano cualificado que garantice el cumplimiento de las condiciones de calidad de cada uno de los componentes de la atención, con perfiles idóneos para garantizar un servicio de atención a la primera infancia en las diferentes modalidades con calidad, pertinencia e integralidad, dado que es el que materializa el sentido, los propósitos y las acciones definidas para los servicios; así pues, desde el componente talento humano, actualmente ya se orientan acciones concretas que garanticen la aptitud, proporción y cualificación del equipo humano a cargo de la atención la cual se realiza al articular su implementación con la Comisión Intersectorial para la Atención Integral de la Primera Infancia- CIPI.

ARTICULO 2. Cuando en los programas de atención integral a la Primera Infancia en todas sus modalidades, que se financien con recursos públicos de cualquier nivel, se presente cambio de la Entidad Administradora del Servicio (EAS), la nueva EAS deberá atender el derecho de preferencia para obtener una renovación de los contratos del Talento Humano, al personal que se encontraba prestando directamente el servicio de atención integral a los niños y niñas beneficiarios de estos, siempre y cuando subsista la necesidad contractual que los originó, se cumplan con las condiciones de

Por otro lado, desde la esfera de lo privado, el empleador posee la libertad y autonomía de contratar al personal que

<p>idoneidad requeridas para el cumplimiento de las obligaciones y hayan tenido calificación satisfactoria en todas las evaluaciones periódicas de desempeño de talento humano.</p> <p>ARTICULO 3. Las Entidades Administradoras del Servicio (EAS), o la Entidad que haga sus veces, deberán realizar evaluaciones periódicas de desempeño de su talento humano, dentro de las respectivas etapas inicial, seguimiento y final; dichas evaluaciones estarán dirigidas a constatar o verificar la buena prestación del servicio, que va encaminada a la continuidad de su contratación. Los criterios que se tengan en cuenta para la evaluación del talento humano vinculado en las diversas modalidades de primera infancia a través de las EAS, según su perfil, serán aquellas obligaciones contempladas en el Manual Operativo de la respectiva modalidad.</p> <p>En el evento que estos sean aptos y calificados para la prestación del servicio tendrán derecho preferente a obtener una renovación del contrato.</p> <p>PARAGRAFO 1. La violación al derecho preferente de renovación constituirá incumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo de las Entidades Administradoras del Servicio (EAS) o entidad a cargo de la cual se encuentre el talento humano de la Atención a la Primera Infancia.</p>	<p>considere idóneo para el desarrollo de su objeto contractual, y con la redacción del artículo 2 del proyecto de ley está vulnerando dicha autonomía y voluntad contractual típica de los contratos de carácter privado.</p> <p>Finalmente, se advierte en el artículo que el denominado "derecho preferente" se está equiparando a una estabilidad reforzada o un derecho sindical para dar continuidad a una contratación que se ciñe en el ámbito del derecho privado y cuya injerencia no debe recaer en la entidad estatal.</p> <p>Se insiste que el talento humano vinculado a las EAS para la ejecución y cumplimiento contractual no está constituido por servidores públicos, de acuerdo con lo establecido en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política, razón por la cual no se encuentran dentro de la estructura de la función pública del ICBF y por tanto, esta entidad no puede regularla.</p> <p>En igual sentido, es menester aclarar que las obligaciones contempladas en los manuales operativos no tienen relación alguna con la medición del desempeño del talento humano de las EAS, sino que se refieren a las condiciones para la prestación del servicio por parte de éstas como contratista. En este orden de ideas, los Manuales Operativos no sirven como criterio para la evaluación del talento humano.</p> <p>Además de lo señalado, se tiene que los manuales operativos de las modalidades de atención de la primera infancia no contemplan, ni podrían contener criterios de evaluación de desempeño del talento humano, en tanto que como ya se señaló, estos trabajadores no son considerados</p>	<p>PARAGRAFO 2. Para los eventos que se realice cambio de la Entidades Administradoras del Servicio (EAS) o la entidad que haga sus veces, la nueva deberá tener en cuenta el proceso de las evaluaciones de desempeño del Talento Humano que realizó la anterior EAS, obligándose a dar continuidad al talento humano que esté evaluada con resultado satisfactorio conforme a lo indicado en el presente artículo.</p> <p>PARAGRAFO 3. En las evaluaciones periódicas de desempeño de las que trata el presente artículo, se deberán aplicar pruebas de autoevaluación que también acompañarán la verificación de la buena prestación del servicio e incidirán en la renovación contractual del talento humano.</p> <p>PARAGRAFO 4. El resultado obtenido en las evaluaciones de que trata el presente artículo y el cual servirá como factor determinante de la renovación de los contactos del talento humano no podrá desconocer los derechos de las personas que ostenten fuero de estabilidad laboral reforzada o fuero de vejez o preposición de conformidad con lo establecido en la normatividad.</p> <p>ARTICULO 4. Las Entidades Administradoras del Servicio (EAS) o la entidad que haga sus veces, podrán prescindir del derecho preferente de que trata esta ley, siempre y cuando la evaluación de que trata el artículo 3º de la presente ley, realizada de manera objetiva y aplicando el debido proceso, demuestren que la persona ha incumplido con sus</p>	<p>como servidores públicos, razón por la cual no se encuentran dentro de la estructura de la función pública del ICBF.</p> <p>Adicionalmente, se precisa que los criterios para la determinación de las evaluaciones de desempeño desde la relación laboral particular, se establecen en los reglamentos internos de trabajo de los empleadores de acuerdo con lo indicado en los artículos 104 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo.</p> <p>Ahora, respecto de la aptitud de una persona, esto deberá revisarse a la luz de lo establecido en la Resolución No 2346 de 2007 del Ministerio de la Protección Social y no por el ICBF, pues se reitera que los trabajadores, es decir, el talento humano de las EAS, no son servidores públicos.</p> <p>Finalmente, el Código Sustantivo del Trabajo no establece obligatoriedad del empleador de evaluar a su trabajador, a diferencia de los servidores públicos. En este sentido y de pretender establecer esta obligatoriedad, lo pertinente sería modificar el mentado decálogo normativo, cuyo trámite legislativo se ciñe a una comisión diferente a la que en la actualidad cursa la iniciativa.</p> <p>En el presente artículo, se pretende establecer una especie de procedimiento para levantar un fuero de estabilidad reforzada sujeto a un concepto de evaluación de desempeño que, como ya se ha referido, aplica solo en el sector público, lo que presupone una confusión de regímenes laborales y contractuales.</p>
<p>obligaciones contractuales o no es idóneo para ejercer sus funciones.</p> <p>ARTICULO 5. Evaluaciones de desempeño: Para realizar la evaluación de desempeño enunciada en el artículo 3 se clasifican en competencias funcionales y comportamentales, las funcionales representan el 70 de la evaluación, las comportamentales el 20 y la autoevaluación el 10.</p> <p>La evaluación de cada una de las competencias, así como el resultado final de la evaluación de desempeño laboral del talento humano se expresará en una escala cuantitativa de uno (1) a cien (100) puntos que corresponde a las siguientes categorías:</p> <ol style="list-style-type: none"> Sobresaliente: entre 80 y 100 puntos Satisfactorio: entre 70 y 79 puntos Acceptable: 60 y 69 puntos No Satisfactorio: entre 1 y 59 puntos <p>PARÁGRAFO 1. Las competencias funcionales y comportamentales serán aquellas obligaciones y deberes contempladas en el Manual Operativo de la respectiva modalidad.</p> <p>PARÁGRAFO 2. Todas las entidades deberán adoptar las modificaciones en sus</p>	<p>Se insiste que la relación de la EAS con su talento humano se enmarca en un principio de autonomía y bajo regulaciones legales privadas.</p> <p>Finalmente, el derecho preferente establecido en este artículo conllevaría a una coadministración de la entidad pública y la Entidad Administradora del Servicio desencadenando además en que el operador no tendrá la posibilidad de seleccionar su propio talento humano.</p> <p>Dentro del presente artículo, se insiste en lo ya dicho hasta ahora y es que las "evaluaciones del desempeño del talento humano", son del resorte exclusivo de los empleadores particulares y no del ICBF.</p> <p>Ahora, en el panorama de realizarse las mentadas evaluaciones y al no estar incluido este concepto en la canasta o presupuesto destinado para la atención a la primera infancia, se desconoce quién será el responsable de asumir el costo que representen estas evaluaciones, sumado al desgaste administrativo de realizar tres (3) o más evaluaciones al año teniendo en cuenta que las mismas serían dentro de las respectivas etapas inicial, seguimiento y final, las cuales se considera que deberían contar con una justificación de su pertinencia y su periodicidad.</p> <p>De igual manera, implicaría para la EAS disponer de recursos adicionales para adelantar procesos de formación al talento humano, que permitan responder satisfactoriamente a las evaluaciones propuestas.</p> <p>Aunado a lo anterior, no es claro cómo se tendrán en cuenta en las evaluaciones, las diferentes situaciones de diversidad de roles existentes, tales como: los agentes</p>	<p>manuales operativos, garantizando que en los procedimientos de evaluación de desempeño se garantizará el debido proceso y tendrá derecho a apelar la decisión ante el superior jerárquico.</p> <p>PARÁGRAFO 3. Las Entidades Administradoras del Servicio diseñarán un protocolo documental en el cual deberá contener como mínimo la siguiente información: datos de identificación del evaluador y el talento humano evaluado; período evaluado; competencias; objeto de evaluación; pruebas; recursos; términos para la presentación de recursos; notificaciones; escala de valoración y constancia de notificación.</p> <p>ARTICULO 6. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias.</p> <p>6. Análisis de constitucionalidad</p> <p>Como ya se indicó con anterioridad, mediante radicado 20201100000343831 del 22 de diciembre de 2020, el ICBF remitió su concepto para el Proyecto de Ley 330 de 2020 Senado – 234 de 2019 Cámara, iniciativa que coincide mayormente con la iniciativa en comento en este oficio. En dicha oportunidad, se señaló que el proyecto no podría superar un test de igualdad ante un eventual control de constitucionalidad de la Corte, ateniendo al principio de igualdad, pues hay un trato preferencial injustificado para un grupo reducido de personas, sin que exista una relación de causalidad entre la medida planteada y el fin perseguido. Además de esto, se estaría trasgrediendo, el derecho a la educación de cara al postulado de accesibilidad como parte de la garantía integral del mismo.</p> <p>Con relación al principio de igualdad, ateniendo al trato diferenciado que propone la norma respecto de los colaboradores vinculados a los programas públicos de atención integral a la primera infancia, teniendo en cuenta que esta garantía de estabilidad laboral reforzada propia de la carrera administrativa resulta aplicable solo a un pequeño grupo, es indispensable señalar que no parece existir una justificación clara del porqué beneficia solo al talento humano de los operadores que prestan servicios de atención a la primera infancia y no a los demás profesionales, contratistas o empleados que prestan servicios</p>	<p>educativos, madres comunitarias, nutricionistas, enfermeras, manipuladoras de alimentos, trabajadores de servicios generales, auxiliares pedagógicos y dinamizadores comunitarios, entre otros.</p>

para la atención de niños, niñas y adolescentes en el país, o a todos los sujetos que son cobijados actualmente por el Código Sustantivo del Trabajo.

Al respecto, la Corte Constitucional ha indicado que la herramienta para analizar la posible trasgresión del principio de igualdad como consecuencia de una distinción realizada en una determinada norma es el juicio integrado de igualdad.

“Este juicio se compone entonces de dos etapas de análisis. En la primera, (i) se establece el criterio de comparación, patrón de igualdad o tertium comparationis, es decir, se precisa si los supuestos de hecho son susceptibles de compararse y si se confrontan sujetos o situaciones de la misma naturaleza. En esta parte, asimismo, (ii) se define si en el plano fáctico y en el plano jurídico existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales. Una vez establecida (iii) la diferencia de trato entre situaciones o personas que resulten comparables, se procede, como segunda parte de este juicio, a determinar si dicha diferencia está constitucionalmente justificada, esto es, si los supuestos objeto de análisis ameritan un trato diferente a partir de los mandatos consagrados en la Constitución Política. Este examen consiste en valorar los motivos y razones que fueron expresados para sustentar la medida estudiada y para obtener la finalidad pretendida. Para tal efecto y como metodología se analizan tres aspectos: (a) el fin buscado por la medida, (b) el medio empleado y (c) la relación entre el medio y el fin.”¹⁹

Aplicando el análisis a la iniciativa legislativa se tiene lo siguiente:

- El supuesto de hecho que se pretende regular, correspondiente a los niños en primera infancia que se encuentran en servicios públicos de atención integral, resulta comparable con los servicios de atención de los menores de edad en general y aquellos que cobijan a las personas en situación de discapacidad, pues se trata de poblaciones de especial protección constitucional cuya atención debe prestarse por el Estado de manera que se garantice la tutela reforzada que la Constitución y los tratados pertinentes prohíjan para ellos.

Teniendo en cuenta lo anterior, al cobijar sólo a los servicios de atención a la primera infancia, puede plantearse que existe un trato desigual entre poblaciones en situaciones comparables y cuya atención debe garantizarse de igual manera debido a su especial vulnerabilidad. Además de un trato desigual para operadores que prestan servicios de atención a niños, niñas y adolescentes diferentes a los de primera infancia.

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-104 de 2016

mismo sin obstáculos²¹; reafirmandose, el hecho de que la continuidad en la contratación del personal que interviene en el servicio educativo no es un aspecto perteneciente al núcleo fundamental de este derecho.

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha adoptado los lineamientos señalados en la Observación General número 13 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales del Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas. Esta Observación establece cuatro (4) características interrelacionadas que debe tener la educación en todas sus formas, a saber:

- **Disponibilidad:** Debe haber instituciones y programas de enseñanza en cantidad suficiente.
- **Accesibilidad:** Las instituciones y los programas de enseñanza han de ser accesibles a todos, sin discriminación.
- **Aceptabilidad:** La forma y el fondo de la educación, comprendidos los programas de estudio y los métodos pedagógicos, han de ser aceptables (por ejemplo, pertinentes, adecuados culturalmente y de buena calidad) para los estudiantes y, cuando proceda, los padres.
- **Adaptabilidad:** La educación ha de tener la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades de sociedades y comunidades en transformación y responder a las necesidades de los alumnos en contextos culturales y sociales variados.

Así las cosas, la medida legislativa propuesta busca la continuidad de los agentes educativos que intervienen en la formación de los niños, niñas y adolescentes, pero no resulta claro el motivo por el cual está limitada a los servicios de atención a la primera infancia, si los niños, niñas y adolescentes también pueden ser atendidos en otros servicios. De esta manera, si se busca la garantía del derecho a la educación y se encuentra fehacientemente que la medida propuesta es conducente para tal fin, resulta indispensable que se justifique por qué se brindará un trato diferenciado a los niños, niñas y adolescentes que están amparados por un servicio público, pues esto podría generar una discriminación, contradiendo el postulado de accesibilidad como parte de la garantía integral del derecho a la educación.

Para finalizar el presente apartado de análisis constitucional, ha de advertirse que si lo que se pretende con la iniciativa de ley es la modificación al Código Sustantivo del Trabajo, el trámite que actualmente se está llevando podría acarrear una posible

²¹ Artículos 1, 44, 67, 70, 305, 334, 356 y 366 de la Carta Política. Artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales

En lo que tiene que ver con si esta distinción en el trato está justificada constitucionalmente, debe mencionarse que la finalidad perseguida es constitucionalmente imperiosa, pues se busca la protección de la primera infancia. Sin embargo, la medida que se pretende adoptar no resulta del todo conducente, porque no es clara la relación causal entre la protección de los derechos de esta población y la garantía de continuidad del talento humano, incluidos los agentes educativos, máxime cuando la Corte Constitucional ha indicado que la continuidad en el derecho a la educación no está relacionada con que las personas que intervienen estén vinculadas indefinidamente.

De otro lado, con relación al derecho a la educación, su tutela y protección no está basada en la continuidad de los agentes educativos que intervienen. El derecho a la educación ha sido catalogado como fundamental, inherente a la persona, propio de la esencia del hombre y de su dignidad humana, amparado por la Carta Política²⁰ y por los tratados internacionales de derechos humanos, específicamente el artículo 67 Superior señala que la educación es “un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social”. Partiendo de estos postulados constitucionales, en su sentencia T-137 de 2015 la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

“este derecho permite la proyección social del ser humano, el acceso al conocimiento, a la ciencia y demás bienes y valores culturales así como la realización de otros derechos fundamentales como la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, el mínimo vital, la libertad de escoger profesión u oficio y la participación política. Su núcleo esencial está representado por el acceso y permanencia en el sistema educativo. Al tratarse además de un servicio público, su prestación está a cargo tanto de las entidades estatales como de los particulares, quienes conjuntamente deben asegurar el adecuado y efectivo cumplimiento del mismo. Dicho carácter le imprime dos (2) rasgos característicos fundamentales: la continuidad en la prestación y el funcionamiento correcto y eficaz del sistema educativo a través del aumento constante de la cobertura y la calidad”.

En este sentido, puede observarse que la garantía del derecho a la educación está dada a partir de la posibilidad de acceso y permanencia en el sistema educativo, lo cual no está relacionado con el hecho de que los agentes educativos continúen en su labor de manera ininterrumpida. Bajo esta misma perspectiva, particularmente refiriéndose al derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes, el máximo tribunal constitucional indicó que el Estado tiene la obligación de garantizarles establecimientos apropiados y el acceso digno, integral y de calidad al sistema de educación, así como la permanencia en el

²⁰ Artículos 1, 44, 67, 70, 305, 334, 356 y 366 de la Carta Política. Artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales

inexequibilidad de la ley atendiendo a la jurisprudencia de la Corte Constitucional en este aspecto. Así se señaló lo siguiente:

“Esta Corporación ha reconocido, de una parte, que el desconocimiento de las competencias temáticas de las comisiones congresuales -asignadas por la Ley 3ª de 1992- en el proceso de formación de la ley constituye un vicio de relevancia constitucional que impondría al órgano de control constitucional el deber de retirar del ordenamiento jurídico el texto normativo que surtió un trámite irregular. No obstante, también ha tenido en cuenta que, en virtud del parágrafo 2º del artículo 2º de la ley en comento, que asigna las competencias a estas comisiones según la materia sobre la cual verse el proyecto de ley o de acto legislativo a debatir y aprobar en primer debate, el presidente de la respectiva cámara cuenta con un margen de apreciación en el reparto de los mismos “cuando la materia de la cual trate el proyecto de ley, no esté claramente adscrita a una Comisión”, pues en tales circunstancias, lo faculta para enviarlo a “aquella que, según su criterio, sea competente para conocer de materias afines”.”²²

Se concluye, de un lado, lo ya reiterado en concepto anterior y es que el proyecto de ley objeto de estudio, estaría yendo en contra de los principios de igualdad y derecho a la educación, esta última en términos de accesibilidad. Y de otro, y no menos importante que se estaría, en palabras de la Corte, en un posible desconocimiento de las competencias temáticas de las comisiones del órgano legislativo, en tanto que al tratar de modificar o reformar el Código Sustantivo del Trabajo, la actual Comisión a través de la cual se está discutiendo la iniciativa no sería la competente.

7. Conclusiones

Con base en lo expuesto, el ICBF concluye que dentro del marco legal aplicable y vigente en Colombia la iniciativa no es viable y que, por el contrario, podría resultar inconstitucional y afectar los recursos que hacen parte de la prestación del servicio público a la primera infancia. Por esto último, se sugiere que se haga una evaluación del impacto fiscal de la iniciativa para que, en caso de considerarla viable, se agreguen expresamente cuáles van a ser las fuentes de su financiación sin afectar los programas que se prestan a los niños y las niñas.

Lo anterior basado en los siguientes puntos:

- La iniciativa legislativa confunde los principios jurídicos y constitucionales aplicables a las diferentes vinculaciones laborales, en tanto atribuye elementos jurídicos de la carrera administrativa y el servicio público a un régimen de contratación privada, pudiendo impactar el esquema de contratación de la Entidad

²² Sentencia C-011/13

generando, además, un aumento muy importante en los costos del ICBF al asumir el costo que representen unas posibles evaluaciones de desempeño, aunado al desgaste administrativo que esta medida implica.

- El talento humano vinculado a las Entidades Administradoras del Servicio – EAS-EAS para la ejecución y cumplimiento contractual no es considerado como servidores públicos, de acuerdo con lo establecido en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política, razón por la cual no se encuentran dentro de la estructura de la función pública del ICBF y, por tanto, dicha entidad no puede regularla.
- Se insiste que las denominadas "evaluaciones del desempeño del talento humano", así como el denominado "derecho preferente" asemejado a la estabilidad laboral reforzada, son del resorte exclusivo de los servidores públicos y no aplica para aquellos trabajadores que están regidos bajo los lineamientos del Código Sustantivo del Trabajo.
- La creación de una tipología especial dentro del Código Sustantivo del Trabajo puede resultar discriminatoria por lo que debe ser analizada con toda rigurosidad, en tanto que de cara a un posible control de constitucionalidad se estarían trasgrediendo el derecho a la igualdad y el derecho a la educación. Aunado al hecho que la presente iniciativa estaría cursando en la comisión del órgano legislativo incorrecta.

