



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° 23

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

EDICIÓN DE 29 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO

SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

www.secretariasenado.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 DE LA ASOCIACIÓN HOTELERA Y TURÍSTICA DE COLOMBIA (COTELCO) PROYECTO DE LEY 266 SENADO, 393 DE 2021 CÁMARA,

por el cual se establecen normas tendientes al fortalecimiento de la Seguridad ciudadana y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, diciembre 16 de 2021

PE-2021-240

Doctores

DANIEL PALACIOS

Ministro del Interior

DIEGO MOLANO

Ministro de Defensa

MARIA XIMENA LOMBANA

Ministra de Comercio, industria y Turismo

REF: Proyecto de ley 266 Senado- 393 Cámara 2021 Por el cual se establecen normas tendientes al fortalecimiento de la Seguridad ciudadana y se dictan otras disposiciones

Apreciados Ministros :

Desde la Asociación hotelera y turística de Colombia- COTELCO- le extendemos un cordial saludo y votos de bienestar y salud para ustedes, sus seres queridos y equipo de trabajo.

Siempre ha sido decisión de nuestro gremio apoyar todas las iniciativas conducentes al bienestar en todos los aspectos de los colombianos , más aún cuando se trata de quienes en atención a sus funciones arriesgan sus vidas por protegernos y garantizar nuestros derechos como seres humanos y ciudadanos.

Sin embargo, esa misma decisión nos impone el deber de alertar o evidenciar a las instituciones sobre aquellas situaciones que consideramos que pueden saltarse ese mismo ordenamiento constitucional que todos defendemos.

Es por ello que con el debido respeto y siendo el proyecto en referencia de iniciativa del gobierno que solicitamos la eliminación o modificación de lo planteado en el artículo 51 (antes de aprobación 50) del texto de ponencia aprobada en comisiones primera conjuntas de senado y cámara y que indica lo siguiente: **ARTÍCULO 51. DESCUENTOS PARA MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA.** A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, los miembros activos de la Fuerza Pública tendrán hasta el quince por ciento (15%) de descuento en tiquetes aéreos, hoteles y transporte público terrestre dentro del territorio nacional siempre que demuestren dicha calidad ante la correspondiente Compañía.

Lo anterior por las siguientes consideraciones:

1.- VIOLACION A LA LIBERTAD ECONÓMICA E INTERVENCIÓN DE PRECIOS_

Al tener el artículo arriba transcrito como verbo rector "tendrán" el cual es de carácter impositivo el mismo genera una obligatoriedad sí o sí de otorgar descuentos en los servicios mencionados con lo cual se genera una clara intervención de precios lo cual es violatorio de lo dispuesto en el artículo 333 de la Constitución política de Colombia que indica "

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

La Corte Constitucional sobre este tema ha indicado que es libertad de empresa "

La libertad de empresa es aquella que se le reconoce a los ciudadanos para afectar o destinar bienes de cualquier tipo para la realización de actividades económicas, para la producción e intercambio de bienes y servicios, conforme a las pautas o modelos de organización propios del mundo económico contemporáneo, con el objetivo de obtener beneficios o ganancias."

Sentencia C032 de 2017 <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-032-17.htm#:~:text=Seg%C3%BAn%20la%20jurisprudencia%20constitucional%2C%20esta,con%20cuales%20consumidor%20o%20usuario>.

En la misma sentencia jurisprudencial de la Corte Constitucional y cuyo criterio se encuentra vigente se indica además que las libertades económico solo puede ser sujeto de intervención o limitación solo para la protección de valores superiores consagrados en la Carta. Claramente no es el caso que se plantea en el proyecto normativo. Al respecto textualmente indica la Corte:

"La Constitución contempla la libre competencia como un derecho. La existencia del mismo presupone la garantía de las mencionadas condiciones, no sólo en el ámbito general de las actividades de regulación atenuada, propias de la libertad económica, sino también en aquellas actividades sujetas a una regulación intensa pero en las cuales el legislador, al amparo de la Constitución, haya previsto la intervención de la empresa privada. Se tiene entonces que, por un lado, a la luz de los principios expuestos, el Estado, para preservar los valores superiores, puede regular cualquier actividad económica libre introduciendo excepciones y restricciones sin que por ello pueda decirse que sufran menoscabo las libertades básicas que garantizan la existencia de la libre competencia. Por otro lado dichas regulaciones sólo pueden limitar la libertad económica cuando y en la medida en que, de acuerdo con los principios de razonabilidad y proporcionalidad, ello sea necesario para la protección de los valores superiores consagrados en la Carta."

Igualmente en reiteradas sentencias sobre la intervención en temas económicos y puntualmente de precios por parte del estado está limitado a determinados servicios y especialmente los denominados básicos o esenciales, no estando dentro de los mismos los turísticos en especial los referentes al alojamiento y hospedaje.

2.- AFECTACIÓN A LA LIBRE COMPETENCIA:

En el artículo cuestionado en el proyecto de ley de la referencia, solo se le impone esta obligación a los hoteles, que es una de las subcategorías del servicio de alojamiento y hospedaje con lo cual se genera una obligación injustificada a un segmento y no a otros de la misma categoría de este tipo de servicio turístico, dejando por fuera por ejemplo a los apartamentos y vivienda turística ampliamente utilizadas; lo anterior es claramente violatorio de la **LIBERTAD DE COMPETENCIA que la misma Corte Constitucional ha definido como** "

La libertad de competencia acontece cuando un conjunto de empresarios o de sujetos económicos, bien se trate de personas naturales o jurídicas, dentro de un marco normativo y de igualdad de condiciones, ponen sus esfuerzos o recursos a la conquista de un mercado de bienes y servicios en el que operan otros sujetos con intereses similares. Se trata propiamente de la libertad de concurrir al mercado ofreciendo determinados bienes y servicios, en el marco de la regulación y en la ausencia de barreras u obstáculos que impidan el despliegue de la actividad económica lícita que ha sido esgrimida por el participante."

3.- PREEXISTENCIA DE UNA REGULACIÓN CON EL MISMO FIN VIGENTE:

Para el caso de los hoteles ya existe una disposición vigente que aborda que establece los beneficios que se persiguen con este artículo dentro del mencionado proyecto; en efecto en la ley 1699 del 2013 en su artículo 10 que está vigente tiene dispuesto lo siguiente:

"Artículo 10. Operadores de hotelería. Las empresas que se dediquen al desarrollo de la actividad hotelera deberán fijar con destino a los beneficiarios a que hace referencia el artículo 2° de esta ley, tarifas diferenciales en baja temporada, con descuentos del diez por ciento (10%) del valor de la tarifa, rack teniendo en cuenta los siguientes parámetros:

1°. Solo será aplicable para el servicio de alojamiento y hospedaje, no para los complementarios de ninguna clase como son: lavandería, alimentación, transporte, spa, parqueaderos, salones, ni eventos o cualquier otro servicio que preste el hotel respectivo, salvo que voluntariamente lo determine el establecimiento hotelero.

2°. El descuento otorgado no es susceptible de devolución de ninguna especie en ningún caso, solo se devolverá el mismo en caso de incumplimiento en la reserva por parte del hotel en cuanto a la suma efectivamente pagada por el cliente.

3°. Los descuentos otorgados solo aplicarán cuando el área donde se encuentre el hotel presente baja ocupación o lo que se denomina baja temporada.

4°. Las reservas de habitaciones con los descuentos otorgados aplicarán solo siempre y cuando el hotel cuente con disponibilidad de habitaciones.

Es entendido que este beneficio no implica transferencia o disponibilidad de cupos para cuando los beneficiarios del descuento soliciten el servicio.

5°. El beneficio de descuento no es acumulable con otros beneficios, promociones, ofertas o planes que otorgue el hotel salvo que el hotel así lo determine. Cuando un beneficiario tenga otras cualidades que por ley le otorguen descuentos no podrá acumularlas, deberá escoger entre ellas la que más le convenga.

6°. De manera voluntaria los hoteles podrán extender los presentes beneficios a otros miembros de la Fuerza Pública distintos de los beneficiarios. En dicho caso tendrán total autonomía para establecer las condiciones respectivas."

Por lo cual en estricto sentido no sería del caso volver a realizar una inclusión de los hoteles existiendo ya una disposición sobre el particular. Disposición que en su momento fue concertada con el sector cuestión que no se dio en esta oportunidad y que nos permitiera hacer nuestros aportes antes del avance del proyecto.

Por lo expuesto apreciados señores ministros solicitamos la eliminación de dicho artículo o su modificación dentro del proyecto de ley mencionado para lo cual proponemos la siguiente redacción:

Art. 51 Descuentos para la Fuerza Pública A partir de la vigencia de la presente ley podrán los prestadores de servicio de transporte aéreo, terrestre y alojamiento otorgar tarifas especiales o descuentos a los miembros activos de la fuerza pública. Deróguese el artículo 10 de la ley 1699 de 2013.

Con sentimientos de consideración y respeto agradecemos atender nuestra solicitud, más aun para nuestro sector que con disposición normativa o sin ella siempre ha sido un aliado de la Fuerza Pública y sus integrantes.

Atentamente,


JOSE ANDRÉS DUARTE
Presidente Ejecutivo

c.c. Dr. Juan Diego Gómez Jimenez presidente del Senado
Dra. Jennifer Arias presidenta Cámara de Representantes
Honorables congresistas comisiones primeras y sexta de senado y Cámara

**CARTA DE COMENTARIOS DEL SINDICATO NACIONAL DE AGENTES DE TRÁNSITO
PROYECTO DE LEY 266 DE 2021 SENADO, 393 DE 2021 CÁMARA
por el cual se dictan normas tendientes al fortalecimiento de la seguridad ciudadana
y se dictan otras disposiciones.**

**SINDICATO NACIONAL DE AGENTES DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE
"SINGTT"**
Registro número 2145 del 16 de agosto de 2019
NIT-901335625-1

Honorable Senador.
GERMAN BARON COTRINO
Presidente Comisión Primera
Senado de la Republica.
Bogotá DC.
comision.primer@senado.gov.co

Honorable Representante
JULIO CÉSAR TRIANA QUINTERO
Presidente Comisión Primera Constitucional Permanente
comision.primer@camara.gov.co

Asunto: Objeción, proposición eliminatoria, artículos 56, 57, del proyecto de LEY 266/2021 SENADO, 393/2021 CAMARA, "Por el cual se dictan normas tendientes al fortalecimiento de la seguridad ciudadana y se dictan otras disposiciones", y PROPOSICION MODIFICATORIA de los artículos 58 y 59 del mismo.

Cordial saludo

Hector Mauricio Alvarez Lenis, actuando en calidad de presidente Nacional del Sindicato Nacional de Agentes de Tránsito y Transporte sigla "SINGTT", en el marco de la discusión del Proyecto de Ley 266/2021 Senado, 393/2021 Cámara, comedidamente me permito presentar objeción, con solicitud de proposición eliminatoria del texto contenido en los artículos 56, 57, del proyecto de LEY 266/2021 SENADO, 393/2021 CAMARA, "Por el cual se dictan normas tendientes al fortalecimiento de la seguridad ciudadana y se dictan otras disposiciones", y PROPOSICION MODIFICATORIA de los artículos 58 y 59 del mismo, por factores de inconveniencia que a continuación me permito citar:

1- La ley 1310 de 2009, Mediante la cual se unifican normas sobre agentes de tránsito y transporte y grupos de control vial de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones; en sus artículos 2, 4 y 6, establece:

ARTÍCULO 2o. DEFINICIÓN. Para la aplicación e interpretación de esta ley, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

Organismos de Tránsito y Transporte: Son entidades públicas del orden municipal, distrital o departamental que tienen como función organizar, dirigir y controlar el tránsito y el transporte en su respectiva jurisdicción.

Autoridad de Tránsito y Transporte: Toda entidad pública o empleado público que esté acreditado conforme al artículo 3o de la Ley 769 de 2002.

Agente de Tránsito y Transporte: Todo empleado público investido de autoridad para regular la circulación vehicular y peatonal, vigilar, controlar e intervenir en el cumplimiento de las normas de tránsito y transporte en cada uno de los entes territoriales. (Subrayado y negrilla mios)

Grupo de Control Vial o Cuerpo de Agentes de Tránsito: Grupo de empleados públicos investidos de autoridad como agentes de tránsito y transporte vinculados legal y reglamentariamente a los organismos de tránsito y transporte. (...)

ARTÍCULO 4o. JURISDICCIÓN. Sin perjuicio de la colaboración que deben prestar las distintas autoridades de tránsito, cada una de ellas ejercerá sus funciones en el territorio de su jurisdicción, de la siguiente manera: La Policía de Carreteras de la Policía Nacional en las carreteras nacionales; los agentes de tránsito de los organismos departamentales en aquellos municipios donde no haya organismos de tránsito; los agentes de tránsito municipales o distritales en el perímetro urbano y rural de sus municipios.

Cada organismo de tránsito contará con un solo cuerpo especializado de agentes de tránsito y transporte, que actuará únicamente en su respectiva jurisdicción (o bajo convenios con otros municipios), los cuales por su rango de autoridad y tener funciones de policía judicial no podrán ser objeto de delegación o contratar con particulares. (...) (Subrayado y negrilla mios)

ARTÍCULO 6o. JERARQUÍA. Es la organización interna del grupo de control vial que determina el mando en forma ascendente o descendente. La jerarquía al interior de estos cuerpos para efectos de su organización, nivel jerárquico del empleo en carrera administrativa, denominación del empleo, lo mismo que para todas las obligaciones y derechos consagrados en esta ley, será lo determinado en el presente artículo.

La profesión de agente de tránsito por realizar funciones que exigen el desarrollo de procesos y procedimientos en labores técnicas misionales y de apoyo, así como las relacionadas con la aplicación de la ciencia y la tecnología como policía judicial, pertenecerá en carrera administrativa al nivel técnico y comprenderá los siguientes grados en escala descendente. (...) (Subrayado y negrilla mios)

2- En sentencia C-306 de 2009, la corte al revisar el proyecto de ley 077 de 2006 Cámara, 190 de 2007 Senado, "mediante el cual se unifican normas sobre agentes de tránsito y transporte y grupos de control vial de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones", que posteriormente se denominó ley 1310 de 2009, Aclaro:

14. El Proyecto de Ley 077 de 2006 Cámara, 190 de 2007 Senado, "mediante el cual se unifican normas sobre agentes de tránsito y transporte y grupos de control vial de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones", se refiere a **distintas materias relacionadas con los agentes de tránsito y transporte**. Las normas están organizadas en cuatro capítulos, a saber: **uno de disposiciones generales**, otro sobre la **jerarquía y la creación de cargos en los cuerpos de tránsito**, un **tercero sobre la moralización de los cuerpos de agentes de tránsito** y el sistema de participación ciudadana, y el **último sobre los uniformes, su uso y demás disposiciones finales**. (Subrayado y negrilla mios)

Así, en el proyecto se encuentran normas referidas a:

- la **profesionalización de la actividad de agente de tránsito y transporte** y a la necesidad de que se brinde una formación académica integral a los agentes, para lo cual se dispone que los organismos de tránsito podrán crear escuelas no formales encargadas de dicha formación académica o contratar con universidades públicas reconocidas (art. 3);

- la delimitación de las jurisdicciones de las distintas autoridades de tránsito, sin perjuicio de la colaboración que deben prestarse (art. 4);

- **la determinación de que cada organismo de tránsito contará con un solo cuerpo especializado de agentes de tránsito y transporte que actuará únicamente** en su respectiva jurisdicción, cuyas funciones no podrán ser objeto de delegación y no podrán ser objeto de contratación con particulares (art. 4); (Subrayado y negrilla míos)

- las funciones generales confiadas a los cuerpos de agentes de tránsito y transporte de las entidades territoriales, siendo de carácter permanente las tareas de policía judicial, la educativa, la preventiva, la de actuar en forma solidaria y la de vigilancia cívica (art. 5);

- **la determinación de que la profesión de agente de tránsito pertenece a la carrera administrativa y la fijación de los distintos grados de la misma (art. 6);** (Subrayado y negrilla míos)

- **la determinación de los requisitos para poder ingresar a los cuerpos de agentes de tránsito y transporte de las entidades territoriales (art. 7);**

- la responsabilidad de los cuerpos de tránsito de velar por su moralización, para lo cual se establece su obligación de crear tribunales o comités de ética para que emitan conceptos que deben ser atendidos por los jefes de las dependencias de tránsito (art. 9);

- la obligación de los cuerpos de tránsito de desarrollar sistemas de participación ciudadana (art. 10);

- la creación de la Comisión de Tránsito y Participación Ciudadana, que se encargará de orientar y fiscalizar las relaciones entre la ciudadanía, los agentes de tránsito y las autoridades administrativas, junto con la determinación acerca de los integrantes de la misma y de las funciones que desempeñará (arts. 11-13);

- la determinación de que el Gobierno Nacional expedirá la reglamentación correspondiente al uso de los uniformes, diseños y demás aspectos dirigidos a facilitar la identificación de los agentes de tránsito en los entes territoriales y la obligación de las entidades de tránsito de suministrarle a sus agentes tres dotaciones anuales gratuitas (art. 14);

- la determinación de que el Gobierno Nacional reglamentará la ley dentro de los 90 días siguientes a su entrada en vigencia (art. 15).

Como se observa, el proyecto de ley trata sobre temas muy variados, referidos a la profesionalización de la actividad de agentes de tránsito y a la vinculación de éstos a la carrera administrativa; a los cuerpos de tránsito territoriales; a la moralización de los cuerpos de tránsito y a la creación de sistemas de participación ciudadana para orientar y facilitar las relaciones entre la ciudadanía, los agentes de tránsito de las entidades territoriales y las autoridades administrativas; a los uniformes y distintivos de los agentes; y a la reglamentación de la ley.

3- En la sentencia C-866 de 1999, la Corte Constitucional estableció una limitación importante para la delegación de funciones administrativas, al establecer que esta debe realizarse sin vaciar de contenido la competencia de la autoridad que las otorga, así:

restringida a las actividades necesarias para la detección de las infracciones, a la delegación para el aporte de las pruebas, a las labores de instrumentación y proyección de documentos en el proceso de cobro coactivo y la prestación de servicios que faciliten el recaudo de las multas por parte de las autoridades de tránsito. (Subrayado y en negrilla míos)

Por su parte, son las autoridades de tránsito las únicas competentes para realizar las actuaciones y adoptar las decisiones necesarias para imponer la multa y garantizar su ejecución. Entre ellas, valorar la prueba de las infracciones detectadas por medios técnicos y tecnológicos; expedir la orden de comparendo y notificarla al inculcado; iniciar el proceso contravencional para la imposición de la multa, cuando el inculcado niega la comisión de la infracción, y adelantar en este proceso las actuaciones de naturaleza decisoria, entre otras, decretar las pruebas solicitadas, imponer la multa, resolver los recursos presentados por el inculcado; realizar el proceso de cobro de la multa y, por lo tanto, expedir el mandamiento de pago, decretar el embargo o secuestro de los bienes del deudor, decidir las excepciones, celebrar acuerdos de pago; y, finalmente, recaudar la multa.

La Sala quiere resaltar que, en este conjunto de etapas administrativas y procesales, todas las actuaciones de naturaleza decisoria les corresponden a la Administración. Lo anterior tiene importancia para el caso de consulta, porque en últimas, los particulares solo pueden prestar sus servicios, como obligaciones de apoyo o instrumentales, a las autoridades de tránsito, para la detección de las infracciones y el aporte de las pruebas correspondientes. Estas circunstancias deben ser tenidas en cuenta por la autoridad de tránsito al momento de valorar y determinar la procedencia de la contratación y la estimación de la remuneración del particular.

5- por su parte, la ley 769 de 2002, en sus artículos 1 y 3 determina:

ARTÍCULO 10. AMBITO DE APLICACIÓN Y PRINCIPIOS. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1383 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Las normas del presente Código rigen en todo el territorio nacional y regulan la circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas, **agentes de tránsito**, y vehículos por las vías públicas o privadas que están abiertas al público, o en las vías privadas, que internamente circulan vehículos; así como la actuación y procedimientos de las autoridades de tránsito. (Subrayado y negrilla míos)

ARTÍCULO 30. AUTORIDADES DE TRÁNSITO. <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 1383 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Para los efectos de la presente ley entiéndase que son autoridades de tránsito, en su orden, las siguientes:

El Ministro de Transporte.

Los Gobernadores y los Alcaldes.

Los organismos de tránsito de carácter departamental, municipal o Distrital.

La Policía Nacional a través de la Dirección de Tránsito y Transporte.

Los Inspectores de Policía, los Inspectores de Tránsito, Corregidores o quien haga sus veces en cada ente territorial.

La Superintendencia General de Puertos y Transporte.

[...] encuentra la Corte que **la atribución de funciones administrativas tiene otro límite: la imposibilidad de vaciar de contenido la competencia de la autoridad que las otorga. En efecto, la atribución conferida al particular no puede llegar al extremo de que éste reemplace totalmente a la autoridad pública en el ejercicio de las funciones que le son propias.** Si, en los términos del artículo 2º de la Constitución, las autoridades de la República están instituidas para asegurar el cumplimiento de los fines del Estado, el despojo absoluto de la materia de su competencia redundaría en la falta de causa final que justificara su investidura, con lo cual ella -la investidura- perdería sustento jurídico. (Resalta la Sala)

4- De otro lado, teniendo en cuenta los artículos 1, 4 y 13 de la ley 1843 de 2017:

ARTÍCULO 10. OBJETO. La presente ley **tiene por objeto regular la instalación, adecuada señalización**, puesta en operación de sistemas automáticos, semiautomáticos y otros medios tecnológicos para la detección de infracciones o control del tráfico y se dictan otras disposiciones. (Subrayado y negrilla míos)

ARTÍCULO 40. COMPETENCIA PARA EXPEDIR ÓRDENES DE COMPARENDOS. **Solo** las autoridades de tránsito a que hace referencia el Código Nacional de Tránsito, son las competentes para expedir y recaudar órdenes de comparendos por infracciones de tránsito ocurridas en su jurisdicción.

No podrá entregarse dicha facultad ni por delegación ni mediante convenio a ninguna entidad de naturaleza privada. (Subrayado y negrilla míos)

ARTÍCULO 13. REQUISITOS TÉCNICOS. La autoridad Nacional de Tránsito, se asegurará de que, para la instalación de sistemas automáticos, semiautomáticos y otros medios tecnológicos para la detección de infracciones, se cumpla entre otras condiciones, lo siguiente:

1. Que su implementación hace parte de las acciones contenidas en el Plan Nacional y Territorial de Seguridad Vial y en su construcción concurren los actores de tránsito que leyes y reglamentos hayan dispuesto.

2. Estar soportados en estudios y análisis realizados por la entidad idónea sobre accidentalidad y flujo vehicular y peatonal; geometría, ubicación, calibración y tipo de equipos; modalidad de operación y demás variables que determine el acto reglamentario del Ministerio.

3. Contar con un cuerpo de agentes de tránsito capacitado. **Cuerpo que puede ser integrado por policías especializados y/o personal de planta, de conformidad con lo establecido en la Ley 1310 de 2009.** (Subrayado y negrilla míos)

(...)

Así las cosas, en Concepto Sala de Consulta C.E. 2433 de 2020 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil, establece:

En definitiva, a partir de la Ley 1843 de 2017 y conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, la intervención de los particulares en el ejercicio de la función sancionatoria de las autoridades de tránsito tiene serias restricciones. En estos casos, la colaboración de los particulares estará

Las Fuerzas Militares para cumplir exclusivamente lo dispuesto en el parágrafo 5o de este artículo.

Los Agentes de Tránsito y Transporte. (Subrayado y negrilla míos)

6- a su vez, en Concepto Sala de Consulta C.E. 1826 de 2007 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil, se deja claro que no es posible constitucionalmente hablando delegar la autoridad de los agentes de tránsito en particulares que ejerzan esas funciones, así:

Para responder la Sala CONSIDERA:

1. Sobre la contratación de los agentes de tránsito:

Parte la Sala de la definición legal del "Agente de Tránsito", establecida en el artículo 2º de la ley 769 del 2002, que a la letra dice:

"Artículo 20. Definiciones. Para la aplicación e interpretación de este código, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

"...

"Agente de tránsito: Todo funcionario o persona civil identificada que está investida de autoridad para regular la circulación vehicular y peatonal y vigilar, controlar e intervenir en el cumplimiento de las normas de tránsito y transporte en cada uno de los entes territoriales.

"..."

El agente de tránsito es pues, una persona investida de la autoridad específica de regulación de la circulación vehicular y peatonal y del control del cumplimiento de las normas de tránsito y transporte. Esa persona está calificada como funcionario o persona civil identificada. Al efecto procede la Sala a analizar el significado de las expresiones usadas por la norma, para lo cual se remite en primer término al anterior código Nacional de Tránsito Terrestre, adoptado por el decreto ley 1344 de 19702, que definía a los agentes de tránsito, así:

Decreto ley 1344 de 1970, artículo 2º:

"Para la interpretación y aplicación del presente código, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones: ...

"Agente de circulación: cualquier miembro de la Policía Nacional, encargado de vigilar el cumplimiento de las normas de transporte y tránsito. Se refiere especialmente al personal que constituye la policía vial, y accidentalmente a cualquier otro agente de policía que intervenga en asuntos de transporte y tránsito. / Igualmente se considera como tal, cualquier persona civil que esté investida de autoridad para intervenir en asuntos de transporte y tránsito."