Con el ánimo de apoyar cualquier medida legislativa que ayude a proteger los bienes jurídicos de las niñas, los niños y los adolescentes, quedamos atentos de cualquier aclaración y apoyo que sea requerido.

Cordialmente,



LILIANA PULIDO VILLAMIL
Subdirectora General

Aprobó: Edgar Bojacá - Jefe de la Oficina Asesora Jurídica
Revisó: Ivón Carolina Camargo G - Nicolas Rubio Parra - Contratistas Subdirección General
Proyectó: Diana Rodríguez - Oficina Asesora Jurídica
Insumos: Dirección de Primera Infancia

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE TRABAJO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 227 DE 2021 CÁMARA

por medio de la cual se fomenta el autoempleo, se fortalece el emprendimiento, se establecen mecanismos para aumentar empleabilidad juvenil y se dictan otras disposiciones - Los jóvenes tienen la palabra.

Doctor
ORLANDO ANIBAL GUERRA DE LA ROSA
Secretario General
Comisión Séptima Constitucional Permanente
CÁMARA DE REPRESENTANTES
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Ciudad



Referencia: Su comunicación 3.7. - 652 - 21 - Concepto al Proyecto de Ley No. 227 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se fomenta el autoempleo, se fortalece el emprendimiento, se establecen mecanismos para aumentar empleabilidad juvenil y se dictan otras disposiciones" - Los jóvenes tienen la palabra.

Respetado Doctor:

En atención a su comunicación, de manera atenta remitimos concepto técnico sobre el Proyecto de Ley de la referencia, en lo de nuestra competencia, en los siguientes términos:

1. TRÁMITE DEL P.L.

1.1 **Objeto:** Fomentar el autoempleo, el emprendimiento y establecer mecanismos para aumentar la empleabilidad juvenil en Colombia.

1.2 **Autores del P.L.:** HH.RR. JUANITA MARÍA GOEBERTUS ESTRADA, ADRIANA MAGALI MATIZ VARGAS, JUAN CARLOS LOZADA VARGAS, CATALINA ORTIZ LALINDE, CARLOS ADOLFO ARDILA ESPINOSA, ALEJANDRO ALBERTO VEGA PÉREZ, MAURICIO ANDRÉS TORO ORJUÉLA, ÁNGELA PATRICIA SÁNCHEZ LEAL, KATHERINE MIRANDA PEÑA, EDWARD DAVID RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, JUAN CARLOS WILLS OSPINA, JOHN JAIRO HOYOS GARCÍA.

2. CONSIDERACIONES SOBRE EL ARTICULADO EN LO QUE COMPETE AL MINISTERIO DEL TRABAJO

FRENTE AL ARTÍCULO 21

ARTÍCULO 21°. SUBSIDIO A LA NÓMINA PARA NUEVOS EMPLEOS JÓVENES. Las empresas que contraten jóvenes para ejercer su primer empleo recibirán un auxilio económico

correspondiente al veinticinco por ciento (25%) de un (1) salario mínimo legal mensual vigente (SMLMV) por un periodo de seis (6) meses.

Para acceder al beneficio, el empleador deberá incrementar el número de empleados con relación a los que tenía en la nómina el año anterior; incrementar el valor total de la nómina del año gravable inmediatamente anterior en términos constantes al que se va a realizar la correspondiente exención; y ofrecer al joven un contrato a término indefinido o un contrato por mínimo dos (2) años.

PARÁGRAFO 1. Este artículo tendrá vigencia por cuatro años o hasta que la tasa de desempleo juvenil se ubique por debajo del diecisiete por ciento (17%).

PARÁGRAFO 2. El Gobierno Nacional reglamentará la materia dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición de la presente ley.

Esta cartera considera inconveniente esta disposición, toda vez que establece condiciones más restrictivas para acceder al incentivo a la contratación de jóvenes que aquellas que ya fueron aprobadas por el Congreso de la República en la recientemente expedida Ley de Inversión Social (Ley 2155 de 2021), lo cual, podría limitar su impacto sobre la generación de nuevos empleos. En efecto, el artículo 24 de la Ley de Inversión Social establece un incentivo para la contratación de jóvenes similar al establecido en la propuesta de este proyecto, pero ofrece unas condiciones mucho más favorables y flexibles para los empleadores, lo cual permite estimular de manera más fuerte la generación de empleo para este sector poblacional. Algunas de estas diferencias se destacan a continuación:

Tabla 1: Principales diferencias frente a la Ley de Inversión Social

Nº	Artículo 21, PL 227 de 2021	Artículo 24, Ley Inversión Social (2155 de 2021)	Diferencia
1	Limita el número de pagos a seis (6)	El número máximo de pagos es doce (12)	La ley aprobada establece el doble de pagos.
2	Condiciona el apoyo a un contrato indefinido o de al menos dos (2) años	No se establece ninguna limitación al respecto.	La ley aprobada no condiciona a los empleadores a enfrentar rigideces contractuales para acceder al apoyo. Pueden crear empleo a la medida de sus necesidades.
3	Condiciona el pago del apoyo a un aumento interanual real del valor de la nómina		La ley aprobada no impone restricciones frente al valor de la nómina. Esto otorga flexibilidad a los empleadores frente a la

			incertidumbre de la reactivación económica.
4	La vigencia del apoyo es indeterminada, de acuerdo con la evolución del desempleo juvenil	El apoyo estará vigente hasta agosto de 2023, prorrogables de acuerdo con la valoración del Gobierno Nacional.	La ley aprobada otorga certeza a los empleadores sobre la temporalidad inicial del apoyo, facilitando sus procesos de planeación.

Con lo anterior, se puede evidenciar que el incentivo a la creación de nuevos empleos para jóvenes que ya se encuentra vigente con la Ley de Inversión Social ofrece una mejor alternativa para conseguir los propósitos que persigue la propuesta realizada en el artículo 21 del proyecto de ley que se conceptúa. Por lo tanto, consideramos que tal disposición no es necesaria ni conveniente.

SOBRE LOS ARTICULOS 24 y 25

ARTÍCULO 24°. DEFINICIÓN Y ALCANCE DE LA VENTANILLA ÚNICA DE LOS JÓVENES. Créase la Ventanilla Única de los jóvenes -VUJ- como una estrategia de articulación público-privada coordinada por Colombia Joven, para promover, facilitar e informar a los jóvenes el acceso a la oferta institucional en materia de empleo, capacitación, formación educativa y emprendimiento. Esta estrategia contará con una plataforma web que canalizará los distintos programas en materia de empleo, educación y emprendimiento para los jóvenes y permitirá su inscripción en los mismos.

ARTÍCULO 25°. OBJETIVOS DE LA VENTANILLA ÚNICA DE LOS JÓVENES. La Ventanilla Única de los Jóvenes -VUJ- tiene los siguientes objetivos:

- Articular y unificar los esfuerzos públicos y privados con el apoyo al empleo, educación y emprendimiento de los jóvenes, a través de las distintas opciones que tienen los jóvenes para su desarrollo.
- Facilitar las relaciones transaccionales que deben realizar los jóvenes respecto a su inscripción en los programas de empleo, educación y emprendimiento.
- Procurar y facilitar la interoperabilidad de la plataforma VUJ con los desarrollos y las plataformas de empleo, educación y emprendimiento.
- Facilitar la inserción laboral de los jóvenes.
- Facilitar el acceso de los jóvenes a los canales de emprendimiento y financiación.
- Facilitar el acceso a los jóvenes a los programas educativos, formación y capacitación.
- Promover la integración y simplificación de los trámites y las diferentes ofertas institucionales para el desarrollo de los jóvenes en materia empresarial, educativa y laboral.
- Permitir la evaluación e implementación de soluciones tecnológicas que permitan la interoperabilidad de servicios y de información en torno al ejercicio formación educativa y la actividad económica empresarial y laboral.

<p><i>-Canalizar la información de manera que sea insumo en la toma de decisiones y adopción de políticas económicas y sectoriales.</i></p> <p><i>-Facilitar a los jóvenes la igualdad en el acceso a la plataforma -VUU- y el respeto a los lineamientos de calidad, seguridad, usabilidad, accesibilidad, neutralidad, interoperabilidad, disponibilidad, estándares abiertos, reserva y privacidad y seguridad de la información de conformidad con los lineamientos del Manual de Gobierno en Línea y el Marco de Referencia y arquitectura TI.</i></p> <p>La Consejería Presidencial para la Juventud tiene como función principal brindar asesoría para el diseño de políticas públicas que promuevan oportunidades para la juventud y el goce de sus derechos. Eso incluye la consolidación de las ofertas del Estado para los jóvenes por medio de la estrategia SACUDETE. Esta oferta debe ser actualizada y consolidada con todos los programas planes y proyectos enfocados desde las entidades miembros del Consejo de Políticas Públicas para la juventud CNPNJ y en el marco de la ESTRATEGIA SACUDETE.</p> <p>Además, dentro de las tareas enfocadas por esta entidad que recoge varias iniciativas empresariales, la Consejería Presidencial para la Juventud - Colombia Joven y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF, han establecido una serie de convenios y alianzas entre sector público, privado y cooperación internacional, con el fin de fortalecer las habilidades y talentos de los jóvenes del país, por medio de la estrategia SACUDETE.</p> <p>Dentro de esta articulación institucional para los jóvenes está LA BOLSA UNICA DE EMPLEO del Servicio Público de Empleo donde se recogen todas las vacantes de empleo en un solo lugar. Los jóvenes pueden encontrar las ofertas de empleo que sean de su interés y conectar directamente con el operador autorizado que reporta la vacante.</p> <p>En este sentido existen las entidades y los programas en Colombia Joven que pueden permitir la interacción de ellos mismos para que de manera conjunta creen un comité o consejo que se encargue de recopilar de manera detallada, de todas las entidades miembros del CNPNJ, la oferta de los servicios misionales de las entidades participantes enfocada hacia los jóvenes y poder retroalimentar el impacto, cobertura, inclusión y pertinencia de los programas ofrecidos, para poder crear nuevas herramientas de intervención para la generación de empleo, formación y emprendimiento para los jóvenes.</p> <p>Además, es importante tener resultados de impacto de las estrategias implementadas para poder identificar necesidades específicas en la población joven. Con dichas mediciones se podrán crear nuevos instrumentos más focalizados para atender las necesidades reales de los jóvenes.</p>	<p>Por su parte, el artículo 4 de la ley 2039 de 2020, relativo a los Lineamientos para el desarrollo de un Observatorio Nacional de Juventud, establece que la Dirección del Sistema Nacional de Juventud "Colombia Joven", o quien haga sus veces, de acuerdo con la ley 1622 de 2013 y sus decretos reglamentarios, articulará el Sistema Nacional de Información en Juventud y Adolescencia de Colombia - JUACO con el Sistema Estadístico Nacional de que trata el artículo 155 de la Ley 1955 de 2019, con el principal objetivo de unificar y consolidar las diferentes estadísticas sobre jóvenes en Colombia, las cuales servirán de insumo para la formulación de políticas públicas en la materia, además de asegurar la implementación de la presente ley.</p> <p>El Sistema Nacional de Información en Juventud y Adolescencia de Colombia - JUACO sigue los siguientes parámetros:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Monitorear la asignación de recursos dirigidos a la atención de la población joven definida en la Ley 1622 de 2013, a nivel nacional, departamental y municipal, por programas y subprogramas. Los resultados y tendencias de impacto alcanzados serán divulgados semestralmente y servirán de base para la evaluación de impacto de gestión de resultados de todos los actores del sistema. 2. Diseñar metodologías de investigación e indicadores para realizar seguimiento a las políticas públicas de juventud y formular recomendaciones sobre la materia. 3. Propiciar la investigación académica sobre las dinámicas económicas, sociales, políticas y culturales de la juventud colombiana. 4. Propiciar el diálogo entre el Estado, el sector privado, la academia y la sociedad civil acerca de las dinámicas económicas, sociales, políticas culturales de la juventud colombiana y las políticas públicas sobre la materia. 5. Rendir un informe cada año a las Comisiones VI y VII de Senado y Cámara. 6. Diseñar estrategias y lineamientos encaminadas a plantear recomendaciones de política pública para jóvenes de zonas apartadas del país con énfasis en jóvenes campesinos, afrodescendientes y demás zonas vulnerables. <p>De acuerdo con lo anterior, se observa que ya existen varias iniciativas que validan la generación de empleos para los jóvenes. Es necesario desarrollar más sinergia entre entidades, trabajando de manera estratégica y articulada.</p> <p>SOBRE EL ARTÍCULO 28</p> <p>ARTÍCULO 28°. ENTIDAD COORDINADORA Y SUS FUNCIONES. Colombia Joven, en articulación con el Ministerio de Trabajo, será la entidad coordinadora de la Ventanilla Única de los Jóvenes -VUU- a través de las siguientes funciones:</p>
<ol style="list-style-type: none"> 1. Liderar la estrategia de articulación público-privada para la promoción y facilitación de la oferta institucional en materia de empleo, educación y emprendimiento para los jóvenes, a través de la promoción de la ampliación e integración de los distintos programas ofrecidos por las entidades públicas y privadas. 2. Definir los planes de implementación y cobertura de la Ventanilla Única de los Jóvenes -VUU- para la interoperabilidad con los distintos programas y servicios ofrecidos para los jóvenes. 3. Coordinar la implementación de la estrategia de Ventanilla Única de los Jóvenes -VUU-, y dirigir y controlar la operación y expansión de su plataforma tecnológica, sin perjuicio de las competencias de las demás entidades articuladas. 4. Proponer a las entidades racionalización y simplificación en el acceso a los programas y trámites. 5. Fijar directrices para que la información recolectada y administrada por la Ventanilla Única de los Jóvenes -VUU- cuente con condiciones óptimas de calidad y confiabilidad. 6. Revisar y decidir sobre las propuestas formuladas por el Comité de Articulación Público-Privado que tengan por objeto reducir, racionalizar, integrar y estandarizar procesos, información y acceso a los programas y oferta institucional. 7. Coordinar las acciones necesarias para garantizar que la prestación del servicio de la Ventanilla Única de los Jóvenes -VUU- esté enfocado en el beneficio de los jóvenes 8. Fomentar la optimización en el uso de recursos tecnológicos, físicos y administrativos relacionados con la oferta institucional para los jóvenes en materia de empleo, educación y emprendimiento. 9. Fijar directrices para que el manejo, protección y custodia de la información de la Ventanilla Única de los Jóvenes -VUU- se haga bajo estrictos esquemas de privacidad y seguridad, a través del operador de la solución tecnológica, respetando los derechos al buen nombre, la intimidad y a la protección de datos personales de conformidad con la Ley 1581 de 2012, y los límites definidos en la Ley 1712 de 2014, y las normas que las adicionen, modifiquen o aclaren. 10. Fomentar la vinculación a la Ventanilla Única de los Jóvenes -VUU- de entidades estatales de orden nacional, departamental y municipal asociadas a la oferta institucional en materia de empleo, educación y emprendimiento. <p>Frente a este artículo, cuya finalidad es la promoción y facilitación de la oferta institucional en materia de empleo, educación y emprendimiento para los jóvenes a través de la integración de los distintos programas ofrecidos por las entidades públicas y privadas, es pertinente manifestar que, la articulación referida en el artículo analizado no puede corresponder de forma exclusiva a Colombia Joven o el Ministerio del Trabajo. Esta articulación, debe ser extensiva a las Entidades que desarrollan directamente, la oferta de programas de empleo, educación y emprendimiento. Así las cosas, desde el punto de vista de generación de empleo, cada cartera y sector, promueve, impulsa o fomenta programas de empleo y emprendimiento a partir de los recursos que administra o gestiona, no menos importante, es recordar que, la formación para el trabajo y el desarrollo humano son una materia de</p>	<p>regulación conjunta entre el Ministerio del Trabajo y el Ministerio de Educación y es implementada u operativizada por actores públicos y privados.</p> <p>Dado lo anterior, es pertinente dar un alcance diferente al proceso de articulación citado en este artículo, reconociendo las funciones y competencias que corresponden a cada entidad.</p> <p>3. CONCEPTO:</p> <p>De acuerdo con las consideraciones anteriormente expuestas, la Cartera Laboral, encuentra inconvenientes las disposiciones comentadas del Proyecto de Ley No. 227 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se fomenta el autoempleo, se fortalece el emprendimiento, se establecen mecanismos para aumentar empleabilidad juvenil y se dictan otras disposiciones".</p> <p>Cordialmente,</p>  <p>ANDRES FELIPE URIBE MEDINA Viceministro de Empleo y Pensiones</p> <p>Revisó: Martha Liliana A. -Proyecto: D Rubio</p>

CARTA DE COMENTARIOS DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 227 DE 2021 CÁMARA

*por medio de la cual se fomenta el autoempleo,
se fortalece el emprendimiento, se establecen
mecanismos para aumentar empleabilidad juvenil y
se dictan otras disposiciones - Los jóvenes tienen la
palabra. [Fomenta empleabilidad juvenil].*

1-0010

Bogotá D.C.

Doctor
Orlando Aníbal Guerra de la Rosa
Secretario General
comision.septima@camara.gov.co
Comisión Séptima Constitucional Permanente
Cámara de Representantes Congreso de la República
Ciudad

Asunto: Comentarios al proyecto de Ley 227/2021 Cámara "Por medio de la cual se fomenta el autoempleo, se fortalece el emprendimiento, se establecen mecanismos para aumentar empleabilidad juvenil y se dictan otras disposiciones" – Los jóvenes tienen la palabra. [Fomenta empleabilidad juvenil]"

Doctor Aníbal Guerra de la Rosa, Cordial saludo,

De manera atenta presentamos para su consideración los siguientes aportes del SENA al proyecto de Ley 227 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se fomenta el autoempleo, se fortalece el emprendimiento, se establecen mecanismos para aumentar empleabilidad juvenil y se dictan otras disposiciones" – Los jóvenes tienen la palabra. [Fomenta empleabilidad juvenil]", con el fin de que sean valorados, analizados y resueltos por los señores parlamentarios durante su trámite legislativo.

Teniendo en cuenta que el principal objetivo del proyecto de Ley consiste en fomentar el autoempleo, el emprendimiento y establecer mecanismos para aumentar la empleabilidad de los jóvenes entre 18 y 28 años mediante la capacitación, formación, incentivos, empleo y

emprendimiento, se considera que mediante la Ley 1014 de 2006, la Ley 1780 de 2016¹ y la Ley 2069 de 2020² se establece un marco regulatorio para propiciar el emprendimiento para los jóvenes.

Además, la Ley 2155 de 2021³, en el artículo 24, crea un incentivo para la creación de nuevos empleos a trabajadores adicionales que correspondan a jóvenes entre 18 y 28 años de edad.

Así mismo, el Decreto 688 de 2021, establece los mecanismos para la generación de empleo para jóvenes dentro de la Estrategia Sacúdete, que otorga a los aportantes que realicen contrataciones o vinculaciones en la vigencia 2021, un aporte mensual que corresponderá al veinticinco por ciento (25%) de un (1) salario mínimo legal mensual vigente (smmlmv), por los trabajadores adicionales entre los 18 y 28 años de edad, y hasta por doce (12) veces dentro de la temporalidad del apoyo, con el objeto de generar empleo joven y formal en el país.

Por lo tanto, y tal como se expone en el marco jurídico que soporta la exposición de motivos del proyecto de ley 227 de 2021 Cámara, existe una variedad de normatividad que regula el emprendimiento, empleo y capacitación, por lo que se considera que los temas tratados en el proyecto de ley ya se encuentran regulados.

Ahora bien, revisado el informe de ponencia primer debate se incluye al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, en los artículos 6, 7, 8 y 30, por lo que se ponen en conocimiento las siguientes observaciones:

En cuanto al artículo 6 del proyecto de ley, este señala:

"ARTÍCULO 6°. Modifíquese el Artículo 82 de la Ley 2069 del 31 de diciembre de 2020, el cual quedará así:

Artículo 82. Apoyo al emprendimiento de educación media y superior. El Gobierno Nacional dispondrá de alianzas y mecanismos de apoyo, a través del Ministerio de Ciencia Tecnología e Innovación, Ministerio de Educación y el Ministerio de Comercio Industria y Turismo, el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), para fortalecer los sistemas de emprendimiento e innovación de las instituciones de educación media y superior, que contengan proyectos tecnológicos y de innovación en cabeza de estudiantes o grupos de investigación de instituciones de educación media y superior, que sean resultados de investigación básica, o investigación aplicada, que estén en asocio con una empresa y que mediante las Unidades de Emprendimiento o Centros de Emprendimiento busquen respaldo institucional, dando prelación a las instituciones de educación media y superior públicas.

PARÁGRAFO PRIMERO. El Ministerio de Educación Nacional, el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación y el Ministerio de Comercio Industria y Turismo definirán los lineamientos para una adecuada comprensión e implementación de lo que se entiende como investigación básica, investigación aplicada y empresas resultados de investigación de institución de educación media y superior.

PARÁGRAFO SEGUNDO. El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, diseñará instrumentos adecuados fomentando el desarrollo de empresas que surjan como resultado de instituciones de educación media y superior.

¹ Por medio de la cual se promueve el empleo y el emprendimiento juvenil, se generan medidas para superar barreras de acceso al mercado de trabajo y se dictan otras disposiciones.

² Por medio de la cual se impulsa el emprendimiento en Colombia

³ Por medio de la cual se expide la ley de inversión social y se dictan otras disposiciones.

PARÁGRAFO TERCERO. Adicionalmente en el marco de los sistemas de información estatal del gobierno nacional, se propiciará para la socialización y promoción de los programas de emprendimiento joven, accesible a todos los estudiantes de instituciones de educación media y superior, donde se les brindará la información y asesoría a los jóvenes sobre las posibilidades de emprender y pedagogía sobre el trámite y proceso para acceder."

Al respecto, la Ley 2069 de 2020, en el artículo 74 sobre la doble titulación y formación para el emprendimiento, la innovación, el empresarismo y la economía solidaria, le asigna al SENA el deber de desarrollar programas para la educación media para la doble titulación como técnico bachiller donde el estudiante obtiene conocimientos y capacidades educativas, de formación para el trabajo, el emprendimiento y la innovación.

Así mismo, el precitado artículo señala que el SENA debe diseñar e implementar el programa de Formación para el Emprendimiento, la Innovación y el desarrollo empresarial, y de la economía solidaria productiva.

Por lo anterior y en virtud del artículo 74 de la Ley 2069 de 2020 la entidad ya viene atendiendo a la educación media, por lo que de manera respetuosa se solicita eliminar al SENA del contenido del artículo 6 del informe de ponencia primer debate.

Frente a lo dispuesto en el artículo 7 de la ponencia primer debate, se establece:

"ARTÍCULO 7°. EDUCACIÓN TÉCNICA PARA JÓVENES. Modifíquese el artículo 32 de la Ley 115 de 1994 que quedará de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 32. Educación media técnica. La educación media técnica prepara a los estudiantes para el desempeño laboral o empresarial en uno de los sectores de la producción y de los servicios, y para la continuación en la educación superior.

Estará dirigida a la formación calificada en especialidades tales como: agropecuaria, comercio, finanzas, administración, ecología, medio ambiente, industria, informática, minería, salud, recreación, turismo, deporte y las demás que requiera el sector productivo y de servicios. Debe incorporar, en su formación teórica y práctica, lo más avanzado de la ciencia y de la técnica, para que el estudiante esté en capacidad de adaptarse a las nuevas tecnologías y al avance de la ciencia.

Las especialidades que ofrezcan los distintos establecimientos educativos deben corresponder a las necesidades regionales. En todo caso, se ofrecerá al menos de las siguientes una cátedra: educación financiera (finanzas personales y empresariales), inglés profesional, programación de sistemas, análisis de datos, creación de contenidos digitales, ventas, liderazgo corporativo y marketing digital, innovación y emprendimiento.

PARÁGRAFO PRIMERO. Para la creación de instituciones de educación media técnica o para la incorporación de otras y para la oferta de programas, se deberá tener una infraestructura adecuada, el personal docente especializado y establecer una coordinación con el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA u otras instituciones de capacitación laboral o del sector productivo.

PARÁGRAFO SEGUNDO. El Ministerio de Educación, en articulación con el Sena e instituciones de educación formal y no formal, y del sector privado, diseñará e implementará los contenidos a los que se refiere el cuarto inciso del presente artículo dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición de la presente ley. Las Cámaras de Comercio se podrán articular para este fin a las entidades definidas

PARÁGRAFO TERCERO. El Ministerio de Educación, en articulación con el SENA, capacitará y certificará la formación para los docentes que tendrán a cargo la implementación de la cátedra a la que hace referencia el presente artículo."

Actualmente el párrafo del artículo 32 de la Ley 115 de 1994, establece: "Para la creación de instituciones de educación media técnica o para la incorporación de otras y para la oferta de programas, se deberá tener una infraestructura adecuada, el personal docente especializado y establecer una coordinación con el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA u otras instituciones de capacitación laboral o del sector productivo. "De ahí que se comparte la redacción del párrafo primero del artículo 7 del proyecto de ley, pues su contenido es el mismo al plasmado en el párrafo del artículo 32 de la Ley 115 de 1994.

En cuanto a lo dispuesto en el párrafo segundo, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA ya viene impartiendo programas de formación en las áreas de conocimiento previstos en el inciso cuarto; la entidad cuenta con un amplio catálogo en estos programas de formación tanto virtual como presencial con más de 100 programas en el catálogo de formación que puede ser consultado en la página <http://oferta.senasofiaplus.edu.co/sofia-oferta/>.

Por lo tanto, se sugiere modificar la redacción del párrafo segundo del artículo 7, en los siguientes términos: (...) "PARÁGRAFO SEGUNDO. El Ministerio de Educación, en articulación con las instituciones de educación formal y no formal, y del sector privado, diseñará e implementará los contenidos a los que se refiere el cuarto inciso del presente artículo dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición de la presente ley. Las Cámaras de Comercio se podrán articular para este fin a las entidades definidas."

De otro lado, en cuanto al contenido del último párrafo sin numerar, el cual dispone que: El Ministerio de Educación, en articulación con el SENA, capacitará y certificará la formación para los docentes que tendrán a cargo la implementación de la cátedra a la que hace referencia el presente artículo."

Sobre el particular, el artículo 148 de la Ley 115 de 1994, señala como funciones del Ministerio de Educación Nacional en cuanto al servicio público educativo: 1. De Política y Planeación (...) h) Elaborar el Registro Único Nacional de docentes estatales" y el artículo 192 ibídem, sobre Incentivos de capacitación y profesionalización, señala que "La Nación y las entidades territoriales podrán crear incentivos de capacitación, profesionalización y otros para los docentes y directivos docentes, cuyas instituciones y educandos se destaquen en los procesos evaluativos que se convoquen para el efecto."

En concordancia con lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley 115 de 1994, les asigna a las secretarías de Educación Departamental y Distrital ejercer dentro del territorio de su jurisdicción las funciones de "h) Programar en coordinación con los municipios, las acciones de capacitación del personal docente y administrativo estatal"

Así mismo el Estatuto de profesionalización Docente, adoptado por el Decreto 1278 de Junio 19 de 2002, en el artículo 38 señala que "la formación, capacitación, actualización y perfeccionamiento de los educadores en servicio debe contribuir de manera sustancial al mejoramiento de la calidad de la educación y a su desarrollo y crecimiento profesional, y estará dirigida especialmente a su profesionalización y especialización para lograr un mejor desempeño, mediante la actualización de conocimientos relacionados con su formación profesional, así como la adquisición de nuevas técnicas y medios que signifiquen un mejor cumplimiento de sus funciones. El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos, formas y alcances de la capacitación y actualización."

Por lo anterior, ya existe normatividad que establece las autoridades encargadas de adelantar la capacitación a los docentes por lo que se sugiere eliminar dicho parágrafo del artículo 7 del proyecto de ley en comento.

En relación con el artículo 8 de la ponencia para primer debate, se establece:

"ARTÍCULO 8°. CAPACITACIONES. El Servicio de Aprendizaje (SENA) diseñará programas técnicos y tecnológicos especiales de capacitación, en la modalidad virtual y presencial, para jóvenes emprendedores entre los 18 a los 28 años de edad, en concordancia con los planes de competitividad de cada territorio"

El Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA⁴ en cumplimiento de su misión institucional y funciones tiene el deber legal⁵ de ofrecer y ejecutar programas de formación profesional para la incorporación y el desarrollo de las personas y de los jóvenes en actividades productivas y así contribuir con el desarrollo social, económico y tecnológico del país.

Es decir que todas las personas entre ellos los jóvenes entre los 18 y 28 años, que quieran acceder a los programas de Formación Profesional Integral del SENA pueden hacerlo de manera equitativa y sin existir desigualdad o preferencia para su ingreso.

Además la ley 2125 de 2021⁶ en el artículo 5 contempla que el Ministerio de Educación y el SENA podrán adelantar estrategias para incentivar el desarrollo emprendedor de estudiantes y aprendices y el SENA debe brindar un apoyo técnico para la consolidación de emprendimientos en edad temprana, dando prioridad a los proyectos liderados por mujeres, con el objetivo de promover el cierre de brechas de género que se presentan en el sector empresarial, en articulación con las IES del territorio nacional.

Por lo tanto, la entidad ya viene atendiendo a la población objeto del proyecto de ley por lo que se sugiere de manera respetuosa eliminar el artículo 8 del proyecto de ley.

Ahora bien, en cuanto a lo dispuesto en el artículo 30 de la ponencia primer debate, se encuentra lo siguiente:

⁴ Artículo 1 de la Ley 119 de 1994
⁵ Artículo 4 Ley 119 de 1994, son funciones del SENA: "1. Impulsar la promoción social del trabajador, a través de su formación profesional integral, para hacer de él un ciudadano útil y responsable, poseedor de valores morales éticos, culturales y ecológicos. (...) 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. (...) 7. Por medio de la cual se establecen incentivos para la creación, formalización y fortalecimiento de las Micro, pequeñas y medianas empresas lideradas por mujeres y se dictan otras disposiciones.- Ley creó en ti

"ARTÍCULO 30. Los programas de Emprendimiento del SENA deberán aplicar mecanismos de financiación de los convenios celebrados con los municipios de categoría 4,5 y 6. Por cada 1% el SENA apropiará 4%."

El artículo 40 de la Ley 789 de 2002, crea el Fondo Emprender como una cuenta especial adscrita al Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, con el objeto de financiar iniciativas empresariales propuestas por aprendices o asociaciones entre aprendices, practicantes universitarios o profesionales cuya formación se esté desarrollando o se haya desarrollado en instituciones que para los efectos legales, sean reconocidas por el Estado de conformidad con las Leyes 30 de 1992 y 115 de 1994 y demás disposiciones que regulan la materia.

El Fondo Emprender (FE) se rige por el derecho privado⁷ y su presupuesto está conformado por el **80% de la monetización**⁸ de la cuota de aprendizaje así como por los aportes del presupuesto general de la nación, recursos financieros de organismos de cooperación nacional e internacional, recursos financieros de la banca multilateral, recursos financieros de organismos internacionales, recursos financieros de fondos de pensiones y cesantías y recursos de fondos de inversión públicos y privados.

El Decreto 1072 de 2015, en el artículo 2.2.6.4.5, respecto al giro de los recursos provenientes de la cuota de monetización, dispuso que: "el Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, definirá los mecanismos de recaudo de la cuota de monetización y establecerá el giro directo del ochenta por ciento (80%) de la respectiva cuota, a la cuenta especial del Fondo Emprender - FE. PARÁGRAFO. Hasta tanto el Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, establezca los mecanismos de recaudo, deberá girar el ochenta por ciento (80%) de la cuota respectiva a la cuenta especial del Fondo Emprender - FE, a más tardar, dentro de los dos (2) días siguientes a la cancelación del valor mensual de la cuota de monetización por parte de los empleadores."

En concordancia con el artículo 2.2.6.4.7, del Decreto 1072 de 2015, respecto a la destinación de los recursos se establece: "De conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 40 de la Ley 789 de 2002, los recursos del Fondo Emprender - FE se dedicarán exclusivamente a financiar las iniciativas o proyectos empresariales presentados y desarrollados por los beneficiarios del mismo, de conformidad con la política del Ministerio del Trabajo en materia de empleo, prevención, mitigación y superación de los riesgos socioeconómicos."

Por lo tanto, los recursos del Fondo Emprender (FE) tienen destinación específica al dedicarse exclusivamente a financiar las iniciativas o proyectos empresariales presentados y desarrollados por los beneficiarios de este, de conformidad con la política del Ministerio del Trabajo en materia de empleo, prevención, mitigación y superación de los riesgos socioeconómicos.⁹

⁷ Decreto 1072 de 2015, Artículo 2.2.6.4.8. Régimen Jurídico de los actos y contratos del Fondo Emprender (FE). De conformidad con lo previsto en el inciso segundo del artículo 40 de la Ley 789 de 2002, los contratos que colaboren para el funcionamiento y cumplimiento del objeto del Fondo Emprender se regirán por las reglas del derecho privado, sin perjuicio del deber de selección, objetiva de los contratistas y del ejercicio del control por parte de las autoridades competentes y organismos de control. // Los recursos del Fondo Emprender (FE) no estarán sujetos a inversiones forzadas. Su portafolio será manejado exclusivamente en términos de rentabilidad y seguridad de los recursos.
⁸ Monetización de la cuota de aprendizaje: los obligados a cumplir la cuota de aprendizaje de acuerdo con los artículos anteriores podrán en su defecto cancelar a SENA una cuota mensual equivalente a multiplicar el 5% del número total de trabajadores, excluyendo los trabajadores independientes o transitorios, por un salario mínimo legal vigente. En caso de que la monetización sea parcial esta será proporcional al número de aprendices que debían de hacer la práctica para cumplir la cuota mínima obligatoria.
⁹ Artículo 2.2.6.4.7, Decreto 1072 de 2015

En cuanto a la administración del Fondo Emprender el Decreto 934 de 2003, artículo 4¹⁰, dispone que la administración del Fondo Emprender, estará a cargo del Consejo Directivo del Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, quien ejerce las funciones de consejo de administración y contará con una Dirección Ejecutiva a cargo del Director General del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA o su delegado quien velará por el adecuado cumplimiento y desarrollo de su objeto.

A su vez, el artículo 6 del Decreto 934 de 2003, señala que la Dirección del Fondo Emprender ejercerá entre otras funciones la de dirigir la ejecución de los recursos del Fondo Emprender de conformidad con lo dispuesto en la Ley y los reglamentos y decisiones del Consejo de Administración del Fondo; como también podrá celebrar los contratos necesarios para la ejecución de los proyectos empresariales, el manejo de los recursos del fondo y su funcionamiento, dentro de los límites y condiciones establecidos por el Consejo de Administración del Fondo.

De esta manera, el Consejo Directivo Nacional del SENA, mediante el Acuerdo 0010 de 2019¹¹, reglamentó el manejo y funcionamiento del Fondo Emprender y en el artículo 24, consagró que la decisión de financiación de los planes de negocio será tomada por el Consejo Directivo Nacional del SENA previa recomendaciones de la Comisión técnica del Fondo Emprender.

De igual forma sobre los aportes financieros al Fondo Emprender, señaló:

ARTÍCULO 8°. APORTES. Las entidades, instituciones y personas jurídicas de carácter público o privado, nacional o internacional, podrán hacer aportes financieros en dinero al Fondo Emprender, con el fin de apoyar la ejecución de proyectos para soporte del emprendimiento, así como la asesoría, acompañamiento, puesta en marcha y financiación de los proyectos o iniciativas empresariales, con sujeción a su reglamento interno y mediante la suscripción de un convenio o contrato con el Director General del SENA, en su calidad de Director ejecutivo del Fondo Emprender.

ARTÍCULO 30. LÍMITES DE LOS APORTES. En los convenios, el Fondo Emprender, siempre y cuando exista disponibilidad presupuestal, podrá destinar una contrapartida de recursos en dinero y/o en especie (solo aplicable al aporte del Fondo), equivalentes a uno (1), dos (2) o hasta tres (3) pesos, por cada peso aportado por la entidad, institución o persona, de acuerdo con las siguientes reglas: (...) 2. Si el conviniente es un ente territorial nacional, la contrapartida se definirá de acuerdo con su clasificación legal, así:

a) Categoría especial y primera. La contrapartida podrá ser máximo un (1) peso por cada peso aportado. En ningún caso el aporte del Sena - Fondo Emprender podrá ser superior a dos mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (2.000 smlmv). En este caso los recursos aportados por la entidad adherente no podrán ser inferiores a ochocientos cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (850 smlmv);

b) Categoría segunda y tercera. La contrapartida podrá ser máximo dos (2) pesos por cada peso aportado. En ningún caso el aporte del Sena - Fondo Emprender podrá ser superior a mil quinientos

¹⁰ Decreto 1072 de 2015 Artículo 3.1.1. Derogatoria Integral. Este Decreto regula íntegramente las materias contempladas en él. Por consiguiente, de conformidad con el artículo 3° de la Ley 153 de 1987, quedan derogadas todas las disposiciones de naturaleza reglamentaria relativas al sector Trabajo que versen sobre las mismas materias, con excepción, exclusivamente, de las siguientes asuntos: (...) Decreto número 934 de 2003, artículos 1°, 2°, 4°, 5° y 6°; "por el cual se reglamenta el funcionamiento del Fondo Emprender (FE)".
¹¹ Por el cual se establece el Reglamento Interno del Fondo Emprender (FE) y deroga en su totalidad el acuerdo 0006 de 2017.

salarios mínimos legales mensuales vigentes (1.500 smlmv). En este caso los recursos aportados por la entidad adherente no podrán ser inferiores a seiscientos cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (650 smlmv);

c) Categoría cuarta y siguiente. La contrapartida podrá ser de máximo tres (3) pesos, por cada peso aportado. En ningún caso el aporte del Sena - Fondo Emprender podrá ser superior a mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1.000 smlmv). En este caso los recursos aportados por la entidad adherente no podrán ser inferiores a trescientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (300 smlmv). PARÁGRAFO. En ningún caso el aporte del Sena - Fondo Emprender podrá ser superior a dos mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (2.000 smlmv). Sin embargo, los presentes montos podrán ser modificados con autorización previa del Consejo Directivo Nacional del Sena (Negrilla y Subrayo fuera de texto)

Por lo expuesto, el Fondo Emprender dentro de su reglamentación señalada en el Acuerdo 0010 de 2019, en los Artículos 28 y siguientes, establece los criterios de financiación para los municipios categorías 4 y siguientes con aportes de hasta 3 pesos por cada peso entregado por el Ente Territorial; en consecuencia se solicita de manera respetuosa se elimine la participación del Fondo Emprender y Emprendimiento de lo dispuesto en el artículo 30 referente a financiación de los convenios celebrados con los municipios de categoría 4,5 y 6, según el cual por cada 1% el SENA apropiará 4%.

De esta forma, respetuosamente solicito se evalúen las anteriores consideraciones para que sean tenidas en cuenta en el informe de ponencia y cualquier aclaración o apoyo que sea requerido estaremos atentos.

Cordial saludo,


Oscar Julián Castaño Barreto
 Director Jurídico

VBo. Nidia Gómez Pérez, Directora de Formación Profesional

VBo. Hernan Fuentes, Director de Empleo y Trabajo

Copia: H.R. Juan Diego Echavarría Sánchez, juan.echavarría@camara.gov.co, H.R. Mauricio Andrés Toro Orjuela mauricio.toro@camara.gov.co, Juan Carlos Reinales Agudelo, juan.reinales@camara.gov.co, H.R. Carlos Eduardo Acosta Lozano, carlos.acosta@camara.gov.co, H. R. Jairo Humberto Cristo Correa, jairo.cristo@camara.gov.co, Presidente Comisión Séptima de la Cámara de Representantes.

NIS: 2021-02-339278

Concepto Técnico: Formación Profesional, Elizabeth Ortiz Grupo de Gestión Curricular, Edwin Aguirre Arevalo Grupo de Ejecución de la Formación Presencial y A Distancia.
 Revisó: Martha Bibiano Lozano Medina, Coordinadora Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa.
 Proyecto: Cristy García, Contralora Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE CULTURA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 232 DE 2021 CÁMARA

ley de egreso para jóvenes que estuvieron bajo custodia del Estado.



Bogotá D.C., Octubre de 2021

Doctor
ORLANDO ANIBAL GUERRA DE LA ROSA
Secretario General
Comisión Séptima Constitucional Permanente
Cámara de Representantes
Congreso de la República
Carrera 7 No. 8 - 68 Primer Piso - Edificio Nuevo del Congreso.
Bogotá D.C.

Asunto: Respuesta a solicitud de concepto técnico sobre el Proyecto de Ley Proyecto de Ley 232 de 2021 Cámara "LEY DE EGRESO PARA JÓVENES QUE ESTUVIERON BAJO CUSTODIA DEL ESTADO".

Respetado Secretario General:

En atención a su solicitud, el Ministerio de Cultura remite el concepto técnico y jurídico del proyecto de ley "ley de egreso para jóvenes que estuvieron bajo custodia del estado".