Observa la Sala que en esta definición la expresión "persona civil" es usada por oposición a "miembro de la Policía Nacional" y en tanto "investida de autoridad" sólo podía hacer referencia a un funcionario o empleado público, y, en ningún caso, a un particular, teniendo en cuenta además que, al relacionar de manera taxativa a las

<p>autoridades de tránsito, en el artículo 3º, se incluía a la Policía Nacional en sus cuerpos especializados de Policía Vial y Policía Urbana de Tránsito", es decir, a la institución de la policía nacional, y no a los agentes de circulación como tales.</p> <p>Igualmente, en el artículo 9º, radicaba en la Policía Vial las funciones "de dirección y vigilancia del tránsito en las vías públicas" y preveía la celebración de "convenios o acuerdos" para que la Policía Nacional asumiera "la organización y control del tránsito departamental o municipal", pero, de acuerdo con el artículo 10º, reservaba a las "autoridades distritales, departamentales y municipales de policía" el conocimiento de "las faltas definidas" en el mismo código.</p> <p>Más adelante, la ley 105 de 1993, hoy vigente, que se ocupa de las disposiciones básicas sobre transporte en todas sus modalidades, incluido por supuesto el terrestre, asigna a "la Policía de Tránsito" la función de "velar por el cumplimiento del régimen normativo del tránsito y transporte, por la seguridad de las personas y cosas en las vías públicas"; distingue las funciones "de carácter preventivo, de asistencia técnica y humana a los usuarios de las vías y de carácter sancionatorio" para los infractores; prevé su ejercicio "por los cuerpos especializados de tránsito"; autoriza a las entidades territoriales con más de 50.000 habitantes y población urbana del 80%, a organizar su propia policía de tránsito; y establece un plazo de una año para que la Policía Nacional cumpla esas funciones en todo el territorio nacional, previo adiestramiento especializado.⁵ Como puede observarse, la disposición legal configura la función de policía administrativa en materia de tránsito y la radica en "cuerpos especializados de tránsito"; esta última expresión comprende tanto a la organización de policía de tránsito en el nivel territorial como a la policía Nacional, según se infiere del texto literal que se comenta.</p> <p>El tema del tránsito terrestre vuelve a ser abordado por el legislador mediante la ley 769 del 2002, que derogó expresamente el decreto ley 1344 de 1970 y adoptó el código Nacional de Tránsito Terrestre ahora vigente.</p> <p>Sobre los "agentes de tránsito", la definición contenida en el artículo 2º de la ley 769 del 2002, ya transcrito, no es en sí misma clara cuando integra las expresiones "funcionario o persona civil", sin embargo, el contexto normativo conformado, en particular, por los primeros siete artículos de la misma ley 769 del 2002, permite concluir que la expresión "persona civil" hace referencia a los empleados públicos que conforman los cuerpos especializados dependientes de los organismos de tránsito del nivel territorial, por lo que excluye a los particulares.</p> <p>En efecto, el artículo 3º de la ley 769 del 2002 relaciona, entre las autoridades de tránsito, a los organismos de tránsito de carácter departamental, municipal o distrital, la Policía Nacional en sus cuerpos especializados de policía de tránsito urbano y policía de carreteras y a los agentes de tránsito.</p> <p>El artículo 4º de la ley en cita se ocupa de la "acreditación de formación - programas de seguridad", y en el parágrafo segundo ordena:</p> <p>"Artículo 4º. Acreditación de formación-programas de seguridad</p> <p>"....".</p> <p>Parágrafo 2º: Los cuerpos especializados de Policía de tránsito urbano y Policía de Carreteras de la Policía Nacional y los cuerpos especializados de agentes de policía de</p>	<p>tránsito dependientes de los organismos de tránsito departamental, metropolitano, distrital y municipal deberán acreditar formación técnica y tecnológica en la materia."</p> <p>Como es evidente en esta disposición, el concepto de "cuerpo especializado" de policía de tránsito, agrupa a los miembros de la Policía Nacional en sus especialidades de tránsito urbano y de carreteras, y a los empleados públicos que se desempeñan como agentes de tránsito en el nivel territorial, para establecer y exigir un nivel mínimo de conocimientos en materia de tránsito.</p> <p>La ley 769 del 2002 en su artículo 2º, define a los "organismos de tránsito", como las "unidades administrativas municipales, distritales o departamentales que tienen por reglamento la función de organizar y dirigir lo relacionado con el tránsito y transporte en su respectiva jurisdicción"⁷; la misma ley en su artículo 6º enumera de manera taxativa dichas unidades del nivel territorial y ordena, en el parágrafo segundo, que "la Policía Nacional en su cuerpo especializado de carreteras" tiene el control y la aplicación de las normas del código de tránsito en las carreteras nacionales por fuera del perímetro urbano de los municipios y distritos; finalmente, en el artículo 7º, inciso tercero, reitera:</p> <p>"Artículo 7º. Cumplimiento régimen normativo.</p> <p>"Cada organismo de tránsito contará con un cuerpo de agentes de tránsito que actuará únicamente en su respectiva jurisdicción y el Ministerio de Transporte tendrá a su cargo un cuerpo especializado de agentes de tránsito de la Policía Nacional que velará por el cumplimiento del régimen normativo de tránsito en todas las carreteras nacionales por fuera del perímetro urbano de distritos y municipios."</p> <p>Establece pues la norma la dependencia orgánica y funcional de los cuerpos especializados de agentes de tránsito tanto en el nivel territorial, como en el nivel nacional, evento éste en el cual se conforma con agentes de la Policía Nacional bajo la dirección del Ministerio de Transporte.</p> <p>Recuerda la Sala que los agentes de la Policía Nacional tienen entre sus características propias y esenciales, el uso de uniforme para el ejercicio de las funciones que les competen como parte de la institución.⁸ Es claro entonces que cuando el legislador usa la expresión persona civil identificada, en el contexto de cuerpos especializados que forman parte, unos de la Policía Nacional, y otros, de la estructura y organización de las entidades territoriales, está refiriéndose a los integrantes de estos últimos; y en ningún caso a personas particulares sean naturales o jurídicas.</p> <p>Esta conclusión se sustenta en otras razones adicionales:</p> <p>La primera tiene que ver con la naturaleza de las funciones que corresponden a la policía de tránsito, establecidas en la ley 105 de 1993, como ya se vio, y en el mismo código Nacional de Tránsito Terrestre,⁹ que no solamente atañen a uno de los derechos fundamentales de las personas individualmente consideradas, como es la libertad de circulación,¹⁰ sino a la organización de la vida en comunidad y a los riesgos inherentes a la actividad misma de tránsito peatonal y vehicular, en la cual la seguridad de las personas y las cosas es el bien jurídico protegido y exige actuaciones de autoridad de carácter pedagógico, preventivo y sancionatorio, a las que se agregan, por expresa disposición del código de Procedimiento Penal, el cumplimiento de funciones de policía judicial.¹¹ Todo ello explica la preocupación del legislador por establecer "cuerpos especializados" y exigir un nivel de conocimiento específico.¹² Y por supuesto, excluye también la posibilidad de celebrar contratos para que los particulares se desempeñen como agentes de tránsito.</p>
<p>La segunda deriva de la inclusión del "agente de tránsito" como un empleo público en la planta de personal de las entidades territoriales, como consecuencia de las previsiones del legislador en torno a la conformación de los "cuerpos especializados" dependientes de los organismos de tránsito territoriales. Sabido es que compete al legislador regular los distintos aspectos del empleo público,¹³ entre ellos, sus requisitos y funciones, por lo cual, en cuanto a las normas actualmente vigentes, se recuerda que la ley 909 del 2004¹⁴ confirió facultades extraordinarias al gobierno nacional para establecer el sistema general de nomenclatura y clasificación de los empleos en las entidades territoriales.¹⁵</p> <p>En su ejercicio fue expedido el decreto ley 785 del 2005,¹⁶ que incluyó como un empleo público que forma parte de la planta de personal de las entidades territoriales el denominado agente de tránsito.¹⁷ Aunque este sólo hecho no excluye la posibilidad de que sus funciones pudieran asignarse a contratistas, se recuerda que la naturaleza misma de la función y el hecho de integrar un "cuerpo especializado" previsto igualmente por el legislador, son unas de las razones que excluyen legalmente esa posibilidad.</p> <p>La tercera razón está en la forma como la ley 769 del 2002 habla expresamente de la vinculación de los particulares al ejercicio de algunas de las funciones de que ella trata; así, en los artículos 1 al 7, se encuentran: el examen técnico mecánico de los vehículos automotores, asignado a los centros de diagnóstico automotor definidos como el "ente estatal o privado" destinado a dicho examen; el "establecimiento docente de naturaleza pública o privada" que tiene como actividad permanente la capacitación en conducción; las "entidades públicas o privadas" que se constituyen en organismos de apoyo de las autoridades de tránsito por habérselas delegado determinadas funciones de tránsito; y las funciones delegables a las que se refiere el inciso segundo del artículo 7º, a cuyo tenor:</p> <p>"Artículo 7º. Cumplimiento régimen normativo. ... Las autoridades de tránsito podrán delegar en entidades privadas el aporte de pruebas de infracciones de tránsito, el recaudo de las multas correspondientes, la tramitación de especies venales y todos los trámites previstos en las normas legales y reglamentarias, salvo la valoración de dichas pruebas. ...".</p> <p>Resalta la Sala que en todos los casos enunciados, la ley claramente se refiere a organizaciones, pues tanto los términos entes, entidades o establecimientos como sus definiciones así lo denotan y, por ende, excluyen a las personas naturales.</p> <p>A ello se agrega que también la ley en comento deja abierta la posibilidad de celebrar convenios interadministrativos y "contratos y/o convenios", pero señalando respecto de los primeros que podrán celebrarlos "los alcaldes de municipios vecinos o colindantes" para "ejercer en forma conjunta, total o parcialmente, las funciones de tránsito que le correspondan a cada uno de ellos" en su respectiva jurisdicción;¹⁸ y en cuanto a los segundos, dice el parágrafo 4º del artículo 7º de la ley 769 del 2002:</p> <p>"Parágrafo 4º. Los organismos de tránsito podrán celebrar contratos y/o convenios con los cuerpos especializados de policía urbana de tránsito mediante contrato especial pagado por los distritos, municipios y departamentos y celebrado con la Dirección General de la Policía. Estos contratos podrán ser temporales o permanentes, con la facultad para la policía de cambiar a sus integrantes por las causales establecidas en el reglamento interno de la institución policial".</p>	<p>En este caso, la entidad territorial celebra el contrato con la Policía Nacional para que ésta, a través de su cuerpo especializado de policía urbana de tránsito, asuma las funciones en el área urbana del respectivo distrito, municipio o departamento.</p> <p>La cuarta razón es de índole constitucional en el sentido de que cuando en los artículos 116 y 210, la Carta Política consagra la posibilidad de que los particulares ejerzan funciones públicas, difiere a la ley las condiciones para ese ejercicio. Y en efecto, en la ley 489 de 1998, que regula la organización de la Rama Ejecutiva del Poder Público, los artículos 110 y siguientes se ocupan del tema, desarrollando el mandato constitucional de manera general. Como quiera que la ley 769 del 2002 es una ley posterior y especial, que trata precisamente del ejercicio de algunas de las funciones de tránsito por particulares, y lo regula de la manera como se dejó expuesta, sus normas son de aplicación prevalente.</p> <p>Concluye, pues la Sala, que el ordenamiento vigente en materia de agentes de tránsito excluye la posibilidad de celebrar contratos con personas naturales o jurídicas cuando tengan por objeto funciones distintas a las relacionadas en el artículo 7º, inciso segundo, de la ley 769 del 2002; tampoco es factible contratar personas naturales como agentes de tránsito, por cuanto éstos deben integrar cuerpos especializados dentro de la Policía Nacional o dependientes de los organismos de tránsito territoriales, caso este último en el cual forman parte de la planta de personal del respectivo organismo. Las expresiones "funcionario" o "persona civil identificada", con las cuales la ley define a los agentes de tránsito, no incluyen personas particulares.</p> <p>7- la corte constitucional en sentencia C-530 de 2003, al abordar el tema de la potestad sancionatoria del estado, establece:</p> <p>POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACION-Modalidades</p> <p>La potestad punitiva del Estado agrupa el conjunto de competencias asignadas a los diferentes órganos para imponer sanciones de variada naturaleza jurídica. Por ello, la actuación administrativa requerida para la aplicación de sanciones, en ejercicio de la potestad sancionadora de la administración - correctiva y disciplinaria- está subordinada a las reglas del debido proceso que deben observarse en la aplicación de sanciones por la comisión de ilícitos penales, con los matices apropiados de acuerdo con los bienes jurídicos afectados con la sanción.</p> <p>8- En sentencia C-577 de 2006, la cual fue uno de los motivos que llevo al congreso a expedir la ley 1310 de 2009, la corte establece:</p> <p>CARGOS EN ADMINISTRACION PUBLICA-Necesidad de acreditar idoneidad para desempeñarlos/CARGOS EN ADMINISTRACION PUBLICA-Necesidad de proporcionalidad entre los requisitos del empleo con las funciones a cumplir:</p> <p>El legislador tiene el deber de conciliar los requisitos que exige para un empleo, con el tipo funciones que debe desempeñar quien lo ocupe. La consagración de unas calidades mínimas, para aspirar a ocupar un cargo en la administración pública, debe dar cuenta integral de la naturaleza de las tareas que dicho cargo pretende desarrollar. Esto resulta por demás lógico, <u>si se tiene en cuenta que el mismo Estado exige el máximo grado de responsabilidad y cumplimiento de sus servidores, en la misión que le encomienda.</u> Existe pues, una relación necesaria entre los requisitos que permiten ocupar un empleo en la administración, las funciones de éste y los mecanismos para evaluar la responsabilidad y cumplimiento en el desempeño en su ejercicio. Lo cual a</p>

su vez influye directamente no sólo en la satisfacción de las necesidades de los ciudadanos por parte del Estado y en su propia organización, sino incluso, en la asignación salarial que ostente el empleo. Esta relación necesaria implica pues, que los requerimientos que la administración determine para un empleo, son directamente proporcionales a las funciones que se pretendan satisfacer a través de él. Así, los empleos cuyos deberes involucren responsabilidades y complejidad significativas, deben exigir calidades que igualmente acrediten el manejo y capacidad para asumirlos. Por lo cual, el legislador debe establecer requerimientos que permitan acreditar idoneidad en campos concretos, así como la capacidad respectiva que subyace a ellos. (...) (subrayado y en negrilla míos).

Necesidad de acreditación de idoneidad para desempeñar cargos en la administración pública.

27.- El Constituyente de 1991, quiso implementar la actividad de la administración pública, encaminada al cumplimiento de los fines esenciales del Estado (art 2 C.N), mediante la regulación de la función pública. A partir de ello estableció normas constitucionales (arts 122 a 131 C.N) tendientes a regular las condiciones en las cuales los ciudadanos pueden servir al Estado como agentes encargados de desarrollar sus tareas. El artículo 125 superior, prescribe una de las herramientas más relevantes para la adecuada organización de los ciudadanos que conforman el personal que actúa en nombre del Estado para el cumplimiento de sus fines. Esta herramienta es la carrera administrativa, cuyo sentido genérico es disponer que todo ciudadano que cumpla con "los méritos y calidades" (art. 125 C.N) correspondientes a las "funciones detalladas" de su empleo (art. 122 C.N), puede ingresar, mantenerse o ascender en los distintos cargos que prevé la administración. Así mismo, si no cumple con esto, no podrá ingresar o será retirado de la misma.

Igualmente, el artículo 209 de la carta de 1991, establece los principios a partir de los cuales las autoridades administrativas persiguen el cumplimiento de los fines del Estado. Así, el Constituyente prescribió que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se basa, entre otros, en la eficacia, celeridad e imparcialidad. De ahí, que cobre mayor importancia el proceso de conformación de la administración a partir de los criterios que informan la carrera administrativa. Pues, ésta debe satisfacer el cumplimiento de los fines que la Constitución coloca en cabeza de la administración pública (art 209 C.N). "En esa misma línea de pensamiento, más recientemente la Corte en sentencia C-954 de 2001, recogiendo la jurisprudencia sobre la carrera administrativa como regla general para el acceso a los empleos públicos, señaló que la justificación de esa regla de acceso a la administración pública, encuentra su fundamento constitucional en los objetivos que persigue la función pública, que no son otros que los fines esenciales del Estado consagrados en el artículo 2 superior, así como en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, que rigen la función administrativa, en virtud de lo dispuesto por el artículo 209 de la Ley Fundamental"[17]

28.- De este modo, la disposición de la carrera administrativa como forma de llevar a cabo la función pública y la función administrativa de una manera adecuada, responde a fines constitucionales dentro de los cuales se ha incluido en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, aquel referido a la aptitud e idoneidad de quienes pretenden desempeñar tareas en pro de satisfacer los fines del Estado. "En numerosas ocasiones[18], la Corte se ha pronunciado en relación con los fines que orientan la carrera administrativa en Colombia. En tal sentido, existen unas claras líneas jurisprudenciales en el sentido de que aquélla (i) permite al Estado contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con

mejores índices de resultados[19]; (ii) asegura que la administración esté conformada por personas aptas desde los puntos de vista de capacitación profesional e idoneidad moral, para que la función que cumplan sea acorde con las finalidades perfectivas que el interés general espera de los empleados que prestan sus servicios al Estado[20]; (iii) permite seleccionar adecuadamente a los servidores públicos y garantiza que no sean los intereses políticos, sino las razones de eficiente servicio y calificación, las que permitan el acceso a la función pública en condiciones de igualdad [21]; y (iv) asegura la vigencia de los principios de eficiencia y eficacia en el servicio público, la igualdad de oportunidades en el acceso a cargos públicos, así como los derechos subjetivos reconocidos mediante el régimen de carrera administrativa[22]." [C-733 de 2005] [Énfasis fuera de texto]

29.- En el mismo sentido, se ha sostenido también que la incorporación de los cargos y empleos estatales al sistema de carrera administrativa, constituye un presupuesto esencial para la realización los siguientes propósitos constitucionales:

"i.) Por una parte, el de la garantía de cumplimiento de los fines estatales, en la medida en que permite que la función pública, entendida como "el conjunto de tareas y de actividades que deben cumplir los diferentes órganos del Estado, con el fin de desarrollar sus funciones y cumplir sus diferentes cometidos y, de este modo, asegurar la realización de sus fines"[23], pueda desarrollarse por personas calificadas y seleccionadas bajo el único criterio del mérito y de calidades personales y capacidades profesionales, para determinar su ingreso, permanencia, ascenso y retiro del cargo, bajo la vigencia de los principios de eficacia, eficiencia, moralidad, imparcialidad y transparencia[24].

ii.) Por otra parte, el de la preservación y vigencia de los derechos fundamentales de las personas de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos y ejercitar su derecho al trabajo en igualdad de condiciones y oportunidades, con estabilidad y posibilidad de promoción, según la eficiencia en los resultados en el cumplimiento de las funciones a cargo (CP, arts. 2o., 40, 13, 25, 40, y 53).

iii.) Tampoco se puede perder de vista que el respeto al sistema de carrera administrativa hace vigente el principio de igualdad entre los ciudadanos que aspiran a acceder al ejercicio de un cargo o función pública incorporado a dicho sistema y a ascender dentro de dicha carrera." [C- 1177 de 2001] [Énfasis fuera de texto]

30.- De lo anterior se puede concluir entonces, que el legislador tiene el deber de conciliar los requisitos que exige para un empleo, con el tipo funciones que debe desempeñar quien lo ocupe. La consagración de unas calidades mínimas, para aspirar a ocupar un cargo en la administración pública, debe dar cuenta integral de la naturaleza de las tareas que dicho cargo pretende desarrollar. Esto resulta por demás lógico, si se tiene en cuenta que el mismo Estado exige el máximo grado de responsabilidad y cumplimiento de sus servidores, en la misión que le encomienda.

Existe pues, una relación necesaria entre los requisitos que permiten ocupar un empleo en la administración, las funciones de éste y los mecanismos para evaluar la responsabilidad y cumplimiento en el desempeño en su ejercicio. Lo cual a su vez influye directamente no sólo en la satisfacción de las necesidades de los ciudadanos por parte del Estado y en su propia organización, sino incluso, en la asignación salarial que ostente el empleo. Esta relación necesaria implica pues, que los requerimientos que la administración determine para un empleo, son directamente proporcionales a las funciones que se pretendan satisfacer a través de él. Así, los empleos cuyos deberes

involucren responsabilidades y complejidad significativas, deben exigir calidades que igualmente acrediten el manejo y capacidad para asumirlos. Por lo cual, el legislador debe establecer requerimientos que permitan acreditar idoneidad en campos concretos, así como la capacidad respectiva que subyace a ellos.

Funciones de los agentes de tránsito en Colombia

31.- El legislador colombiano ha establecido importantes funciones en cabeza de los agentes de tránsito, en especial mediante las leyes 105 de 1993²⁵¹, 769 de 2002 (Código Nacional de Tránsito) y 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal). De conformidad con el artículo 8° de la Ley 105 de 1993²⁵², los agentes de tránsito tienen como tarea fundamental "velar por el cumplimiento del régimen normativo del tránsito y transporte, por la seguridad de las personas y cosas en las vías públicas". Lo cual les da el carácter de autoridad tal como lo estableció también el Código Nacional de Tránsito (L.769/02), en su artículo 2°, al definir que agente de tránsito es "todo funcionario o persona civil identificada que está investida de autoridad para regular la circulación vehicular y peatonal y vigilar, controlar e intervenir en el cumplimiento de las normas de tránsito y transporte en cada uno de los entes territoriales."²⁵² E igualmente al incluirlo en su artículo 3°, explícitamente como una autoridad de tránsito.²⁵³

A su vez, los agentes de tránsito deben responder por el cumplimiento y satisfacción de los principios rectores de la organización del transporte en Colombia. Así, según el literal e) del artículo 2° de la Ley 105 de 1993 "la seguridad de las personas constituye una prioridad del Sistema y del Sector Transporte." Por ello su misión se ha extendido a funciones "de carácter preventivo, de asistencia técnica y humana a los usuarios de las vías y de carácter sancionatorio para quienes infrinjan las normas."²⁵⁴

32.- De otro lado, la facultad sancionatoria que ostenta, incluye frente a los conductores de toda clase de vehículos, a ciclistas y peatones, no sólo la posibilidad de "amonestación, multa, inmovilización del vehículo y retención preventiva del vehículo"²⁵⁵, entre otras, sino también la obligación en el seguimiento de varios procedimientos para hacer cumplir las normas de tránsito. Por ejemplo el procedimiento ante la comisión de una contravención por parte de un ciudadano²⁵¹, el procedimiento en casos de daños materiales en los que sólo resulten afectados vehículos, inmuebles, cosas o animales y no se produzcan lesiones personales²⁵², el procedimiento en caso de presunta embriaguez de los conductores²⁵³ y aquel que se debe seguir en casos de hechos que puedan constituir infracción penal²⁵⁴.

33.- En este último caso, los agentes de tránsito tienen facultades de policía judicial. En efecto el Código Nacional de Tránsito en su artículo 148, dispone que "en caso de hechos que puedan constituir infracción penal, las autoridades de tránsito tendrán las atribuciones y deberes de la policía judicial, con arreglo al Código de Procedimiento Penal." A su turno el artículo 202 del nuevo Código de Procedimiento Penal (L.906/04), prescribe que las autoridades de tránsito ejercen permanentemente y de manera especial en lo que les corresponde, funciones de policía judicial²⁵⁵. De esta manera, el diseño del nuevo procedimiento penal dispone que los servidores públicos que ejerzan, en lo que les compete, tareas de policía judicial, ante la posible comisión de un delito "realizarán de inmediato todos los actos urgentes, tales como inspección en el lugar del hecho, inspección de cadáver, entrevistas e interrogatorios. Además, identificarán, recogerán, embalarán técnicamente los elementos materiales probatorios y evidencia física y registrarán por escrito, grabación magnetofónica o fonográfica las entrevistas e interrogatorios y se someterán a cadena de custodia."²⁵⁶

De lo anterior resulta claro, que entre otras, lo referente al cumplimiento de las normas de tránsito y los accidentes relacionados con ello, que deriven en la iniciación o desarrollo de un proceso penal, debe ser manejado en primera instancia por los agentes de tránsito. Esta tarea incluye pues, no sólo el manejo técnico de pruebas, sino, como se establece a lo largo del Código de Procedimiento Penal, la posibilidad de incautación u ocupación de bienes con fines de comiso²⁵⁷, destrucción del objeto material del delito²⁵⁸, así como el deber de brindar a las presuntas víctimas información integral sobre los derechos y autoridades que los asisten²⁵⁹. También, "el servidor público de policía judicial podrá ser citado al juicio oral y público a rendir testimonio con relación al caso."²⁶⁰

34.- Cabe concluir entonces, que la labor de los agentes de tránsito, tiene una importante incidencia en la satisfacción de los principios que inspiran la regulación del transporte de Colombia. Así, la aplicación de dicha regulación involucra tanto el carácter pedagógico como impositivo de ésta. La calidad de autoridad de los agentes de tránsito, sugiere que sobre ellos recae la garantía de la seguridad de los ciudadanos y del debido proceso en la imposición de las sanciones propias derivadas del incumplimiento de las normas de transporte. Y, las funciones de policía judicial inciden igualmente en el respeto por el debido proceso, de personas involucradas en procesos penales a raíz de accidentes de tránsito o vulneraciones a las disposiciones del Código Nacional de Tránsito. (subrayado y en negrilla míos).

Sobre la seguridad de los ciudadanos como fin constitucional protegido a través de las normas de tránsito y transporte, así como sobre la garantía del debido proceso en la imposición de sanciones administrativas y en el proceso penal, se ha pronunciado la Corte Constitucional en múltiples ocasiones. (subrayado mío)

35.- Respecto de la necesidad de regular el transporte, surgida del carácter peligroso de las actividades de tránsito, la Corte ha sostenido que esta regulación propugna por resguardar la seguridad de los ciudadanos en su integridad y sus bienes. En sentencia C-530 de 2003 se dijo:

"El tránsito terrestre es una actividad que juega un papel trascendental en el desarrollo social y económico, y en la realización de los derechos fundamentales. A esta actividad se encuentran ligados asuntos tan importantes como la libertad de movimiento y circulación (CP art. 24) y el desarrollo económico. Pero la actividad transportadora terrestre implica también riesgos importantes para las personas y las cosas. Por lo anterior, <resulta indispensable no sólo potenciar la eficacia de los modos de transporte sino garantizar su seguridad>²⁶¹, lo cual supone una regulación rigurosa del tráfico automotor.²⁶²

La importancia y el carácter riesgoso del tránsito terrestre justifican que esta actividad pueda ser regulada de manera intensa por el Legislador, quien puede señalar reglas y requisitos destinados a proteger la integridad de las personas y los bienes. Por ello esta Corte ha resaltado que el tránsito es una actividad <frente a la cual se ha considerado legítima una amplia intervención policiva del Estado, con el fin de garantizar el orden y proteger los derechos de las personas>²⁶³. Así, el control constitucional ejercido sobre las regulaciones de tránsito no debe ser tan riguroso como en otros campos a fin de no vulnerar esa amplitud de la libertad de configuración del Legislador.²⁶⁴

Además, la Corte ha establecido que las normas mismas del Código Nacional de Tránsito, tienen como uno de sus fines principales la seguridad vial, y resulta un fin constitucionalmente válido "pues se encuentra acorde con lo previsto en la Constitución respecto del deber que tienen las autoridades de la República de proteger a todas las

personas, en su vida, honra, bienes, y derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Y, desarrolla fines esenciales del Estado como la prosperidad general, la garantía de la efectividad de principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, así como la convivencia pacífica (C.P. art.2º), pues, <...si no existiera una regulación adecuada de la circulación de personas y vehículos sobre las vías públicas, los derechos de los particulares, así como el interés colectivo, se verían gravemente afectados: la descoordinación de las fuerzas físicas que actúan en el escenario del tránsito vehicular y peatonal provocaría la accidentalidad constante de sus elementos...>[451]. [C-1090 de 2003]

36.- Ahora bien, respecto de la garantía del debido proceso en la imposición de sanciones administrativas por parte del Estado a los ciudadanos, en lo que se refiere a las sanciones por incumplimiento de las normas de tránsito, esta Corporación ha destacado los principios del derecho administrativo sancionador, "puesto que en general la investigación y sanción de las infracciones de tránsito son atribuidas a autoridades administrativas. Este derecho administrativo sancionador es una manifestación de poder jurídico necesario para la regulación de la vida en sociedad y para que la administración pueda cumplir adecuadamente sus funciones y realizar sus fines."[451][452]

De este modo, la facultad sancionadora de las autoridades administrativas encuentra sus límites, en las garantías con que todo ciudadano cuenta para impedir la injerencia del estado en su libertad individual. La imposición de una sanción de tránsito puede significar para un ciudadano, desde el pago de una suma de dinero, hasta la imposibilidad de usar un vehículo de su propiedad; y en dicho sentido la potestad de las autoridades que están facultadas para hacerlo, debe complementarse con el respeto por las garantías sustanciales del debido proceso. Por ello la Corte ha concluido que "la actuación administrativa requerida para la aplicación de sanciones, en ejercicio de la potestad sancionadora de la administración -correctiva y disciplinaria- está subordinada a las reglas del debido proceso que deben observarse en la aplicación de sanciones por la comisión de ilícitos penales (CP art. 29), con los matices apropiados de acuerdo con los bienes jurídicos afectados con la sanción."[451]

37.- Otro tanto puede decirse de las garantías del debido proceso en el proceso penal. "[E]l derecho penal no sólo afecta un derecho tan fundamental como la libertad sino que además sus mandatos se dirigen a todas las personas, por lo cual es natural que en ese campo se apliquen con máximo rigor las garantías del debido proceso."[453]. Más aún, en materia de manejo de pruebas como ejercicio de la función de policía judicial, tal como ocurre con los agentes de tránsito, está de por medio la convicción de la autoridad judicial para condenar o absolver y la posibilidad de desarrollar adecuadamente el principio de contradicción de los ciudadanos sindicados por delitos penales. De modo que la corrección en la actuación de los mencionados agentes de tránsito, es indispensable para garantizar los derechos fundamentales de quienes se enfrentan al Estado en un proceso penal.

38.- En resumen, las funciones de las autoridades de tránsito están enmarcadas por la necesidad de la administración de garantizar la seguridad, la vida, la integridad y los bienes de los ciudadanos, frente a la actividad del tránsito terrestre. De este modo, los agentes de tránsito como autoridades están encargados de (i) enseñar y promulgar el cumplimiento de las normas de tránsito y transporte con un fin preventivo[454], (ii) aplicar las normas de tránsito y transporte y hacer efectivas las sanciones que en ellas se contemplan[455]; (iii) aplicar normas de tránsito y transporte que implican el desarrollo de procedimientos, en situaciones especiales derivadas de la actividad del tránsito, tales como contravenciones, daños materiales, embriaguez de conductores o infracciones penales[456] y (iv) cumplir funciones de policía judicial[457].