En el presente documento se realizan anotaciones, recomendaciones y propuestas, con el fin de que sean tenidas en cuenta en el debate del Proyecto de Ley objeto de la consulta:

Propuesta del Proyecto de Ley	Propuesta del ministerio	Justificación
Artículo 1. Objeto. La presente Ley tiene como objeto la implementación de medidas tendientes a crear una política pública que permita fortalecer el proceso formativo y de seguimiento a los niños, niñas y adolescentes declarados en adopción del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y de los adolescentes y jóvenes que se encuentren en el Sistema de Responsabilidad Penal	Artículo 1. Objeto. La presente Ley tiene como objeto la implementación de medidas tendientes a crear una política pública que permita fortalecer el proceso formativo de los jóvenes, que habiendo estado bajo custodia del Estado a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, y sin que para ellos se haya concretado un proceso de adopción efectivo, o se encuentren en el Sistema de	Se propone una redacción distinta para evitar problemas de constitucionalidad, respecto de la población objetivo.

construcción permanente durante el ciclo vital del ser humano que integra el contexto sociocultural en los que se desarrolla el individuo, permitiéndole tomar decisiones libres e informadas y el desarrollo de un pensamiento autocrítico, reflexivo y creativo. En este sentido, el proyecto de vida le permite identificar a la población beneficiaria de esta ley, los recursos y potenciales personales, así como reconocer lo que el entorno ofrece para que, a partir de ello, se logre la preparación para una vida autónoma e independiente.	construcción permanente durante el ciclo vital del ser humano que integra el contexto sociocultural en los que se desarrolla el individuo, permitiéndole tomar decisiones libres e informadas y el desarrollo de un pensamiento autocrítico, reflexivo y creativo. En este sentido, el proyecto de vida le permite identificar a la población beneficiaria de esta ley, los recursos y potenciales, así como reconocer lo que el entorno ofrece y se logre la preparación para una vida autónoma e independiente.	
Artículo 4. Estrategia De Fortalecimiento Del Proyecto De Vida. Créase la estrategia de fortalecimiento del proyecto de vida para la población beneficiaria de esta ley. La estrategia permitirá que, con trato preferente, se brinde una orientación socio-ocupacional, se promueva la construcción de su identidad, su participación en escenarios culturales, artísticos, deportivos, de recreación, y el acceso a la salud, a la educación y al trabajo, con el fin de consolidar su proyecto de vida.	Artículo 4. Estrategia de Fortalecimiento del Proyecto de Vida. Créase la estrategia de fortalecimiento del proyecto de vida para la población beneficiaria de esta ley. La estrategia permitirá que, con trato preferente, se brinde una orientación socio-ocupacional, se promueva la construcción de su identidad, su participación en programas o proyectos culturales, artísticos, deportivos, de recreación, y el acceso a la salud, a la educación y al trabajo, con el fin de consolidar su proyecto de vida. <u>El Ministerio de Educación Nacional con el apoyo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) coordinará con las entidades competentes, estableciendo los criterios referidos a la construcción o inserción de los elementos señalados en la presente ley, dentro la política pública de infancia y adolescencia que tiene el Estado.</u>	El Ministerio de Educación Nacional es quien debe dirigir y definir la política pública. Adicionalmente, se hacen ajustes de forma y de procedimientos.
El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) estará a cargo de la estrategia y coordinará con las entidades competentes los criterios de ingreso, permanencia y egreso de la estrategia en todos sus componentes. Para ello, deberá elaborar esta estrategia de manera coordinada con el Ministerio de Justicia y del Derecho, en su calidad de rector del Sistema Nacional de Coordinación de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SNCRPA), en	Parágrafo 1º: El Ministerio de Justicia y del Derecho, en su calidad de Entidad rectora del Sistema Nacional de	

materiales de estudio, de acuerdo con los montos, siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en los lineamientos técnicos del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) de conformidad con los recursos que priorice el Ministerio de Educación Nacional y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), dentro de la transferencia que realice el rectex y siempre que los recursos de financiación sean consistentes con el Marco de Gasto del Sector.	El Fondo deberá asumir el 100% del valor de la matrícula, además del sostenimiento y materiales de estudio, de acuerdo con los recursos presupuestales que defina y priorice para estos efectos el Ministerio de Educación Nacional, en concurso con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. <u>Las condiciones de ingreso a los diferentes niveles educativos, deberá ser reglamentada por parte del Ministerio de Educación Nacional, atendiendo a criterios que garanticen las mejores oportunidades para la inserción de la población en el mundo laboral, de los emprendimientos productivos, y de la economía naranja.</u>	Levy que lo determinó para ciertos temas. Por otra parte, se recomienda que las condiciones de procedimiento no queden en la ley, sino que debe ser objeto de reglamentación por parte del Gobierno Nacional, por ejemplo: que las condiciones de ingreso a los diferentes niveles educativos, deberá ser reglamentada por parte del Gobierno Nacional, atendiendo a criterios que garanticen su inserción en el mundo laboral o de los emprendimientos productivos y de la economía naranja.
Parágrafo 1. Los recursos del Fondo Especial, de que trata este artículo, no podrán ser destinados para fines distintos a los establecidos en la presente Ley.	Parágrafo 1º. Los recursos del Fondo Especial, de que trata este artículo, no podrán ser destinados para fines distintos a los establecidos en la presente Ley.	
Parágrafo 2. La intención de continuar con los niveles de educación deberá ser manifestada por el beneficiario a través de escrito dirigido al Fondo Especial de Educación.	Parágrafo 2º. La intención de continuar con los niveles de educación deberá ser manifestada por el beneficiario a través de escrito dirigido al Fondo Especial de Educación.	
Parágrafo 3. El beneficio del fondo especial de ayudas educativas será otorgado para cursar una (1) sola carrera de educación superior en la modalidad de pregrado.	Parágrafo 3º. El beneficio del fondo especial de ayudas educativas será otorgado para cursar una (1) sola carrera de educación superior en la modalidad de pregrado.	
Artículo 6. Recursos del Fondo Especial de Educación. El fondo del que trata el artículo 5 de la presente ley operará con recursos que priorice el Ministerio de Educación Nacional y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Nacional. Este Fondo podrá recibir aportes de personas naturales o	Artículo 6. Creación, objeto y Recursos del Fondo Especial de Educación. El Fondo de que trata el artículo 5 de la presente ley, se creará como una cuenta especial del Ministerio de Educación Nacional, y se financiará con los siguientes recursos: a) Recursos asignados por el Presupuesto General	Debe crearse un Fondo y señalar sus fuentes de financiación. Una posibilidad es que se le autorice al Gobierno Nacional a crear el Fondo, o lo puede hacer el mismo legislador. Pero si es importante

Educación. El incremento anual de dicho presupuesto no podrá estar por debajo del IPC anual.	y desarrollo humano, encontrándose bajo medida privativa de libertad y que hayan cumplido el término de la misma, tendrán el beneficio establecido en el artículo 10 de la presente ley, siempre que hayan iniciado sus carreras en el marco de la estrategia a cargo del ICBF y que cumplan los requisitos de esta. Parágrafo 4º: El Ministerio de Educación Nacional deberá garantizar un porcentaje mínimo anual para el mantenimiento del Fondo Especial de Educación. El incremento anual de dicho presupuesto no podrá estar por debajo del IPC anual.	
Artículo 7. Servicio Nacional De Aprendizaje SENA. En los cupos que se habiliten para la formación que imparte el Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA, se priorizará, facilitará y garantizará el acceso de la población beneficiaria de esta ley en todos los programas de formación virtual y presencial que se oferten.	Artículo 7. Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA. En los cupos que se habiliten para la formación que imparte el Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA, se priorizará, facilitará y garantizará el acceso de la población beneficiaria de esta ley, en todos los programas de formación virtual y presencial que se oferten.	Se recomienda la modificación de algunos elementos.
El SENA, en asociación con el ICBF y con el Ministerio de Educación Nacional y el Ministerio de Justicia y del Derecho, en un término máximo de seis (6) meses, posteriores a la entrada en vigencia de esta ley, diseñará y pondrá en práctica una estrategia de formación laboral con enfoque diferencial adoptada y adecuada a los perfiles de los adolescentes vinculados al SRPA.	El SENA, en asociación con el ICBF y con el Ministerio de Educación Nacional y el Ministerio de Justicia y del Derecho, en un término de hasta (12) meses, posteriores a la entrada en vigencia de esta ley, diseñará y pondrá en práctica una estrategia de oferta de formación laboral/emprendimientos adoptada y adecuada a los perfiles de los adolescentes vinculados al SRPA.	
Artículo 8. Programas Culturales y Deportivos. El Ministerio de Cultura y el Ministerio del Deporte, en coordinación con las entidades territoriales competentes, garantizarán	Artículo 8. Programas Culturales y Deportivos. El Ministerio de Cultura y el Ministerio del Deporte, y en coordinación con las entidades territoriales competentes, garantizarán	Se recomienda la modificación de algunos elementos.
máximo de seis (6) meses contados a partir de la entrada en vigencia de la presente ley.	contados a partir de la entrada en vigencia de la presente ley.	

Reiteramos nuestro compromiso para asesorar técnicamente los diferentes procesos que permitan consolidar la cultura como eje fundamental del desarrollo social del país y procurar la protección de los artistas y gestores culturales, para tal fin la Oficina Jurídica, el grupo de Asuntos Legislativos y el despacho de la ministra del Ministerio de Cultura queda atenta a cualquier inquietud o ampliación de información que se requiera.

Atentamente,

ANGÉLICA MAYOLO OBREGÓN,
Ministra de Cultura

CARTA DE COMENTARIOS DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 232 DE 2021 CÁMARA

por medio de la cual se reglamenta el modelo para la atención y seguimiento de adolescentes y jóvenes que estuvieron bajo custodia del Estado a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

1-0010

Bogotá D.C.

Honorable Representante
JAIRO HUMBERTO CRISTO CORREA
jairo.cristo@camara.gov.co
Comisión séptima Cámara de Representantes
Edificio Nuevo Congreso oficina 2078
Ciudad

Asunto: concepto al proyecto de Ley 232/2021 Cámara "por medio de la cual se reglamenta el modelo para la atención y seguimiento de adolescentes y jóvenes que estuvieron bajo custodia del Estado a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar."

Honorable Representante Cristo Correa, cordial saludo,

En atención a su comunicación radicado No. 7-2021-288179 del 29 de septiembre del presente año, mediante el cual solicita concepto sobre el proyecto de ley 232/2021 Cámara "Por medio del cual se reglamenta el modelo para la atención y seguimiento de adolescentes y jóvenes que estuvieron bajo custodia del Estado a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar" al respecto de manera atenta presentamos para su consideración los siguientes aportes del SENA al proyecto de ley, con el fin de que sean valorados, analizados y resueltos por los señores parlamentarios durante su trámite legislativo.

La iniciativa legislativa tiene como objeto crear una política pública que fortalezca el proceso formativo y de seguimiento a los niños, niñas y adolescentes declarados en adoptabilidad del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y de los adolescentes y jóvenes que se encuentren en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA) con medida privativa de la libertad en Centro de Atención Especializada y cumplan con las condiciones establecidas para su permanencia en el lineamiento técnico que expida el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) hasta los veinticinco (25) años de edad, a fin de asegurar la inclusión social y lograr su máximo desarrollo personal y social.

En la exposición de motivos se reitera que lo jóvenes que egresan de los Sistema de Responsabilidad para Adolescentes al cumplir la mayoría de edad no cuentan con el apoyo del Estado ni de sus familias y en el caso de los adolescentes declarados en adoptabilidad no ostentan una situación jurídica definida como adoptado, lo cual genera que deban enfrentarse a cambios como buscar un lugar donde vivir, un trabajo para sostenerse y en la mayoría de los casos no han culminado sus estudios de ahí que los egresados de los sistemas de protección deban pasar muchos desafíos sin contar con el apoyo y protección del Estado, y esto se atribuye al descuido de una política pública que incluya a estos jóvenes.

Es de resaltar que la Ley 1098 de 2006¹, Código de infancia y adolescencia, tiene como finalidad garantizar a los niños, a las niñas y a los adolescentes su pleno y armonioso desarrollo para que crezcan en el seno de la familia y de la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión donde prevalecerá el reconocimiento a la igualdad y la dignidad humana, sin discriminación alguna.

De igual forma el libro II de la precitada norma señala que el sistema de responsabilidad penal para adolescentes es el conjunto de principios, normas, procedimientos, autoridades judiciales especializadas y entes administrativos que rigen o intervienen en la investigación y juzgamiento de delitos cometidos por personas que tengan entre catorce (14) y dieciocho (18) años momento de cometer el hecho punible y busca garantizar la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño.

En consecuencia, las políticas para la población objeto del proyecto de ley pueden ser atendidas bajo los parámetros de la Ley 1098 de 2006.

De otro lado y conforme a lo dispuesto en el articulado del proyecto de ley es necesario poner en conocimiento las siguientes observaciones:

El Parágrafo del artículo 1, dispone que "Los adolescentes y jóvenes que se encuentren en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA) con medida privativa de la libertad en Centro de Atención Especializada, beneficiarios de la presente Ley serán aquellos adolescentes y jóvenes que estuvieron bajo custodia del Estado a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), es decir, no harán parte de la población beneficiada, los adolescentes o jóvenes cuya custodia y cuidado la tengan sus progenitores o un tercero."

El excluir de los beneficios de esta iniciativa legislativa a los adolescentes y jóvenes que se encuentren en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA) pero que se encuentran bajo custodia y cuidado de sus progenitores o de un tercero, puede llegar a vulnerar el artículo 13 de la constitución Política "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. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El

Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan."

Respecto a lo dispuesto en los artículos 5 y 6 del proyecto de ley, sobre el fondo Especial de Educación, el cual será financiado con los recursos que priorice el Ministerio de Educación Nacional y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y de los aportes de personas naturales o jurídicas, entidades territoriales y de los cooperantes internacionales que así lo dispongan; fondo que será administrado por el ICETEX; al respecto le informo que la Ley 819 de 2003 en el artículo 7, prevé "En todo momento, el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo. // Para estos propósitos, deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo." por lo tanto es necesario que se establezca los costos fiscales de la iniciativa y su fuente de ingreso y contar con el Concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

En cuanto a lo dispuesto en el artículo 7 del proyecto de ley 232/2021 Cámara, este señala:

Artículo 7. Servicio Nacional De Aprendizaje Sena. En los cupos que se habiliten para la formación que imparte el Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA, se priorizará, facilitará y garantizará el acceso de la población beneficiaria de esta ley en todos los programas de formación virtual y presencial que se oferten. El Sena, en asocio con el ICBF y con el Ministerio de Educación Nacional y el Ministerio de Justicia y del Derecho, en un término máximo de seis (6) meses, posteriores a la entrada en vigencia de esta ley, diseñará y pondrá en práctica una estrategia de formación laboral con enfoque diferencial adoptada y adecuada a los perfiles de los adolescentes vinculados al SRPA."

El artículo 54 de la Constitución Política, determina que es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y capacitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.

Es así como bajo este precepto constitucional el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA² esta encargado de cumplir la función que corresponde al Estado de invertir en el desarrollo social y técnico de los trabajadores colombianos; ofreciendo y ejecutando la formación profesional integral para la incorporación y el desarrollo de las personas en actividades productivas que contribuyan al desarrollo social, económico y tecnológico del país y organiza, desarrolla, administra y ejecuta programas de formación profesional integral con base en las necesidades sociales y del sector productivo.

El artículo 4 de la Ley 119 de 1994, señala como funciones del SENA: 1. Impulsar la promoción social del trabajador, a través de su formación profesional integral, para hacer de él un ciudadano útil y responsable, poseedor de valores morales éticos, culturales y ecológicos. (...) 3. Organizar,

² Artículo 1 de la Ley 119 de 1994

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. (...) 7. Diseñar, promover y ejecutar programas de formación profesional integral para sectores desprotegidos de la población. (...) 9. Organizar programas de formación profesional integral para personas desempleadas y subempleadas y programas de readaptación profesional para personas discapacitadas. "

A su vez, la Ley 1098 de 2006, en el artículo 35³ estableció la edad mínima de admisión al trabajo y derecho a la protección laboral de los adolescentes autorizados para trabajar y dispuso que los adolescentes autorizados para trabajar tienen derecho a la formación y especialización que los habilite para ejercer libremente una ocupación, arte, oficio o profesión y a recibirla durante el ejercicio de su actividad laboral; por lo tanto, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, adelanta programas de formación tecnológica y técnica a todo los sectores desprotegidos de la población.

Por lo tanto, la entidad cuenta con programas dirigidos a la población vulnerable³ que por su estado de fragilidad y sea por su condición étnica, de género, edad, capacidad funcional, nivel económico, cultural requieren de una atención especializada por parte del estado para su inclusión social, y del cual hace parte los adolescentes pertenecientes al sistema de Responsabilidad penal de adolescentes (SRPA) y los Adolescentes y Jóvenes Vulnerables.

Además, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA es miembro activo del Sistema Nacional de Coordinación de Responsabilidad Penal para Adolescentes⁴ y participa en el comité primario y técnico con la finalidad de generar oportunidades y beneficios para los jóvenes que hubieran ingresado al plan del sistema de Responsabilidad penal de adolescentes (SRPA)

Así mismo, existe el convenio marco 003 entre el ICBF y el Sena que tiene por objeto: Aunar esfuerzos técnicos, físicos y administrativos, para facilitar la inclusión social y productiva de la población objeto de atención misional del ICBF, sus familias y agentes educativos a través de la oferta institucional del SENA." Si bien el convenio no es exclusivo para los jóvenes (SNRP) el mismo tiene cubrimiento para la población en mención.

Ahora bien, la Resolución 2130 de 2013 del SENA, en el artículo 1 señala: PARÁGRAFO 2. Se entiende por ingreso preferente la acción de flexibilizar las condiciones de ingreso para determinada cantidad de cupos habilitados por el SENA para dar prioridad o preferencia a la población en condiciones de vulnerabilidad aspirantes a ingresar a programas de formación titulada en el SENA." (...) PARÁGRAFO 4o. Todos los aspirantes que deseen ingresar al SENA a programas de formación titulada, independientemente del tipo de oferta, presentarán prueba de ingreso. En caso de existir ingreso preferente, esta prueba sólo será eliminatoria cuando el número de aspirantes sea superior a la cantidad de cupos asignados para ingreso preferente." (Negrilla y subrayo fuera de texto)

³ Resolución 2130 de 2013 artículo 1.

⁴ Decreto 1885 de 2015 "por el cual se crea el Sistema Nacional de Coordinación de Responsabilidad Penal para Adolescentes (Snrcpa) y se dictan otras disposiciones."

¹ Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia.

Por lo tanto, el SENA en sus programas de formación titulada garantiza y prioriza a la población vulnerable, del cual hace parte los adolescentes y jóvenes que se encuentren en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA), deben presentar una prueba de ingreso que será eliminatoria cuando el número de aspirantes sea superior a la cantidad de cupos asignados para ingreso preferente.

Así mismo, la entidad cuenta con Acceso Preferente a la oferta titulada para los jóvenes de difícil adoptabilidad y protección del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, pero es necesario que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF suministre una base de datos con la población que accede al beneficio, previo a la convocatoria de la oferta educativa del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, pues la entidad debe velar por el registro y aplicación oportuna de los participantes, así como la entrega oficial de la base de datos de los participantes activos en el programa para facilitar el monitoreo del proceso y así cumplir con las fechas definidas en el cronograma de la oferta institucional que se defina para cada vigencia.

Los aspirantes identificados como pertenecientes a la población priorizada por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF y cuyo acceso preferente ha sido concertado deberán realizar todo el proceso de registro, inscripción y selección como actualmente lo realizan todos los aspirantes que ingresan por demanda social no obstante en el proceso de selección SOFIA Plus identificará a los aspirantes que pertenezcan a estas poblaciones y ellos tendrán acceso preferente.

Por lo tanto, el SENA pueda apoyar los programas de formación que favorecen a los adolescentes vinculados al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA), en asocio con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF y el Ministerio de Justicia; sin embargo, es necesario que los Centros de Atención Especializada (CAE) cuenten con los ambientes de formación requeridos, pues estos son contratados por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF mediante Operadores.

De igual manera se observa que es necesario modificar el título del artículo, pues este señala "Servicio Nacional De Aprendizaje Sena" sin embargo el artículo debe ser acorde con su contenido.

Por lo anterior, se hace necesario modificar la redacción del artículo 7 del Proyecto de Ley 232/2021Cámara en el siguiente sentido:

PROYECTO DE LEY 232/2021CÁMARA	ARTÍCULO PROPUESTO SENA
<p>Artículo 7. Servicio Nacional De Aprendizaje Sena. En los cupos que se habiliten para la formación que imparte el Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA, se priorizará, facilitará y garantizará el acceso de la población beneficiaria de esta ley en todos los programas de formación virtual y presencial que se oferten.</p> <p>El Sena, en asocio con el ICBF y con el Ministerio de Educación Nacional y el Ministerio de Justicia y del Derecho, en un término máximo de seis (6) meses, posteriores a la entrada en vigencia de esta ley, diseñará y pondrá en práctica una estrategia de</p>	<p>Artículo 7. Formación. En los cupos que se habiliten para la formación profesional Integral que imparte el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, se facilitará el acceso de la población beneficiaria de esta ley en los programas de formación virtual y presencial que se oferten, previa inscripción en el aplicativo del SENA y cumplimiento de requisitos de ingreso establecidos en los programas de formación.</p> <p>Parágrafo 1. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) deberá suministrar al servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, la base de datos oficial de los beneficiarios de esta ley para identificar a la población que requiere de la formación profesional.</p>

formación laboral con enfoque diferencial adoptada y adecuada a los perfiles de los adolescentes vinculados al SRPA."

Parágrafo 2. En un término máximo de 6 meses, posteriores a la entrada en vigencia de esta ley el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, en asocio con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, (ICBF) y con el Ministerio de Justicia, diseñarán una estrategia de formación que favorezca el desarrollo de las competencias del diseño curricular, de acuerdo al perfil de los adolescentes vinculados al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA) y el análisis de pertinencia del mercado laboral. Lo anterior, se realizará siempre y cuando los Centros de Atención Especializada (CAE) cuenten con los ambientes de formación requeridos.

En cuanto a lo descrito en el artículo 9 del proyecto de ley, este dispone:

"Artículo 9. Programas Laborales. El Ministerio de Trabajo y el Servicio Público de Empleo, garantizarán el acceso preferente de los jóvenes beneficiarios de esta ley, a los programas para el fortalecimiento de las habilidades laborales y a aquellos que brinden herramientas que faciliten su ingreso al mercado laboral, mejoren su desempeño en los sitios de trabajo y promuevan generación de sus ingresos, en concordancia con lo establecido en la Ley 1780 de 2016.

Parágrafo 1. El Ministerio de Trabajo y el Servicio Público de Empleo deberán orientar a los jóvenes beneficiarios de esta ley, en las diferentes alternativas de generación de ideas productivas, con el fin de ser presentadas a los fondos o entidades que apoyan el emprendimiento con la consecución de una capital semilla.

Parágrafo 2. El Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA a través del Fondo Empezar y la Agencia de Emprendimiento e Innovación -INNpalsa, o quien haga sus veces, promoverán convocatorias de emprendimiento y realizarán acompañamiento y asesoría permanente para la viabilización y financiación de las ideas de negocio o emprendimientos de los jóvenes que cumplan las características de la presente ley. Para tales efectos, INNpalsa podrá generar una coordinación con los fondos del sector privado que se dediquen a financiar proyectos de emprendimiento y capital semilla."

Sobre el particular, el convenio 003 contempla: El porcentaje que se otorga para flexibilizar el ingreso de los aspirantes caracterizados como población vulnerable, a los programas de formación titulada de nivel técnico y tecnológico; para otorgar este beneficio, el ICBF remite base de datos que permiten el precargue en el aplicativo Sofia Plus y la identificación de esta población.

El porcentaje asignado para el ICBF es del 7%, dicho beneficio garantiza que al menos dos personas de la población en mención por cada una de las fichas o programas de formación titulada del SENA, sean del ICBF. Así mismo establece que los beneficiarios serán adolescentes y jóvenes mayores de 14 años que se encuentren en Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos (PARD), en conflicto con la ley penal (Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes - SRPA) y beneficiarios de los servicios, programas y estrategias de las direcciones misionales del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, siempre y cuando adolescentes y jóvenes se reconozcan en conflicto con la ley penal (Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes - SRPA) y

beneficiarios de los servicios, programas y estrategias de las direcciones misionales del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF.

Además, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, ya viene realizando las acciones pertinentes de formación profesional (presencial- virtual) a la población objeto del proyecto de ley que corresponde a los menores de edad declarados en situación de adoptabilidad por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y de los adolescentes y jóvenes que se encuentren en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA) con medida privativa de la libertad en Centro de Atención Especializada (CAE), quienes cuentan con un Acceso Preferente a la oferta institucional de la Entidad.

Por otra parte, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA cumple con los perfiles ocupacionales definidos por cada uno de los sectores económicos establecidos en el país y estos perfiles ocupacionales son aportados por las Mesas Sectoriales. De acuerdo con lo anterior se diseñan programas de formación de acuerdo con el análisis de pertinencia del mercado laboral.

Respecto del Parágrafo 1 que corresponde a la orientación y generación de ideas productivas, a efectos de que las puedan presentar a los fondos de Emprendimiento para la consecución de un capital semilla, se informa que es una de las actividades que se realizan desde la Coordinación Nacional de Emprendimiento de la Dirección de Empleo y Trabajo del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, que se encarga de sensibilizar, orientar, validar y postular las ideas de negocio de los emprendedores en diferentes fondos y programas que permitan materializar y apalancar sus ideas, razón por la cual no se genera ninguna modificación en la estructura actual de la Coordinación Nacional de Emprendimiento frente a sus programas de emprendimiento, empresarial, fortalecimiento y Fondo Empezar.

En cuanto al parágrafo 2, al incluir al Fondo Empezar para promover convocatorias de emprendimiento y asesoría permanente para la viabilidad y financiación de ideas de negocio y de emprendimientos de los jóvenes objeto de este proyecto de ley, al respecto, es preciso resaltar que la Ley 789 de 2002, en el artículo 40 crea el fondo empezar para financiar iniciativas empresariales que provengan y sean desarrolladas por aprendices o asociaciones entre aprendices, practicantes universitarios o profesionales que su formación se esté desarrollando o se haya desarrollado en instituciones que para los efectos legales, sean reconocidas por el Estado de conformidad con las Leyes 30 de 1992 y 115 de 1994.

Por lo tanto, los recursos del Fondo Empezar (FE) tienen destinación específica y está dirigida exclusivamente a financiar las iniciativas o proyectos empresariales presentados y desarrollados por los beneficiarios de este, de conformidad con la política del Ministerio del Trabajo en materia de empleo, prevención, mitigación y superación de los riesgos socioeconómicos.

El Fondo Empezar, como fuente de financiación brinda capital semilla a todos los colombianos, a poblaciones vulnerables, Jóvenes Rurales, líderes del desarrollo, estudiantes del SENA, egresados y retornados al país y tiene por objeto financiar iniciativas empresariales que sean presentadas por emprendedores colombianos, mayores de edad, que no tengan constituida persona jurídica

legalmente 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.

Por lo tanto, no es necesario incluir al Fondo Empezar porque ya viene atendido a la población objeto del proyecto de ley.

Finalmente, respecto a lo dispuesto en el artículo 11 "Emprendimiento. Orientar a los jóvenes beneficiarios de esta ley, en las diferentes alternativas de generación de ideas productivas que se presentadas a los fondos o entidades que apoyan con la consecución de una capital semilla." Se considera que ya esta previsto en lo señalado en el artículo 9 por lo que no se hace necesario nuevamente incluirlo.

Por los motivos anteriormente expuestos solicito de manera respetuosa se evalúen las anteriores consideraciones, no sin antes ratificar el compromiso institucional del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, en las iniciativas que facilitan la inclusión social de los adolescentes y jóvenes en condición o riesgo de vulnerabilidad.

Cordial saludo,


Óscar Julián Castaño Barreto
Director Jurídico

CARTA DE COMENTARIOS DEL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 244 DE 2021 CÁMARA

*por medio de la cual se modifica y adiciona la Ley
1361 de 2009 y se dictan otras disposiciones.*

Al contestar cite este número



Radicado No:
202111000000224731

Bogotá D.C., 2021-10-26

Doctor
ORLANDO ANIBAL DE LA GUERRA ROSA
Secretario de la Comisión Séptima
Cámara de Representantes
Carrera 7 No. 8-88, Edificio Nuevo del Congreso
comision_septima@camara.gov.co
Ciudad

Asunto: Concepto sobre el Proyecto de Ley 244 de 2021, Cámara – “Por medio de la cual se modifica y adiciona la ley 1361 de 2009 y se dictan otras disposiciones”.

Respetado Secretario,

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), de conformidad con las disposiciones normativas que le confieren la protección integral y la garantía de derechos de las niñas, niños, adolescentes, jóvenes y familias, así como los instrumentos que demarcan su competencia, relacionados con la Ley 7 de 1979¹, el Decreto 987 de 2012², modificado por el Decreto 879 de 2020³ y el Decreto 936 de 2013⁴ y complementarios, atentamente procede a brindar respuesta al oficio CSPCP.3.7.692-21, en el que solicita concepto de la entidad en relación con el proyecto de ley de la referencia.

¹ Por la cual se dictan normas para la protección de la niñez, se establece el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reorganiza el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones.

² Por la cual se modifica la estructura del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “Ceclia de la Fuente de Lleras” y se determinan las funciones de sus dependencias.

³ Por el cual se modifica la estructura del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar “Ceclia de la Fuente de Lleras”.

⁴ Por el cual se reorganiza el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reglamenta el inciso primero del artículo 205 de la Ley 1096 de 2006 y se dictan otras disposiciones.

Sea lo primero indicar que el Gobierno Nacional en cabeza del señor Presidente de la República, Iván Duque Márquez, ha puesto en el centro de sus prioridades a la niñez, definiendo una serie de acciones y medidas dirigidas a la prevención y protección a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), es por esto que aquellas iniciativas que puedan redundar en la protección de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes son de importancia para el goce efectivo de sus derechos.

El proyecto de ley en comento pretende modificar la Ley 1361 de 2009⁵, modificada anteriormente por la Ley 1857 de 2017, con el fin de introducir el concepto de “familias múltiples”⁶ y adoptar unas medidas de atención específicas para estos núcleos familiares. La iniciativa presenta cuatro artículos, incluida la disposición de su vigencia, en los cuales propone: *i)* incluir en el artículo 6 que el 26 de septiembre es el día de las familias múltiples, fecha en la cual se deben ejecutar campañas de comunicación y sensibilización; *ii)* adicionar al artículo 8 el concepto de familias múltiples, diferenciándolo de las familias numerosas, *iii)* incluir un nuevo artículo que precisa las condiciones para la prestación de servicios de salud para los partos múltiples, las familias múltiples o los nacidos vivos de un embarazo múltiple y *iv)* en el que se señala la vigencia del proyecto.

1. Consideraciones iniciales:

Es importante mencionar que el Instituto ya se ha pronunciado previamente respecto a iniciativas similares a la propuesta, como es el caso del proyecto de Ley 126 de 2019 Cámara, el cual presentaba la misma finalidad y estructura. Así, dichos conceptos se han enviado mediante radicados N° 201911000000122831 del 26 de septiembre de 2019 y 202011000000328691 del 30 de noviembre de 2020⁷.

Luego de realizar el análisis correspondiente, en dicha oportunidad, se concluyó que la iniciativa era inconveniente en la medida en que se establecía un trato diferencial para las familias múltiples con fundamento en un criterio exclusivamente biológico, sin considerar otras posibles variables de vulnerabilidad.

Adicionalmente, en estos pronunciamientos se indicó la posibilidad de que la iniciativa no superaría un juicio de constitucionalidad de la Corte Constitucional en materia de igualdad, como se expondrá nuevamente en el acápite siguiente.

En el caso concreto de esta versión del proyecto, la iniciativa presenta medidas que involucran la protección de las familias colombianas y pretende aplicar postulados del ordenamiento constitucional y legal para proteger y garantizar sus derechos. De esta forma, se reconoce que las familias tienen un papel esencial en el desarrollo y bienestar de las niñas, los niños y adolescentes y son consideradas los principales entornos para su supervivencia y socialización.

⁵ Por medio de la cual se crea la Ley de Protección Integral a la Familia.

⁶ Proyecto de Ley 244 de 2021 – Cámara. Artículo 2: “(...) Se consideran familias múltiples aquellas que gestaron dos o más hijos producto de un mismo parto”.

⁷ Se adjuntan ambos conceptos al presente documento.

En Colombia, la familia goza de especial protección constitucional y legal, siendo reconocida como el núcleo de la sociedad, por ello es primordial en el ordenamiento jurídico colombiano y se constituye en el espacio propicio para que las niñas, los niños y adolescentes desarrollen y ejerzan sus derechos fundamentales. En efecto, la Constitución Política reconoce que la familia es la institución básica de la sociedad (art. 5°), a la cual el Estado y la sociedad deben garantizar su protección integral (art. 42). Asimismo, contempla que en el seno familiar se debe garantizar el desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de los derechos de los niños, las niñas y adolescentes (art. 44). A partir de lo anterior, la Corte Constitucional ha definido a la familia como una institución anterior al Estado, de raigambre sociológico, que incluye dentro de sus fines la protección de los derechos de todas las personas que la conforman⁸.

En términos similares, el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad, motivo por el cual debe ser protegida por la sociedad y el Estado. Por su parte, la Convención sobre los Derechos del Niño es clara en afirmar en su preámbulo que la familia es el “grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños”, razón por la cual “debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad”.

En este contexto, la Ley 1361 de 2019 establece condiciones para fortalecer y garantizar el desarrollo integral de las familias, para lo cual definió las bases para formular la respectiva política pública. En desarrollo de esta norma, el Gobierno Nacional formuló la Política Pública Nacional de Apoyo y Fortalecimiento a las Familias, que recoge los avances en el concepto y la normatividad de familia y busca reconocer, promover y fortalecer las capacidades de todas las familias como sujetos colectivos de derechos y protagonistas del desarrollo social⁹.

Las disposiciones anteriores abordan la protección de todas las familias sin importar su composición, es decir, que ya incluyen a las familias con embarazos múltiples. Por lo tanto, se sugiere fortalecer el proyecto buscando una clara relación entre la exposición de motivos y el articulado propuesto, en el sentido de que se justifique suficientemente la necesidad de adoptar medidas diferenciales para las familias múltiples y que estas estén previstas en los artículos elaborados.

Finalmente, sólo para mencionar un ejemplo, a pesar de que en la exposición de motivos se plantea aumentar la licencia de maternidad en los casos de embarazos múltiples, el articulado no incorpora una propuesta encaminada a modificar la Ley 1822 de 2017, que modificó el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo y dispuso: “La licencia de maternidad para madres de niños prematuros, tendrá en cuenta la diferencia entre la fecha gestacional y el nacimiento a término, las cuales serán sumadas a las dieciocho (18) semanas que se

⁸ Corte Constitucional. Ver entre otras: Sentencia C289 de 2000, Sentencia C 577 de 2011, Sentencia T 070 de 2015, Sentencia T 292 de 2016.

⁹ Política Pública Nacional de Apoyo y Fortalecimiento a las Familias. Consultada en: https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/politica_de_apoyo_y_fortalecimiento_a_las_familias-marzo2018.pdf

establecen en la presente ley. Cuando se trate de madres con parto múltiple, la licencia se ampliará en dos (2) semanas más”.

2. Observaciones a la iniciativa legislativa

Con base en las consideraciones generales del acápite anterior, respetuosamente este Instituto se permite realizar las siguientes observaciones sobre la iniciativa legislativa:

2.1. Observaciones Generales:

Competencia de múltiples carteras de la administración pública.

Las medidas de este proyecto de ley implican la afectación de competencias de varias carteras de la administración pública, por lo que se recomienda contar con los conceptos de las demás entidades involucradas, como son el Ministerio de Salud y Protección Social y la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Análisis de impacto fiscal.

Toda vez que la implementación de las medidas propuestas en esta iniciativa legislativa implica unas erogaciones que deben estar soportadas en un estudio de impacto fiscal, de conformidad con lo previsto en la Ley 819 de 2003, se debe contar con un Concepto del Ministerio de Hacienda que estudie el impacto en el Marco Fiscal de Mediano Plazo. Sobre el particular, la Corte Constitucional ha expresado:

(...) el artículo 7° de la Ley 819/03 determina la exigencia de compatibilidad entre los proyectos de ley que ordenen gasto o que otorgue beneficios tributarios y el Marco Fiscal de Mediano Plazo. Así, la norma orgánica exige que tanto en la exposición de motivos del proyecto de ley como en sus respectivas ponencias de trámite debe incluirse expresamente los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dichos rubros. Igualmente, la disposición prevé que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público deberá rendir concepto frente a la consistencia de ese estudio de impacto fiscal.

Con base en esta disposición, la jurisprudencia constitucional ha inferido dos connotaciones importantes en relación con el requisito impuesto a los proyectos de ley por parte de la norma orgánica de presupuesto. “Primero, que es exigible sólo para los proyectos de ley que ordenen gasto o que otorguen beneficios tributarios; segundo, que el mismo debe cumplirse en todo momento, es decir, durante todo el trámite legislativo -tanto en la exposición de motivos como en las ponencias- y tercero, que el Marco Fiscal es un referente obligatorio para el análisis del impacto fiscal de los proyectos de ley.” (Subrayas fuera de texto)¹⁰.

Así las cosas, es necesario que dentro de la presente iniciativa legislativa se realice el análisis correspondiente a las erogaciones que podría generar su implementación, el cual debe estar incluido dentro de la exposición de motivos.

¹⁰ Sentencia C-856 de 2006, Corte Constitucional Colombiana

• **Exposición de motivos.**

En la exposición de motivos se presenta la necesidad de fortalecer la oferta del Estado en beneficio de las familias conformadas por hijos de embarazos múltiples. Asimismo, se expone de forma general la necesidad de robustecer aspectos tales como ampliación de la licencia maternidad, la salud, la educación, la alimentación y complementarios. Sin embargo, ello no parece tener repercusión sustantiva en el proyecto en el articulado del proyecto de ley, toda vez que no se establecen las medidas para la protección de dichos núcleos familiares.

En efecto, aunque se expresa en la exposición de motivos, la norma no indica cuál puede ser el objeto de esta inclusión o sus beneficios, ni plantea algún tipo de focalización, atención u oferta preferente o diferenciada.

Tal como lo había señalado el ICBF en anteriores pronunciamientos, también debe tenerse en cuenta que otorgar beneficios legales a la generalidad de las familias múltiples o numerosas puede vulnerar el derecho a la igualdad frente a los demás tipos de familias. En otras palabras, si bien el Estado puede adoptar medidas especiales para lograr una igualdad real a través de la diferenciación positiva, esas acciones sólo pueden adoptarse bajo los requisitos establecidos por la Corte Constitucional.

Lo anterior, se justifica en que la protección integral que brinda el Estado se fundamenta en el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución, por el cual todas las personas deben recibir las mismas garantías sin ningún tipo de discriminación, entre otras cuestiones, por motivos de origen familiar.

Ahora bien, en desarrollo de este principio, el Estado puede adoptar medidas especiales en aras de brindar una igualdad real, de esta manera, la Corte Constitucional ha establecido la **diferenciación positiva** que busca "proteger a las personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta"¹¹, lo cual se materializa en acciones afirmativas, definidas por la Corte Constitucional así:

*"Dirigidas a favorecer a determinadas personas o grupos, ya sea con el fin de eliminar o reducir las desigualdades de tipo social, cultural o económico que los afectan, bien de lograr que los miembros de un grupo subrepresentado, usualmente un grupo que ha sido discriminado, tengan una mayor representación, con el fin de conseguir una mayor igualdad sustantiva entre grupos sociales con problemas de discriminación o de desigualdad de oportunidades"*¹².

En este marco, la misma jurisprudencia ha señalado la posibilidad de adoptar acciones afirmativas, siempre que se presenten las siguientes condiciones: (i) que tengan una vocación transitoria porque con ella no se pretende perpetuar desigualdades; (ii) que existan unas medidas especiales para corregir tratos discriminatorios, por lo que consagran tratos desiguales

¹¹Corte Constitucional. Sentencia T-330 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
¹²Corte Constitucional. Sentencia C-932 de 2007. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

pero con justificación constitucional que intenta terminar con situaciones históricas, culturales o sociales de trato discriminatorio; (iii) Que estas medidas de grupo sean expresamente autorizadas por la ley o por actos administrativos, dependiendo de la situación concreta; (iv) que se presenten en situaciones de escasez de bienes o servicios y (v) que estas deben ser diseñadas para favorecer un grupo determinado de personas¹³.

En efecto, el cumplimiento de estos criterios busca que no exista una excepción sin motivos constitucionalmente legítimos al derecho a la igualdad y que no se otorgue un trato preferencial "a personas que estén en situaciones fácticas y jurídicas semejantes" sin una justificación objetiva y razonable¹⁴.

Así, establecer mediante una norma una serie de prerrogativas y beneficios, por ejemplo en materia de salud o en acciones gubernamentales preferenciales, fundamentándose en el hecho de que se trata de un nacimiento múltiple puede generar un trato diferencial no justificado; pues, no sólo está basada en una circunstancia exclusivamente biológica que no corresponde con una característica de discriminación histórica, sino que además no tiene en cuenta que los beneficiarios de estas medidas pueden tener diferentes características de vulnerabilidad.

De esta manera, se sugiere contemplar la posibilidad de incluir dentro de la exposición de motivos un acápite en el cual se explique de manera clara la fundamentación de este trato diferencial y se demuestre que esta medida podría superar un test de igualdad por parte de la Corte Constitucional.

En este sentido, teniendo en cuenta las exigencias del principio de igualdad en la formulación de normas jurídicas y políticas públicas, consideramos importante también explicar con más detalle la diferencia entre familias múltiples y numerosas, para justificar las medidas específicas y los recursos públicos que aplicarían a cada una de ellas.