De esta manera, habiendo expuesto lo anterior, tenemos que el proyecto de ley 266/2021 SENADO, 393/2021 CAMARA, "Por el cual se dictan normas tendientes al fortalecimiento de la seguridad ciudadana y se dictan otras disposiciones", en sus artículos 56, 57, 58 y 59, define algunas situaciones atinentes a los agentes de tránsito, su tipo de contratación y su jurisdicción, por lo cual, haremos un comparativo de la norma anterior con el proyecto, en el cual, distinguiremos con color rojo los apartes solicitados a eliminar de dicho proyecto, así:

NORMA VIGENTE	PROYECTO DE LEY 2021
LEY 1310 de 2009.	ARTÍCULO 56. Modifíquese el artículo 2 de la ley 1310 de 2009 cuando se hacen las siguientes definiciones, las cuales quedarán así:
ARTÍCULO 2o. DEFINICIÓN. Para la aplicación e interpretación de esta ley, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:	ARTÍCULO 2o. DEFINICIÓN. Para la aplicación e interpretación de esta ley, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:
Organismos de Tránsito y Transporte: Son entidades públicas del orden municipal, distrital o departamental que tienen como función organizar, dirigir y controlar el tránsito y el transporte en su respectiva jurisdicción.	Organismos de Tránsito y Transporte: Son entidades públicas del orden municipal, distrital o departamental que tienen como función organizar, dirigir y controlar el tránsito y el transporte en su respectiva jurisdicción.
Autoridad de Tránsito y Transporte: Toda entidad pública o empleado público que esté acreditado conforme al artículo 3o de la Ley 769 de 2002.	Autoridad de Tránsito y Transporte: Toda entidad pública o empleado público que esté acreditado conforme al artículo 3o de la Ley 769 de 2002.
Agente de Tránsito y Transporte: Todo empleado público investido de autoridad para regular la circulación vehicular y peatonal, vigilar, controlar e intervenir en el cumplimiento de las normas de tránsito y transporte en cada uno de los entes territoriales.	Agente de Tránsito y Transporte: Todo empleado público o contratista, que tiene como funciones u obligaciones, regular la circulación vehicular y peatonal, vigilar, controlar e intervenir en el cumplimiento de las normas de tránsito y transporte en cada uno de los entes territoriales, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 1310 de 2009, respecto de la carrera administrativa.
Grupo de Control Vial o Cuerpo de Agentes de Tránsito: Grupo de empleados públicos investidos de autoridad como agentes de tránsito y transporte vinculados legal y reglamentariamente a los organismos de tránsito y transporte.	Grupo de Control Vial o Cuerpo de Agentes de Tránsito: Grupo de empleados públicos o contratistas que tiene como funciones y

	obligaciones, regular la circulación vehicular y peatonal, vigilar, controlar e intervenir en el cumplimiento de las normas de tránsito y transporte en cada uno de los entes territoriales, vinculados legal y/o contractualmente, a los organismos de tránsito y transporte.
LEY 1310 de 2009	ARTÍCULO 57. Modifíquese, el artículo 4 de la Ley 1310 de 2009, el cual quedarán así: ARTÍCULO 4o. JURISDICCIÓN. Sin perjuicio de la colaboración que deben prestar las distintas autoridades de tránsito, cada una de ellas ejercerá sus funciones en el territorio de su jurisdicción, de la siguiente manera: La Policía de Carreteras de la Policía Nacional en las carreteras nacionales; los agentes de tránsito de los organismos departamentales en aquellos municipios donde no hayan organismos de tránsito; los agentes de tránsito municipales o distritales en el perímetro urbano y rural de sus municipios. Cada organismo de tránsito contará con un solo cuerpo especializado de agentes de tránsito y transporte, que actuará únicamente en su respectiva jurisdicción (o bajo convenios con otros municipios), los cuales por su rango de autoridad y tener funciones de policía judicial no podrán ser objeto de delegación o contratar con particulares.

	ser objeto de delegación o contratar con particulares, salvo los que excepcionalmente se contraten para atender proyectos de control en vía específicos o para solventar ciertas situaciones que lo justifiquen.
LEY 769 de 2002	ARTÍCULO 58. Modifíquese el artículo 7 de la ley 769 de 2002, el cual quedara así: ARTÍCULO 7o. CUMPLIMIENTO RÉGIMEN NORMATIVO. Las autoridades de tránsito velarán por la seguridad de las personas y las cosas en la vía pública y privadas abiertas al público. Sus funciones serán de carácter regulatorio y sancionatorio y sus acciones deben ser orientadas a la prevención y la asistencia técnica y humana a los usuarios de las vías. Las autoridades de tránsito podrán delegar en entidades privadas el aporte de pruebas de infracciones de tránsito, el recaudo de las multas correspondientes, la tramitación de especies venales y todos los trámites previstos en las normas legales y reglamentarias, salvo la valoración de dichas pruebas. Cada organismo de tránsito contará con un cuerpo de agentes de tránsito que podrá ser contratado, como personal de planta o excepcionalmente por prestación de servicios para determinadas épocas o situaciones que determinen la necesidad de dicho servicio. Actuarán en su respectiva jurisdicción, salvo que, por una necesidad del servicio, un municipio o departamento a través de su autoridad de tránsito, deba apoyar a otra entidad territorial. El Ministerio de Transporte tendrá a su cargo un cuerpo especializado de agentes de tránsito de la Policía

<p>Nacional que velará por el cumplimiento del régimen normativo de tránsito en todas las carreteras nacionales por fuera del perímetro urbano de distritos y municipios.</p> <p>Cualquier autoridad de tránsito, entiéndase agentes o inspectores, están facultados para abocar el conocimiento de una infracción o de un accidente mientras la autoridad competente asume la investigación, aun en las carreteras nacionales de su jurisdicción y en especial cuando la Policía Nacional, no tiene personal dispuesto en dicha jurisdicción.</p> <p>PARÁGRAFO 1o. La Policía Nacional con los servicios especializados de Policía de Carreteras y Policía Urbana de Tránsito, contribuirá con la misión de brindar seguridad y tranquilidad a los usuarios de la Red Vial Nacional.</p> <p>PARÁGRAFO 2o. La Policía Nacional reglamentará el funcionamiento de la Seccional de Formación y Especialización en Seguridad Vial, de sus cuerpos especializados de policía urbana de tránsito y policía de carreteras, como instituto docente con la facultad de expedir títulos de idoneidad en esta área, en concordancia con la Ley 115 de 1994.</p> <p>PARÁGRAFO 3o. El Ministerio de Transporte, a través de la Agencia Nacional de Seguridad Vial, podrá asistir técnicamente a las Instituciones de Educación Superior, que promocionen dentro de sus ofertas académicas. La Formación y Especialización en Seguridad Vial que las autoridades territoriales requieren para sus autoridades de tránsito.</p> <p>PARÁGRAFO 4o. Los organismos de tránsito podrán celebrar</p>	<p>contratos y/o convenios con los cuerpos especializados de policía urbana de tránsito mediante contrato especial pagado por los distritos, municipios y departamentos y celebrado con la Dirección General de la Policía.</p> <p>Estos contratos podrán ser temporales o permanentes, con la facultad para la policía de cambiar a sus integrantes por las causales establecidas en el reglamento interno de la institución policial.</p> <p>PARÁGRAFO 5o. <Parágrafo adicionado por el artículo 5 de la Ley 1843 de 2017.</p> <p>El nuevo texto es el siguiente:> La contratación con privados para la implementación de ayudas tecnológicas por parte de las autoridades de tránsito deberá realizarse conforme las reglas que para tal efecto dicten las normas de contratación estatal.</p> <p>La remuneración a la inversión privada para la instalación y puesta en operación de sistemas automáticos, semiautomáticos y otros medios tecnológicos para la detección de infracciones no podrá superar en ningún caso el 10% del recaudo.</p> <p>LEY 769 de 2002</p> <p>ARTÍCULO 160. DESTINACIÓN DE MULTAS Y SANCIONES. <Artículo modificado por el artículo 306 de la Ley 1955 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> De conformidad con las normas presupuestales respectivas, el recaudo por concepto de multas y sanciones por infracciones de tránsito, se destinará a la ejecución de los planes y proyectos del sector movilidad, en aspectos tales como planes de tránsito, transporte y movilidad, educación,</p>
<p>dotación de equipos, combustible, seguridad vial, operación e infraestructura vial del servicio de transporte público de pasajeros, transporte no motorizado, y gestión del sistema de recaudo de las multas, salvo en lo que corresponde a la Federación Colombiana de Municipios.</p> <p>PARÁGRAFO. En lo que se refiere al servicio de transporte público las entidades territoriales que cuenten con sistemas de transporte cofinanciados por la Nación priorizarán la financiación de estos sistemas.</p> <p>PARÁGRAFO 2o. <Parágrafo adicionado por el artículo 8 del Decreto Legislativo 575 de 2020. El nuevo texto es el siguiente:> Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, o durante el término de cualquier emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, adiciónese el parágrafo 2 del artículo 160 de la Ley 769 de 2002, así:</p> <p>"Parágrafo 2. Del recaudo por concepto de multas y sanciones por infracciones de tránsito, se podrán destinar recursos para la ejecución, en acciones y medidas que permitan realizar labores de control operativo y regulación del tránsito en el territorio nacional, para verificar el cumplimiento de las medidas adoptadas para prevenir y evitar el contagio y/o propagación de la enfermedad por Coronavirus de quienes en el marco de las excepciones contempladas siguen transitando en el territorio nacional, directamente o mediante acuerdo con terceros, sin perjuicio de las facultades de los Gobernadores y alcaldes otorgadas en el artículo 1 del Decreto 461 de 2020".</p>	<p>equipos, combustible, seguridad vial, control en vía, operación e infraestructura vial del servicio de transporte público de pasajeros, transporte no motorizado, y gestión del sistema de recaudo de las multas, salvo en lo que corresponde a la Federación Colombiana de Municipios.</p> <p>PARÁGRAFO 1. En lo que se refiere al servicio de transporte público las entidades territoriales que cuenten con sistemas de transporte cofinanciados por la Nación priorizarán la financiación de estos sistemas.</p> <p>PARÁGRAFO 2o. Del recaudo por concepto de multas y sanciones por infracciones de tránsito, se podrán destinar recursos para la ejecución, en acciones y medidas que permitan realizar labores de control operativo y regulación del tránsito en el territorio nacional, para verificar el cumplimiento de las normas de tránsito y transporte.</p> <p>Con el fin de garantizar lo dispuesto en el parágrafo segundo, la entidad territorial podrá comprometer hasta un 50% del valor que se recaude por concepto de multas.</p>
<p>Así las cosas, teniendo en cuenta el alto grado de responsabilidad que tienen los agentes de tránsito en Colombia, los cuales por su rango de autoridad y tener funciones de policía judicial no podrán ser objeto de delegación o contratar con particulares, debemos preguntarnos lo siguiente:</p>	<p>a- ¿El contratista es servidor público o particular con funciones? b- ¿El prestador de servicios público o particular con funciones? c- ¿El agente de tránsito debe ejercer sus funciones en un cargo de carrera administrativa?</p> <p>a- Concepto 91781 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública</p> <p>REF: EMPLEO – CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS ¿Quién haya suscrito un contrato de prestación de servicios es considerado un servidor público? - RAD. 20192060064062 de fecha 19 de febrero de 2019.</p> <p>En atención a su oficio de la referencia, mediante la cual consulta sobre si quién haya suscrito un contrato de prestación de servicios es considerado un servidor público, me permito informarle lo siguiente:</p> <p>1.- Respecto a su primer interrogante respecto a que si un contratista puede ser considerado servidor público, me permito hacer la siguiente exposición.</p> <p>La Constitución Política de 1991 consagra:</p> <p>"ARTICULO 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.</p> <p>Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.</p> <p>La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio."</p> <p>Son servidores públicos es toda persona natural que mediante relación de trabajo y bajo continuada dependencia y subordinación ejerce funciones públicas en forma permanente o temporal a una entidad estatal, atribuidas al cargo o la relación laboral y que constan en la Constitución Política, la ley o el reglamento o le son señaladas por autoridad competente. También son servidores públicos los trabajadores oficiales, los de elección popular y período fijo.</p> <p>Ahora bien, con respecto a la vinculación mediante contrato de prestación de servicios, el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, dispone:</p> <p>"ARTICULO 32. "DE LOS CONTRATOS ESTATALES (...)</p> <p>3o. Contrato de prestación de servicios.</p> <p>Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales</p>

cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable."

Como puede observarse, los contratos de prestación de servicios son una modalidad a través de la cual las entidades estatales pueden desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, no obstante, no tienen la calidad de servidores públicos.

Frente al particular, debe tenerse en cuenta que el Consejo de Estado mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil de Mayo 10 de 2001, Radicación No. 1.344, consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce, señaló:

"La vinculación jurídica derivada del contrato de prestación de servicios es diferente de la que emana de la relación laboral de origen contractual con los trabajadores oficiales. En efecto, el de prestación se refiere a actividades relacionadas con la administración y funcionamiento de la entidad; el contratista es autónomo para ejecutar el contrato; no se causan prestaciones sociales y no responde disciplinariamente -Sentencia C-280/96, mientras que el trabajador oficial, en su orden, labora en la construcción y sostenimiento de obras públicas o está vinculado a una empresa industrial o comercial del Estado; está, por esencia, subordinado a la administración; las prestaciones sociales le son consustanciales y responde disciplinariamente.

De los presupuestos de la definición legal y de los elementos analizados, se concluye que particulares que colaboran con el Estado mediante un contrato de prestación de servicios o cualquier otro, tipificado en la ley 80 de 1993 o producto de la autonomía de la voluntad, no están subsumidos en el contexto de la función pública, ni son, por tanto, servidores públicos y, por lo mismo, no reciben "asignación" en los términos establecidos, lo que hace imposible aplicarles el régimen de estos." (Subrayado fuera de texto)

Por lo tanto, los contratos de prestación de servicios son una modalidad a través de la cual las entidades estatales pueden desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, no obstante, **no tienen la calidad de servidores públicos.** (subrayado y en negrilla míos)

b- En concepto 74771 de 2016 Departamento Administrativo de la Función Pública, igualmente se aclara:

La Sala adoptó la anterior postura con apoyo en la sentencia de constitucionalidad C-563 de 1998, en la cual la guardiana de la Carta Política consideró conforme al texto superior el artículo 56 de la Ley 80 de 1993, sobre la base de expresar:

"Simplemente el legislador, como autoridad competente para definir la política criminal, ha considerado que la responsabilidad penal de las personas con las

cuales el Estado ha celebrado contratos para desarrollar una obra o cometido determinados, debe ser igual a la de los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado, o la de funcionarios al servicio de entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Tal tratamiento que, se insiste, no implica convertir al particular en un servidor público, tiene una justificación objetiva y razonable, pues pretende garantizar que los fines que se persiguen con la contratación administrativa y los principios constitucionales que rigen todos los actos de la administración, se cumplan a cabalidad, sin que sean menguados o interferidos por alguien que, en principio, no está vinculado por ellos.

En otras palabras, la responsabilidad que en este caso se predica de ciertos particulares, no se deriva de la calidad del actor, sino de la especial implicación envuelta en su rol, relacionado directamente con una finalidad de interés público".

La Corte Constitucional arribó a esa conclusión a partir de los siguientes adicionales razonamientos:

"Los contratistas, como sujetos particulares, no pierden su calidad de tales porque su vinculación jurídica a la entidad estatal no les confiere una investidura pública, pues si bien por el contrato reciben el encargo de realizar una actividad o prestación de interés o utilidad pública, con autonomía y cierta libertad operativa frente al organismo contratante, ello no conlleva de suyo el ejercicio de una función pública.

Lo anterior es evidente, si se observa que el propósito de la entidad estatal no es el de transferir funciones públicas a los contratistas, las cuales conserva, sino la de conseguir la ejecución práctica del objeto contractual, en aras de realizar materialmente los cometidos públicos a ella asignados. Por lo tanto, por ejemplo, en el contrato de obra pública el contratista no es receptor de una función pública, su labor que es estrictamente material y no jurídica, se reduce a construir o reparar la obra pública que requiere el ente estatal para alcanzar los fines que le son propios. Lo mismo puede predicarse, por regla general, cuando se trata de la realización de otros objetos contractuales (suministro de bienes y servicios, compraventa de bienes muebles, etc.).

En las circunstancias descritas, el contratista se constituye en un colaborador o instrumento de la entidad estatal para la realización de actividades o prestaciones que interesan a los fines públicos, pero no en un delegatario o depositario de sus funciones.

Sin embargo, conviene advertir que el contrato excepcionalmente puede constituir una forma autorizada por la ley, de atribuir funciones públicas a un particular; ello acontece cuando la labor del contratista no se agota con la simple ejecución material de una labor o prestación específicas, sino en el desarrollo de cometidos estatales que comportan la asunción de prerrogativas propias del poder público, como ocurre en los casos en que adquiere el carácter de concesionario, o administrador delegado o se le encomienda la prestación de

un servicio público a cargo del Estado, o el recaudo de caudales o el manejo de bienes públicos, etc.

En consecuencia, cuando el particular es titular de funciones públicas, correlativamente asume las consiguientes responsabilidades públicas, con todas las consecuencias que ella conlleva, en los aspectos civiles y penales, e incluso disciplinarios, según lo disponga el legislador".

Como se observa, esta Corporación, a partir de la doctrina constitucional establecida en la sentencia C-563 de 1998, expresó en la sentencia de casación antes aludida que aun cuando el artículo 56 de la Ley 80 de 1993 asigna la calidad de servidor público para efectos penales al contratista, interventor, consultor y asesor en todo lo concerniente a la celebración de contratos, tal condición solamente se adquiere cuando con motivo del vínculo contractual el particular asume funciones públicas, es decir, cuando el contrato implica la transferencia de una función de esa naturaleza, no cuando su objeto es distinto, como sucede si la actividad se circunscribe a una labor simplemente material.

El anterior criterio jurisprudencial fue ratificado por la Corte Suprema de Justicia en las sentencias de casación del 13 de julio de 2005 (5) y del 13 de marzo de 2006 (6). En este último pronunciamiento la Sala expresó lo siguiente:

"Para abordar el análisis de este puntual tema, se hace indispensable estudiar primero lo relacionado con la calidad que ostentaba el procesado **Fernando Hely Mejía Álvarez** cuando suscribió con el municipio de Garagoa el mencionado contrato de obra para la ampliación del acueducto rural "Bancos de Páramos", es decir, si por razón de ese acto jurídico público adquirió una función pública y, por ende, la condición de servidor público, o siguió siendo un particular, aspecto jurídico que determina, para efectos de los términos de la prescripción, si se aplica el incremento de la tercera parte que establece el inciso quinto del artículo 83 de la Ley 599 de 2000 (antes artículo 82 del Decreto 100 de 1980).

En efecto, tradicionalmente ha venido sosteniendo la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal que a partir de la entrada en vigencia de la ley 80 de 1993, para efectos penales, el contratista, el interventor, el consultor y el asesor en un proceso de contratación estatal, cumplen funciones públicas en lo concerniente a la celebración, ejecución y liquidación de los contratos que celebran con entidades estatales, y les atribuyó la responsabilidad que en esa materia le señala la ley a los servidores públicos.

No obstante, también la jurisprudencia ha comenzado a decantar el punto, es decir, si los contratistas, como sujetos particulares, pierden su calidad de tal por razón de su vinculación jurídica contractual con la entidad estatal.

Frente a ello es indispensable destacar que para llegar a dicha conclusión, se hace necesario establecer, en cada evento, si las funciones que debe prestar el particular por razón del acuerdo o de la contratación, consiste en desarrollar funciones públicas o simplemente se limita a realizar un acto material en el cual no se involucra la función pública propia del Estado, pues esa situación define su calidad de servidor público a partir del momento que suscriba el convenio.

"Sólo triunfa en el mundo quien se levanta y busca a las circunstancias y las crea si no las encuentra".

Por ello, si el objeto del contrato administrativo no tiene como finalidad transferir funciones públicas al contratista, sino la de conseguir la ejecución práctica del objeto contractual, con el fin de realizar materialmente los cometidos propios del contrato, necesario es concluir que la investidura de servidor público no cobija al particular.

En otras palabras, en este evento, se repite, el contratista se constituye en un colaborador de la entidad estatal con la que celebra el contrato administrativo para la realización de actividades que propenden por la utilidad pública, pero no en calidad de delegatario o depositario de sus funciones. Contrario sería cuando por virtud del contrato, el particular adquiere el carácter de concesionario, administrador delegado o se le encomienda la prestación de un servicio público a cargo del Estado, el recaudo de caudales o el manejo de bienes públicos, actividades éstas que necesariamente llevan al traslado de la función pública y, por lo mismo, el particular adquiere, transitoria o permanentemente, según el caso, la calidad de servidor público.

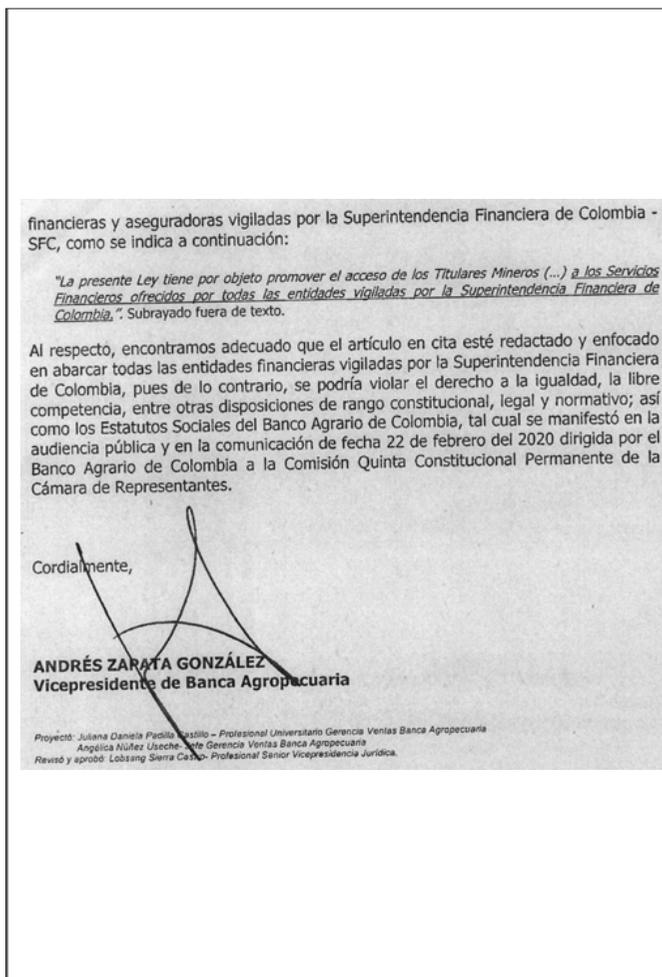
Ello tiene su razón de ser jurídica, en la medida en que la función pública radica en cabeza del Estado. Sin embargo, como la Constitución y la ley prevén que es posible delegar dicha función, lógico es concluir que el particular, adquirente de la función pública, se convierta en servidor público.

En síntesis, cuando el particular, con motivo de la contratación pública, asume funciones públicas propias del Estado, se encuentra cobijado con la investidura de servidor público. Por el contrario, cuando dicho particular presta sus servicios para ejecutar obras de utilidad pública u objetos similares, no pierde esa calidad, en la medida en que su labor constituye una utilidad pública por razón del servicio contratado y no una función pública".

Recapitulando, se tiene: el fundamento jurídico con sustento en el cual se emitió la condena cuya revisión se solicita, consistente en la adquisición de la condición de servidor público por el sólo hecho de que el particular sea contratista, interventor, consultor o asesor, experimentó variación posterior por parte de la Corte Suprema de Justicia, Corporación que en desarrollo de doctrina constitucional sentó el criterio según el cual para determinar si el particular obtiene o no la condición de servidor público es necesario verificar la naturaleza jurídica de la actividad desarrollada por aquél, en cuanto únicamente cuando se le transfiere la realización de funciones públicas se encuentra cobijado con dicha cualificación, no así en el evento de ejecutar una labor simplemente material.

Y al efecto la jurisprudencia expresa como ejemplo de labor simplemente material el contrato de obra pública, porque en ese caso la tarea se reduce a construir o reparar la obra pública que requiere el ente estatal, convirtiéndose el contratista en un colaborador o instrumento de la administración para la realización de actividades o prestaciones que interesan a los fines públicos, pero no en un delegatario o depositario de sus funciones.

Es de anotar que el nuevo criterio se ha ratificado en ulteriores decisiones, erigiéndose en postura actualmente uniforme y consolidada. Sobre el particular,



CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO
PROYECTO DE LEY NÚMERO 465 DE 2020 CÁMARA
por el medio de la cual se crea una Zona Económica y Social Especial (ZESE)
para el distrito de Barrancabermeja.