Se concluye de lo expuesto que es importante fortalecer la exposición de motivos para justificar de manera específica el trato diferencial que se pretende establecer para las familias múltiples, máxime cuando el criterio de distinción es exclusivamente biológico, y no tiene en cuenta circunstancias de vulnerabilidad que se puedan presentar en los núcleos familiares.

2.2. Observaciones específicas:

Respecto al contenido de las disposiciones del proyecto de ley, el ICBF se permite presentar las siguientes observaciones y propuestas:

ARTÍCULO	OBSERVACIÓN
ARTÍCULO 1 ^o : Adiciónese un parágrafo al artículo 6 ^o de la Ley 1361 de 2009, modificado por la Ley 1857 de 2017 el cual quedaría así: ARTÍCULO 6o. DÍA NACIONAL DE LA FAMILIA. Declárese el 15 de mayo de cada año, como el	Respetuosamente se considera que no es conveniente hacer las campañas de sensibilización sobre las familias múltiples en una fecha distinta al 15 de mayo. Al respecto,

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C-932 de 2007. Marco Gerardo Monroy Cabra.
¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-932 de 2007. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

"Día Nacional de la Familia". El Día de la Familia será también el "Día sin Redes", para lo cual los operadores de telecomunicaciones de internet y telefonía móvil en cumplimiento a la función social que les asiste promoverán mensajes que durante ese día inviten a los usuarios a un uso responsable de todos los medios digitales, adviertan los riesgos que conllevan y a dedicarle tiempo de calidad, a los miembros de su familia.

La Autoridad Nacional de Televisión destinará espacios institucionales para que las entidades responsables de la coordinación de la celebración del Día de la Familia y los operadores de telecomunicaciones de internet y telefonía móvil puedan desarrollar campañas pedagógicas que realcen el valor de la familia como núcleo fundamental de la sociedad y la importancia del diálogo presencial e intergeneracional entre los miembros de la familia. Estos espacios se asignarán durante los 15 días antes a la celebración de este día.

Parágrafo. Sin perjuicio de la celebración del día de la familia del que trata este artículo, el 20 de septiembre en concordancia con la celebración internacional de los múltiples, se realizarán campañas para la sensibilización y visibilización de la composición y características de los múltiples y en esas campañas o comunicaciones se hará referencia al 15 de mayo como el día de las familias y su integración a dicha celebración. Para tal efecto se destinarán los espacios institucionales en iguales términos de los que trata este artículo.

ARTÍCULO 2^o: Modifíquese y adiciónese el artículo 8^o de la Ley 1361 de 2009, el cual quedaría así: Artículo 8: FAMILIAS NUMEROSAS Y FAMILIAS MÚLTIPLES. Teniendo en cuenta la importancia de la familia dentro de la sociedad, el Gobierno Nacional establecerá las estrategias y acciones necesarias a fin de proteger y apoyar a las familias numerosas y familias múltiples. Se considerarán familias numerosas, aquellas familias que reúnen más de 3 hijos. Se considerarán familias múltiples aquellas que pastaron dos o más hijos producto de un mismo parto. Estos conceptos no serán excluyentes, y se aplicarán por igual los beneficios legales garantizados por el Estado, tanto a las familias numerosas como a las familias múltiples.

Parágrafo: Agréguese un campo al formato de Registro Civil, donde se especifique que el menor es producto de un embarazo múltiple indicando el número de hijos nacidos en el mismo parto. Los nacidos antes de esta ley, podrán realizar declaración ante notario donde manifiesten tal calidad, sin costo alguno.

la Política Pública Nacional de Apoyo y Fortalecimiento a las Familias contempla el reconocimiento y valoración de la diversidad familiar, por esto, el Día de la Familia es la oportunidad para celebrar la diversidad de las familias colombianas y reconocer el derecho de todas ellas a la protección y asistencia por parte del Estado y la Sociedad, así como visibilizar condiciones particulares en algunos tipos de familias, como puede ser el caso de las familias múltiples.

De otro lado, la celebración del Día de la Familia convoca cada año a todas las instituciones y niveles de gobierno con responsabilidades y competencias en la protección a las familias, por lo tanto, establecer dos días con propósitos similares dispersaría los esfuerzos mientras que, una única fecha permite desarrollar acciones de mayor impacto.

La definición de familia numerosa no es excluyente del concepto de familia múltiple. La forma actual no excluye de su definición a las familias integradas por hijos producto de embarazos múltiples. De hecho, la definición actual considera a las familias numerosas como aquellas que reúnen más de 3 hijos, entre las cuales se incluyen los embarazos múltiples. Por lo cual no se considera necesaria la adición que se plantea.

También, debe considerarse y hacerse explícita la necesidad, pertinencia y utilidad de inscribir en el registro civil el orden del nacimiento de niñas y niños producto de partos múltiples.

Se estima que la inclusión del tipo de embarazo en el registro civil de nacimiento sólo se consideraría adecuada siempre y cuando se establezcan beneficios que permitan acciones de garantía de derechos de

los hijos producto de embarazos múltiples, aspectos que no se evidencian en la iniciativa.

Toda vez que el presente artículo contempla medidas de atención en salud, se hace necesario contar con un análisis de esta disposición por parte del Ministerio de Salud y Protección Social.

ARTÍCULO 3^o: Adiciónese un artículo a la ley 1361 de 2009, del siguiente tenor: ARTÍCULO 8 A: Las entidades promotoras de Salud públicas y privadas o quien haga sus veces deberán adaptar sus servicios para las familias numerosas y múltiples modificando sus reglamentos en lo pertinente. Deberán incluir en sus programas de asesoría prenatal información sobre embarazos múltiples y garantizar el acceso a un especialista en medicina materno fetal para su control y seguimiento. En etapas post natales deberán facilitar el acceso a servicios a domicilio para niños prematuros en plan canguero y vacunación, consulta especializada, atención psicológica, psiquiátrica y neurológica y demás servicios que según criterio médico se requieran para el correcto desarrollo. Las entidades a las que se refiere este artículo, capacitarán al personal médico para la atención idónea de partos por embarazos múltiple en todos los centros médicos.

PARÁGRAFO. Previo estudio que debe realizarse a más tardar en el término de tres meses después de promulgada esta ley, el Plan Ampliado de Inmunización (PAI) deberá garantizar la protección a los niños prematuros y a término de bajo peso, para lo cual incluirá de manera progresiva las vacunas complementarias hexavalente, neumococo cepa 13 A y meningococo, en un plazo máximo de tres años contados a partir de la entrada en vigencia de esta ley, para lo cual el Gobierno Nacional apropiará los recursos necesarios.

3. Conclusiones

De conformidad con lo señalado en este documento, el Instituto celebra la intención del Congreso de la República de expedir normas encaminadas a la protección de la familia, como núcleo esencial de la sociedad, sin embargo, considera que el proyecto de ley en comento, tal y como está planteado, debe ser fortalecido y complementado en varios aspectos. En ese sentido, se considera necesario tener en cuenta lo siguiente:

- Es necesario buscar la coherencia entre la exposición de motivos y el articulado propuesto de manera que todos los aspectos contemplados en la fundamentación tengan un reflejo en las normas propuestas. Esto, para evitar casos como el de la ampliación de la licencia de maternidad, que está en la exposición de motivos, pero no encuentra un referente en el articulado propuesto.
- Es indispensable robustecer la justificación del trato diferencial que se pretende establecer para las familias múltiples. Así, se sugiere incluir un acápite dentro de la

exposición de motivos en el que se fundamente la distinción realizada y se argumente cómo superaría un eventual test de igualdad planteado por la Corte Constitucional.

- Se debe contar con un Concepto del Ministerio de Hacienda que estudie el impacto en el Marco Fiscal de Mediano Plazo del Proyecto de Ley.

Con el ánimo de apoyar cualquier medida legislativa que ayude a proteger los bienes jurídicos de las niñas, los niños y los adolescentes, quedamos atentos de cualquier aclaración y apoyo que sea requerido.

Cordialmente,

LILIANA PULIDO VILLAMIL
Subdirectora General

Anexos: Dos (2) documentos en PDF.

Aprobó: Liliana Pulido Villamil - Subdirectora General / Edgar Leonardo Boscá Castro - Jefe de la Oficina Asesora Jurídica
Revisó: Diana Patricia Rodríguez - Oficina Asesora Jurídica // María Catalina Moreno Dussán - Nicolás Rubio - Andrés Camelo, Subdirección General
Proyectó: Juan Carlos Montenegro Duque - Oficina Asesora Jurídica
Insinuos: Dirección de Adolescencias Juveniles, Dirección de Protección, Dirección de Primera Infancia, Dirección de Familias y Comunidades.

respecto del referido proyecto de ley y las afectaciones que este puede ocasionar en el sistema de las compras públicas.

Agradecemos de antemano su valiosa atención.

Con todo comedimiento,

JUAN MARTÍN CAICEDO FERRER

Presidente Ejecutivo

VI/OC

Anexo: comunicación de fecha 11 de junio de 2021 y sus anexos (1. Concepto de Colombia Compra Eficiente, de fecha 10 de septiembre de 2020; 2. Concepto del Ministerio de Transporte, de fecha 6 de abril de 2021; 3. Concepto de Colombia Compra Eficiente, de fecha 20 de mayo de 2021; 4. Comunicación de ACOPI, de fecha 7 de mayo de 2021).

c.c. Dra. Ángela María Orozco - Ministra de Transporte
Dra. Olga Lucía Ramírez - Viceministra de Infraestructura
Dr. José Andrés O'Meara - Director General Colombia Compra Eficiente
Dr. Jorge Tirado - Subdirector de Gestión Contractual Colombia Compra Eficiente

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 253 DE 2021 CÁMARA

por medio de la cual se promueve la protección de la maternidad y la primera infancia, se crean incentivos y normas para la construcción de áreas que permitan la lactancia materna en el espacio público y se dictan otras disposiciones.

CARTA DE COMENTARIOS DE LA CÁMARA COLOMBIANA DE LA INFRAESTRUCTURA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 250 DE 2021 CÁMARA

*crea el Certificado de Responsabilidad Étnica
Empresarial.*

Bogotá D.C., 29 de noviembre de 2021.

Doctora
JENNIFER KRISTIN ARIAS FALLA
Presidenta
CÁMARA DE REPRESENTANTES
Ciudad

Doctor
JHON ARLEY MURILLO BENÍTEZ
Representante a la Cámara y ponente
Ciudad

Doctor
JAIRO REINALDO CALA SUÁREZ
Representante a la Cámara y ponente
Ciudad

*Ref.: Consideraciones proyecto de ley 250 de 2021 Cámara
que crea el Certificado de Responsabilidad Étnica Empresarial.*

Estimados Representantes,

De la manera más atenta, compartimos la comunicación de fecha 11 de junio de 2021, en la que el gremio de la infraestructura sustenta la inconveniencia de la implementación del certificado de responsabilidad étnica empresarial. Si bien la misiva en comento se refiere al proyecto de ley No. 613 de 2021 Cámara (archivado el pasado 20 de junio de 2021), los argumentos expuestos continúan vigentes, en razón a que dicha iniciativa legislativa comparte los elementos de fondo del proyecto 250 de 2021 Cámara, que actualmente cursa trámite de segundo debate en la plenaria de la Cámara de Representantes.

Asimismo, insistimos en la solicitud expresada en la comunicación que se aporta, en la que se recomienda que, previo a continuar con la discusión del proyecto ley No. 250 de 2021 Cámara, se convoque la intervención del Ministerio de Transporte y de Colombia Compra Eficiente, para que dichas entidades emitan un pronunciamiento de fondo

1.1. Oficina Asesora de Jurídica.

Bogotá D.C.,

Honorable Representante
JENNIFER KRISTIN ARIAS FALLA
Cámara de Representantes
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Carrera 7 No. 8 - 68
Ciudad



Radicado: 2-2021-063849

Bogotá D.C., 3 de diciembre de 2021 0

Radicado entrada

No. Expediente 54729/2021/OFI

Asunto: Comentarios al texto aprobado en primer debate al Proyecto de Ley No. 253 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se promueve la protección de la maternidad y la primera infancia; se crean incentivos y normas para la construcción de áreas que permitan la lactancia materna en el espacio público y se dictan otras disposiciones".

Respetada Presidente:

De manera atenta, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público presenta los comentarios y consideraciones al texto aprobado en primer debate al Proyecto de Ley del asunto en los siguientes términos:

El Proyecto de ley, de naturaleza parlamentaria, tiene por objeto y finalidad "la protección y apoyo a la maternidad y la primera infancia, reconociendo el derecho de las mujeres a amamantar a sus hijas e hijos en el espacio público, sin ningún tipo de discriminación ni restricción".

Para el efecto, la iniciativa define el derecho a la lactancia materna en el espacio público; establece criterios para que los entes territoriales construyan o adecuen áreas de lactancia materna en espacio público con alta afluencia de personas; dispone la necesidad de crear beneficios, alivios o incentivos de tipo económico para las entidades territoriales y establecimientos de carácter privado que sigan los parámetros de la iniciativa; y finalmente, modifica algunos aspectos del descanso remunerado durante la lactancia.

El proyecto de ley se sustenta en el reconocimiento de la lactancia materna como aspecto fundamental en la salud de la primera infancia, al proveer la nutrición esencial para su crecimiento y desarrollo. En este orden de ideas, se respalda en el "Plan comprensivo de implementación en nutrición materna, infantil y de niños jóvenes" de la OMS² (2012), con el fin de establecer la necesidad de incrementar la tasa de alimentación exclusiva con leche materna hasta los 6 meses de edad, considerando cada uno de los puntos que se relacionan en dicho plan con la lactancia materna, como lo es, su práctica en espacios públicos³.

¹ Gaceta 1470 de 2021. Página 19.

² Organización Mundial de la Salud.

³ Gaceta 1086 de 2021. Página 26.

Sobre la iniciativa, de manera general, sea lo primero advertir que dentro del ordenamiento jurídico vigente, se encuentra la Ley 1823 de 2017⁴, que establece el deber de las entidades públicas del orden nacional y territorial, del sector central y descentralizado, y para las entidades privadas, de adecuar sus espacios con el fin de implementar las "Salas Amigas de la Familia Lactante en el entorno laboral", con el fin que las mujeres en periodo de lactancia puedan extraer la leche materna asegurando su adecuada conservación. En este orden de ideas, resulta evidente que la legislación colombiana ha avanzado en la labor de promulgación de políticas que propendan por la protección y garantía tanto de los derechos de la mujer lactante como de la primera infancia en lo referente a una alimentación saludable.

Teniendo en cuenta lo anterior, es menester señalar que en la actualidad varias de las entidades que tienen el deber de implementación de las "Salas Amigas de la Familia Lactante" cumplen además, con la condición de ser lugares de acceso a la prestación de servicios públicos y comerciales con alta afluencia de personas, motivo por el que los supuestos de hecho previstos en la iniciativa objeto de estudio, pueden eventualmente ser articulados con los dispuestos en las normas vigentes, con el fin de evitar duplicidad normativa y deficiencias presupuestales, considerando especialmente, que el artículo 5 del proyecto replica las previsiones contenidas en el artículo 6 de la Ley 1823 de 2017, al determinar que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público podrá conceder beneficios, alivios o incentivos económicos transitorios no mayores a tres (3) años en reformas fiscales o de financiamiento, para favorecer a las empresas privadas o a los entes territoriales que construyan o adecúen las áreas que prevé el proyecto de ley, situación que puede generar un fuerte impacto fiscal, si se tiene en cuenta el doble incentivo que se podría generar.

No obstante, continuando el análisis de la propuesta legislativa, se observa que en los artículos 3 y 4 se establece una serie de obligaciones a cargo de las entidades territoriales del nivel municipal, distrital y departamental relacionadas con la construcción, adecuación o modificación de áreas específicas en los lugares de acceso y prestación de servicios públicos y comerciales con alta afluencia de personas, con el fin de poner en funcionamiento las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público, así como la promoción del derecho a la lactancia materna en espacio público y de la ubicación de las Áreas de Lactancia Materna.

En virtud de lo anterior, esta Cartera considera que la aplicación de estas normas implica la asunción de una serie de gastos de inversión y de funcionamiento a cargo de las entidades territoriales, sin que dentro del texto del artículo del proyecto se haga referencia alguna de las fuentes de financiación que permitirán atender estas obligaciones.

En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que "el legislador, por expreso mandato constitucional, debe respetar la garantía institucional de la autonomía territorial y la regla constitucional según la cual no es posible el traspaso de competencias a las entidades territoriales sin garantizar la existencia de los recursos necesarios para su cumplimiento (C.P. art. 356)⁵."

La no previsión de una fuente expresa de financiamiento en la iniciativa trae por efecto, de un lado, que se desconozca la autonomía de las entidades territoriales de administrar sus intereses y gobernarse por autoridades propias reconocida en el artículo 287 superior, y de otro, al imponerle esos gastos sin fuente de financiación las obliga a que acudan a sus ingresos corrientes de libre destinación, desembocando, de una parte, en el incumplimiento de la obligación por ausencia de recursos, o de otra, en un desbordamiento de los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales que por contera deriva en el desconocimiento de los límites que para dichos gastos establece la Ley 617

⁴ Por medio de la cual se adopta la estrategia Salas Amigas de la Familia Lactante del Entorno Laboral en entidades públicas territoriales y empresas privadas y se dictan otras disposiciones.
⁵ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C - 219 de 24 de abril de 1997. Expediente D-1444. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

de 2000, y el eventual impacto financiero en aquellas entidades que estén ejecutando acuerdos de reestructuración de pasivos en el marco de la Ley 550 de 1999.

Ahora bien, con el fin de establecer el posible impacto fiscal de la iniciativa, se presentan en esta oportunidad los estimativos de los costos previsibles de la ejecución del proyecto de ley para las entidades territoriales, teniendo en cuenta que, en el caso de que se dispusieran para este fin de los recursos de salud, esto podría afectar de manera directa los ingresos del Sistema de Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS).

Para estimar el costo de la creación de áreas de lactancia materna a nivel municipal, distrital y departamental, se equipara con el costo de construcción de los centros comunitarios, siguiendo la estimación de proyectos tipo realizada por el Departamento Nacional de Planeación (DNP, 2016)⁶, actualizados a precios de 2021, de acuerdo con la variación del IPC. Los costos unitarios de construcción, dotación, mantenimiento y operación se encuentran en la tabla 1 que se muestra a continuación.

Producto	Actividad	Costo total
Construcción y dotación de un centro comunitario	1. Realizar obras preliminares	15.249.040,57
	2. Realizar la cimentación	143.274.724,42
	3. Construir la estructura en concreto y estructuras metálicas	239.035.914,53
	4. Realizar obras de mampostería y pañetes	70.742.668,29
	5. Realizar instalación de pisos	118.321.290,42
	6. Realizar de instalaciones hidrosanitarias y de gas	29.528.276,09
	7. Realizar de instalaciones de enchufes	18.827.110,51
	8. Instalación de aparatos sanitarios y accesorios	13.636.556,96
	9. Instalación de cubierta e impermeabilizaciones	214.783.233,64
	10. Construcción e instalación de carpintería metálica	183.452.893,38
	11. Realizar obras de pintura	21.006.429,46
	12. Realizar instalaciones eléctricas y afines	204.027.531,01
	13. Realizar aseso y vallados	875.692,83
Costo total construcción		1.272.566.220,27
Dotación elementos para funcionamiento de centro comunitario	Dotar el centro comunitario con mesas para taller, sillas para taller, escritorios zona administrativa, sillitas zona administrativa, estantería para almacenamiento de objetos en bodegas, equipos de cocina	107.928.049,66
	Costo de mantenimiento preventivo anual	1.132.957,77
Mantenimiento	Arreglos localivos de sistema eléctrico, cambio de lámparas, interruptores etc. y sistema hidrosanitario.	906.366,22
	Limpeza del sistema de drenaje	861.047,91
	Valoración anual de desempeño	476.842,26
	Mantenimiento mobiliario	4.758.427,63
	Costo de mantenimiento preventivo anual	8.134.636,79
Operación del centro comunitario	Administrar el uso del centro comunitario (programación de cursos, aseso, etc.), aseso y seguridad	30.734.338,01
	Costo de operación y mantenimiento preventivo anual	38.869.034,79
Totales	Costo total	1.419.363.304,73

Fuente: Departamento Nacional de Planeación (DNP) (2016)

A partir del valor unitario se calcula el costo total de la creación de los centros de lactancia materna, asumiendo que cada municipio construiría un centro, tal como se muestra en la Tabla 2. La creación de 1.119 centros, que corresponden a la cantidad de municipios a nivel nacional, tiene un costo estimado de **\$1,6 billones**, de los cuales **\$1,4 billones** corresponden a la construcción y dotación de los centros comunitarios, costos en los que se incurriría una sola vez, y **\$164,265 millones** por concepto de mantenimiento y operación anual de los centros en forma preventiva. Adicionalmente, este costeo no toma en cuenta el valor de adquisición de los terrenos para la edificación

⁶ Subdirección Territorial y de Inversiones Públicas (2016) Proyecto tipo soluciones ágiles para un nuevo país, construcción de centros comunitarios. Departamento Nacional de Planeación.

de los centros y lo concerniente al cobro de servicios públicos u otros costos operativos que se generen en el desarrollo de la actividad.