<p>2. Despacho del Viceministro General</p> <p>1.1. Oficina Asesora de Jurídica</p> <p>Bogotá D. C.,</p> <p>Honorable Congresista JENNIFER KRISTIN ARIAS FALLA Cámara de Representantes. CONGRESO DE LA REPÚBLICA Carrera 7 No. 8 – 68 Ciudad</p> <p align="right">Radicado entrada No. Expediente 52520/2021/OFI</p> <p>Asunto: Comentarios al texto aprobado en segundo debate al Proyecto de Ley No. 465 de 2020 Cámara "Por medio de la cual se crea una Zona Económica y Social Especial (ZESE) para el Distrito de Barrancabermeja".</p> <p>Respetada Presidente:</p> <p>De manera atenta, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público presenta los comentarios y consideraciones a la ponencia para segundo debate al Proyecto de Ley del asunto en los siguientes términos:</p> <p>El proyecto de ley conforme a lo dispuesto en su artículo 1 tiene por objeto crear "un régimen especial en materia tributaria para el Distrito Especial Portuario, Biodiverso, Industrial y Turístico de Barrancabermeja, a fin de atraer inversión nacional y extranjera y así contribuir al mejoramiento de las condiciones de vida de su población y la generación de empleo".</p> <p>En primer lugar, es importante señalar que el artículo 268 de la Ley 1955 de 2019¹ establece que el régimen tributario especial es aplicable a las sociedades que se constituyan como ZESE "dentro de los tres (3) años siguientes a la entrada en vigencia de la presente Ley". No obstante, el artículo 2 propuesto plantea que el régimen se aplique a "los cinco (5) años siguientes a la entrada de la presente Ley", lo cual supera ampliamente los tiempos inicialmente previstos para el régimen.</p> <p><small>¹ Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022: "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad".</small></p>	<p>Adicionalmente, se destaca que el mismo artículo 268 de la Ley 1955 de 2019 crea el régimen aplicable a los departamentos de La Guajira, Norte de Santander y Arauca, y solo lo extiende a "aquellas ciudades capitales cuyos índices de desempleo durante los cinco (5) últimos años anteriores a la expedición de la presente Ley hayan sido superiores al 14%" de acuerdo a lo establecido en el parágrafo 5 de dicha norma. En este sentido, Barrancabermeja, al no ser ciudad capital, no cumple el requisito definido en el artículo 268 de la Ley 1955 de 2019 para ser extensivo el régimen ZESE.</p> <p>En este sentido, la iniciativa al incluir medidas de carácter tributario, además de impactar negativamente el recaudo en el impuesto sobre la renta, podría generar inequidad tributaria a lo largo del territorio nacional. Tomando en cuenta lo anterior, se debe revisar el impacto fiscal de la medida propuesta y la forma como se compensaría la pérdida de recaudo.</p> <p>Igualmente, tratándose de la creación de nuevos incentivos de carácter tributario, se echa de menos el análisis de impacto fiscal y la respectiva justificación, por lo cual es importante destacar lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 819 de 2003²:</p> <p>"ARTÍCULO 7o. ANÁLISIS DEL IMPACTO FISCAL DE LAS NORMAS. 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.</p> <p>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.</p> <p>El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en cualquier tiempo durante el respectivo trámite en el Congreso de la República, deberá rendir su concepto frente a la consistencia de lo dispuesto en el inciso anterior. En ningún caso este concepto podrá ir en contravía del Marco Fiscal de Mediano Plazo. Este informe será publicado en la Gaceta del Congreso.</p> <p>Los proyectos de ley de iniciativa gubernamental, que planteen un gasto adicional o una reducción de ingresos, deberá contener la correspondiente fuente sustitutiva por disminución de gasto o aumentos de ingresos, lo cual deberá ser analizado y aprobado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.</p> <p>En las entidades territoriales, el trámite previsto en el inciso anterior será surtido ante la respectiva Secretaría de Hacienda o quien haga sus veces." (Se subraya y se resalta)</p> <p><small>² Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones.</small></p>
--	---

<p>Según el artículo en cita, todo Proyecto de Ley debe hacer explícita su compatibilidad con el Marco Fiscal de Mediano Plazo y debe incluir expresamente en la exposición de motivos los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el respectivo financiamiento.</p> <p>Sin embargo, el proyecto de ley no cuenta con la justificación adecuada en cuanto al impacto fiscal de la incorporación de beneficios tributarios, como es la creación de un régimen tributario especial con tarifa de impuesto de renta del 0% por los primeros 5 años y del 50% de la tarifa general por los otros 5 años, para las sociedades existentes o que se creen durante los 5 años siguientes a la vigencia de la ley, entre otras medidas que se pretenden incorporar, las cuales no hacen parte de los objetivos fijados en el marco fiscal de mediano plazo y que a su vez incrementa la presión fiscal al reducir el recaudo de impuestos por el otorgamiento de beneficios tributarios. En ese orden de ideas, esta Cartera considera que dicho estudio es de relevancia en estos momentos, sobre todo cuando se ha mencionado reiteradamente que el recaudo tributario se ha visto afectado debido a los efectos de la pandemia generada por el COVID-19.</p> <p>Adicionalmente, este tipo de medidas selectivas conlleva a erosionar aún más las bases gravables y a incrementar los costos fiscales que están alrededor de los \$92,4 billones, lo que representa el 8,7% del PIB. Dado lo anterior, no es posible avalar estas medidas propuestas en este proyecto de ley, en razón a que uno de los objetivos del estudio de la comisión de expertos es eliminar este tipo de beneficios fiscales y mantener los estrictamente necesarios para el funcionamiento económico del país y las finanzas de la Nación.</p> <p>Del informe presentado del Marco Fiscal de Mediano Plazo se puede extraer lo siguiente:</p> <p><i>"El costo fiscal de los tratamientos preferenciales del Impuesto sobre las Ventas (IVA), empleando como punto de referencia la tarifa general del 19%, para los años gravables 2018 y 2019 ascendió a 6,8% del PIB y 7,1% del PIB, respectivamente. Las exclusiones de bienes y servicios del IVA corresponden al 82% del total del gasto fiscal, mientras los bienes y servicios exentos representan el 13% y los bienes y servicios con tarifa diferencial el 4%.</i></p> <p><i>El costo fiscal asociado al gasto tributario total de los declarantes del impuesto aumentaría 0,3pp del PIB, al pasar de 1,3% en 2018 a 1,6% en 2019. De este costo, el 65,0% (\$10.742mm) corresponde a las rentas exentas: 30,2% (\$4.988mm) a los descuentos tributarios; y 4,9% (\$803mm) a la deducción por inversión en activos fijos³</i></p> <p><small>³ Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Marco Fiscal de Mediano Plazo 2019. Disponible en: http://www.urf.gov.co/webcenter/portal/EntidadesFinancieras/pages_EntidadesFinancieras/PoliticaFiscal/MarcoFiscalMedianoPlazo/marcofiscalmfmedianoplazo2019 https://www.mthacienda.gov.co/webcenter/ShowProperty?nodeId=%2FConexionContent%2FWCC_CLUSTER-111638</small></p>	<p>Por otro lado, es importante resaltar que el artículo 137 de la Ley 2010 de 2019⁴ creó la Comisión de Estudio de Beneficios Tributarios, así:</p> <p><i>"Créase una Comisión de Expertos para estudiar los beneficios tributarios vigentes en el sistema tributario nacional, con el objeto de evaluar su conveniencia y proponer una reforma orientada a mantener los beneficios tributarios que sean eficientes, permitan la reactivación de la economía, fomenten el empleo, emprendimiento y formalización laboral, empresarial y tributaria que se fundamenten en los principios que rigen el sistema tributario nacional".</i></p> <p>Dicha Comisión entregó sus propuestas a este Ministerio el pasado mes de marzo por medio de un informe que incluyó la revisión uno a uno de los beneficios y tratamientos fiscales tributarios que existen actualmente, además de determinar cuáles imprimen mayor o menor progresividad. Dentro de este informe la Comisión concluye que Colombia debería apartarse del uso excesivo de gastos tributarios, aquellos que se materializan en exenciones, deducciones, descuentos, tarifas reducidas o diferimientos tributarios, en la medida que generan un costo significativo en el recaudo tributario y aquellos que no logran estimular el crecimiento económico y mejorar el bienestar, además de generar problemas distribucionales. En suma, considera que el país ha perdido el correcto equilibrio en el uso de estos gastos cuyos costos superan por mucho a sus beneficios, trayendo consigo: disminución en el recaudo de ingresos tributarios, incremento en las desigualdades horizontales y verticales, reducción de la eficiencia y adición de complejidad innecesaria.</p> <p>En tal virtud, cualquier tipo de beneficio tributario, como exenciones, exclusiones, disminuciones de tarifas de impuestos, zonas especiales, sobre deducciones, entre otros, se debería analizar y proponer con base en el informe de esta Comisión.</p> <p>Adicionalmente, cabe advertir que todo beneficio tributario que se incluya en un proyecto de ley debe contar con el aval del Gobierno nacional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 154 de la Carta Política y la interpretación de este artículo por la Corte Constitucional⁵, so pena de incurrir en un vicio de inconstitucionalidad. Para el caso de avales fiscales y tributarios, el Gobierno nacional se encuentra representado en este Ministerio, conforme a sus competencias⁶.</p> <p>Finalmente, es preciso recordar que, en el país como en buena parte del mundo, las acciones de política públicas implementadas hasta el momento no han sido suficientes para revertir por completo los efectos económicos y sociales derivados del Covid-19. Esta coyuntura ha generado una reversión parcial de los logros alcanzados en materia de reducción de la incidencia de la</p> <p><small>⁴ 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. ⁵ Ver, entre otras, la sentencia C-921 de 2011 ⁶ Decreto 4712 de 2008 "Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público."</small></p>
<p>pobreza y de la desigualdad en la distribución del ingreso, frente a lo cual se deben implementar medidas de política social orientadas para tal fin.</p> <p>El impacto de esta crisis ha sido particularmente fuerte sobre los hogares más vulnerables como consecuencia del deterioro experimentado por el mercado laboral. Esto es consecuencia de la menor capacidad de ahorro que enfrentan estos hogares, y de su mayor dependencia del mercado laboral para obtener sus ingresos. A pesar de la reactivación paulatina que ha tenido la actividad económica, el nivel de actividad y empleo aún no se ha recuperado completamente, lo cual hace que los ingresos de los hogares más vulnerables sigan siendo menores, en comparación con los niveles que tenían antes de la pandemia. Lo anterior es consecuencia de que los efectos de la pandemia han sido más prolongados de lo previsto inicialmente, lo que sigue afectando las distintas actividades económicas. Por lo tanto, la situación por la que atraviesa el país hace imperativo que el Gobierno nacional continúe extendiendo los programas de ayuda social para proteger los ingresos y el bienestar de la población más vulnerable, tal como se ha venido realizado desde el inicio de la pandemia.</p> <p>En línea con lo anterior, la pandemia ha implicado una demanda de recursos importantes para atender la emergencia sanitaria y compensar parcialmente la caída de los ingresos de los hogares y las empresas, todo esto respaldado mediante una acción de gasto contracíclico. Por otro lado, la contracción en la actividad económica y el deterioro de los términos de intercambio derivaron en una contracción de los ingresos fiscales. Así, de forma conjunta, estos dos elementos han llevado a un incremento sustancial en el déficit fiscal y el endeudamiento público.</p> <p>En ese orden de ideas, en la medida en que la crisis económica generada por la pandemia tenga efectos permanentes sobre la actividad económica se reducirán los niveles de recaudo que deterioran las perspectivas futuras sobre el déficit fiscal y la trayectoria de la deuda pública. En este sentido, surge la necesidad de continuar implementando medidas de política fiscal que permitan aumentar los ingresos fiscales y/o reducir el gasto público, con el fin de estabilizar y posteriormente reducir la deuda pública, y así, asegurar la sostenibilidad de las finanzas públicas.</p> <p>Igualmente, las distintas iniciativas que se propongan deberían, en primer lugar, estar dirigidas a contrarrestar los efectos de esta coyuntura y, en segundo lugar, deberían estar acompañadas de fuentes de financiamiento que cubran estos gastos, además de medidas complementarias que incrementen los ingresos tributarios o pongan en marcha iniciativas de austeridad del gasto público, con el fin de asegurar la sostenibilidad fiscal. Se resalta, en relación con el Sistema General de Participaciones, que este crece con la variación e incremento de los ingresos corrientes de la Nación (los cuales se han reducido por la dinámica económica producto de la pandemia), lo cual implica que con este tipo de beneficios, se castigaría aún más.</p> <p>Dentro de este contexto, se expidió la Ley 2155 de 2021⁷ con la cual se busca recaudar más de \$15 billones, y en la cual se establecieron como premisas básicas: (i) el fortalecimiento del gasto social y la reactivación económica, (ii) la promoción de medidas de austeridad y eficiencia en el</p> <p><small>⁷ por medio de la cual se expide la Ley de Inversión Social y se dictan otras disposiciones"</small></p>	<p>gasto público y de lucha contra la evasión, (iii) la consecución de fuentes de recursos transitorias y permanentes para financiar el gasto social, y (iv) contribuir a la sostenibilidad de las finanzas públicas, todo esto con el fin de promover la movilidad social, reducir la desigualdad, combatir la pobreza y estimular el crecimiento económico de forma sostenida.</p> <p>Por todo lo expuesto, este Ministerio se abstiene de emitir concepto favorable del Proyecto de ley del asunto, no obstante, manifiesta muy atentamente la voluntad de colaborar con la actividad legislativa en términos de la responsabilidad fiscal vigente.</p> <p>Cordialmente,</p> <p>FERNANDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ Viceministro General</p>

**CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO
PROYECTO DE LEY NÚMERO 491 DE 2020 CÁMARA**

*Ley de alivios para colegios privados o por medio de la cual se modifica la Ley 14 de 1983
y el Decreto 624 de 1989.*

2. Despacho del Viceministro General

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

Bogotá D.C



Radicado: 2-2021-064139

Bogotá D.C., 6 de diciembre de 2021 13:19

Radicado entrada
No. Expediente 54999/2021/OFI

Asunto: Comentarios al informe de ponencia para segundo debate al Proyecto de Ley 491 de 2020 Cámara "Ley de alivios para colegios privados" o "por medio de la cual se modifica la Ley 14 de 1983 y el Decreto 624 de 1989"

Respetada Presidenta:

De manera atenta, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público presenta los comentarios y consideraciones a la ponencia para segundo debate al Proyecto de ley del asunto en los siguientes términos:

El presente proyecto, de iniciativa parlamentaria, de conformidad con lo establecido en su artículo 1, tiene por objeto "generar alivios para la estabilidad económica de las instituciones o establecimientos de educación (Colegios) privados o no oficiales, incluyéndolos en la prohibición de ser gravados con el impuesto de Industria y Comercio (ICA); así como la de ser excluidos del cobro a la sobretasa o contribución especial en el sector eléctrico".

Para el efecto, el artículo 2 de la iniciativa modifica la prohibición contenida en el literal d) del numeral 2 del artículo 39 de la Ley 14 de 1983¹, adicionando el aparte subrayado:

¹ Gaceta del Congreso No. 1307 de 2021, Artículo 1 Proyecto de Ley 491 de 2020 Cámara.

² Por la cual se fortalecen los focos de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones.

"d. La de gravar con el impuesto de Industria y Comercio, los establecimientos educativos públicos y de preescolar, básica y media privados o no oficiales, las entidades de beneficencia, las culturales y deportivas, los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, los partidos políticos y los hospitales adscritos o vinculados al sistema nacional de salud;"

Al respecto, esta Cartera considera inconveniente la disposición propuesta, toda vez que afectaría el recaudo de las entidades territoriales, distritos y municipios y del departamento archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina, que dejarían de recibir el recaudo por concepto del impuesto de industria y comercio de los mencionados establecimientos educativos privados, sin que se prevea una fuente sustituta para sus presupuestos.

El beneficio establecido para los impuestos territoriales, como es el caso del impuesto de industria y comercio, debe ser determinado por los respectivos consejos municipales, ya que de lo contrario se podría estar invadiendo la facultad tributaria establecida en el artículo 287 de la Constitución Política³, al violar la autonomía de que gozan las entidades territoriales.

Es preciso señalar que se debe dar cumplimiento al artículo 7 de la Ley 819 de 2003, en virtud del cual toda iniciativa legislativa 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. Adicionalmente, el artículo 3 de la iniciativa del asunto señala:

"Artículo 3. Modifíquese el Artículo 211 del Estatuto Tributario, adicionando un párrafo transitorio el cual quedará así:

"Párrafo transitorio. Las instituciones o establecimientos de educación privadas o no oficiales que presten sus servicios en los niveles de la educación preescolar, básica y media, estarán exentas transitoriamente, hasta el 31 de diciembre de 2021, del pago de la sobretasa o contribución especial en el sector eléctrico del que trata el párrafo 2 del presente artículo.

El Gobierno Nacional reglamentará dentro del mes siguiente a la expedición de esta ley los requisitos y mecanismos para acceder a este beneficio."

Frente a esta propuesta, es necesario señalar que el artículo 154 de la Constitución señala que:

³ Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:
1. Gobernarse por autoridades propias.
2. Ejercer las competencias que les corresponden.
3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.
4. Participar en las rentas nacionales."

"Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros, del Gobierno Nacional, de las entidades señaladas en el artículo 156, o por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución. No obstante, sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes a que se refieren los numerales 3, 7, 9, 11 y 22 y los literales a, b y e, del numeral 19 del artículo 150; las que ordenen participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales. (...)"

Al respecto, todo beneficio tributario que se incluya en un proyecto de ley debe contar con el aval del Gobierno nacional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 154 de la Carta Política y la interpretación de este artículo por la Corte Constitucional⁴, so pena de incurrir en un vicio de inconstitucionalidad. Para el caso de avales fiscales y tributarios, el Gobierno nacional se encuentra representado en este Ministerio, conforme a sus competencias⁵.

Por lo anterior, es importante resaltar que la exención propuesta para el pago de la sobretasa o contribución especial en el sector eléctrico debe ser propuesta por el Gobierno nacional o contar con su aval⁶. Así, en caso de insistirse en esta propuesta dentro del trámite legislativo, la iniciativa corre el riesgo de incurrir en un vicio de inconstitucionalidad.

Por otro lado, es importante resaltar que el artículo 137 de la Ley 2010 de 2019⁷ creó la Comisión de Estudio de Beneficios Tributarios, así:

"Créase una Comisión de Expertos para estudiar los beneficios tributarios vigentes en el sistema tributario nacional, con el objeto de evaluar su conveniencia y proponer una reforma orientada a mantener los beneficios tributarios que sean eficientes, permitan la reactivación de la economía, fomenten el empleo, emprendimiento y formalización laboral, empresarial y tributaria que se fundamenten en los principios que rigen el sistema tributario nacional"

Dicha Comisión entregó sus propuestas a este Ministerio el pasado mes de marzo por medio de un informe que incluyó la revisión uno a uno de los beneficios y tratamientos fiscales tributarios que existen actualmente, además de determinar cuáles imprimen mayor o menor progresividad. Dentro de este informe la Comisión concluye que Colombia debería apartarse del uso excesivo de gastos tributarios, aquellos que se materializan en exenciones, deducciones, descuentos, tarifas reducidas o diferimientos tributarios, en la medida que generan un costo significativo en el recaudo tributario y aquellos que no logran estimular el crecimiento económico y mejorar el bienestar, además de generar problemas distribucionales. En suma, considera que

⁴ Ver, entre otras, la sentencia C-821 de 2011

⁵ Decreto 4712 de 2008 "Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público."

⁶ De acuerdo con la Corte Constitucional, en sentencia C-766 de 2012, el sobrecosto a cargo de los sectores industrial y comercial y de los estratos residenciales 5 y 6, independientemente de su denominación legal (sobretasa, contribución, tasa o sobretasa) es en realidad un impuesto o renta de carácter nacional con destinación específica.

⁷ 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.

el País ha perdido el correcto equilibrio en el uso de estos gastos cuyos costos superan por mucho a sus beneficios, trayendo consigo: disminución en el recaudo de ingresos tributarios, incremento en las desigualdades horizontales y verticales, reducción de la eficiencia y adición de complejidad innecesaria.

En tal virtud, cualquier tipo de beneficio tributario, tales como exenciones, exclusiones, disminuciones de tarifas de impuestos, zonas especiales, sobre deducciones, entre otros, se debería analizar y proponer con base en el informe de esta Comisión, a través de iniciativas que tengan como referente la Ley de inversión social⁸ presentada por el Gobierno nacional y que se comenta más adelante.

Finalmente, es preciso recordar que, en el país, como en buena parte del mundo, las acciones de política públicas implementadas hasta el momento no han sido suficientes para revertir por completo los efectos económicos y sociales derivados del Covid-19, que han afectado particularmente a los hogares con menores ingresos. De la misma manera, esta coyuntura ha generado una reversión parcial de los logros alcanzados en materia de reducción de la incidencia de la pobreza y de la desigualdad en la distribución del ingreso, frente a lo cual se deben implementar medidas de política social orientadas para tal fin.

El impacto de esta crisis ha sido particularmente fuerte sobre los hogares más vulnerables como consecuencia del deterioro experimentado por el mercado laboral. Esto es consecuencia de la menor capacidad de ahorro que enfrentan estos hogares, y de su mayor dependencia del mercado laboral para obtener sus ingresos. A pesar de la reactivación paulatina que ha tenido la actividad económica desde abril de 2020, el nivel de actividad y empleo aún no se ha recuperado completamente, lo cual hace que los ingresos de los hogares más vulnerables sigan siendo menores, en comparación con los niveles que tenían antes de la pandemia. Lo anterior es consecuencia de que los efectos de la pandemia han sido más prolongados de lo previsto inicialmente, lo que sigue afectando a las distintas actividades económicas. Por lo tanto, esta situación que se encuentra atravesando el país y el mundo hace imperativo que el Gobierno nacional continúe extendiendo los programas de ayuda social para proteger los ingresos y el bienestar de la población más vulnerable, tal como se ha realizado desde el inicio de la pandemia.

En línea con lo anterior, la pandemia ha implicado una demanda de recursos importantes para atender la emergencia sanitaria y compensar parcialmente las caídas de los ingresos de los hogares y las empresas, todo esto respaldado mediante una acción de gasto contra cíclico. Por otro lado, la contracción en la actividad económica y el deterioro de los términos de intercambio derivaron en una contracción de los ingresos fiscales. Así, de forma conjunta, estos dos elementos han llevado a un incremento sustancial en el déficit fiscal y el endeudamiento público.

En ese orden de ideas, en la medida en que la crisis económica generada por la pandemia tenga efectos permanentes sobre la actividad económica, a futuro se reducirán los niveles de recaudo deteriorando las perspectivas sobre el déficit fiscal y la trayectoria de la deuda pública. En este sentido, surgió la necesidad de que en la opinión pública se llegara a un consenso sobre la implementación de medidas de política fiscal

⁸ Ley 2105 de 2021 "Por medio de la cual se expide la ley de inversión social y se dictan otras disposiciones."

<p>orientadas a aumentar los ingresos fiscales o reducir el gasto público, con el fin de estabilizar y posteriormente reducir la deuda pública, con la finalidad de asegurar la sostenibilidad de las finanzas públicas.</p> <p>Es así que con ocasión del contexto comentado, el Gobierno nacional, a través de este Ministerio, impulsó y tramitó en el Congreso de la República la Ley 2155 de 2021 (Ley de Inversión Social), con el que se busca recaudar más de \$15 billones, y que tiene como premisas básicas: i) el fortalecimiento del gasto social y la reactivación económica, ii) la promoción de medidas de austeridad y eficiencia en el gasto público y de lucha contra la evasión y iii) la consecución de fuentes de recursos transitorias y permanentes para financiar el gasto social y iv) contribuir a la sostenibilidad de las finanzas públicas.</p> <p>No sobra recordar que desde la expedición de la Ley 1955 de 2019⁹, el Gobierno nacional adoptó como política de Estado la garantía del derecho a la educación, sentando las bases para su continuidad, la cual a su vez se encuentra armonizada con los propósitos y lineamientos del Plan Nacional Decenal de Educación 2016 – 2026¹⁰.</p> <p>Igualmente, también resulta oportuno mencionar que en el año en curso, después de escuchar y dialogar con los jóvenes y diferentes sectores, el Gobierno nacional, comprometido con la equidad en la educación superior, tomó la decisión de destinar nuevos recursos que permiten a los estudiantes de educación pública superior en los niveles técnico, tecnológico y universitario de estratos 1, 2 y 3, y así tener matrícula gratuita para el segundo semestre de 2021 y durante el año 2022, con el apoyo de las entidades territoriales.</p> <p>Es por ello que mediante la Ley de inversión social el Gobierno nacional dispuso medidas con el objetivo de mejorar el acceso a la educación superior en el nivel pregrado, adoptando como política de Estado la gratuidad para los estudiantes de menores recursos y en esa medida fomentar la educación de los sectores más vulnerables, frente a lo cual se resalta lo establecido en el artículo 27, referente a matrícula cero y acceso a la educación superior, para lo cual se destinarán anualmente recursos para atender las necesidades de los jóvenes de las familias más vulnerables socio-económicamente de los estratos 1, 2 y 3 mediante el pago del valor de la matrícula de los estudiantes de pregrado de las instituciones de educación superior públicas.</p> <p>Adicionalmente, resulta importante recordar que mediante Decreto Legislativo 815 de 2020¹¹ se amplió la vigencia del programa de apoyo al empleo formal – PAEF para los meses de mayo, junio, julio y agosto de 2020, y en la misma medida mediante su artículo 2 se modificó el parágrafo 6 del artículo 2 del Decreto Legislativo 639 de 2020¹², modificado por el Decreto Legislativo 677 del 19 de mayo de 2020¹³, para</p> <p><small>⁹ Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad". ¹⁰ https://www.mineducacion.gov.co/1759/w3-ortido-264453/0918_La_educacion.html ¹¹ Por el cual se modifica el Decreto Legislativo 639 de 2020 y se disponen medidas sobre el Programa de Apoyo al Empleo Formal – PAEF, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020. ¹² Por el cual se crea el Programa de apoyo al empleo formal – PAEF, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 637 de 2020. ¹³ Por el cual se modifica el Decreto Legislativo 639 del 6 de mayo de 2020 y se disponen medidas sobre el Programa de Apoyo al Empleo Formal – PAEF, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 637 de 2020.</small></p>	<p>establecer que las personas naturales y jurídicas titulares de la licencia de funcionamiento de establecimientos educativos no oficiales de la educación formal podrían acceder al aporte estatal objeto del Programa de apoyo al empleo formal –PAEF.</p> <p>Posteriormente, la Ley de inversión social en su artículo 21 estableció la ampliación de la vigencia temporal del programa de apoyo al empleo formal (PAEF), dirigido a aquellos potenciales beneficiarios que para el periodo de cotización de marzo de 2021 hubiesen tenido un máximo de cincuenta (50) empleados, ampliando la vigencia desde mayo de 2021 hasta el mes de diciembre de 2021, en las mismas condiciones y términos previstos desde el inicio. Además, otorgó al Gobierno nacional la facultad para que, en diciembre de 2021, considerando los indicadores económicos, en especial el porcentaje de desempleo y la disponibilidad presupuestal existente, disponga mediante decreto la extensión del Programa de Apoyo al Empleo Formal (PAEF) máximo hasta el 31 de diciembre de 2022, para los potenciales beneficiarios que a marzo de 2021 cuenten con máximo 50 trabajadores.</p> <p>Del mismo modo, resulta conveniente recordar que la Ley de Inversión Social en el artículo 19 estableció un plan de austeridad del gasto en el marco de una política de eficiencia y efectividad en el uso de los recursos públicos durante los próximos 10 años. Al respecto, es de resaltar que uno de los objetivos de la mencionada ley consistió en "la implementación de medidas de austeridad en el gasto público para financiar la política social y contribuir a la sostenibilidad de las finanzas públicas. El objetivo es generar ahorros sustanciales en los gastos de funcionamiento del Estado para poder fortalecer su solvencia y tener una mayor eficiencia en el gasto público, protegiendo los recursos destinados a la inversión social y el gasto social"¹⁴.</p> <p>En ese orden de ideas, se debe propender por iniciativas que no erosionen las finanzas de la Nación. Las distintas iniciativas legislativas que se propongan deben, en primer lugar, estar dirigidas a contrarrestar los efectos de esta coyuntura y, en segundo lugar, deben estar acompañadas de fuentes de financiamiento que cubran estos gastos, además de medidas complementarias que incrementen los ingresos tributarios o pongan en marcha iniciativas de austeridad del gasto público, con el fin de asegurar la sostenibilidad fiscal. En el caso en particular, se evidencia que la aprobación de lo planteado en el Proyecto de ley conllevaría un impacto negativo a la sostenibilidad financiera de las Entidades territoriales.</p> <p><small>¹⁴ Gaceta 810 de 2021, Página 14</small></p>
--	---

Finalmente, esta Cartera considera conveniente que el Ministerio de minas y energía se manifieste en relación con que el artículo 3 que modifica el artículo 211 del Estatuto Tributario, para que las instituciones que trata ese artículo sean exentas, hasta el 31 de diciembre de 2022, del pago de la sobretasa o contribución especial en el sector eléctrico.

Por lo anterior, se solicita que se tengan en cuenta las anteriores consideraciones, no sin antes manifestar se muy atentamente la voluntad de colaborar con la actividad legislativa en términos de la responsabilidad fiscal vigente.

Cordialmente,

FERNANDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ,
 Viceministro General

**CARTA DE COMENTARIOS DE LA FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS
PROYECTO DE LEY NÚMERO 499 DE 2020 CÁMARA, 34 DE 2020 SENADO**

*por medio de la cual se crean parques infantiles de integración en el territorio nacional
y se dictan otras disposiciones.*

Bogotá D.C, 12 de noviembre de 2021

Doctora
ÁNGELA PATRICIA SÁNCHEZ LEAL
Honorable Representante
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
angela.sanchez@camara.gov.co
Ciudad

Asunto: Observaciones al Proyecto de Ley 499 de 2020 Cámara – 034 de 2020 Senado
"Por medio de la cual se crean parques infantiles de integración en el territorio nacional y se dictan otras disposiciones"

Respetada Representante: !!

La Federación Colombiana de Municipios ha venido estudiando el contenido del Proyecto de Ley 499 de 2020 Cámara *"Por medio de la cual se crean parques infantiles de integración en el territorio nacional y se dictan otras disposiciones"*, del cual usted es ponente.

Esta agremiación comparte el objeto del Proyecto en términos generales, toda vez que persigue garantizar el acceso y disfrute de los parques infantiles para las niñas, niños y adolescentes con discapacidad, mediante la adecuación de los parques existentes y paralelamente impone que a futuro los parques que se construyan cumplan con los aspectos requeridos para permitir el acceso y uso de este grupo poblacional.

Lo anterior, materializa en parte lo fijado en varios apartados de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que fue ratificada por el Estado colombiano a través de la Ley 1346 del 2009.

En ese sentido, la iniciativa legislativa busca la consecución de lo preceptuado en el artículo 3 sobre la participación y accesibilidad de las personas con discapacidad en la sociedad, y también el principio y derecho a la igualdad y no discriminación contemplado en el artículo 5 de esta convención.

Sin embargo, la Federación considera pertinente plantear una modificación al artículo 6 que desarrolla el Plan de adaptación a infraestructura accesible, tendiente a que las obras de adecuación de la infraestructura en parques infantiles, sea asumida por el Gobierno Nacional y/o el departamento en el caso de los municipios de tercera, cuarta, quinta y sexta categoría.



FEDERACIÓN
COLOMBIANA
DE MUNICIPIOS

FCM-S-2021-016363-SP-101



Contraseña: WalUseaC82

La difícil situación fiscal que atraviesan los municipios del país por cuenta del COVID-19 y la gran cantidad de necesidades sociales que aquejan a sus poblaciones, conllevan a que existe la necesidad imperante de que estas entidades territoriales reciban apoyo y financiamiento por parte de la Nación y los departamentos para el cumplimiento de este proyecto en caso de convertirse en ley de la república.

Por estas razones proponemos la siguiente modificación al texto del Proyecto:

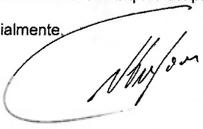
Proposición

Artículo radicado en el Congreso	Artículo Propuesto
<p>Artículo 6°. Plan de adaptación a infraestructura accesible. Los Gobiernos Municipales y Distritales, formularán un plan de adaptación cuya finalidad será lograr la adecuación gradual y progresiva de los parques infantiles o espacios de recreación públicos que hayan sido construidos con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley; a las exigencias de accesibilidad de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad bajo la modalidad de parque de integración que reglamente el Gobierno Nacional.</p> <p>Para tal efecto se tendrá en cuenta: El marco fiscal de mediano plazo, el diagnóstico de infraestructura recreativa de la entidad territorial y la focalización de la con discapacidad beneficiaria.</p> <p>Parágrafo 1°. El plan de adaptación será priorizado dentro de la política pública nacional de discapacidad e inclusión social (2013-2022) y las que se formulen en los tres (3) periodos de gobierno siguientes a la expedición de la presente ley.</p> <p>Parágrafo 2°. Las obras de adecuación previstas dentro del plan de adaptación</p>	<p>Artículo 6°. Plan de adaptación a infraestructura accesible. Los Gobiernos Municipales y Distritales, formularán un plan de adaptación cuya finalidad será lograr la adecuación gradual y progresiva de los parques infantiles o espacios de recreación públicos que hayan sido construidos con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley; a las exigencias de accesibilidad de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad bajo la modalidad de parque de integración que reglamente el Gobierno Nacional.</p> <p>Para tal efecto se tendrá en cuenta: El marco fiscal de mediano plazo, el diagnóstico de infraestructura recreativa de la entidad territorial y la focalización de la con discapacidad beneficiaria.</p> <p>Parágrafo 1°. El plan de adaptación será priorizado dentro de la política pública nacional de discapacidad e inclusión social (2013-2022) y las que se formulen en los tres (3) periodos de gobierno siguientes a la expedición de la presente ley.</p> <p>Parágrafo 2°. Las obras de adecuación previstas dentro del plan de adaptación</p>

<p>podrán ser cofinanciadas con recursos de la Nación y los entes territoriales.</p>	<p>podrán ser cofinanciadas con recursos de la Nación y los entes territoriales. <u>Para el caso de los municipios de tercera, cuarta, quinta y sexta categoría estas obras serán financiadas con cargo a la Nación y/o el departamento respectivo.</u></p>
--	--

Agradecemos de ante mano el buen recibo de nuestra propuesta, y estaremos siempre dispuestos a trabajar de la mano con el Congreso en todas aquellas iniciativas que tengan incidencia en los municipios del país.

Cordialmente,



GILBERTO TORO GIRALDO
Director Ejecutivo

CARTA DE COMENTARIOS DE LA ASOCIACIÓN NACIONAL DE EMPRESARIOS DE COLOMBIA PROYECTO DE LEY NÚMERO 588 DE 2021 CÁMARA, 116 DE 2020 SENADO

por medio de la cual se promueve la restauración ecológica a través de la siembra de árboles.



DOCUMENTO

PROYECTO DE LEY NO. 588 DE 2021 CÁMARA - NO. 116 DE 2020 SENADO POR MEDIO DE LA CUAL SE PROMUEVE LA RESTAURACIÓN ECOLÓGICA A TRAVÉS DE LA SIEMBRA DE ÁRBOLES.

La Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (ANDI), inspirada en el bien común, en la democracia participativa y en la búsqueda del mayor desarrollo y beneficio social para los colombianos, se permite presentar sus comentarios frente al proyecto de ley de la referencia y manifestar su preocupación frente a los artículos 6° (inciso 2°) y 8° (Parágrafo 1°) del proyecto, que imponen una exigencia legal para la renovación de la matrícula mercantil a las empresas grandes y medianas.

Estrategia de simplificación de trámites

Es un objetivo de Estado, implementar políticas horizontales que permitan procesos más ágiles y rápidos para que nuevas iniciativas productivas puedan empezar a operar. Es por esto que las iniciativas de racionalización administrativa y de trámites, se han convertido en estrategias que han favorecido la relación entre los ciudadanos y el Estado colombiano. De esta forma, la simplificación de trámites y requisitos es la base para el desarrollo empresarial, la competitividad internacional y facilitación de las inversiones

Ahora bien, consideramos que el desarrollo de políticas ambientales no debe ir en contravía de la formalidad. Los artículos 6° (inciso 2°) y 8° (Parágrafo 1°) del proyecto imponen una exigencia legal para la renovación de la matrícula mercantil a las empresas grandes y medianas, de hacer siembra anual de árboles y mantenimiento permanente, por causa de contar con trabajadores vinculados formalmente. De esta manera, la iniciativa obliga a las **empresas a realizar los programas de siembra y obtener el certificado "Siembra Vida Empresarial", como condicionante para su renovación de la matrícula mercantil en la respectiva Cámara de Comercio.**

Es importante resaltar que la Tasa de Informalidad Nacional en Colombia se ubica en 60,5%, y para las ciudades principales en 2021, asciende a 48.8%.

demonstra el Sistema de Información Ambiental de Colombia (Ver Anexo 1). Fuera de la información nacional de contabilidad de árboles, el sector privado ha realizado grandes esfuerzos, en alianza con las autoridades ambientales, para ejecutar planes de recuperación ecosistémica, que incluyen la siembra masiva de árboles y que permiten atacar directamente las causas de la deforestación al ampliar las fronteras bióticas de los lugares más vulnerables.³

El proyecto de ley en referencia, está estructurado para conceder incentivos a los ciudadanos e instituciones educativas por realizar los programas de siembra de árboles. Vemos con preocupación que, sobre las personas jurídicas no incluyen incentivos que permitan sumarse a tales programas, sino que consagra obligaciones que amenazan la existencia misma de su personería jurídica, y, además, limita las actividades ambientales que hasta ahora se vienen realizando. Esto es así porque, las "áreas de vida" creadas por el proyecto, son definidas únicamente por los municipios, lo cual, cierra la posibilidad de continuar con los programas de siembra que se vienen realizando en lugares definidos por las autoridades ambientales como las CAR, gobernaciones, parques y reservas nacionales, reservas naturales de la sociedad civil, entre otras.

A su vez, el proyecto no ha tenido en cuenta, en su exposición de motivos o en su discusión, la disponibilidad de especies de árboles o material vegetativo por municipio que se requiere para dar cumplimiento a la obligación que plantea el proyecto.

Por último, una obligación legal no permite que las empresas contabilicen ese aporte para sumar a las estrategias nacionales de captura de carbono; desincentiva los programas en asuntos ambientales que el sector privado realiza en función de las líneas directrices de la OCDE para empresas multinacionales y; no permite articular esfuerzos para el efectivo cumplimiento de los principios rectores de Naciones Unidas y Objetivos de Desarrollo Sostenible.

³ Moncada, D.M., Borda, A.C., Vieira-Muñoz, M.I., Alcázar, C., González-M., R. (Eds.). (2020). Elevando la acción colectiva empresarial para la gestión integral del bosque seco tropical en Colombia. Bogotá: Minambiente, ANDI, ANLA, Instituto Humboldt, TNC. 168 págs. Disponible en: http://www.andi.com.co/Uploads/Bosque%20Seco%20Tropical_compressed.pdf

Este fenómeno tiene como una de sus causas principales, las múltiples barreras legales y el cumplimiento efectivo de las leyes. Es por ello que, un elemento clave del trabajo del Estado Colombiano, tendiente a la formalización de la economía informal, consiste en procurar **una mejora gradual del marco jurídico**, eliminando cargas y barreras que permitan **fomentar el emprendimiento, la formalización y el crecimiento** de las micro, pequeñas y medianas empresas. En virtud de lo anterior, las disposiciones mencionadas del proyecto de ley establecen una carga importante para la formalización de las empresas y la generación de empleo, además de innecesaria para lograr el objetivo pretendido por la iniciativa legislativa.

En virtud de lo anterior, no se requieren normas como el parágrafo 1 del artículo 8 del proyecto de ley que hagan más complejo la renovación de la matrícula mercantil, la cual, por el contrario, debería evaluarse en su funcionalidad, costo y eficiencia, pues resulta necesaria para operar en el marco de la formalidad.

Compromisos del sector privado en la preservación del medio ambiente

Para el sector empresarial, la búsqueda de la sostenibilidad, la protección de los ecosistemas y del medio ambiente son componentes de capital importancia dentro de su actividad ordinaria. Es por ello que, los sectores productivos buscan activamente hacer parte de las políticas nacionales de carácter ambiental, que articulen los diferentes actores para dar solución a problemáticas públicas multicausales como es la deforestación.

Queremos compartir, que las empresas e industrias formalizadas, ya están jugando un papel fundamental en apoyar las metas del país para la recuperación de los bosques y áreas forestales de Colombia¹. Es por ello que, con una visión de responsabilidad social en materia ambiental, **empresas afiliadas a la ANDI han sembrado más de 10 millones de árboles en 2021 y esperan elevar dicha contribución antes de finalizar el año²**, como lo

¹ La república. Sector privado ha ayudado a sembrar más de 54 millones árboles en las regiones. 30 de marzo de 2021. Disponible en: <https://www.larepublica.co/especiales/rse-y-sostenibilidad/sector-privado-ha-ayudado-a-sembrar-mas-de-54-millones-de-arboles-en-las-regiones-3146480>

² Asociación Nacional de Empresarios de Colombia ANDI. Empresas de la ANDI sembrarán más de 10 millones de árboles en el territorio nacional. 29 de abril de 2021. Disponible en: <http://www.andi.com.co/Home/Noticia/15949-empresas-de-la-andi-sembraran-mas-de-10>

Conclusión:

Por las razones anteriormente expuestas, respetuosamente solicitamos la eliminación del inciso 2° del Artículo 6°, así como el parágrafo 1° del artículo 8° del proyecto de ley.

Cordialmente

Alberto Echavarría Saldarriaga
Vicepresidente de Asuntos Jurídicos

Diciembre de 2021



Fuente: Ministerio de Ambiente y Desarrollo sostenible, Sistema de Información Ambiental de Colombia (SIAC) <https://restauracion5m-mads.hub.arcgis.com/>

CARTA DE COMENTARIOS DE LA FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS, PROYECTO DE LEY NÚMERO 116 DE 2020 SENADO, 588 DE 2021 CÁMARA

por medio de la cual se promueve la restauración a través de la siembra de árboles y creación de bosques en el territorio nacional, estimulando conciencia ambiental al ciudadano, responsabilidad civil ambiental a las empresas y compromiso ambiental a los entes territoriales; se crean las áreas de vida y se establecen otras disposiciones.

<div style="text-align: center;">  <p>FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS</p> </div> <p>Bogotá D.C., 05 de Octubre del 2021</p> <p>FCM-S-2021-014059-SP-101</p> <div style="text-align: center;">  <p>Contraseña:lclBuEi0m4</p> </div> <p>Doctor JAIR JOSÉ EBRATT DÍAZ Secretario Comisión Quinta Cámara de Representantes comision.quinta@camara.gov.co Ciudad</p> <p>Referencia: Observaciones ponencia primer debate proyecto de ley número 116 de 2020 Senado 588 del 2021 Cámara <i>“Por medio de la cual se promueve la restauración a través de la siembra de árboles y creación de bosques en el territorio nacional, estimulando conciencia ambiental al ciudadano, responsabilidad civil ambiental a las empresas y compromiso ambiental a los entes territoriales; se crean las áreas de vida y se establecen otras disposiciones”</i></p> <p>Respetado Doctor Ebratt: !!</p> <p>La Federación Colombiana de Municipios concuerda con el Honorable Congreso de la República en la necesidad de avanzar en iniciativas y estrategias que fortalezcan la conservación y protección de ecosistemas y de concienciación del valor del árbol como elemento fundamental de sostenibilidad ambiental, lo cual se traduce en un ambiente sano, fabricantes de oxigenos, generadores de hábitat, desarrollo económico, entro otros.</p> <p>Pero encontramos en el articulado propuesto obligaciones, las cuales muchas veces los municipios por capacidad institucional, económica, humana y territorial no puedan llegar a cumplir. Entendemos y estamos de acuerdo en promover esta importante política en todo el territorio nacional para propiciar ambientes sanos. Pero establecer obligatoriamente disposiciones que desbordan las capacidades de la mayoría de los municipios colombianos que son de sexta categoría, no nos parece adecuado para los mismos.</p> <p>Por lo anterior proponemos la siguiente redacción:</p> <p>Artículo 2°. Ámbito. El ambiente sano es un deber y un derecho, la presente ley establecerá las directrices generales para la creación del Área de Vida, la cual estará a cargo de las alcaldías, y con el apoyo de las Corporaciones Autónomas</p>	<p>Regionales que tengan jurisdicción. Estas deberán podrán destinar un porcentaje del territorio municipal para promover la siembra, el manejo, el mantenimiento y el monitoreo de especies de árboles, por parte de os ciudadanos y las empresas, quienes, por su labor, serán reconocidos por las autoridades, en el marco de acciones de promoción del desarrollo sostenible en el país.</p> <p>Artículo 3°. Área De Vida. Es la zona definida y destinada por los municipios para los programas de restauración por medio de la siembra de árboles, previstos en la presente ley. Esta área comprenderá, preferiblemente, los nacimientos de agua, rondas hídricas, humedales, áreas del Sistema Nacional de Áreas Protegidas y demás áreas que comprenden la estructura ecológica principal de los municipios y demás áreas de importancia ambiental.</p> <p>La ciudadanía y las empresas que participen en los programas de restauración a través de siembra de árboles en las áreas de vida, serán reconocidos con un certificado que establece la presente ley. Para obtenerlo deberán sembrar especies que cumplan con las características de especie, piso térmico, fitosanidad, suelo y demás requisitos que establezca en coordinación la autoridad ambiental nacional, regional y municipal, de la mano con las alcaldías.</p> <p>Parágrafo 1. Dentro de los programas de restauración a través de siembra de árboles, será obligatoria para la ciudadanía y las empresas que participen en dichos programas, la siembra de especies nativas que estimulen la recuperación y conservación de los ecosistemas de forma diferenciada, de acuerdo a las condiciones ambientales y ecológicas del territorio, manejadas bajo el principio de sostenibilidad en el uso de los recursos naturales.</p> <p>Así mismo nos permitimos realizar observaciones respecto al artículo 13 y 14 del proyecto de ley de la referencia:</p> <p>Las Corporaciones Autónomas Regionales según lo establecido por la ley 99 de 1993 ejercen como autoridad ambiental en las diferentes regiones del país, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente. Es por ello que les asiste dicha obligación:</p> <p>Artículo 13°. Las Corporaciones Autónomas Regionales Autoridades Ambientales-locales-y-regionales generarán programas y destinarán un porcentaje de su presupuesto con el fin de velar por el manejo, mantenimiento y monitoreo de las áreas sembradas por esta ley, con el apoyo de organizaciones comunitarias y sin ánimo de lucro sociales y ambientales.</p>
---	---

Respecto al artículo 14, nos permitimos expresar nuestro desacuerdo teniendo en cuenta que desconoce las diferentes realidades que afrontan los municipios colombianos en cuanto a sus limitadísimos recursos de inversión y funcionamiento en contraste con sus innumerables obligaciones. Es incomprensible que, en vez de propender reforzar sus recursos en dichos temas, se impongan trabas para la consecución de los mismos. Por lo anterior, solicitamos su eliminación:

Artículo 14°. Los entes territoriales deberán dar cumplimiento al artículo 111 de la Ley 99 de 1993. El Ministerio de Ambiente certificará que los municipios, distritos y departamentos han cumplido durante el año anterior con el objeto de esta ley, como requisito para ser priorizados en las inversiones de la Autoridad Ambiental Regional que tenga jurisdicción que correspondan a la siguiente vigencia.

Esperamos, Respetado Secretario, que sean tenidas en cuenta nuestras observaciones en el trámite de esta iniciativa y así se coadyuve al desempeño de las administraciones municipales.

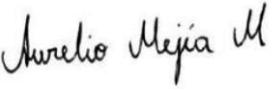
Atentamente,



GILBERTO TORO GIRALDO
Director Ejecutivo

**CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
PROYECTO DE LEY NÚMERO 588 DE 2021 CÁMARA**

por medio de la cual se promueve la restauración ecológica a través de la siembra de árboles y creación de bosques en el territorio nacional, estimulando conciencia ambiental al ciudadano, responsabilidad civil ambiental a las empresas y compromiso ambiental a los entes territoriales; se crean las áreas de vida y se establecen otras disposiciones.

<p>DDM</p> <p>Bogotá D.C, 23 de agosto de 2021</p> <p>Doctor Héctor Ángel Ortiz Núñez Representante a la Cámara Congreso de la República Carrera 7 No. 8 - 68 Bogotá D.C</p> <p>Asunto: Concepto Proyecto de Ley No. 588 de 2021 de Cámara</p> <p>Honorable Representante,</p> <p>Hemos conocido el Proyecto de Ley No. 588 de 2021 Cámara <i>“Por medio de la cual se promueve la restauración ecológica a través de la siembra de árboles y creación de bosques en el territorio nacional, estimulando conciencia ambiental al ciudadano, responsabilidad civil ambiental a las empresas y compromiso ambiental a los entes territoriales; se crean las áreas de vida y se establecen otras disposiciones”</i>. Al respecto, desde el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo nos permitimos responder en los siguientes términos en los temas de nuestra competencia:</p> <p>Desde el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo se considera loable el objetivo que persigue la iniciativa legislativa, al propender por la conservación de los recursos naturales y servicios eco sistémicos, haciendo frente a la crisis ambiental que hoy el mundo experimenta, y que se plantea como alternativa para mitigar los impactos ambientales producidos por el cambio climático.</p> <p>Sin embargo, frente al artículo 8 en donde se establece la obligatoriedad, para la renovación de la matrícula mercantil, la certificación en Siembra Vida Empresarial, para las compañías que anualmente deben renovar dicho trámite, de la siguiente manera:</p> <p>“ARTÍCULO 8°. CERTIFICACIÓN. Las Secretarías municipales de Ambiente, de Planeación o quien haga sus veces, expedirán el Certificado Siembra Vida Empresarial a las empresas que hayan cumplido con esta ley. Parágrafo 1. La autoridad competente reportará dicha información a la Cámara de Comercio donde estén registradas, pues será requisito cumplir con lo establecido en la presente ley, para la renovación de la matrícula mercantil de las medianas y grandes empresas”.</p> <p>Desde el Ministerio se considera que esta obligatoriedad se puede constituir como una nueva barrera que limite la formalidad de las empresas en el país. Lo anterior redundaría en un desestímulo para las metas de crecimiento económico y formalización empresarial para el país.</p>	<p>Por tal razón, se invita a los Honorables Representantes a la Cámara, que se revise la obligatoriedad de la certificación <i>“Siembra Vida Empresarial”</i> y que la misma se otorgue de manera voluntaria y pueda generar estímulos tributarios o económicos que impacten de manera positiva tanto al empresariado colombiano, como al ambiente y consecuentemente a población colombiana.</p> <p>Por otra parte, desde el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo se sugiere adicionar un artículo en el TÍTULO III DE LAS EMPRESAS:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Artículo referente a beneficios o incentivos que pueden obtener las empresas que ejerzan acciones de restauración ecológica en línea con el objeto del presente Proyecto de Ley. Si bien las empresas deben tener responsabilidad con el medio ambiente se considera relevante generar incentivos que aumenten el accionar en favor de la sostenibilidad ambiental desde el sector empresarial y sopesen los costos asociados a las acciones de restauración. <p>De esta manera quedamos atentos en caso de que se requiera información adicional.</p> <p>Cordialmente,</p>  <p>AURELIO ENRIQUE MEJÍA MEJÍA (E) VICEMINISTRO DE DESARROLLO EMPRESARIAL (E) DESPECHO DEL VICEMINISTERIO DE DESARROLLO EMPRESARIAL</p>
--	--

**CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
PROYECTO DE LEY NÚMERO 176 DE 2020 SENADO, 623 DE 2021 CÁMARA**

por medio de la cual se establecen normas para fortalecer el comercio exterior, garantizar la seguridad de la cadena logística, prevenir los delitos transnacionales y se dictan otras disposiciones.

<p>DVCE</p> <p>Bogotá, D.C.,</p> <p>Honorables Representantes</p> <p>ATILANO ALONSO GIRALDO ARBOLEDA GERMAN ALCIDES BLANCO ÁLVAREZ NEYLA RUIZ CORREA Congreso de la República de Colombia</p> <p>Asunto: Concepto sobre el Proyecto de Ley No. 176 de 2020 Senado y 623 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se establecen normas para fortalecer el comercio exterior, garantizar la seguridad de la cadena logística, prevenir los delitos transnacionales y se dictan otras disposiciones".</p> <p>Respetados congresistas,</p> <p>En nombre del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo reciba un respetuoso saludo. De manera atenta, procedemos a dar respuesta a su solicitud para emitir concepto sobre el Proyecto de Ley No. 176 de 2020 Senado y 623 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se establecen normas para fortalecer el comercio exterior, garantizar la seguridad de la cadena logística, prevenir los delitos transnacionales y se dictan otras disposiciones".</p> <p>En atención al objeto de la consulta, se brindará un concepto abordando (i) el contenido del Proyecto de Ley, así como (ii) las consideraciones de esta Dependencia sobre la iniciativa legislativa en cuestión.</p> <p>Las conclusiones principales de este Ministerio sobre la solicitud a ella realizada son las siguientes:</p> <p>a. Consideramos que no es pertinente que el Honorable Congreso de la República regule los aspectos objeto del Proyecto de Ley, por ser asuntos de exclusiva competencia del Presidente de la República.</p>	<p>b. El Proyecto de Ley contempla la intermediación por parte de empresas consultoras, asesoras e investigadoras para el acceso a la autorización de OEA. No obstante, esta cartera considera fundamental aclarar que el programa OEA es de adhesión voluntaria, su trámite es gratuito y pueden acceder las PYMES, y grandes empresas. En efecto, las normas sobre las que se regula el programa, no prevén que las empresas deban acudir a consultores, asesores o investigadores en seguridad privada para presentar su solicitud ante la autoridad aduanera, por el contrario, por el contrario, las mismas promueven la posibilidad de la actuación directa por parte de las empresas ante las autoridades de control.</p> <p>I. CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY</p> <p>El informe de ponencia del Proyecto de Ley 176 de 2020 Senado "Por medio de la cual se establecen normas para fortalecer el comercio exterior, garantizar la seguridad de la cadena logística, prevenir los delitos transnacionales y se dictan otras disposiciones" fue aprobado, en primer debate en Senado, el 1 de diciembre de 2020 y, en segundo debate en Senado, el 11 de mayo de 2021.</p> <p>En cuanto al trámite ante la Cámara de Representantes, el informe de ponencia para primer debate en Cámara de Representantes fue presentado el 11 de agosto del presente año y aprobado el 27 de octubre en la Comisión Segunda de la Cámara; el 10 de noviembre del año en curso fue presentada la ponencia para cuarto debate en Plenario de Cámara. En la exposición de motivos del proyecto, se señala que la iniciativa legislativa tiene el propósito de adoptar el programa del Operador Económico Autorizado (en adelante "OEA") implementado por la Organización Mundial de Aduanas con el objeto de facilitar el flujo del comercio internacional por medio de operaciones confiables y seguras.</p> <p>El Proyecto de Ley en cuestión tiene por objeto fortalecer el comercio exterior, garantizar la seguridad de la cadena logística y prevenir delitos transnacionales, así como adoptar las buenas prácticas promovidas por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico -OCDE- (artículo 1). En cuanto a su ámbito de aplicación, el mismo será aplicable a todas las personas naturales y jurídicas, empresas consultoras, asesoras e investigadoras en seguridad privada que cuenten con credencial como consultor, asesor e investigador en seguridad privada, que estén involucradas en operaciones de comercio exterior, así como en el proceso previo a la</p>
<p>certificación y/o renovación del OEA y que se encuentren sometidas a la inspección, control y vigilancia de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada (artículo 2).</p> <p>En cuanto a la seguridad de las operaciones de comercio exterior y del proceso del OEA, el Proyecto de Ley regula su consultoría en seguridad (artículo 3), asesoría en seguridad (artículo 4) e investigación y seguridad (artículo 5).</p> <p>Así mismo, el Proyecto de Ley establece buenas prácticas en seguridad, indicando que la credencial de consultor, asesor o investigador en seguridad privada expedida a las personas naturales no podrá sustituirla licencia de funcionamiento expedida a las empresas consultoras, asesoras o investigadoras en seguridad privada (artículo 6). Adicionalmente, señala que las entidades públicas involucradas en el proceso de certificación del OEA tendrán la obligación de verificar que las empresas que presten los servicios mencionados cuenten con la autorización vigente de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada (artículo 7).</p> <p>Finalmente, la propuesta legislativa indica que el Gobierno establecerá acciones encaminadas al fortalecimiento de la seguridad marítima integral tendientes a promover, entre otros, el comercio exterior de conformidad con la normatividad vigente y los convenios internacionales ratificados por Colombia (artículo 8).</p> <p>II. CONSIDERACIONES DEL VICEMINISTERIO DE COMERCIO EXTERIOR SOBRE EL PROYECTO DE LEY</p> <p>Atendiendo el objeto de su solicitud, esta Ministerio procederá a presentar sus consideraciones sobre el Proyecto de Ley, las cuales habían sido previamente expuestas a los H.S. Jaime Enrique Durán, Juan Diego Gómez y José Luis Pérez Oyuela mediante Oficio del 11 de junio de 2021 con Rad. 2-2021-028041 con ocasión del trámite en Senado de la iniciativa legislativa.</p> <p>a) <i>Consideraciones del Viceministerio de Comercio Exterior sobre el artículo 1 del Proyecto de Ley</i></p> <p>El artículo 1 del Proyecto de Ley señala:</p> <p>"La presente Ley tiene por objeto fortalecer el <u>comercio exterior</u>, garantizar la seguridad de la cadena logística y prevenir delitos transnacionales, así como <u>adoptar</u> las buenas prácticas promovidas por la Organización para la Cooperación y el</p>	<p>Desarrollo Económico – OCDE dentro del proceso del Operador Económico Autorizado – OEA" (énfasis fuera del texto).</p> <p>El OEA es un programa de índole aduanero, forjado bajo los lineamientos del <i>Framework of Standards to Secure and Facilitate Global Trade</i> de la Organización Mundial de Aduanas. Este programa constituye una iniciativa para que los países miembros de la Organización Mundial de Aduanas implementen medidas tendientes a incrementar la seguridad en las cadenas logísticas internacionales y con ello se facilite la circulación de mercancías.</p> <p>Así las cosas, es claro que el programa se desarrolla en el marco de las operaciones aduaneras y de comercio exterior, respecto de las cuales es importante tener en cuenta lo previsto en el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución Política que consagra que es función del Presidente de la República modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas, así como regular el comercio exterior: "Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:</p> <p>"25. Organizar el Crédito Público; reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio; modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; regular el comercio exterior; y ejercer la intervención en las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos provenientes del ahorro de terceros de acuerdo con la ley.(...)"</p> <p>Es importante mencionar de igual manera que la Ley 1609 de 2013, en su artículo 1º advierte al Congreso que al ejercer la facultad legislativa debe tener en cuenta la responsabilidad social en procura de mantener la estabilidad jurídica, sin asumir competencias, que, frente a estas materias, correspondan al gobierno nacional.</p> <p>En ese sentido consideramos que no es pertinente que el Honorable Congreso de la República regule los aspectos objeto del proyecto de ley, por ser asuntos de exclusiva competencia del Presidente de la República.</p> <p>Por otra parte, contrariamente a lo propuesto en el artículo 1, no es pertinente adoptar a través de una ley de la República las buenas prácticas promovidas por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) dentro del proceso de Operador Económico Autorizado OEA. En efecto, al ser recomendaciones</p>