Actividad	Costo	Municipios	Valor total
Costo total construcción	\$ 1.272.566.220,27	1.119	\$ 1.424.001.600.481,57
Costo de mantenimiento preventivo anual	\$ 107.928.049,66	1.119	\$ 120.771.487.573,53
Costo de operación y mantenimiento preventivo anual	\$ 38.869.034,79	1.119	\$ 43.494.449.934,62
Costo total	\$ 1.419.363.304,73		\$ 1.588.267.537.989,73

Fuente: elaboración Dirección General de Regulación Económica de la Seguridad Social, con datos del DNP (2016) y DANE.

Aunado a lo expuesto, se observa que el proyecto no cuenta con un estudio de la demanda de estas áreas de lactancia, lo cual es indispensable para determinar aspectos esenciales como los puntos estratégicos para la edificación de estos espacios y número determinado en función del total de habitantes de un territorio, lo que eventualmente podría incrementar el costo fiscal de la medida.

Teniendo en cuenta lo anterior, resulta preciso señalar que de hacerse ley esta iniciativa, las entidades involucradas tendrán que ajustarse a las disponibilidades presupuestales en la ejecución de la política pública, tal como lo ha dispuesto el Estatuto Orgánico de Presupuesto⁷ (EOP):

"Artículo 39. Los gastos autorizados por Leyes preexistentes a la presentación del proyecto anual del Presupuesto General de la Nación, serán incorporados a éste, de acuerdo con la disponibilidad de recursos, y las prioridades del Gobierno, si corresponden a funciones de órganos del nivel nacional y guardan concordancia con el Plan Nacional de Inversiones, e igualmente las apropiaciones a las cuales se refiere el parágrafo único del artículo 21 de la Ley 60 de 1993".

Así las cosas, de conformidad con el EOP, cada sección presupuestal deberá incluir en los respectivos anteproyectos de presupuesto los programas y proyectos que de acuerdo con las competencias del sector presupuestal se propongan realizar durante la respectiva vigencia fiscal, acorde con las directivas presidenciales de austeridad en dichos gastos.

En consonancia, es preciso recordar que Ley 2155 de 2021⁸, recientemente aprobada por el Congreso de la República, de iniciativa del Gobierno nacional, incluye en el título III el Plan de Austeridad y Eficiencia en el del Gasto Público, en el que se contempla entre al menos cuatro puntos relevantes que deben ser tenidos en cuenta con el fin de lograr uno de los ahorros más importantes que ha buscado la Nación en los últimos años. En primer lugar, se limita el crecimiento de la burocracia, y se mantiene la capacidad adquisitiva de los trabajadores públicos. En segundo punto, se restringen los cambios en la planta de personal y se congelan los vacantes. En tercer lugar, se busca establecer límites de gastos en bienes y servicios del sector público. En cuarto lugar, se busca controlar los contratos de prestación de servicios, salvo aquellos que sean esenciales para el funcionamiento de las entidades. Particularmente, el artículo 19 de la mencionada Ley, consagra:

"Artículo 19. Plan de austeridad y eficiencia en el gasto público. En desarrollo del mandato del artículo 209 de la Constitución Política y con el compromiso de reducir el Gasto Público, en el marco de una política de austeridad, eficiencia

⁷ Decreto 111 de 1996. "Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto."
⁸ "Por medio de la cual se expide la Ley de Inversión Social y se dictan otras disposiciones."

y efectividad en el uso de los recursos públicos, durante los siguientes 10 años contados a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, el Gobierno nacional anualmente reglamentará mediante decreto un Plan de Austeridad del gasto para cada vigencia fiscal aplicable a los órganos que hacen parte del Presupuesto General de la Nación.

Mediante este Plan de Austeridad se buscará obtener para el periodo 2022—2032 gradualmente un ahorro promedio anual de \$1,9 billones de pesos a precios de 2022, mediante la limitación en el crecimiento anual del gasto por adquisición de bienes y servicios, la reducción de gastos destinados a viáticos, gastos de viaje, papelería, gastos de impresión, publicidad, adquisición de vehículos y combustibles que se utilicen en actividades de apoyo administrativo, la reducción en la adquisición y renovación de teléfonos celulares y planes de telefonía móvil, internet y datos, la reducción de gastos de arrendamiento de instalaciones físicas, y en general, la racionalización de los gastos de funcionamiento. Para el logro de este Plan de Austeridad el Gobierno nacional también propondrá al Congreso de la República una reducción en un porcentaje no inferior al cinco por ciento (5%) anual, durante los próximos cinco (5) años, de las transferencias incorporadas en el Presupuesto General de la Nación. Se exceptúan aquellas transferencias específicas de rango constitucional y aquellas específicas del Sistema General de Participaciones — SGP, así como las destinadas al pago de: i) Sistema de Seguridad Social; ii) los aportes a las Instituciones de Educación Superior Públicas y iii) cumplimiento de fallos judiciales.

Cada uno de los órganos que hacen parte del Presupuesto General de la Nación, de manera semestral, presentarán y enviarán al Ministerio de Hacienda y Crédito Público un informe sobre el recorte y ahorro generado con esta medida.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público deberá presentar junto con el Proyecto de Ley Anual de Presupuesto la propuesta de austeridad consistente con la meta a que se refiere el presente artículo."

Este artículo fue incorporado desde el texto inicial del proyecto de ley para su trámite legislativo y tuvo amplia divulgación, debate y socialización, hasta su aprobación por parte del Congreso de la República, haciendo del mismo una decisión política institucional tanto de la rama legislativa como gubernamental, de tal manera que esta Cartera llama la atención para que las iniciativas legislativas que se presenten en adelante guarden armonía en materia de austeridad del gasto, dado que es un tema prioritario tanto político como económico, teniendo en cuenta el contexto derivado de la pandemia y la afectación de las finanzas públicas en un marco de reorientación del gasto social, la reactivación económica y la imperiosa sostenibilidad fiscal.

Por último, se evidencia que el artículo 6 de la iniciativa contempla la modificación del artículo 238 del Código Sustantivo del Trabajo, en el sentido de ampliar el término del descanso remunerado durante la lactancia.

En la actualidad, el periodo de lactancia está establecido como el derecho de la trabajadora de gozar de dos descansos de 30 minutos cada uno dentro de la jornada laboral, con el fin de amamantar a su hijo y sin lugar a descuento en el salario, durante los primeros 6 meses de edad. La modificación propuesta en el proyecto de ley determina la posibilidad de que una vez cumplido el periodo inicial, las mujeres lactantes continúen disfrutando de un descanso de 30 minutos dentro de la jornada laboral, hasta que el menor de edad cumpla dos años, siempre y cuando mantengan y confirmen una adecuada lactancia continua.

En este punto, llama la atención a este Ministerio los conceptos abiertos y ambiguos de adecuada y continua lactancia, utilizados en la iniciativa legislativa, indeterminaciones que pueden afectar la certeza del derecho y a la vez a interpretaciones discrecionales de las autoridades y particulares a los que correspondería aplicarla – en este caso –, los empleadores de la mujer lactante, por lo que se sugiere, definir los conceptos de adecuada y continua lactancia y las formas como la mujer lactante podrá comprobar dicha situación.

Para finalizar, se advierte que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 819 de 2003⁹, el proyecto de ley debe hacer explícita su compatibilidad con el Marco Fiscal de Mediano Plazo, y debe incluir expresamente en la exposición de motivos y en las peticiones de trámite respectivas, los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el respectivo financiamiento.

Por todo lo expuesto, este Ministerio se abstiene de dar aval fiscal al Proyecto de ley del asunto, solicita se tengan en cuenta las anteriores consideraciones dadas a la iniciativa del asunto y manifiesta la voluntad de colaborar con la actividad legislativa en términos de responsabilidad fiscal vigente.

Cordialmente,

JESÚS ANTONIO BEJARANO ROJAS
Viceministro Técnico
DGP/ND/AF/DG/RESS/OAJ

UU-2312/2021

Elaboró: María Camila Pérez Medina
Revisó: German Andrés Rubio Castiblanco

Con copia a: Dr. Jorge Humberto Mantilla, Secretario de la Cámara de Representantes.

⁹ Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones*.

digitalmente por: JESUS ANTONIO BEJARANO ROJAS

definiendo una serie de acciones y medidas dirigidas a la prevención y su protección a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- ICBF-.

El Plan Nacional de Desarrollo (PND) - 2018-2022 «Pacto por Colombia, pacto por la equidad», plantea estrategias y acciones en nutrición contenidas en el Pacto por la Equidad: Primero las niñas y los niños: desarrollo integral desde la primera infancia hasta la adolescencia. El énfasis en la atención integral desde la primera infancia hasta la adolescencia le apuesta a vincular toda la acción del Estado para que a cada uno se le garantice sus derechos a: la familia, salud, nutrición, educación, identidad, protección, y sexuales y reproductivos.

Así, con el propósito de potenciar los esfuerzos de las entidades del gobierno para el logro de las metas del Plan Nacional de Desarrollo, surge la Gran Alianza por la Nutrición en cabeza de la Primera Dama de la Nación y la Consejería Presidencial de la Niñez y Adolescencia y con la participación del ICBF con el fin de posicionar la nutrición como una causa nacional, unir esfuerzos, voluntades y recursos para lograr un trabajo colaborativo de coordinación intersectorial y movilizar y coordinar acciones conjuntas con actores públicos, privados, sociedad civil, ONG's, organismos de cooperación internacional y academia.

Para generar impactos en la práctica de lactancia materna, reducción de la mortalidad por desnutrición, disminución de la prevalencia de desnutrición aguda y crónica, anemia, sobrepeso y obesidad, disminución de las pérdidas y desperdicios de alimentos y la seguridad alimentaria en los hogares.

El Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 establece que, en la primera infancia, la infancia, la adolescencia y la juventud se crean las bases para el desarrollo personal de un individuo, y el de todo el país, razón por la cual estos momentos son entendidos por el Gobierno como un círculo virtuoso alrededor del cual el Estado se compromete a generar y fortalecer las condiciones para que los niños, niñas y adolescentes del país logren su desarrollo integral pleno.

Como entidad parte de esta Alianza, desde el ICBF se implementa la Estrategia de Atención y Prevención de la Desnutrición, y de manera específica la modalidad 1.000 días para cambiar el mundo, cuyo objetivo está orientado en la prevención de la desnutrición infantil desde la gestación. A partir de esta vigencia, buscando enfocar las atenciones e impactar los determinantes que aumentan la probabilidad de presentar desnutrición aguda y la mortalidad por esta causa, se fortalecieron los procesos relacionados con el apoyo y la consejería en la práctica de la lactancia materna, como una de las principales

estrategias para prevenir la desnutrición infantil, especialmente en las niñas y niños menores de 6 meses.

Conforme lo anterior, aquellas iniciativas normativas que busquen la protección de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, por regla general, son apoyadas por este Instituto y en especial las iniciativas que, como esta, pretenden contribuir a la promoción y práctica de la lactancia materna en espacios públicos.

1. Descripción del proyecto de ley

La iniciativa tiene por objeto promover la protección y el apoyo a la maternidad y la primera infancia. Reconoce el derecho de las mujeres a amamantar a sus hijas e hijos en el espacio público, sin ningún tipo de discriminación o restricción. En consecuencia, también establece el deber de respetar la lactancia materna en el espacio público por parte de las autoridades y los ciudadanos.

El texto del proyecto consta de un total de siete artículos, incluyendo el de vigencia y derogatoria: el artículo primero y segundo versan sobre el objeto de la ley y la consagración del derecho de las mujeres a amamantar en espacios públicos.

El tercer artículo determina la competencia de las entidades territoriales del orden municipal y distrital, para la creación de las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público -en adelante ALMEP-. Así mismo, señala que la reglamentación de los parámetros técnicos para la creación de las ALMEP será competencia del Gobierno Nacional, en cabeza del Ministerio de Salud y Protección Social.

El cuarto artículo dispone que la promoción estará a cargo de las entidades territoriales, para lo cual podrán desarrollar campañas que den a conocer estos espacios y se promueva la lactancia materna exclusiva hasta los seis (6) meses de edad, y su continuidad junto con alimentos adecuados y saludables más allá de los dos (2) años. Así mismo, deberá estar acompañada de una estrategia de información, educación y comunicación para que la lactancia materna sea percibida como una actividad natural y necesaria, sensibilizando a la ciudadanía sobre la no discriminación hacia ella.

El quinto artículo contempla que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público podrá conceder beneficios, alivios o incentivos económicos transitorios, a las entidades territoriales o empresas privadas que creen ALMEP, no mayores a tres años, mediante reformas fiscales o de financiamiento que sean sometidas a consideración del Congreso de la República.

CARTA DE COMENTARIOS DEL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 253 DE 2021 CÁMARA

por medio de la cual se promueve la protección de la maternidad y la primera infancia, se crean incentivos y normas para la construcción de áreas que permitan la lactancia materna en el espacio público y se dictan otras disposiciones.

Al contestar cite este número



Radicado No:
20211100000244811

Bogotá, D.C., 2021-11-24

Doctor
ORLANDO ANIBAL GUERRA DE LA ROSA
Secretario General
Comisión Séptima Constitucional Permanente
Cámara de Representantes
Comision_septima@camara.gov.co
Ciudad

Asunto: Concepto Institucional sobre Proyecto de Ley 253 de 2021 Cámara, "Por medio del cual se promueve la protección de la maternidad y la primera infancia, se crean Incentivos y normas para la construcción de áreas que permitan la lactancia materna en el espacio público y se dictan otras disposiciones"

Respetado Secretario,

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), de conformidad con las disposiciones normativas que le confieren la protección integral y la garantía de derechos de las niñas, los niños, adolescentes, jóvenes y sus familias, así como los instrumentos que demarcan su competencia, relacionadas en la Ley 7 de 1979¹, el Decreto 987 de 2012², modificado por el Decreto 879 de 2020³, el Decreto 936 de 2013⁴ y complementarios, de manera atenta, procede a brindar respuesta al oficio remitido por su despacho en el que solicita concepto del proyecto de ley de la referencia.

Sea lo primero indicar que, el Gobierno nacional, en cabeza del señor presidente de la República, Iván Duque Márquez, ha puesto en el centro de sus prioridades a la niñez,

¹ Por la cual se dictan normas para la protección de la niñez, se establece el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reorganiza el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones.

² Por el cual se modifica la estructura del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras" y se determinan las funciones de sus dependencias.

³ Por el cual se modifica la estructura del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "Cecilia de la Fuente de Lleras".

⁴ Por el cual se reorganiza el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reglamenta el inciso primero del artículo 205 de la Ley 1098 de 2006 y se dictan otras disposiciones.

Finalmente, el sexto artículo del proyecto pretende adicionar un descanso remunerado al numeral primero del artículo 238 del Código Sustantivo del Trabajo, por el cual se concederían treinta minutos dentro de la jornada laboral para amamantar a sus hijas e hijos entre los 6 (seis) meses y dos (2) años.

2. Análisis del proyecto de Ley

El ICBF promueve las iniciativas legislativas como la de este proyecto de ley, dado que se considera que persigue fines constitucionalmente válidos y de especial relevancia³, por cuanto, de un lado, busca garantizar a las niñas y los niños sus derechos a la salud y la alimentación, en este caso, con leche materna, incluso más allá de los 6 meses, sin ningún tipo de barrera; y de otro lado, pretende, en cumplimiento del mandato constitucional de igualdad⁴, asegurar a las mujeres el ejercicio de sus derechos, libres de cualquier tipo de discriminación.

La leche materna es el mejor alimento para las niñas y los niños, incluso más allá de los (seis) 6 meses, por sus características nutricionales y de promoción de vínculo afectivo, materializando lo establecido en el artículo 24 de la Ley 1098 de 2006, derecho a los alimentos. Según lo consagrado en el artículo 43 y 44 de la Constitución Política⁵, los derechos de la mujer lactante y de la niñez a una alimentación equilibrada a través del presente proyecto de ley se busca reforzar su materialización, promoviendo la protección a la maternidad y a la primera infancia.

Por su parte, para la mujer lactante, según la sentencia C-005 de 2017, implica la "obligación general y objetiva de protección a la mujer embarazada y lactante a cargo del

³ Coincide con los compromisos adquiridos por Colombia en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Y con la ratificación que Colombia realizó del compromiso internacional al cumplimiento del Código Internacional de Comercialización de Sucedáneos de Leche Materna mediante la expedición del Decreto 1220 de 1980 posteriormente derogado por el Decreto 1397 de 1992 por medio del cual se promueve la lactancia materna y se reglamenta la comercialización y publicidad de los alimentos de fórmula para lactantes y complementarios de la leche materna.
⁴ Artículo 13. 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.
 El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.
 El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.
⁵ El artículo 43 establece que "(...) La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado (...)" Por su parte, el artículo 44 establece como derecho fundamental de los niños y las niñas, la vida, la integridad física, la salud y la alimentación equilibrada. Derechos que busca hacer efectivos el presente Proyecto de Ley, promoviendo la protección a la maternidad y a la primera infancia.

materna en espacios públicos, necesariamente deriva en la protección de los derechos a la salud y la integridad física de las niñas y los niños.

Así mismo, sin que esto implique encasillar a las mujeres en un rol de cuidadoras, se deduce que la lactancia materna es una de las actividades que está excluida del derecho a la ciudad y, en esa medida, se resalta que el reconocimiento de la importante tarea de las mujeres en la sociedad tiene que hacerse visible en el espacio público, de manera natural, libre, segura, así como a no ser sometidas a cualquier tipo de discriminación o violencia.

Ahora bien, en los términos de la Ley 1801 de 2016, el espacio público es el conjunto de bienes "destinados por su naturaleza, usos o afectación, a la satisfacción de necesidades colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de todas las personas en el territorio nacional", de manera que su uso corresponde a todos los habitantes del territorio, en especial cuando se trata de protección y garantía de derechos de los sujetos de especial protección constitucional, tal como son la primera infancia y las madres lactantes.

Es por esto por lo que, para el ICBF la verdadera garantía del derecho de las mujeres a amamantar a sus hijas e hijos y de las niñas y los niños a recibir su alimentación, debe estar dada por el reconocimiento del espacio público como entorno protector de la primera infancia y, en consecuencia, sin distinción alguna, como un lugar seguro para la práctica de la lactancia materna. Los esfuerzos deben estar dirigidos a procurar el cumplimiento del deber de respeto que tienen las autoridades y la ciudadanía, traducido en abstenerse de prohibir, negar, limitar, censurar, restringir o vulnerar cualquier aspecto relacionado con la lactancia materna.

Si bien la creación de ALMEP es una medida legítima orientada a garantizar a las mujeres el ejercicio seguro de su derecho y tiene un alto potencial de conseguirlo, esta tiene que ser entendida, como una acción eminentemente complementaria, dado que la principal estrategia para el ejercicio de la lactancia debe ser todo el espacio público, sin más limitaciones que las que puedan requerir las madres y sus hijos e hijas. Por lo anterior, se debe propender principalmente por la apropiación del espacio público como un lugar seguro para el ejercicio de la lactancia materna, con el fin de evitar un efecto de segregación para las mujeres y sus bebés.

la sanción de los infractores.
 Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

Estado. Es decir, se trata de una protección no solo de aquellas mujeres que se encuentran en el marco de una relación laboral sino, en general, de todas las mujeres⁶.

En ese sentido, la lactancia materna puede ser entendida desde dos dimensiones distintas: como un derecho civil, en tanto constituye el ejercicio de libertades y autonomía personal, y como un derecho económico, social y cultural, por su relación directa con la salud, los derechos sexuales y reproductivos, la seguridad alimentaria y por su impacto para la reducción de la desnutrición.

De conformidad con el artículo 3 de la Ley 388 de 1997, desde el derecho urbano se prevé la manera en la que han de ser ordenados los territorios, de modo que se determinan los espacios en que han de desarrollarse ciertas actividades. Así mismo, se establecen las zonas de espacio público que podrán ser usadas por la población en general, con las limitaciones que dicte el interés general⁹, y se circunscribe a cuestiones como espacio, ciudadanía, participación, seguridad, bienestar o pertenencia.

Pese a que podría pensarse este es un derecho ejercido por todas las personas con las mismas garantías, es evidente que los territorios han sido pensados para responder, principalmente, a las exigencias del mundo productivo, dejando a un lado los requerimientos del mundo cuidador. Es así como desde la academia, ha surgido la necesidad de ver el urbanismo desde diferentes perspectivas que permitan repensar los territorios, de manera que faciliten también el ejercicio de labores de cuidado sin las dificultades a las que hoy se enfrentan.