<p>dirigidas a las empresas, mal podrían los países Miembros de la OCDE imponerlas mediante ley.</p> <p>b) <i>Consideraciones del Viceministerio de Comercio Exterior sobre el artículo 2 del Proyecto de Ley</i></p> <p>El artículo 2 del Proyecto de Ley señala:</p> <p><i>"Los principios y disposiciones contenidos en la presente Ley serán aplicables y se limitarán exclusivamente a todas las personas naturales y jurídicas, empresas consultoras, asesoras e investigadoras en seguridad privada que cuenten con credencial como consultor, asesor e investigador en seguridad privada, que estén involucradas directa e indirectamente en las operaciones de comercio exterior, así como en el proceso previo a la certificación y/o renovación del Operador Económico Autorizado – OEA; y que se encuentren sometidas a la inspección, control y vigilancia de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada" (énfasis fuera del texto).</i></p> <p>En primer lugar, se resalta que la "seguridad" que persigue el programa OEA no es la que puede ofrecer la "seguridad privada", sino la seguridad de la cadena de suministro internacional en todos los aspectos, se requieren de capacidades para identificar, analizar, evaluar y administrar los riesgos de contaminación, lavado de activos, infiltración, contrabando, riesgos sanitarios y todos los demás que afectan la seguridad de la cadena de suministro internacional.</p> <p>Adicionalmente, esta cartera estima necesario contar con las consideraciones que al respecto puedan tener las entidades que cuya función es el control de estos aspectos del comercio exterior, analizando si dicho consultor e investigador en seguridad privada y con credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada sería el tercero idóneo para analizar estos riesgos de la cadena de suministro internacional relacionados con delitos transnacionales, así como sus responsabilidades ante el Estado por la intermediación pues en muchos casos atañen a la Seguridad Nacional.</p> <p>c) <i>Consideraciones del Viceministerio de Comercio Exterior sobre los artículos 3, 4 y 5 del Proyecto de Ley</i></p> <p>Mediante los artículos 3, 4 y 5 el Proyecto de Ley regula, respectivamente, la consultoría, asesoría e investigación en seguridad.</p>	<p>En el marco de dichos artículos, el Proyecto de Ley contempla la intermediación por parte de empresas consultoras, asesoras e investigadoras para el acceso a la autorización de OEA. No obstante, se considera fundamental aclarar que el programa OEA es de adhesión voluntaria, su trámite es gratuito y pueden acceder a las pequeñas, medianas y grandes empresas. En efecto, las normas sobre las que se regula el programa, no prevén que las empresas deban acudir a consultores o asesores en seguridad privada para presentar su solicitud ante la autoridad aduanera, por el contrario, los lineamientos antes citados promueven la posibilidad de la actuación directa por parte de las empresas ante las autoridades de control.</p> <p>Por lo anterior, no vemos viable incluir en el proceso para la autorización como OEA la exigencia de que se contraten terceros que cuenten con registro ante la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, pues esto afecta los principios de gratuidad y actuación directa que prevé el Decreto 3568 de 2011, modificado por el Decreto 1894 de 2015 y podría cerrar la posibilidad de que los medianos y pequeños empresarios accedan a ser OEA.</p> <p>En este punto, también consideramos importante tener en cuenta que el contratar terceros para estos análisis no implicaría que las autoridades de control necesariamente autoricen como OEA a la empresa que se presenta. Esto pues las autoridades, en el ámbito de sus competencias, deberán seguir realizando los controles de rigor desde el punto de vista aduanero, cambiario, sanitario y de antinarcóticos, considerando para ello la información base de sus propios controles, los antecedentes, la información que aporta el usuario, la experiencia que tiene cada autoridad en el desarrollo de sus funciones y todos los demás elementos de juicio que deban tener en cuenta, para determinar la viabilidad o no de dicha autorización. De manera que la exigencia de contratar a un tercero experto para que realice los análisis (el cual tendría que tener experiencia en todos estos temas que afecten la seguridad de las cadenas de suministro internacional, e implicaría un costo adicional para el empresario) no necesariamente garantizará a la empresa el acceso al programa ni su permanencia en el mismo de manera indefinida.</p> <p>Consideramos que este tipo de exigencias de intermediación o de terceros, como requisito expreso para el acceso al programa le restan al proceso en lo concerniente a la gratuidad y a la posibilidad de la actuación directa. Adicionalmente, una exigencia de intermediación por parte de un tercero experto conlleva a responsabilidades y medidas sancionatorias con cargo a ese tercero frente al Estado, ante las situaciones</p>
---	--

que se presenten frente a los riesgos de contaminación, lavado de activos, infiltración, y todos aquellos que afecten la seguridad de las cadenas de suministro internacional y la lucha contra los delitos transnacionales.

Por los argumentos acá presentados, este Ministerio considera que no es pertinente que el Honorable Congreso de la República regule los aspectos objeto del Proyecto de Ley, por ser asuntos de exclusiva competencia del Presidente de la República y que, adicionalmente, fueron concebidos en el marco de un programa gratuito y de actuación directa.

Sin otro en particular, me suscribo de usted quedando a entera disposición de ampliar cualquier información a que haya lugar.

Cordialmente,



ANDRÉS CARDENAS MUÑOZ
Viceministro de Comercio Exterior

CARTA DE COMENTARIOS DEL CONSEJO GREMIAL NACIONAL PROYECTO DE LEY NÚMERO 176 DE 2020 SENADO, 623 DE 2021 CÁMARA

por medio de la cual se establecen normas para fortalecer el comercio exterior, garantizar la seguridad de la cadena logística, prevenir los delitos transnacionales y se dictan otras disposiciones.

<p>Bogotá, diciembre de 2021</p> <p>Honorables Representantes: GERMÁN ALCIDES BLANCO ATILANO ALONSO GIRALDO NEYLA RUIZ CORREA CÁMARA DE REPRESENTANTES Ciudad</p> <p style="text-align: center;">Ref. Proyectos de Ley 176 de 2020 Senado y 623 de 2021 Cámara de Representantes, operador económico autorizado (OEA).</p> <p>Desde el Consejo Gremial Nacional, organización que agrupa a los 30 gremios más representativos de la economía, nos permitimos pronunciarnos frente al proyecto de ley "por medio de la cual se establecen normas para fortalecer el comercio exterior, garantizar la seguridad de la cadena logística, prevenir los delitos transnacionales y se dictan otras disposiciones", que surte trámite en el Congreso, teniendo en cuenta los efectos negativos, nacionales e internacionales, que pudiera tener este tipo de regulación, ante organismos como la Organización Mundial de Aduanas (OMA) y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) en materia de simplificación y facilitación al comercio por las siguientes razones:</p> <p>1. Compromisos internacionales, legislación interna y facilitación al comercio.</p> <p>Primero que todo, es importante señalar que el marco SAFE de la OMA, que se ocupa del Operador Económico Autorizado (OEA), se implementó en Colombia a través del Decreto 3568 de año 2011 y que esta propuesta se está formulando desde el 2020, es decir 9 años después de haber sido implementada la figura, con lo que se generaría inseguridad jurídica para quienes ya son OEA en Colombia. Incluso, también para los que pretenden tener esta categoría y por supuesto para los mencionados organismos multilaterales que abogan por un comercio fácil, seguro y por la implementación de buenas prácticas.</p> <p>El OEA en el mundo, es una figura que está en cabeza de las Administraciones de Aduanas, en tanto que son las entidades encargadas de controlar y gestionar la circulación de mercancías, como lo establece la ley, pues se encuentran en una posición estratégica para ofrecer una mayor seguridad a la cadena de abastecimiento y de comercio exterior, además porque también están delegadas para fomentar el desarrollo económico, social y el aprovechamiento de los acuerdos de libre comercio, en el cumplimiento de sus funciones de control y la facilitación del comercio.</p> <p>Esta estrategia es la que tiene un respaldo de la OMA, para garantizar el flujo del comercio global, razón por la cual instrumentos como el OEA son modelos que promocionan y piden a las aduanas adoptar, como bien lo ha hecho nuestro país.</p> <p>Pretender que una entidad distinta a la Aduana asuma sus funciones y roles de la seguridad, el control y la facilitación al comercio, rompería el propósito del marco SAFE, pues son estas</p>	<p>entidades las que tienen competencias para administrar, controlar y facilitar las operaciones de importación, exportación, tránsito aduanero y almacenamiento de mercancías.</p> <p>Saber cuándo se inspecciona la carga o las mercancías, que entran y salen del país o que circulan dentro del mismo, es sin duda una actividad que es de la esencia de la aduana; el pretender inmiscuirse es esta actividad rompería la naturaleza y función que por esencia le compete. La singularidad de sus competencias y de sus conocimientos técnicos, llama a que sean las aduanas quienes de manera exclusiva desempeñen un papel central en la seguridad y la facilitación del comercio exterior.</p> <p>Ninguna aduana en el mundo puede revisar el 100% de las operaciones, porque no tiene los recursos humanos, debe a través de los recursos tecnológicos y de la información con la que cuenta, segmentar a los usuarios por el grado de confianza, en ese sentido es que se propone la figura del OEA en Colombia y en el mundo, es decir, basado en conceptos de gestión de administración del riesgo y la confianza que generan los usuarios por la trayectoria de sus actividades en lo aduanero, tributario y cambiario.</p> <p>Como en Colombia los temas de comercio exterior involucran otras entidades, ellas han sido invitadas a participar en el modelo, entendiéndose ICA, INVIMA y Policía Antinarcóticos, quienes basados en el principio de Aduana - otras entidades, hacen parte del proceso. En este sentido debería ser la Aduana quien teniendo en cuenta especialmente el valor agregado y colaboración interinstitucional, determine si es o no necesaria la participación de la superintendencia de vigilancia y seguridad privada, por razones estrictamente técnicas y de conveniencia.</p> <p>2. Ley marco de aduanas, competencia del legislativo y ejecutivo en los asuntos de política comercial.</p> <p>Por otro lado, es preciso señalar que la regulación del régimen aduanas, y en general de los asuntos de política de comercio exterior, son de exclusiva competencia del ejecutivo de acuerdo con la Constitución Política y la Ley Marco de Aduanas, Ley 1609 de 2013.</p> <p>La ley marco supone una distribución de competencias entre el legislativo y el ejecutivo. En materia aduanera, las disposiciones que regulan las atribuciones para cada rama del poder público se encuentran en los literales b y c del numeral 19 del artículo 150 y en el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución Política. De tal forma que corresponde al Congreso definir los criterios generales y los objetivos que posteriormente serán regulados a través de decretos reglamentarios por el ejecutivo. Se trata entonces de una competencia compartida para el régimen aduanero, así:</p> <p>"Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: ...</p> <p>19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: ...</p> <p>c) Modificar, por razones de política comercial los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas" (Negrilla fuera de texto.)</p> <p>En ese orden de ideas, es claro que el proyecto ley "por medio de la cual se establecen normas para fortalecer el comercio exterior, garantizar la seguridad de la cadena logística, prevenir los</p>
---	---

delitos transnacionales y se dictan otras disposiciones" trata disposiciones concernientes al régimen de aduanas y, por tanto, su competencia corresponde al ejecutivo. Así lo ha desarrollado ampliamente la jurisprudencia de la Corte Constitucional, siendo la [Sentencia C-026/20](#) el más reciente pronunciamiento en la que declaró inconstitucional algunos artículos del Plan Nacional de Desarrollo por falta de competencia del Congreso.

3. Contenido del proyecto y falta de congruencia.

El proyecto pretende establecer normas para fortalecer el comercio, garantizar la seguridad de la cadena logística y prevenir los delitos transnacionales, sin embargo, su contenido no es congruente con el objetivo que pretende alcanzar por lo siguiente:

- El artículo primero solo recoge el título del proyecto y agrega que se realiza como buena práctica en el marco de la OCDE y el OEA, lo que no es cierto por los motivos explicados en el punto uno de este comunicado.
- El artículo dos delimita el ámbito de aplicación.
- Los artículos tres a cinco solo define los conceptos de consultoría en seguridad, asesoría en seguridad, investigación en seguridad y buenas prácticas en seguridad. Conceptos que corresponden a actividades comerciales y que no establecen acciones encaminadas a lograr el objeto del proyecto, son solo de carácter enunciativo.
- El artículo séptimo ya ha sido desarrollado ampliamente por la legislación local que involucra más de cuatro entidades de control. Incluso, la misma Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada ya ha definido su propio alcance en el OEA a través de la [Resolución No.20201300084717 de 2020](#).

4. Conclusiones

Advertimos que esta propuesta podría generar un conflicto de competencias y duplicidad de funciones, razón por la cual se considera inconveniente, ante lo cual se solicita respetuosamente el archivo de la iniciativa.

Ha sido la experiencia de varios gremios que conforman el Consejo Gremial Nacional, como miembros del equipo consultivo del OEA, que como está estructurado y funcionando el OEA en el país, es garantía de que la figura funciona y que adicionar más obligaciones y funciones pueden no solo encarecer el proceso, que de paso sea decirlo es gratuito, sino que no advertimos la necesidad de incorporar nuevos actores en el OEA en Colombia, sin con esto querer desconocer las funciones de la Superintendencia.

Cordialmente,


JULIÁN DOMÍNGUEZ RIVERA
 Presidente
CONSEJO GREMIAL NACIONAL

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 638 DE 2021 CÁMARA, 249 DE 2020 SENADO

<p>Bogotá, D.C.,</p> <div style="text-align: center;">  <p>Radicado No. 2021-ER-371796 2021-11-12 04:58:33 p. m. Radicación relacionada: 2021-ER-250773</p> </div> <p>Doctor ORLANDO ANIBAL GUERRA DE LA ROSA Secretario Comisión Séptima Cámara de Representantes Edificio Nuevo del Congreso Ciudad.</p> <p style="text-align: center;">Asunto: Solicitud de Concepto Proyecto de Ley No. 638 de 2021 Cámara – 249 de 2020 Senado. Radicado MEN 2021-ER-250773</p> <p>Respetado Doctor Guerra, reciba un cordial saludo.</p> <p>Con el propósito de atender su solicitud de concepto mediante el derecho de petición del asunto, de manera atenta el Ministerio de Educación Nacional (MEN), con toda atención, remite los comentarios del Ministerio de Educación Nacional sobre el proyecto de ley del asunto, con el fin de contribuir al trámite de la iniciativa en el Congreso de la República.</p> <p>En relación con las disposiciones incluídas en el proyecto de ley para el sector educación, una vez revisado el articulado, este Ministerio manifiesta que se presenta y encuentra procedente presentar las consideraciones que se desarrollan a continuación acorde con el texto de ponencia para primer debate en la Honorable Cámara de Representantes.</p> <p>I. CONSIDERACIONES GENERALES</p> <p>Objeto</p> <p>El objeto de esta ley es establecer las disposiciones sobre el programa “Juegos Intercolegiados Nacionales” respecto de sus procesos de inscripción, responsabilidades y alcance; en sus fases Intercursos, municipal, zonales departamentales, finales departamentales, regionales nacionales, final nacional y fase internacional.</p> <p>Motivación</p> <p>Conforme a lo indicado en la exposición de motivos, el deporte constituye gasto público social, lo que quiere decir, que tiene prioridad sobre otras asignaciones. Este gasto público social, manifiestan sus autores, cuenta con recursos del Sistema General de Participaciones, que corresponde a los recursos que la Nación transfiere a las entidades territoriales.</p> <p>En tal sentido indican que, el presente proyecto tiene por objeto elevar a Ley de la República, algunas de las disposiciones contenidas en la norma del programa “Supérate Intercolegiados”, en adelante, denominado “Juegos Nacionales Intercolegiados”, con el fin de:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Promover el entusiasmo de la práctica y participación deportiva, no solo a los deportistas escolarizados, sino a los docentes entrenadores, establecimientos educativos, Secretarías de Educación, Juntas de Acción Comunal, Cabildos Indígenas y organizaciones cuyo objeto sea atender o representar a las personas con discapacidad. 	<ul style="list-style-type: none"> • Consagrar el control fiscal preventivo y concomitante de los recursos destinados para el programa “Juegos Nacionales Intercolegiados” así como el control social por parte de las Asociaciones de Padres de Familia, en el caso de las Instituciones Educativas, y de las veedurías ciudadanas, y en el caso de las demás entidades. <p>Los artículos 144 y 145 de la Ley 5 de 1992 establecen la necesidad de que los proyectos de ley se encuentren debidamente sustentados, para lo cual se prevé que sean presentados y publicados junto con la correspondiente exposición de motivos.</p> <p>Esta herramienta resulta de gran importancia para garantizar el principio de publicidad de los proyectos de ley. Sobre el particular, ha señalado la Corte Constitucional que “El principio de publicidad cumple importantes finalidades dentro del Estado social de derecho, pues el Congreso es el lugar en donde se realiza de manera privilegiada la discusión pública de las distintas opiniones y opciones políticas. De un lado, la publicidad racionaliza la propia discusión parlamentaria y la hace más receptiva a los distintos intereses de la sociedad, con lo cual las deliberaciones producen resultados más justos. De otro lado, la publicidad articula la actividad del Congreso con la ciudadanía, y es una condición necesaria para que el público esté mejor informado sobre los temas de trascendencia nacional.</p> <p>Adicionalmente, la exposición de motivos es necesaria para la definición del núcleo temático de los proyectos de ley, de manera que la misma se debe emplear para establecer si una norma cumple o no el precepto constitucional de unidad de materia. Al respecto, la Corte Constitucional ha expresado lo siguiente:</p> <p><i>La Corte ha señalado que, resultan valiosos elementos como el contenido de la exposición de motivos en cuanto allí se exponen las razones por las cuales se promueve el ejercicio de la función legislativa y se determinan los espacios de las relaciones sociales que se pretenden interferir; el desarrollo y contenido de los debates surtidos en las comisiones y en las plenarias de las cámaras; las variaciones existentes entre los textos originales y los textos definitivos; la producción de efectos jurídicos de las distintas esferas de una misma materia; su inclusión o exclusión de la cobertura indicada en el título de la ley; etc. La valoración conjunta de todos esos elementos permite inferir si una norma constituye el desarrollo de la materia de la ley de que hace parte.</i></p> <p>Conviene destacar que, en desarrollo de la exposición de motivos del proyecto, sus autores abordan, de manera concreta y razonada, el estudio de los artículos relacionados con el sector educativo. Pese a que dicho examen podría profundizarse en aras de robustecer el sentido y alcance de estas normas, la iniciativa parece cumplir con los objetivos de los artículos 144 y 145 de la Ley 5 de 1992, a propósito de la publicación, reparto y el orden de redacción de los proyectos de ley.</p> <p>II. CONSIDERACIONES TÉCNICO JURÍDICAS</p> <p>Una vez analizada la ponencia para primer debate en la Honorable Cámara de Representantes puesta en consideración, en cumplimiento de las funciones asignadas mediante Decreto 5012 de 2009, el Ministerio de Educación Nacional encuentra que es de su competencia el estudio de los artículos 3, 4, 9 y 10.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sobre el artículo 3º.
<p>El artículo 3 del proyecto estipula lo siguiente:</p> <p><i>“Artículo 3. Definiciones. Para la aplicación e interpretación de la presente ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones: (...)</i></p> <p>b. Deportistas escolarizados. <i>Son los niños, niñas, adolescentes y jóvenes oficialmente matriculados en establecimientos educativos reconocidos por el Ministerio de Educación Nacional.</i></p> <p>Los niños no escolarizados tendrán la oportunidad, por una sola vez, de participar en los juegos Intercolegiados.</p> <p>c) Deportistas con discapacidad: <i>Son los niños, niñas, adolescentes y jóvenes que sean atendidos por organizaciones cuyo objeto sea la atención de personas con discapacidad. (...)</i></p> <p>En la ponencia respecto objeto del presente concepto, se incluyó el inciso segundo al literal b del artículo 3. En relación con la iniciativa de incluir a los niños no escolarizados en el programa no se ha considerado conveniente por parte del Ministerio de Educación Nacional, tal como se ha manifestado en conceptos anteriores al proyecto de ley. Lo anterior, en virtud de la diferencia en los procesos psicomotrices y técnico deportivos que pueden manifestarse en competencia; la ausencia de acompañamiento por parte de docentes, acudientes o familia no permite garantizar la protección, cuidado y apoyo a niñas, niños, adolescentes y jóvenes no escolarizados, en eventos deportivos.</p> <p>Es importante tener en cuenta que vincular a niñas, niños, adolescentes y jóvenes no escolarizados en los juegos intercolegiados, puede conllevar una participación inequitativa en las condiciones previas requeridas para afrontar una competencia deportiva que implica trabajo previo de preparación física y técnico deportivo, con las disposiciones psicosociales que se deben desarrollar, trabajo en equipo y reconocimiento por parte de integrantes de los equipos en función de un propósito, entre otras condiciones que pueden desencadenar ventajas para los participantes escolarizados sobre los no escolarizados.</p> <p>Así mismo, se reafirma el carácter que tienen los juegos desde su denominación “Intercolegiados” y en correspondencia con esta condición, se hace necesario focalizar la población escolar. Se subraya la importancia de garantizar la protección de niños, niñas, adolescentes y jóvenes, toda vez que aquellos deportistas no escolarizados en su mayoría seguirían siendo menores de 18 años a quienes conviene realizar un seguimiento y acompañamiento adecuado, en concordancia con las disposiciones de especial protección de la que debe gozar la población infantil.</p> <p>Por las razones expuestas, esta Cartera no comparte la propuesta de vincular niñas, niños, adolescentes y jóvenes no escolarizados en un evento deportivo que desde su titulación insinúa la competencia deportiva entre colegios y atención a un grupo focal a la población escolarizada, con estudiantes debidamente registrados en el sistema educativo. No obstante, el Ministerio de Educación Nacional sugiere respetuosamente, que el Ministerio del Deporte afiance sus programas y estrategias, como lo ha venido realizando, para la plena garantía del derecho a la práctica deportiva con ofertas pertinentes que realice la entidad rectora del deporte a nivel central o desde sus Institutos Municipales del Deporte (IMDER) y que vinculen todos los grupos poblacionales, entre ellos, a la población no escolarizada.</p>	<p>Por lo anterior, este Ministerio no considera procedente esta proposición y solicita, respetuosamente, sea retirada del proyecto de ley.</p> <p>De otra parte, frente al literal c del artículo, este Ministerio considera necesario señalar que hacer referencia al deportista con discapacidad resulta excluyente, ya que se hace énfasis en una particularidad, lo que requeriría mencionar todas las realidades que pueden presentar los deportistas, por ejemplo, aquellos pertenecientes a grupos indígenas o a la responsabilidad penal adolescente, entre otras. En este sentido, se recomienda excluir el literal c) del artículo 3, de esta propuesta legislativa.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Artículo 4. Principios. <i>El programa “Juegos Intercolegiados Nacionales” se desarrollará en observancia de los siguientes principios: (...)</i> • h) Inclusión. <i>Las entidades públicas y privadas promoverán la formación y práctica deportiva, recreativa y de aprovechamiento del tiempo libre de las personas con discapacidad, garantizando su acceso al programa y potencializando sus capacidades y habilidades.</i> <p>El Ministerio ha definido la inclusión y equidad en la educación como un proceso permanente que posibilita ofertas que reconocen, valoran y responden de manera pertinente a la diversidad de características, intereses, posibilidades y expectativas de las niñas, niños, adolescentes, jóvenes, adultos y adultos mayores. Esta pertinencia se enfoca en la promoción del desarrollo integral y la participación de todas las personas, en un ambiente de aprendizaje sin discriminación o exclusión alguna, garantizando, en el marco de los derechos humanos, los apoyos y ajustes razonables requeridos, reduciendo las brechas, a través de prácticas, políticas y culturas que eliminen las barreras existentes en el contexto educativo.</p> <p>En esta administración, se avanza en la configuración de un marco de política de educación inclusiva orientado a una educación de calidad, accesible para la educación preescolar, básica y media, en el que niñas, niños, adolescentes, jóvenes y adultos disfruten de ambientes de aprendizaje pertinentes con desarrollos en las distintas competencias; una educación que potencia la interculturalidad y la diversidad para una mayor cohesión e inclusión social y laboral.</p> <p>Este nuevo marco responde a los compromisos establecidos en la Agenda 2030, el cual brinda los lineamientos necesarios para transformar las prácticas en los diversos entornos y ofrecer, así, una atención educativa pertinente y de calidad para las y los estudiantes desde el reconocimiento de sus capacidades e identidades.</p> <p>De igual forma, provee un derrotero articulado desde los enfoques del desarrollo humano integral, la atención a las diversidades, los derechos humanos, la equidad de género, el cuidado y autocuidado con perspectiva territorial e intersectorial, que orienta a los distintos actores para la apropiación y construcción de políticas, prácticas y culturas inclusivas que promuevan el respeto y atención a las diversidades étnicas, lingüísticas y culturales; que respeten la identidad y características de las distintas poblaciones; que garanticen el acceso a oportunidades de aprendizaje de calidad para todas y todos; y que aporten a la eliminación de toda forma de discriminación y exclusión en los entornos educativos.</p> <p>Con los lineamientos de inclusión y equidad en la educación se busca:</p> <ul style="list-style-type: none"> – Garantizar trayectorias educativas completas de todas las niñas, niños, adolescentes, jóvenes y personas adultas, en el marco del desarrollo integral, desde el respeto y valoración de

<p>la diversidad, actuando en el marco del enfoque de derechos y de género, favoreciendo la promoción de la participación plena y efectiva.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Reconocer las diversidades y las singularidades como valores para eliminar las barreras actitudinales físicas, comunicativas, tecnológicas, entre otras, y transformar los imaginarios frente a la inclusión, a través del fortalecimiento de modelos, estrategias educativas flexibles y adecuación de ambientes pedagógicos para las niñas, niños, adolescentes, jóvenes y personas adultas. - Diseñar e implementar acciones de acceso, permanencia y calidad que den respuesta educativa oportuna y pertinente a las niñas, niños, adolescentes, jóvenes y personas adultas, en especial en los contextos rurales y para grupos de población expuestos a la exclusión social, mejorando su calidad de vida, reduciendo las brechas sociales, culturales y de aprendizaje. <p>El foco de la inclusión es la transformación de la escuela a partir de sus culturas, políticas y prácticas con el fin último de acoger la diversidad de las y los estudiantes, eliminando las barreras actitudinales, físicas e institucionales, entre otras, que limitan las oportunidades de desarrollo, aprendizaje y el pleno acceso y participación de todas y todos.</p> <p>Por lo tanto, referirse a oportunidades equitativas para el aprendizaje de todas y todos sin excepción, demanda del sector educativo tres condiciones: (i) la igualdad en el acceso en condiciones de accesibilidad, adaptabilidad, flexibilidad y equidad sin discriminación alguna, (ii) una oferta educativa de calidad que posibilite que todas y todos cuenten con los recursos materiales, tecnológicos y humanos necesarios cuyo fin sea garantizar los apoyos y ajustes que cada uno requiere para participar del proceso educativo en igualdad de condiciones, y (iii) la comprensión de las particularidades de las y los estudiante para promover, de manera pertinente, los aprendizajes y su pleno desarrollo a lo largo de la trayectoria educativa completa.</p> <p>Por lo anterior, se requiere la transformación de las formas de comprender y hacer realidad la inclusión y la equidad, para lo cual es fundamental otorgar un lugar protagónico al desarrollo humano, y centrar los esfuerzos en reconocer las diversidades existentes, valorarlas y tenerlas en cuenta. Supone comprender que aquello que nos hace distintos es propio de la naturaleza humana y se constituye en una oportunidad para enriquecer las interacciones y para desarrollar experiencias que valoran las particularidades, las exalte, las celebre y las acoja. Para lo cual, se hace necesario situar en el centro a los sujetos, ubicándolos en su trayectoria de vida y en su capacidad de transformar la realidad, sin distinción de género, edad, ubicación, clase social, discapacidad, etnia, idioma, religión, condición de migrante o desplazado, orientación sexual o expresión de la identidad de género, encarcelamiento, creencias y actitudes, entre otras.</p> <p>El reto está en generar propuestas flexibles que partan de reconocer y valorar la diversidad, así como generar los apoyos y ajustes razonables necesarios para la participación, el aprendizaje y la promoción del desarrollo integral que aporte a la consolidación de proyectos de vida realizables. Esto implica, también, hacer un trabajo conjunto con las familias y la comunidad educativa, de manera que la inclusión y la equidad sea compromiso de todas y todos.</p> <p>En virtud de lo anterior, respetuosamente se proponen algunos ajustes en la redacción del principio f) inclusión, el cual debe tener una mirada amplia y abarcadora, que tenga en cuenta a todas y todos los estudiantes. Las recomendaciones a la redacción se incluyen en la tabla al final del concepto.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sobre el artículo 9°. <p>El artículo 9 del proyecto de Ley establece:</p>	<p><i>"Artículo 9. Inscripciones. Teniendo en cuenta la voluntad e intención de participar por parte del deportista, el proceso de inscripción lo podrán realizar:</i> (...) <i>b) Las organizaciones cuyo objeto sea atender personas en condición de discapacidad.</i> (...)."</p> <p>Este artículo hace referencia a las inscripciones e indica quiénes podrán hacer el proceso de inscripción, dentro de los que se incluye a "Las Organizaciones cuyo objeto sea atender personas con discapacidad".</p> <p>Teniendo en cuenta que el proyecto de ley se desarrolla dentro del ámbito educativo y, específicamente, en los establecimientos educativos de educación preescolar, básica y media, se recomienda desde el Ministerio de Educación Nacional, vincular a esta propuesta solamente instituciones educativas del sector privado y oficial, evitando señalar organizaciones que trabajan de manera exclusiva con personas con discapacidad, ya que esto va en contravía de los postulados internacionales y nacionales frente a la inclusión de las personas con discapacidad. Esta recomendación se hace en virtud de las consideraciones expuestas en el artículo 3 del proyecto de ley.</p> <p>Al respecto, resulta importante anotar que la Ley 115 de 1994, en su artículo 46, dispone que "La educación de las personas con limitaciones físicas, sensoriales, psíquicas, cognitivas, emocionales o con capacidades intelectuales excepcionales, es parte integrante del servicio público educativo". Por lo tanto, el servicio educativo se oferta dentro de un modelo alejado de la segregación, en el que todas las personas con y sin discapacidad, participen de manera plena y efectiva en espacios y ambientes de aprendizaje común.</p> <p>En cuanto a la oferta educativa para personas con discapacidad, el Decreto 1421 de 2017 determina que para garantizar una educación pertinente y de calidad, las Entidades Territoriales Certificadas deberán organizar la oferta educativa que responda a las características de las personas con discapacidad identificadas en su territorio, siguiendo las orientaciones técnicas, administrativas y pedagógicas emitidas por el Ministerio de Educación Nacional, tales como:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. La general, que corresponde a la ofrecida para todas y todos los estudiantes del país, donde tendrán acceso las y los estudiantes, incluyendo a aquellos con discapacidad, quienes, de igual manera que opera en el sistema general. 2. La bilingüe-bicultural para población sorda, cuyo proceso de enseñanza y aprendizaje será en la lengua de señas colombiana - español como segunda lengua, en establecimientos educativos regulares, en los que se contarán con aulas paralelas y docentes bilingües que impartan la formación en Lengua de Señas Colombiana y modelos lingüísticos. 3. La hospitalaria/domiciliaria, para los estudiantes con discapacidad, que requieren un modelo pedagógico que se desarrolle por fuera de la institución educativa, en un centro hospitalario o en el hogar, en coordinación con el sector salud. 4. La de formación de adultos, para personas con discapacidad con edades de quince (15) años o más, que no han ingresado a ningún grado del ciclo de educación básica primaria o hayan cursado como máximo los dos primeros grados; o aquellos que con edades de quince (15) años o más, que hayan finalizado el ciclo de educación primaria y demuestren que han estado dos (2)
<p>años o más por fuera del servicio público educativo formal, serán destinatarios de la educación básica formal para adultos.</p> <p>Dado que en el contexto del proyecto de ley los participantes de los juegos Intercolegiados indispensablemente deben cumplir el rol de estudiantes debidamente inscritos en una institución educativa y en estas se cuenta con matrícula que incluye personas con discapacidad, manteniendo el espíritu de la política de educación inclusiva, se recomienda que la inscripción de todos los posibles participantes, se haga en el marco institucional, es decir, a nivel de establecimientos educativos oficiales y privados.</p> <p>En este sentido, se recomienda excluir el literal b) del artículo 9, de esta propuesta legislativa.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sobre el artículo 10°. <p>El Artículo 10 del proyecto de ley plantea:</p> <p><i>"Artículo 10. Financiación. El Gobierno Nacional anualmente incluirá una partida en el Presupuesto General de la Nación para el desarrollo del programa "Juegos Intercolegiados Nacionales", también se financiará con los recursos propios del Ministerio del Deporte, y a: (...)</i></p> <p><i>c) Nivel Intercursos. Los entes deportivos municipales junto con las instituciones educativas dentro de su proyecto de servicio social obligatorio, diseñará y promoverá el programa de servicio social obligatorio en deporte, para lo cual los entes deportivos municipales crearán un programa de capacitación a los estudiantes de grado 10° y 11° en juzgamiento, en organización de campeonatos, eventos deportivos, administración deportiva, para realización de los festivales escolares, juegos Intercolegiados al interior de cada institución educativa.</i></p> <p>Para analizar el artículo 10 es relevante mencionar que el artículo 97 de la Ley 115 de 1994 sobre el servicio social obligatorio establece que "Los estudiantes de educación media prestarán un servicio social obligatorio durante los dos (2) grados de estudios, de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional".</p> <p>En cumplimiento del deber de reglamentación el Gobierno Nacional expidió el decreto 1860 de 1994 en cuyo artículo 39 relacionado con el servicio social estudiantil consagró que: "El servicio social que prestan los estudiantes de la educación media tiene el propósito principal de integrarse a las comunidades para contribuir a su mejoramiento social, cultural y económico, colaborando los proyectos y trabajos que lleva a cabo y desarrollar valores de solidaridad y conocimientos del educando respecto a su entorno social".</p> <p>Posteriormente el Ministerio de Educación Nacional expidió la Resolución No.4210 del 12 de septiembre de 1996 cuyo objeto consiste en establecer los aspectos del servicio social estudiantil obligatorio, que deben ser tenidos en cuenta por los establecimientos educativos del sector oficial como no oficial, para cumplir el propósito fundamental de integrar a la vida comunitaria al educando del nivel de educación media académica o técnica, con el fin de contribuir a su formación social y cultural, a través de proyectos pedagógicos tendientes al desarrollo de valores, especialmente, la solidaridad, la participación, la protección, conservación y mejoramiento del ambiente y la dignidad y sentido del trabajo y del tiempo libre.</p> <p>En la Resolución No.4210 del 12 de septiembre de 1996, se establece que el servicio social estudiantil obligatorio hace parte integral del currículo y por ende del proyecto educativo</p>	<p>institucional del establecimiento educativo, lo cual implica que debe ser adoptado en los términos establecidos en el artículo 15 del Decreto 1860 de 1994, esto es desde la autonomía que goza el establecimiento para formular adoptar y poner en práctica su propio proyecto educativo institucional sin más limitaciones que las definidas por la ley y con la participación de los diferentes estamentos que integran la comunidad y para sus modificaciones se deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 37 del mismo decreto. De igual manera, consagra que en el reglamento o manual de convivencia deberá establecerse expresamente los criterios y las reglas específicas que deberán atender los educandos, así como las obligaciones del establecimiento educativo, en relación con la prestación del servicio social obligatorio.</p> <p>De lo anterior se concluye que para que una determinada actividad desempeñada por un estudiante sea reconocida por el establecimiento educativo como servicio social, necesariamente la misma debe ser parte del currículo e inmersa en el Proyecto Educativo Institucional del establecimiento educativo precisamente por la autonomía que le confiere la ley para ello, máxime cuando la normatividad que regula el servicio social obligatorio antes transcrita, no establece ningún tipo de excepción frente a la obligatoriedad de dicho servicio social, por ende todos los estudiantes de establecimientos educativos del sector oficial como no oficial deberán cumplir con el servicio social obligatorio, en los términos y condiciones fijados en el Proyecto educativo del establecimiento educativo el cual obviamente debe hallarse en concordancia con lo establecido en la normatividad que lo regula.</p> <p>Adicional a lo anteriormente mencionado, es de especial atención reconocer que las prácticas físicas y corporales, entre ellas las deportivas, puedan conllevar potenciales riesgos en la integridad de los estudiantes por lesiones, por lo que se recomienda que la iniciativa de vincular a los estudiantes de servicio social se haga en términos estrictamente de apoyo y acompañamiento a las actividades deportivas (juegos escolares, festivales, eventos deportivos, entre otros) que siempre deben estar orientadas por docentes o personal calificado para el desarrollo de actividades pedagógicas como los profesionales de Institutos Municipales Deportivos, gestores deportivos, o personal que delegue el Ministerio del deporte para el desarrollo de los Juegos Intercolegiados. De acuerdo con lo anterior, se sugiere ajustar la redacción del literal c) de este artículo de la siguiente manera:</p> <p><i>c) Nivel Intercursos. Los entes deportivos departamentales y municipales o quien haga sus veces, podrán promover en las instituciones educativas, en el marco de su Proyecto educativo Institucional y su autonomía, el servicio social obligatorio en deporte. Para lo anterior, y acorde a la normativa vigente, podrán establecer convenios con organizaciones gubernamentales y no gubernamentales que adelanten o pretendan adelantar acciones de carácter social y comunitario, entre ellas las relacionadas con deporte, para lo cual los entes deportivos municipales crearán un programa de capacitación a los estudiantes de grado 10.º y 11.º en juzgamiento, en organización de campeonatos, eventos deportivos, administración deportiva, para que apoyen y acompañen la realización de los festivales escolares y actividades relacionadas con los juegos Intercolegiados al interior de cada institución educativa, que estarán dirigidas por personal idóneo y avalado por el Ministerio del Deporte, así mismo, es posible tener en cuenta como parte del servicio social la participación de los estudiantes deportistas de alto rendimiento que participen en los juegos Intercolegiados representando a su establecimiento educativo.</i></p> <p>III. IMPACTO FISCAL</p> <p>El Ministerio de Educación Nacional, respetuosamente, solicita acoger lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003 "Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto,</p>

responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones”, el cual dispone que la exposición de motivos y las ponencias de los Proyectos de Ley deben incluir expresamente un concepto sobre el impacto fiscal y la fuente de ingresos adicional para el financiamiento de los costos de las medidas.

Sobre el particular, este Ministerio recuerda que el análisis del impacto fiscal es indispensable por respeto al principio de sostenibilidad fiscal consagrado en el Artículo 334 de la Constitución Política, que reza:

“La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. (...) La sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica.”

Al respecto, la Corte se ha pronunciado en los siguientes términos en la Sentencia C-502 de 2007:

“Evidentemente las normas contenidas en el art. 7° de la Ley 819 de 2003 constituyen un importante instrumento de racionalización de la actividad legislativa, con el fin de que ella se realice con conocimiento de causa de los costos fiscales que genera cada una de las leyes aprobadas por el Congreso de la República. También permiten que las leyes dictadas estén en armonía con la situación económica del país y con la política económica trazada por las autoridades correspondientes. Ello contribuye ciertamente a generar orden en las finanzas públicas, lo cual, repercute favorablemente en la estabilidad macroeconómica del país. De la misma manera el cumplimiento de los requisitos establecidos en el mencionado art. 7° ha de tener una incidencia favorable en la aplicación efectiva de las leyes, ya que la aprobación de las mismas solamente se producirá después de conocerse su impacto fiscal previsible y las posibilidades de financiarlo. Ello indica que la aprobación de las leyes no estará acompañada de la permanente incertidumbre acerca de la posibilidad de cumplirlas o de desarrollar la política pública en ellas plasmada. Con ello, los instrumentos contenidos en el artículo 7 analizado pueden contribuir a la superación de esa tradición existente en el país de efectos tan deletéreos en el Estado Social de Derecho – que lleva a aprobar leyes sin que se incorporen en el diseño de las mismas los elementos necesarios administrativos, presupuestales y técnicos- para asegurar su efectiva implementación y para hacer el seguimiento de los obstáculos que dificultan su cabal, oportuno y pleno cumplimiento”.

En este caso, la exposición de motivos no incluye información sobre este aspecto, aun cuando tendría un impacto en los recursos del sector educación, por que establece incentivos que actualmente no son obligatorios. En consecuencia, deben considerarse los costos asociados a estos incentivos, los cuales no son tenidos en cuenta en la exposición de motivos.

Por consiguiente, cabe mencionar que es indispensable contar expresamente con el análisis del impacto fiscal de la iniciativa en la exposición de motivos y en la ponencia del Proyecto, así como con el concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con el principio de sostenibilidad fiscal consagrado en el artículo 334 de la Constitución Política de Colombia

IV. RECOMENDACIONES

El Ministerio de Educación Nacional, en ejercicio de sus funciones asignadas mediante Decreto Nacional 5012 de 2009, y a fin de aportar en la construcción del marco legislativo relacionado con la materia, respetuosamente y por las consideraciones expuestas recomienda tener en cuenta los siguientes comentarios para el ajuste del proyecto de ley:

En el artículo 3 sobre definiciones, en relación con el inciso segundo del literal b. esta Cartera solicita, respetuosamente, sea retirado del proyecto de ley, considerando la inconveniencia de vincular niñas, niños, adolescentes y jóvenes no escolarizados en un evento deportivo que desde su titulación insinúa la competencia deportiva entre colegios y atención a un grupo focal a la población escolarizada, con estudiantes debidamente registrados en el sistema educativo, por las razones mencionadas en el capítulo de consideraciones técnicas y jurídicas.

En relación con el artículo tercero literal c., se evidencia que hacer alusión al deportista con discapacidad, la cual resulta excluyente, ya que se hace énfasis en una particularidad, lo que requeriría mencionar todas las realidades que pueden presentar las y los deportistas, por ejemplo, los pertenecientes a grupos indígenas, quienes están vinculados al sistema de responsabilidad penal adolescente, o quienes presentan una capacidad y talento excepcional, entre otras. En este sentido, se recomienda que el Honorable Congreso de la República analice la posibilidad de excluir el literal c) del artículo 3 de la iniciativa.

Sobre el artículo 4, y en particular el principio f) “Inclusión”, este Ministerio solicita hacer alusión al concepto amplio de inclusión, esto debido a que se requiere la transformación de las formas de comprender y hacer realidad la inclusión y la equidad, para lo cual es fundamental otorgar un lugar protagónico al desarrollo humano y centrar los esfuerzos en reconocer las diversidades existentes, valorarlas y tenerlas en cuenta.

En relación con el artículo 9, literal b, esta Cartera no considera pertinente realizar la convocatoria para las inscripciones de organizaciones cuyo objeto sea atender exclusivamente personas con discapacidad, ya que se requiere generar ofertas sociales integrales que permitan la vida independiente e incluida en la comunidad y que las acciones estén en el marco de la Inclusión y la equidad.

Con base en lo anterior, se proponen los siguientes cambios en la redacción de la iniciativa.

TEXTO DEL PROYECTO DE LEY	TEXTO PROPUESTO POR EL MEN
Artículo 3. Definiciones. Para la aplicación e interpretación de la presente ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones: (...)	Se solicita eliminar el inciso segundo del literal b)
b. Deportistas escolarizados. Son los niños, niñas, adolescentes y jóvenes oficialmente matriculados en establecimientos educativos reconocidos por el Ministerio de Educación Nacional.	

Los niños no escolarizados tendrán la oportunidad, por una sola vez, de participar en los juegos Intercolegiados.	
Artículo 3. Definiciones. Para la aplicación e interpretación de la presente ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones: (...)	Se solicita eliminar el literal c).
c) Deportistas con discapacidad: Son los niños, niñas, adolescentes y jóvenes que sean atendidos por organizaciones cuyo objeto sea la atención de personas con discapacidad	
Artículo 4. Definiciones (...)	Artículo 4. Definiciones (...)
f). Inclusión. Las entidades públicas y privadas promoverán la formación y práctica deportiva, recreativa y de aprovechamiento del tiempo libre de las personas con discapacidad, garantizando su acceso al programa y potencializando sus capacidades y habilidades.	f) Inclusión. Los establecimientos educativos del sector oficial como no oficial promoverán la formación y práctica deportiva, recreativa y de aprovechamiento del tiempo libre de todas y todos sus estudiantes sin excepción alguna, respondiendo positivamente a la diversidad de las personas y a las diferencias individuales, y garantizando su acceso, permanencia y promoción en el programa, potencializando sus capacidades y habilidades.
Artículo 9. Inscripciones. Teniendo en cuenta la voluntad e intención de participar por parte del deportista, el proceso de inscripción lo podrán realizar: (...)	Se solicita eliminar el literal b).
b) Las organizaciones cuyo objeto sea atender personas en condición de discapacidad. (...).	
Artículo 10. Financiación. El Gobierno Nacional anualmente incluirá una partida en el Presupuesto General de la Nación para el desarrollo del programa “Juegos Intercolegiados Nacionales”, también se financiará con los recursos propios del Ministerio del Deporte, y a:	Artículo 10. Financiación. El Gobierno Nacional anualmente incluirá una partida en el Presupuesto General de la Nación para el desarrollo del programa “Juegos Intercolegiados Nacionales”, también se financiará con los recursos propios del Ministerio del Deporte, y a
(...)	(...)
c) Nivel Intercursos. Los entes deportivos municipales junto con las instituciones	c) Nivel Intercursos. Los entes deportivos departamentales y municipales o quien haga

educativas dentro de su proyecto de servicio social obligatorio, diseñará y promoverá el programa de servicio social obligatorio en deporte, para lo cual los entes deportivos municipales crearán programa de capacitación a los estudiantes de grado 10° y 11° en juzgamiento, en organización de campeonatos, eventos deportivos, administración deportiva, para realización de los festivales escolares, juegos Intercolegiados al interior de cada institución educativa.	sus veces, podrán promover en las instituciones educativas, en el marco de su Proyecto educativo Institucional y su autonomía, el servicio social obligatorio en deporte. Para lo anterior, y acorde a la normativa vigente, podrán establecer convenios con organizaciones gubernamentales y no gubernamentales que adelanten o pretendan adelantar acciones de carácter social y comunitario, entre ellas las relacionadas con deporte, para lo cual los entes deportivos municipales crearán un programa de capacitación a los estudiantes de grado 10.º y 11.º en juzgamiento, en organización de campeonatos, eventos deportivos, administración deportiva, para que apoyen y acompañen la realización de los festivales escolares y actividades relacionadas con los juegos Intercolegiados al interior de cada institución educativa, que estarán dirigidas por personal idóneo y avalado por el Ministerio del Deporte, así mismo, es posible tener en cuenta como parte del servicio social la participación de los estudiantes deportistas de alto rendimiento que participen en los juegos Intercolegiados representando a su establecimiento educativo.
--	---


JOSÉ MAXIMILIANO GÓMEZ TORRES
 Viceministro de Educación Superior
 Encargado de las funciones de Ministro de Educación Nacional

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO PROYECTO DE LEY NÚMERO 004 DE 2021 CÁMARA

por medio de la cual se modifica la Ley 4ª de 1992, en favor de la descentralización y se crea el Sistema de Compensación Variable en el Estado y se dictan otras disposiciones.

2. Despacho del Viceministro General
1.1. Oficina Asesora de Jurídica



Radicado: 2-2021-054178

Bogotá D.C., 6 de diciembre de 2021 15:27

Honorable Congresista
JAIRO HUMBERTO CRISTO CORREA
Comisión Séptima Constitucional Permanente
Cámara de Representantes
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Carrera 7 Nro. 8-68
Bogotá, D.C.

Radicado entrada
No. Expediente 55051/2021/OFI

Asunto: Comentarios a la ponencia para primer debate al Proyecto de Ley No. 004 de 2021 Cámara "Por medio del cual se modifica la Ley 4 de 1992 en favor de la descentralización y se crea el Sistema de Compensación Variable en el Estado y se dictan otras disposiciones." Radicados: 1-2021-070523 y 1-2021-076004

Respetado Presidente:

En virtud de lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 819 de 2003¹ y en respuesta a la solicitud de concepto de impacto fiscal del Secretario de la Comisión Séptima Constitucional Permanente, Dr. Orlando Anibal Guerra De La Rosa y la Honorable Representante Norma Hurtado Sánchez, de manera atenta se presentan los comentarios y consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público a la ponencia para primer debate al Proyecto de Ley del asunto en los siguientes términos:

El proyecto de Ley, de iniciativa parlamentaria, de acuerdo con lo contemplado en su artículo 1, tiene por objeto "reformular la remuneración salarial de los empleados públicos, incluyendo los miembros del Congreso Nacional, y crear el Sistema de Compensación Variable y por Resultados en el Estado. Está fundamentado en las sinergias de factores como desempeño individual, desempeño institucional y encuestas de percepción ciudadana sobre las entidades."

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

Para el efecto, la iniciativa legislativa busca modificar el artículo 12 de la Ley 4 de 1992, así:

Norma actual	Propuesta de ley
<p>Artículo 12 de la Ley 4 de 1992</p> <p>ARTÍCULO 12. El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley.</p> <p>En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad.</p> <p>PARÁGRAFO. El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional.</p>	<p>Artículo 2. Modifíquese el Artículo 12 de la ley 4 de 1992, el cual quedará de la siguiente manera:</p> <p>Artículo 12. El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, en armonía y sintonía con las corporaciones públicas territoriales, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley. En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad.</p> <p>Parágrafo. El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional.</p>

Elaboración: Oficina Asesora de Jurídica del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Sobre el particular, es importante recordar que la fijación legislativa del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública es de iniciativa privativa del Ejecutivo, conforme lo señala el artículo 154 de la Carta Política, lo que implica que cualquier iniciativa que se adelante en el Congreso de la República con dichos fines deberá contar con el aval del Gobierno nacional, de lo contrario se tomará inconstitucional. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-558 de 2019², señaló:

"...De conformidad con estas normas superiores, la cláusula general de competencia legislativa reside, prima facie, en el Congreso, esto es, la competencia general para regular en principio todas las materias del ordenamiento jurídico, cuya determinación no haya sido atribuida por el propio constituyente a otra rama u órgano, incluso si esos temas no están comprendidos taxativamente dentro de las funciones que le han sido asignadas expresamente en el artículo 150 del Texto Superior. Así, este mandato constitucional debe interpretarse sistemáticamente con el artículo 114 CP, en el que se establece que le compete al Congreso "hacer las leyes" [65].

No obstante, como lo dispone la Carta y lo ha reiterado este Tribunal, esta facultad general encuentra en el propio ordenamiento superior algunas excepciones, ya que existen disposiciones constitucionales que determinan límites a la autonomía legislativa sobre determinados temas, "como ocurre, por ejemplo, (a) cuando se sujeta el inicio del procedimiento o iter legislativo a la actuación de otro órgano [66], o (b) cuando por decisión de la propia Carta la regulación de un asunto determinado se asigna a otra rama del poder público [67] [68].

En este orden de ideas, en el ordenamiento jurídico colombiano se prevén cuatro modalidades de iniciativa legislativa, respecto de las cuales se habilitan competencias específicas: (i) la iniciativa de los miembros del Congreso; (ii) la iniciativa popular; (iii) la iniciativa gubernamental y (iv) la iniciativa

² COLOMBIA, CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-608 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galdino.

funcional que corresponde a los principales órganos de la rama judicial, así como organismos electorales y de control en materias relacionadas con sus funciones –art. 156, 282 y 251 CP-[69].

En cuanto a la iniciativa gubernamental esta Corte ha destacado el importante rol que juega en la estructura de los Estados democráticos y constitucionales de Derecho "...pues ella se convierte en uno de los medios con los que cuenta el Gobierno Nacional para buscar la realización de las funciones a su cargo, especialmente respecto de ciertas materias y para el cumplimiento de los objetivos de política pública trazados en el Plan Nacional de Desarrollo. Por ello, el artículo 154 de la Constitución, más allá de referir a las otras modalidades de iniciativa, señala que las leyes pueden tener origen en las propuestas realizadas por el "Gobierno Nacional" (negritas fuera de texto). Igualmente, ha expresado esta Corte que esa facultad de iniciativa legislativa del Gobierno en ciertos temas es un desarrollo de la repartición del poder público contenida en la Carta Política [70].

(...)

Así, respecto de ciertas materias la Constitución le otorga al Gobierno Nacional una competencia exclusiva y privativa. Se trata de una atribución exclusiva, en la medida en que se prescinde de la intervención de cualquier otra autoridad para su ejercicio; y es privativa, pues tan sólo admite que su regulación se produzca por iniciativa del ejecutivo.

Por esta razón, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 154 CP y la Ley 5ª de 1992, la Corte ha señalado que el principal efecto de estas disposiciones es impedir que se legisle sobre las materias de la privativa y exclusiva iniciativa del Gobierno Nacional, sin su consentimiento, y que esta se expresa tanto con la presentación del proyecto de ley, como con la coadyuvancia o aval a proyectos de ley que cursen en el Congreso [73].

En relación con el aval gubernamental, este sólo puede "efectuarse antes de la aprobación en las plenarios"³, y de conformidad con la jurisprudencia de esta Corte, se comprobará por la aquiescencia de los ministros del ramo relacionados con el tema, frente a un proyecto de ley de iniciativa reservada del Gobierno Nacional⁴.

En consecuencia, esta Corporación ha concluido que el desconocimiento del mandato constitucional –art. 154 CP- respecto del carácter privativo y excluyente de la iniciativa gubernamental, en las materias que allí se consagran, conduce necesariamente a la inexecutable del mismo⁵...."

(Subrayado fuera de texto)

³ Ley 5ª de 1992, art 142, parágrafo.
⁴ Sobre la materia se pueden consultar, entre otras, las Sentencias C-867 de 2004, C-899 de 2006, C-177 de 2007, C-714 de 2008, C-838 de 2008, C-617 de 2012, C-031 de 2017.
⁵ C-177 de 2007, reiterado C-031 de 2017.

De igual forma, es menester mencionar que esa Corporación en la misma sentencia, pero particularmente frente al régimen salarial o prestacional de los miembros de la Fuerza Pública, estableció:

"(v) El artículo 154 del Texto Superior es claro en establecer que "sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno" [107], entre otras, las leyes a que se refiere el literal e) del numeral 19 del artículo 150, el cual se refiere a su vez al régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública. De ahí que, como ya se explicó, dicha función corresponde a una facultad exclusiva del ejecutivo dentro del proceso legislativo, que se manifiesta en una competencia privativa del Gobierno para dar inicio al trámite de aprobación de las leyes, en este caso, cuando su objeto sea expedir o reformar las disposiciones que determinan, fijan o modifican, el régimen salarial o prestacional de los miembros de la Fuerza Pública.