De esta manera, es importante resaltar que el derecho a la ciudad no puede ser reconocido únicamente para quienes ejercen actividades productivas o labores cuidadoras, sino también para quienes son depositarios de las mismas. Al respecto, el artículo 6 de la Ley 388 de 1997 establece que, en el ejercicio de planificación territorial, se deben priorizar las necesidades de los niños y las niñas para acceder a los espacios públicos que permitan el ejercicio y garantía de sus derechos, que, en todo caso, gozan de prevalencia desde la Constitución¹⁰. De tal suerte que, promover y proteger la lactancia

⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-005 de 2017.
⁹ PÉREZ SANZ, P. (2013). Encrucijadas: Revista Crítica de Ciencias Sociales, 5, 82-105. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4492706>
¹⁰ Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.
 La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y

Con base en lo anterior y con el fin de enriquecer la propuesta legislativa, el ICBF presenta las siguientes consideraciones y sugerencias que fortalecen el objetivo de la iniciativa y las medidas que se pretenden adoptar para conseguirlo.

Artículo	Observación
Artículo 1°. Objeto. La presente ley busca la protección y apoyo a la maternidad y la primera infancia, reconociendo el derecho de las mujeres a amamantar a sus hijas e hijos en el espacio público, sin ningún tipo de discriminación ni restricción. Para esto, se establece el deber de respetar la lactancia materna en el espacio público, por parte de las autoridades y los ciudadanos. Asimismo, se definen los parámetros para que los entes territoriales y algunos establecimientos de carácter privado creen o adecúen espacios amigables para que las madres en etapa de lactancia puedan amamantar a sus hijas e hijos lactantes en un espacio público con alta afluencia de personas.	De conformidad con lo expuesto anteriormente, se sugiere señalar que la adecuación de "espacios amigables para que las madres en etapa de lactancia puedan amamantar a sus hijas e hijos lactantes en espacio público con alta afluencia de personas", deberá ser una acción complementaria, dado que, en todo caso, la medida más amplia y conveniente es propender es la apropiación de todo el espacio público como un lugar seguro para el ejercicio de la lactancia materna.
Artículo 3°. Creación de las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público. Las entidades territoriales del nivel municipal y distrital crearán Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público, así como en lugares de acceso y prestación de servicios públicos y comerciales con alta afluencia de personas. Las entidades territoriales orientarán esfuerzos y recursos para construir, adecuar o modificar un área específica en los citados espacios, con todas las garantías de salubridad, donde las madres que estén en etapa de lactancia puedan amamantar o alimentar a sus hijas e hijos lactantes.	-Se sugiere hacer referencia directa, en el parágrafo 2, al cumplimiento del Decreto 1397 de 1992, por el cual se promueve la lactancia materna, se reglamenta la comercialización y publicidad de los alimentos de fórmula para lactantes y complementarios de la leche materna y se dictan otras disposiciones. -Se sugiere adicionar a la redacción del parágrafo 4, lo siguiente: Parágrafo 4. Las entidades territoriales del nivel municipal y distrital tendrán a su cargo la promoción de las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público con alta afluencia de personas y del derecho a la lactancia materna en el espacio público. Para esto podrán desarrollar campañas que den a conocer la ubicación de estos espacios y en todo caso se promueva la lactancia materna exclusiva hasta los seis (6) meses de edad, y su continuidad hasta los dos (2) años o más, junto con el inicio adecuado de la alimentación complementaria desde los 6 meses (...) en todos los entornos.
Parágrafo 1. Las entidades territoriales del nivel municipal y distrital podrán modificar, a iniciativa del alcalde, el acuerdo municipal por el cual hayan expedido su Plan de Desarrollo para incorporar la creación de Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público con alta afluencia de personas. Parágrafo 2. Los municipios de categoría cuarta a sexta podrán crear convenios interadministrativos con los departamentos a los que pertenezcan para la financiación y construcción de Áreas de Lactancia Materna	-En relación con las modificaciones a los planes de desarrollo se sugiere revisar el alcance y las implicaciones que puede traer para los municipios y distritos la modificación de sus acuerdos mediante los cuales se aprueba y adoptan los planes de desarrollo territoriales

<p>en Espacio Público con alta afluencia de personas en su territorio. Queda excluida cualquier participación de empresas comercializadoras de sucedáneos de la leche materna y demás productos del alcance del Código Internacional de Comercialización de Sucadaneos de la leche materna.</p> <p>Parágrafo 3. El Gobierno nacional, en cabeza del Ministerio de Salud y Protección Social, en un plazo de un año (1) año a partir de la entrada en vigencia de esta ley, reglamentará e indicará los parámetros técnicos para la creación de Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público con gran afluencia de personas de acuerdo con el comportamiento demográfico de las entidades territoriales.</p> <p>Parágrafo 4. Las entidades territoriales del nivel municipal y distrital tendrán a su cargo la promoción de las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público con alta afluencia de personas y del derecho a la lactancia materna en el espacio público. Para esto podrán desarrollar campañas que den a conocer estos espacios y se promueva la lactancia materna exclusiva hasta los seis (6) meses de edad, y su continuidad junto con alimentos adecuados y saludables más allá de los dos (2) años, de acuerdo con las recomendaciones nacionales e internacionales.</p> <p>Parágrafo 5. La promoción a que se refiere este artículo debe ir acompañada de una estrategia de información, educación y comunicación para que la lactancia materna en espacio público sea percibida como algo natural y necesario, sensibilizando a la ciudadanía sobre la no discriminación hacia ella</p>	<p>para la creación de las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público con alta afluencia de personas. Se recomienda que, en cambio de realizar estas modificaciones, se promueva que con el acompañamiento del Departamento Nacional de Planeación se brinden las herramientas a las entidades territoriales para que en sus próximos planes de desarrollo y en los programas de gobierno se identifique la posibilidad de crear un área de estas.</p> <p>Y en el corto plazo, lo que se puede hacer es un diagnóstico e identificación de zonas donde podrían funcionar estas áreas realizando una revisión al Plan de Ordenamiento Territorial.</p> <p>-Así mismo, se recomienda incluir orientación al personal de salud en las actividades de promoción y mantenimiento de la salud sobre la implementación de las acciones dirigidas a fomentar la práctica de la lactancia materna, como lo establecen las guías alimentarias, basadas en alimentos para mujeres gestantes, madres lactantes y niños y niñas menores de dos (2) años.</p> <p>- Se considera importante que el parágrafo tercero precise textualmente, que la reglamentación ordenada al Ministerio de Salud y Protección Social deberá recaer de manera clara en los requisitos para la operación de estos lugares, los parámetros técnicos que aseguren las condiciones de higiene, salubridad y la dotación mínima que deben tener para su funcionamiento y su avance progresivo. En esta misma línea, sería pertinente indicar cuál sería la entidad encargada de atender las labores de vigilancia y control para su implementación y ejercicio.</p> <p>-También se considera pertinente trasladar el parágrafo 5 de este artículo al artículo 4 de la iniciativa, al ser compatible con lo relacionado a Información y Formación.</p>	<p>Artículo 4. Información y Formación. Las entidades territoriales del nivel municipal y distrital tendrán a su cargo la promoción de las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público y del derecho a la lactancia materna en el espacio público. Para esto podrán desarrollar campañas que den a conocer el sistema y que promuevan la lactancia materna exclusiva hasta los seis (6) meses de edad.</p> <p>Dado que el objeto de la iniciativa es promover la protección y garantía del derecho de las mujeres a amamantar a sus hijas e hijos en el espacio público, se sugiere establecer que las labores de promoción se concentren principalmente en la apropiación del espacio público, como un lugar seguro para el ejercicio de la lactancia materna.</p> <p>- Se considera necesario que las labores de información y promoción de la lactancia materna, consagradas en el articulado y en la exposición de motivos se coordinen con la línea técnica nacional. Para esto, se sugiere que el proyecto tenga en cuenta e incluya la Política Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional¹¹, y el Plan Decenal de Lactancia Materna y Alimentación complementaria 2021 a 2030.</p> <p>- Se sugiere incluir las herramientas de seguridad alimentaria y nutricional vigentes para Colombia, es decir, las Guías Alimentarias basadas en Alimentos para la población colombiana. Particularmente, se debe tener en cuenta la orientada a las mujeres gestantes, las madres lactantes, los niños y las niñas menores de dos (2) años.</p> <p>Artículo 5. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público evaluará y decidirá si concede beneficios, alivios o incentivos económicos transitorios no mayores a tres (3) años en alguna reforma de tipo fiscal o de financiamiento que presente a consideración del Congreso de la República, cuyo fin será beneficiar a las entidades territoriales o empresas privadas que creen áreas de lactancia materna en espacio público con alta afluencia de personas. Las conclusiones de la evaluación y el impacto fiscal de la concesión de beneficios, alivios o incentivos económicos transitorios serán reseñadas en la exposición de motivos de la propuesta de reforma.</p> <p>Artículo 6. Modifíquese el artículo 238 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así: ARTÍCULO 238. DESCANSO REMUNERADO</p>	<p>No se tienen observaciones a este artículo.</p> <p>Al involucrar competencias del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, se considera adecuado que sea dicha cartera de la administración pública principalmente encargada en emitir concepto sobre la presente</p>
<p>DURANTE LA LACTANCIA.</p> <p>1. El empleador está en la obligación de conceder a la trabajadora dos descansos, de treinta (30) minutos cada uno, dentro de la jornada para amamantar a su hijo, sin descuento alguno en el salario por dicho concepto, durante los primeros seis (6) meses de edad; y, una vez cumplido este período, un descanso de treinta (30) minutos en los mismos términos hasta los dos (2) años de edad del menor, siempre y cuando se mantenga y confirme una adecuada lactancia materna continúa.</p> <p>2. El empleador está en la obligación de conceder más descansos que los establecidos en el inciso anterior si la trabajadora presenta certificado médico en el cual se expongan las razones que justifiquen ese mayor número de descansos.</p> <p>3. Para dar cumplimiento a la obligación consagrada en este artículo, los empleadores deben establecer en un local contiguo a aquel en donde la mujer trabaja, una sala de lactancia o un lugar apropiado para guardar el niño.</p> <p>4. Los empleadores pueden contratar con las instituciones de protección infantil el servicio de que trata el inciso anterior.</p>	<p>disposición.</p> <p>Sin embargo, se sugiere revisar la pertinencia de este artículo 5° del proyecto normativo teniendo en cuenta que su redacción actual no da cuenta de la aplicación del principio de unidad de materia que debe prodigarse respecto de toda manifestación normativa sea esta legislativa o reglamentaria. En ese sentido, es preciso señalar que, conforme al juicio de la Corte Constitucional, expresado en la Sentencia C-133 de 2012 el señalado criterio de maximización normativa refiere:</p> <p>“...El principio de unidad de materia se traduce en la exigencia de que en toda ley debe existir correspondencia lógica entre el título y su contenido normativo, así como también, una relación de conexidad interna entre las distintas normas que la integran. Con ello, la propia Constitución Política le está fijando al Congreso dos condiciones específicas para el ejercicio de la función legislativa: (i) definir con precisión, desde el mismo título del proyecto, cuáles habrán de ser las materias de que se va a ocupar al expedir la ley, y, simultáneamente, (ii) mantener una estricta relación interna, desde una perspectiva sustancial, entre las normas que harán parte de la ley, de manera que exista entre ellas coherencia temática y una clara correspondencia lógica con la materia general de la misma, resultando inadmisibles las modificaciones respecto de las cuales no sea posible establecer esa relación de conexidad...”</p> <p>En ese contexto, la regla que pretende elevarse a rango legal en el iterado artículo 5° por una parte, no tiene una relación directa con el título de la propuesta legislativa y, por otra, desde la perspectiva sustancial, no se detiene a asegurar la coherencia interna del texto propuesto. Lo anterior, teniendo en cuenta que la naturaleza jurídica del descanso remunerado y las condiciones de su concesión, no tienen una relación intrínseca con que esa labor se adelante en espacio público</p> <p>De manera adicional, el ICBF destaca que el reconocimiento del descanso remunerado más allá de los primeros seis (6) meses de edad de la población lactante, debe estar condicionado a que se confirme una adecuada lactancia materna continúa. Al respecto, es importante tener en cuenta la forma en cómo la continuidad de la lactancia materna podrá ser confirmada por parte de los empleadores, sin generar una vulneración al derecho a la intimidad de la madre lactante.</p>	<p>Artículo 7. Vigencia. La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contraria</p> <p>Adicional a lo anterior, es importante tener en cuenta que después de los seis (6) meses, la lactancia materna debe ser complementada con alimentos saludables y apropiados para la edad, por tanto, confirmar la continuidad de la lactancia materna para efectos del beneficio de la ampliación del descanso remunerado debe considerar los elementos técnicos que permitan la valoración con objetividad.</p> <p>No se tienen observaciones a este artículo.</p> <p>Ahora bien, en cuanto a la exposición de motivos, se observa que el tercer artículo determina las normas para la creación, por parte de las entidades territoriales del nivel municipal y distrital, de un Sistema de Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público. Esto implica la creación de establecimientos en el espacio público de área específica adecuada y con todas las garantías de salubridad, donde las madres que estén en etapa de lactancia puedan amamantar o alimentar a sus hijas e hijos lactantes o extraer la leche materna para ser suministrada a sus hijas e hijos.</p> <p>Sin embargo, el proyecto de ley no está contemplando de manera específica las condiciones técnicas y de salubridad requeridas para la extracción y conservación de la leche materna, toda vez que el espíritu de esta iniciativa es que las mujeres lactantes, que no tienen una vinculación laboral formal y por tanto no acoeden a las Salas Amigas de la Familia Lactante en el Entorno Laboral de Entidades Públicas y Empresas Privadas (Ley 1823 de 2017), puedan extraer y conservar la leche materna y de esta manera garantizar que este alimento pueda ser suministrado a sus hijas e hijos, incluso, si las madres están fuera de casa.</p> <p>Asimismo, se considera que señalar la exclusividad que deben tener los espacios para la lactancia materna, de manera que no podrán coincidir con las áreas dispuestas para el cambio de pañales ni baños en general, no resulta suficiente para cumplir el propósito de amantar, extraer o conservar la leche materna, por lo que se sugiere incorporar a la iniciativa legislativa las garantías de salubridad y estándares de calidad que deberán cumplir las ALMEP.</p> <p>También se recomienda relacionar en la exposición de motivos las Estrategias de Información, Educación y Comunicación para la Educación Alimentaria y Nutricional, las cuales integran un conjunto de procedimientos, acciones y recursos que permiten a las</p>	<p>No se tienen observaciones a este artículo.</p>

¹¹ Documento CONPES 113 de 2008

personas, las comunidades y las familias mejorar sus conocimientos, actitudes y prácticas en relación con la adecuada alimentación y lograr la movilización social en torno a ella.

Finalmente, es necesario especificar que el uso de las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público debe estar dispuesto a todas las mujeres lactantes que hacen uso del espacio público y que eventualmente requieren un espacio seguro y cómodo para amamantar a sus hijas e hijos, así como para las mujeres que cotidianamente permanecen en el espacio público por sus actividades de trabajo, y que, por ser lactantes, para promocionar y continuar con la práctica de la lactancia materna, necesitan un espacio adecuado y acondicionado para la extracción de leche materna.

3. Conclusión

El Instituto destaca el propósito de la propuesta legislativa dado que busca la protección y garantía de la lactancia materna en espacios públicos como un derecho tanto de las madres lactantes como de los niños y niñas, reconoce los impactos positivos de la lactancia materna para reducir la desnutrición infantil. Sin embargo, con el propósito de fortalecer esta iniciativa legislativa en los términos en los que se encuentra propuesto el Proyecto de Ley 253 de 2021 Cámara, se sugiere ajustar la exposición de motivos conforme lo expuesto en el presente concepto, para fortalecer las medidas propuestas y así establecer, como prioridad, la apropiación del espacio público, sin distinción alguna, como un lugar seguro para el ejercicio de la lactancia materna.

Además, de señalar la exclusividad que deben tener los espacios para la lactancia materna, de manera que no podrán coincidir con las áreas dispuestas para el cambio de pañales ni baños en general, no resulta suficiente para cumplir el propósito de amantar, extraer o conservar la leche materna, por lo que se sugiere incorporar a la iniciativa legislativa las garantías de salubridad y estándares de calidad que deberán cumplir las ALMEP y de fortalecer las Estrategias de Información, Educación y Comunicación para la Educación Alimentaria y Nutricional.

Con el fin de fomentar y mantener la práctica de la lactancia materna, se hace necesario cambiar la forma en la que la lactancia y la maternidad se perciben en nuestra sociedad, eliminando barreras estructurales en lugar de apuntar solo a intervenciones individuales. Frente a esto, existe la necesidad de promocionar la imagen de la mujer lactando para que este acto sea percibido como algo natural y así eliminar ese pudor o rechazo que sienten muchas madres al amamantar en lugares públicos, dejando a un lado la hipersexualización del pecho para darle su importancia como rol nutritivo. De este modo se incentiva que la lactancia en lugares públicos sea concebida como algo normal y

cotidiano, por la cual ninguna madre debería sentirse juzgada por ello. Es necesario naturalizar la lactancia materna en espacios públicos como medio para promocionar su duración y asegurar su práctica en la primera infancia.

Finalmente, el ICBF reitera su compromiso de continuar apoyando iniciativas legislativas que promuevan la seguridad alimentaria y nutricional de las niñas y niños como fundamento para su desarrollo y protección integral, con especial énfasis en la lactancia materna como una práctica clave para reducir la mortalidad de niñas y niños menores de 5 años y mejorar la salud a largo plazo.

Cordialmente,

LILIANA PULIDO VILLAMIL
Subdirectora General

Aprobó: Edgar Leonardo Bojacá Castro – Jefe de la Oficina Asesora Jurídica
Revisó: Diana Patricia Rodríguez Turmequé – Oficina Asesora Jurídica / Juan Carlos Montenegro- Ivon Carolina Camargo- Karen Alonso - Subdirección General.
Proyectó: Daniela Peña Cárdenas- Oficina Asesora Jurídica
Insumos: Dirección de Nutrición y Dirección de Primera Infancia

CONTENIDO

Gaceta número 20 - miércoles 2 de febrero de 2022

CÁMARA DE REPRESENTANTES

CARTAS DE COMENTARIOS

Carta de comentarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al texto aprobado para primer debate del proyecto de ley número 205 de 2021 Cámara, por medio de la cual se aplican medidas para racionalizar y fortalecer el equilibrio del sistema tributario en Colombia..... 1

Carta de comentarios del Ministerio de Trabajo al proyecto de ley número 209 de 2021 Cámara, por medio de la cual se regula la vinculación laboral de la mano de obra local calificada y no calificada así como la contratación de bienes y servicios en las zonas de exploración, explotación o producción de la actividad minera e hidrocarburífera y se dictan otras disposiciones..... 3

Carta de comentarios del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar al Proyecto de Ley Número 224 de 2021 Cámara, por medio del cual se establecen lineamientos para la continuidad del talento humano de los programas de atención integral a la primera infancia en todas sus modalidades, que se financien con recursos públicos de cualquier nivel..... 5

Carta de comentarios del Ministerio de Trabajo al proyecto de ley número 227 de 2021 Cámara, por medio de la cual se fomenta el autoempleo, se fortalece el emprendimiento, se establecen mecanismos para aumentar empleabilidad juvenil y se dictan otras disposiciones - Los jóvenes tienen la palabra. 10

Carta de comentarios del Servicio Nacional de Aprendizaje al proyecto de ley número 227 de 2021 Cámara, por medio de la cual se fomenta el autoempleo, se fortalece el emprendimiento, se establecen mecanismos para aumentar empleabilidad juvenil y se dictan otras disposiciones - Los jóvenes tienen la palabra. [Fomenta empleabilidad juvenil]. 12

Carta de comentarios del Ministerio de Cultura al Proyecto de Ley Número 232 de 2021 Cámara, ley de egreso para jóvenes que estuvieron bajo custodia del Estado..... 14

Carta de comentarios del Servicio Nacional de Aprendizaje al Proyecto de Ley Número 232 de 2021 Cámara, por medio de la cual se reglamenta el modelo para la atención y seguimiento de adolescentes y jóvenes que estuvieron bajo custodia del Estado a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar..... 15

Carta de comentarios del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar al Proyecto de Ley Número 244 de 2021 Cámara, por medio de la cual se modifica y adiciona la Ley 1361 de 2009 y se dictan otras disposiciones..... 17

Carta de comentarios de la Cámara Colombiana de la Infraestructura al Proyecto de Ley Número 250 de 2021 Cámara, crea el Certificado de Responsabilidad Étnica Empresarial..... 19

Carta de comentarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de Ley Número 253 de 2021 Cámara, por medio de la cual se promueve la protección de la maternidad y la primera infancia, se crean incentivos y normas para la construcción de áreas que permitan la lactancia materna en el espacio público y se dictan otras disposiciones..... 19

Carta de comentarios del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar al Proyecto de Ley Número 253 de 2021 Cámara, por medio de la cual se promueve la protección de la maternidad y la primera infancia, se crean incentivos y normas para la construcción de áreas que permitan la lactancia materna en el espacio público y se dictan otras disposiciones..... 21