(vi) La iniciativa del Gobierno, en los términos del inciso segundo del artículo 154 de la Constitución, en materia de leyes mediante las cuales se regula el régimen prestacional de los miembros de la fuerza pública -a que se refiere el literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución-, se predica no sólo de la ley marco prevista en dicha disposición sino, en general, con fundamento en una interpretación integral de la Constitución, de las leyes relativas al régimen prestacional de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional que corresponde expedir el legislador con fundamento en los artículos 217 y 218 de la Constitución. Una interpretación diferente dejaría sin contenido el inciso segundo del artículo 154 en concordancia con el literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución, en cuanto reservara a la iniciativa del Gobierno la expedición y reforma de las leyes marco a las cuales debe sujetarse el Gobierno para fijar el régimen prestacional de dichos servidores." (Subrayado fuera de texto)

En atención a la jurisprudencia transcrita, se encuentra que el Proyecto de Ley del asunto podría devenir en un vicio en la formación de la ley, en lo relativo a la falta de iniciativa gubernamental, en donde se pretende la modificación de la Ley 4 de 1992. Lo anterior, en el entendido que el presente Proyecto de Ley carece de aval gubernamental, requisito necesario en la medida en que se refiere a temas que atañen exclusivamente al Gobierno nacional, como es el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública, consagrado en el literal e), numeral 19, del artículo 150 concordante con el artículo 154 de la Constitución Política.

Es pertinente indicar que cualquier potencial incremento en el costo de las nóminas del Estado por efecto de remuneraciones extra salariales variables, e indeterminadas a priori, en particular de aquellas cubiertas con recursos del Presupuesto General de la Nación, se constituye en un impacto fiscal que en cualquier caso no está contemplado en las proyecciones de gasto de mediano plazo y no tiene en cuenta la política de estado en materia de austeridad del gasto que actualmente se contempla, por ejemplo, en el artículo 19 de la Ley 2155 de 2021, votado como orgánico dentro del trámite legislativo surtido, el Decreto 371 de 2021 y las diferentes Directivas Presidenciales adoptadas en la materia.

Finalmente, se debe dar cumplimiento al artículo 7 de la Ley 819 de 2003, en virtud del cual toda iniciativa legislativa 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 lo expuesto, este Ministerio se abstiene de emitir concepto favorable a la iniciativa del asunto, pues generaría costos fiscales que no se encuentran previstos en el Marco Fiscal de Mediano Plazo ni en el Marco de Gasto de los Sectores. En todo caso, se manifiesta la disposición de colaborar con la actividad legislativa dentro de los parámetros constitucionales y legales de disciplina fiscal vigente.

Cordialmente,

FERNANDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ
Viceministro General

**CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO
PROYECTO DE LEY NÚMERO 156 DE 2021 CÁMARA**

por medio de la cual se establece el pago obligatorio de las prácticas y pasantías universitarias en los organismos y entidades de la administración pública y se dictan otras disposiciones.

Rama Legislativa del Poder Público
 Comisión Séptima Constitucional Permanente
 Legislatura 2020 - 2021
 Primer Período

CSPCP 3.7 -160- 2021

Fecha: Bogotá D.C. 09 de diciembre de 2021

Para: **JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO**-Secretario General de la Cámara de Representantes

De: Comisión Séptima Constitucional Permanente- Dr. Orlando Anibal Guerra de la Rosa- Secretario

Asunto: Publicación Concepto Ministerio de Hacienda-P.L. 156 de 2021

URGENTE		PROYECTAR RESPUESTA	
PARA SU INFORMACIÓN	X	DAR RESPUESTA INMEDIATA	
FAVOR DAR CONCEPTO		FAVOR TRANMITAR	
		No. FOLIOS	

Respetado doctor Mantilla:

Cordialmente, me permita remitir a su despacho conceptos enviado por el Ministerio de Hacienda del siguiente:

" Proyecto de Ley No. 156 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se establece el pago obligatorio de las prácticas y pasantías universitarias en los organismos y entidades de la administración pública y se dictan otras disposiciones".

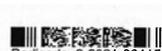
Lo anterior, para que sean publicadas en la Gaceta del Congreso. Al mismo tiempo anexas lo anunciado.

Atentamente,


ORLANDO ANIBAL GUERRA DE LA ROSA
 Secretaria Privada
 Secretario- Comisión Séptima Constitucional Permanente

2. Despacho del Viceministro General

1.1. Oficina Asesora de Jurídica


 Radicado: 2-2021-064150
 Bogotá D.C., 6 de diciembre de 2021 14:37

Honorable Representante
JAIRO HUMBERTO CRISTO CORREA
 Comisión Séptima Constitucional Permanente
 Cámara de Representantes
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
 Carrera 7ª Nº 8 — 68
 Ciudad

Radicado entrada
 No. Expediente 55029/2021/OFI

Asunto: Comentarios al Proyecto de Ley No. 156 de 2021 Cámara "por medio de la cual se establece el pago obligatorio de las prácticas y pasantías universitarias en los organismos y entidades de la administración pública y se dictan otras disposiciones".

Respetado Presidente:

De manera alerta en respuesta a su solicitud de emitir concepto de impacto fiscal, se presentan los comentarios y consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de ley del asunto, en los siguientes términos:

El proyecto de ley, de iniciativa parlamentaria, tiene por objeto "Establecer el pago obligatorio de las prácticas y pasantías universitarias en los organismos y entidades de la administración pública, como mínimo a través de la modalidad del contrato de aprendizaje. Para tal fin, se establece que el Gobierno nacional, a través del Ministerio del Trabajo, el Departamento Administrativo de la Función Pública y la Unidad de Servicio Público de Empleo, desarrollará una política pública que incentive la habilitación de plazas y la organización obligatoria de convocatorias para la realización de las prácticas y pasantías como prerrequisito de grado en toda la administración pública, y donde se otorgue un apoyo de sostenimiento mensual a los estudiantes no inferior al Salario Mínimo Mensual Legal Vigente (SMMLV).

Sobre el particular, esta Cartera considera que no sería necesario aprobar el proyecto de ley en estudio, ya que actualmente existe el programa "Estado Joven", el cual corresponde a una iniciativa pública liderada por el Ministerio del Trabajo, en coordinación con el Departamento Administrativo de la Función Pública y cuyo objetivo es facilitar los procesos de transición de los jóvenes estudiantes del ciclo de aprendizaje al mercado laboral, a través de incentivos para la realización de sus prácticas laborales en el sector público".

1 Resolución 452 de 2021. "Por la cual se establecen medidas para implementar el programa Estado Joven – prácticas laborales del sector público."

El referido programa se encuentra dirigido a aquellos estudiantes entre los 18 y 28 años de edad, que se encuentren cursando programas de formación en los niveles universitario, tecnológico y técnico profesional, ofrecidos por las escuelas normales superiores, de educación superior de pregrado, de instituciones de formación reconocidas por la autoridad competente y en cuyos planes académicos se incluye las prácticas como requisito para optar a la titulación.

Para tal fin, el programa ofrece a los estudiantes adelantar sus prácticas laborales en un término máximo de cinco (5) meses, así como recibir un auxilio mensual durante el desarrollo de la práctica, equivalente a uno (1) o medio (0.5) SMLMV, dependiendo de la intensidad horaria de la práctica (medio tiempo o tiempo completo), y su aseguramiento en los subsistemas de seguridad social en: salud, pensiones y riesgos laborales, durante el desarrollo de la actividad formativa. Para lo anterior, dichos gastos son pagados con recursos de inversión asignados al Ministerio del Trabajo en el Presupuesto General de la Nación, para lo cual, durante la vigencia 2021, se han apropiado \$8.126 millones con este propósito.

En tal sentido, el proyecto en estudio no sería necesario, como quiera que ya existen dentro de las políticas de los sectores Trabajo y Empleo Público recursos del Gobierno Nacional para igual fin, y en dado caso, la ejecución de esta iniciativa parlamentaria tendría que estar alineada con el programa existente, cuya implementación debería ser acorde con la progresividad con la que se ha venido desarrollando el programa que ya existe, conforme a las disponibilidades presupuestales, en cumplimiento de lo ordenado por el Estatuto Orgánico de Presupuesto (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 entidad correspondiente a una sección presupuestal deberá incluir en los respectivos anteproyectos de presupuesto los programas y proyectos que se propongan realizar durante la respectiva vigencia fiscal, de acuerdo con sus competencias y la priorización de recursos que les asiste en virtud de la autonomía presupuestal establecida en el artículo 110 del citado EOP.

Por todo lo expuesto, este Ministerio solicita que se evite duplicidad normativa sobre los mismos asuntos, y que, en todo caso, la iniciativa se acomode al programa actualmente existente en la materia, con el fin de atender el mismo con los requisitos y recursos disponibles y apropiados para tal fin. Por último, se manifiesta la disposición de colaborar con la actividad legislativa dentro de los parámetros constitucionales y legales de disciplina fiscal vigente

Cordialmente,

FERNANDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ
Viceministro General

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO PROYECTO DE LEY NÚMERO 638 DE 2021 CÁMARA, 249 DE 2020 SENADO

por medio de la cual se establecen disposiciones sobre el programa Juegos Intercolegiados Nacionales.

<p>2. Despacho del Viceministro General</p> <p>1.1. Oficina Asesora de Jurídica</p> <p>Honorable Congresista JAIRO HUMBERTO CRISTO CORREA Comisión Séptima Constitucional Permanente Cámara de Representantes CONGRESO DE LA REPÚBLICA Carrera 7 No. 8 – 68 Ciudad</p> <p style="text-align: right;">Radicado entrada No. Expediente 55065/2021/OFI</p> <p>Asunto: Comentarios al texto de ponencia para tercer debate del Proyecto de Ley No. 638 de 2021 Cámara, 249 de 2020 Senado, "Por medio de la cual se establecen disposiciones sobre el programa Juegos Intercolegiados Nacionales"</p> <p>Respetado Presidente:</p> <p>De manera atenta se presentan los comentarios y consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público a la ponencia para tercer debate del Proyecto de Ley del asunto en los siguientes términos:</p> <p>El proyecto de Ley, de iniciativa parlamentaria y gubernamental, tiene por objeto "establecer las disposiciones sobre el programa "Juegos Intercolegiados Nacionales" de sus procesos de organización y realización de las competencias deportivas, responsabilidades y alcance en sus fases Intercursos, municipal, zonales departamentales, finales departamentales, regionales nacionales, final nacional y participación internacional; y garantizar la destinación y ejecución de los recursos."</p> <p>Para el efecto, el proyecto de ley define los conceptos, principios, fases de los juegos y sus recursos de financiación por parte del Gobierno nacional y las entidades territoriales, para la implementación del programa. Así mismo, consagra competencias e incentivos para que se lleve a cabo y se articule a través de las entidades del Gobierno nacional, entes deportivos y secretarías territoriales.</p>	<p>Para comenzar, se precisa que actualmente existe el programa "Supérate Intercolegiados". Con la presente iniciativa se pretende denominarlo como "Juegos Intercolegiados Nacionales", definir sus principios y objetivos, y determinar que el Gobierno Nacional anualmente incluya una partida en el Presupuesto General de la Nación para su desarrollo.</p> <p>Por su parte, para efectos de su financiación, el artículo 10 del proyecto establece que el Gobierno nacional anualmente incluirá una partida en el Presupuesto para el desarrollo del programa. Sobre el particular, el Programa Supérate ha venido contando con apropiaciones en el Presupuesto del Ministerio del Deporte (antiguo Coldeportes); No obstante, si lo pretendido es que dichos aportes tengan un crecimiento determinado o la destinación de cifras específicas, se estaría generando una inflexibilidad en la asignación y ejecución de recursos del Estado en lo sucesivo, lo que impide la adaptación del programa a las realidades del país, puesto que las inflexibilidades presupuestarias no contribuyen a generar capacidad de adaptación del presupuesto anual a las distintas coyunturas ni al marco vigente de la Regla Fiscal, y no permiten la redefinición de las prioridades y la relocalización de recursos.</p> <p>Igualmente, el artículo 10 de la iniciativa señala como cargas fiscales para las entidades territoriales, lo siguiente:</p> <p>"Artículo 10. Financiación. (...) a) Nivel departamental. Las gobernaciones y la Alcaldía del Distrito Capital, incluirá anualmente, de conformidad con lo estipulado en la Ley 19 de 1991 especialmente el literal d) del artículo 3, y la Ley 181 de 1995 especialmente en el artículo 14, o aquellas normas que las adicionen, modifiquen o sustituyan, una partida en el presupuesto para el desarrollo del programa "Juegos Departamentales o Alcaldía de Bogotá D.C. Intercolegiados".</p> <p>Estos juegos departamentales también se financiarán con recursos propios de los entes deportivos Departamentales o Bogotá D.C.</p> <p>Las gobernaciones o Alcaldía de Bogotá D.C., junto con las secretarías de educación departamentales y la de Bogotá D.C. certificadas, podrán concurrir financieramente mediante acuerdos suscritos con los entes deportivos departamentales y la de Bogotá D.C. para el desarrollo de los Juegos Departamentales Intercolegiados.</p> <p>b) Nivel Municipal. La Alcaldía municipal, incluirá anualmente de conformidad con lo estipulado en la ley 19 de 1991 especialmente el literal d) del artículo 3, y la ley 181 de 1995, especialmente en el artículo 14, una partida en el presupuesto para el desarrollo del programa "Juegos Municipales Intercolegiados". Estos juegos municipales también se financiarán con recursos propios de los entes deportivos municipales.</p>
---	---



Continuación oficio Página 3 de 4

Las alcaldías junto con las secretarías de educación municipales certificadas, podrán concurrir financieramente mediante acuerdos suscritos con los entes deportivos municipales para el desarrollo de los Juegos Municipales Intercolegiados.

c) Nivel Intercursos. Los entes deportivos municipales junto con las instituciones educativas dentro de su proyecto de servicio social obligatorio, diseñará y promoverá el programa de servicio social obligatorio en deporte, para lo cual los entes deportivos municipales crearán un programa de capacitación a los estudiantes de grado 10º y 11º en juzgamiento, en organización de campeonatos, eventos deportivos, administración deportiva, para realización de los festivales escolares, juegos Intercolegiados al interior de cada institución educativa.

Parágrafo 1. Un porcentaje de hasta el 20% de los recursos recaudados de la tasa pro deporte y recreación establecida en la ley 2023 de 2020, deberán ser dirigidos a la realización de la fase municipal y/o departamental de los Juegos Intercolegiados Nacionales. (...)” (Subrayado fuera de texto)

Aunado a lo anterior, el parágrafo del artículo 15, plantea:

“Parágrafo 1: El Ministerio del Deporte, las federaciones deportivas nacionales, los entes deportivos departamentales, las ligas deportivas departamentales, los entes deportivos municipales y los clubes deportivos escolares deben crear un plan de estímulos para los entrenadores que no pertenecen al sistema escolar que formen, promuevan, masifiquen y obtengan resultados en cada una de las fases y disciplinas deportivas de los Juegos Intercolegiados Nacionales.” (Subrayado fuera de texto)

Sobre esta propuesta, se considera que en la medida que la iniciativa asigne a las entidades territoriales nuevas responsabilidades a la realización de estos juegos intercolegiados, se requerirá la consagración de nuevas fuentes de financiación para el efecto. Lo anterior, en virtud de lo establecido en el artículo 356 de la Constitución Política, según el cual “No se podrá descentralizar competencias sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlas.”

En este orden de ideas y teniendo en cuenta que el parágrafo 1 del artículo 10 ordena destinar a la realización de la fase municipal de los Juegos Intercolegiados Nacionales hasta el 20% de los recursos recaudados de la tasa prodeporte y recreación establecida en la Ley 2023 de 2020¹, conviene verificar si tal fuente de financiación resulta suficiente para las responsabilidades asignadas a los municipios y cuál sería la fuente de financiación en el caso de los departamentos.

En concordancia, resulta necesario recordar lo contemplado en la Directiva Presidencial 06 de 2018 frente a las iniciativas gubernamentales, donde se define que todo proyecto de Ley con dicho origen, o que cuente con respaldo de alguna Cartera del Gobierno nacional, y que ocasione

¹ Por medio de la cual se crea la tasa pro deporte y recreación.

impacto fiscal, debe contener en su exposición de motivos de forma explícita la estimación de dicho impacto, así como ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo. En todo caso, por tratarse de recursos contemplados desde el Presupuesto General de la Nación conforme a la propuesta legislativa, se debe recordar que con el ánimo de consolidar la política de austeridad, el artículo 19 de la Ley 2155 de 2021 “Por la cual se expide la Ley de Inversión Social y se dictan otras disposiciones” votado como orgánico dentro del curso legislativo, establece que 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, de manera que durante el periodo 2022-2032 gradualmente se alcance un ahorro promedio anual de \$1.9 billones de pesos por la racionalización de gastos de funcionamiento.

De otro lado, respecto del artículo 11 que establece que “La Contraloría General de la República ejercerá el control fiscal preventivo y concomitante de los recursos girados del Presupuesto General de la Nación (...)”, se observa que ello no sería necesario, pues la Contraloría ya cuenta dentro de sus funciones y estructura administrativa con la misión del seguimiento y control de los recursos públicos, a través de sus diferentes delegaturas especializadas.

Finalmente, debe darse cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 819 de 2003², el cual establece que los proyectos de ley que ordenen gastos deberán hacerlo explícito y estar acordes con el Marco Fiscal de Mediano Plazo. Además, deberán 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 financiamiento de dicho costo.

Por lo expuesto, este Ministerio no tendría objeciones desde el punto de vista presupuestal al Proyecto de ley del asunto, siempre y cuando su ejecución se continúe realizando de acuerdo con las proyecciones de gasto de mediano plazo del Sector Deporte, y así mismo, conforme a las disposiciones del Estatuto Orgánico del Presupuesto. Finalmente, se manifiesta la disposición de colaborar con la actividad legislativa dentro de los parámetros constitucionales y legales de disciplina fiscal vigente.

Cordial saludo,

FERNANDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ
Viceministro General
DGPINDDAFQJAJ

UJ-21192021
Eduardo Soria Loraña Bogotá Avila
Rojas: Germán Andrés Roldán Cuatrecasas
Con copia a:
Dr. Orlando Avelar Guerra De La Raza – Secretario de la Comisión Séptima Constitucional de la Cámara de Representantes
Dr. Guillermo Herrera – Ministro del Deporte

² Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones.

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL PROYECTO DE LEY NÚMERO 640 DE 2021 CÁMARA, 248 DE 2020 SENADO

*por la cual se crea el marco legal para el uso industrial y comercial de Cáñamo en Colombia
y se dictan otras disposiciones.*



Bogotá D.C.,

Doctor
JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
Secretario General
Cámara de Representantes
Carrera 7ª N° 8 – 68
Bogotá D.C.

ASUNTO: Concepto sobre el PL 640/21 (C) – 248/20 (S) “por la cual se crea el marco legal para el uso industrial y comercial del cáñamo en Colombia y se dictan otras disposiciones”.

Cordial saludo,

Si se tiene en cuenta que la iniciativa de la referencia está pendiente de surtir debate en esa Corporación, se hace necesario emitir el concepto institucional desde la perspectiva del Sector Salud y Protección Social. Para tal cometido se toma como fundamento el texto publicado en la Gaceta N° 1540 de 2021. Al respecto, este Ministerio, en ejercicio de las competencias constitucionales y legales que le asisten, en especial las previstas en el inciso 2° del artículo 208 de la Constitución Política y el numeral 3° del artículo 59 de la Ley 489 de 1998, sin perjuicio de los comentarios que estimen pertinente realizar otras autoridades para las cuales este tema resulte sensible, formula las siguientes observaciones:

1. CONTENIDO

La propuesta se orienta a crear un marco regulatorio para el uso industrial y comercial del cáñamo, lo cual incluye las actividades de importación, exportación, uso de semillas, cultivo, producción, transformación, adquisición a cualquier título, almacenamiento, transporte, comercialización y disposición final del cáñamo con fines industriales y/o científicos en Colombia.

2. CONSIDERACIONES

2.1. La existencia de una norma de base

Si bien en el proyecto de ley se aclara que los usos del cáñamo se concentran en productos tales como alimentos, bebidas, cosméticos u otros en el espectro de fines industriales y se excluyen específicamente aquellos que tengan usos médicos o efectos terapéuticos, señalando que para estos propósitos debe remitirse a la regulación derivada de la Ley 1787 de 2016, desde el Ministerio se lideró la expedición del Decreto 811 de 2021 y su regulación posterior, con lo cual, aun cuando la materia de la iniciativa no hace referencia a las tecnologías en salud que se puedan derivar de la planta del género cannabis, se emite el presente pronunciamiento como parte del análisis del marco normativo general.

De la revisión de la exposición de motivos del proyecto de ley en estudio se evidencia que la justificación del mismo se concentra en un supuesto vacío legal que impide el desarrollo industrial de ciertas variedades de la planta de cannabis, en especial de aquellas que tengan bajas concentraciones de THC, ante lo cual plantea un sistema paralelo al existente de licenciamiento para las actividades de cultivo por parte del Ministerio de Justicia y del Derecho.

De conformidad con el análisis del marco normativo vigente, con la expedición del mencionado Decreto 811 de 2021, el cual derogó el Decreto 613 de 2017 y sustituyó el Título 11 de la Parte 8 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, se considera que no existe ningún vacío normativo al respecto toda vez que el citado acto administrativo reglamenta la Ley 1787 de 2016 en lo concerniente al uso médico y científico de las distintas partes de la planta y a su vez regula la evaluación, seguimiento y control de las actividades de importación, exportación, cultivo, producción, fabricación, adquisición a cualquier título, almacenamiento, transporte, comercialización, distribución, disposición final y uso de semillas para siembra, componente vegetal, grano y derivados no psicoactivos de cannabis para fines industriales, hortícolas y alimenticios en el marco de la Convención Única de Estupefacientes de 1961 y su Protocolo de Modificaciones de 1972, aprobada mediante la Ley 13 de 1974.

Si bien en la implementación del marco normativo desde el 2017 se evidenció la posible falta de claridad sobre los usos industriales de las partes de la planta de cannabis, este fue uno de los puntos esenciales que dio lugar al Decreto 811 de 2021.

Se evidencia en el mismo objeto del decreto vigente a la fecha que los usos industriales de las distintas partes de la planta de cannabis son parte fundamental del marco normativo actual. Adicionalmente, es importante tener en cuenta que el fundamento normativo del cual se deriva la reglamentación para fines industriales es la Ley 13 de 1974 por la cual se aprobó la Convención Única de Estupefacientes de 1961 y su Protocolo de Modificaciones de 1972 y no la reforma constitucional mediante el Acto Legislativo 002 de 2009 que hace referencia a estupefacientes y que se limita a los fines médicos y científicos.

Tal y como se contempla en la parte motiva del Decreto 811 de 2021, el Gobierno nacional ha decidido someter al régimen de licenciamiento esa actividad y de esta manera ejercer un mayor control y fiscalización de conformidad con los artículos 2-7, 4 y 39 *ibidem*, de acuerdo con el proyecto de ley en estudio se propone cambiar la licencia de cultivo de plantas de cannabis no psicoactivo ya existente, por una autorización otorgada por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural sin explicar cuáles serían los beneficios tanto para realizar un control efectivo por parte de las autoridades, como para desarrollar las actividades industriales de una forma más rápida y eficiente y por el contrario sí parece duplicar el trámite de autorización y dispersar las actividades de seguimiento y control.

Por otra parte, el proyecto de ley propone la definición de cáñamo como planta de cannabis o cualquier parte de esta cuyo contenido de tetrahidrocannabinol (THC) sea menor al 0.3%, de acuerdo con lo establecido en las Listas I y IV de la Convención Única de Estupefacientes de 1961, enmendada por el Protocolo de 1972, y demás normatividad de la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes (JIFE).

Sobre el particular, es relevante anotar que las listas de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes determinan las sustancias consideradas estupefacientes sin hacer ninguna mención a las distintas variedades de las plantas de cannabis y, por otra parte, la JIFE no tiene la competencia para emitir normas de carácter internacional, este es un órgano independiente y cuasi judicial constituido por expertos que fue establecido en virtud de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y su principal función es fijar las cantidades de estupefacientes en el marco del sistema mundial de previsiones.

En el marco normativo vigente se encuentra la definición de cáñamo como: *cultivar¹ de la planta de cannabis, cuyo contenido de tetrahidrocannabinol (THC) incluyendo sus*

¹ Cultivar: Nombre genérico que se utiliza para referirse indistintamente a variedades, líneas, híbridos y clones que se estén utilizando como materiales comerciales para siembra.

isómeros, sales y formas ácidas, es inferior a 1 % en peso seco, sujeto al régimen de licenciamiento de cultivo de plantas de cannabis no psicoactivo (en inglés «hemp») con lo cual no hay lugar a un vacío normativo. De lo citado se tiene que el proyecto propone una definición más restrictiva que la que se encuentra vigente actualmente y que precisamente se motivó en las posibilidades industriales que pueden encontrarse en partes de la planta que no representan un riesgo para la salud, valga decir, un valor nutricional o una amplia variedad de productos.

En cuanto al control es importante no desconocer que algunas de las variedades de las plantas de cannabis que expresan un porcentaje de THC bajo tienen características morfológicas similares, es decir, lucen parecidas a aquellas que sí tienen altas concentraciones de THC, lo que dificulta las labores de seguimiento y control y, en ese sentido, es más eficiente concentrar las actividades en las autoridades y los sistemas ya establecidos como el Mecanismo de Información para el Control del Cannabis.

2.2. Comentarios específicos

Acorde con lo expresado, frente a las disposiciones propuestas, resulta pertinente manifestar:

- i. Como ya se aludió, existe un marco normativo claro para el uso de partes de la planta de cannabis y derivados de cannabis no psicoactivos con fines industriales y dentro de este contexto los interesados pueden desarrollar actividades con fines industriales a la fecha.
- ii. De otra parte, el sistema de licenciamiento desarrollado por el Decreto 811 de 2021 está vigente y en operación, las dificultades institucionales en el proceso de licenciamiento están siendo superadas y se avanza rápidamente en concluir las solicitudes en trámite, con lo cual crear una nueva autorización para aquellos que ya han tramitado las licencias respectivas generará más costos y demoras para el inicio de actividades de los interesados. Es más, sumar una nueva entidad al sistema de licenciamiento, como lo sería el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, implica el establecimiento de las capacidades institucionales y la diversificación de las autoridades competentes que generan mayores retos en la comunicación para el control y seguimiento, a lo que se suma que en general las atribuciones de las Carteras están concentradas en las actividades regulatorias y no en el trámite de autorizaciones de carácter particular.

Es fundamental tener en cuenta el avance tan relevante en la implementación del marco regulatorio actual, que a la fecha permite el desarrollo de las actividades que este proyecto de ley pretende regular para fines industriales, lo que generaría al contrario de un apoyo a la industria, la colisión normativa y la limitación de la actividad disminuyendo el rango de concentración de las plantas que pueden tener usos industriales al 0,3% de concentración de THC, lo cual es más restrictivo de lo que actualmente se encuentra vigente dado que ninguna variedad, ni las partes de la planta, excluido el cannabis, tienen limitación alguna para usarse en fines industriales.

- iii. Así mismo, inhalar o fumar cannabis o partes de la planta de cannabis no es considerado un fin industrial, ni médico. Adicionalmente, el uso de esta vía de administración aumenta el riesgo de que los usuarios puedan inhalar sustancias carcinógenas y toxinas presentes en el humo de cannabis, con los consiguientes riesgos para la salud.
- iv. Independiente del porcentaje de concentración de THC que contenga la materia prima, es relevante no omitir que por procesos químicos se puede concentrar dicho cannabinoide y, en todo caso, se hace necesario establecer un límite para los productos terminados que sean de consumo humano o veterinario tales como alimentos o bebidas en el ámbito del cuidado de la salud y teniendo en cuenta, además, que ningún producto que no sea catalogado un medicamento puede exceder el límite de fiscalización, es decir que, sobre este, se tiene que es una sustancia de control especial (Cfr. Resolución 315 de 2020).
- v. No se estima adecuado eliminar la figura de fuente semillera permitiendo que se sigan teniendo como legales las variedades de las cuales no sea posible tener clara su trazabilidad en la legalidad, es decir que no fueron incluidas en el período de gracia de fuente semillera. Mantener la claridad de la legalidad de la industria, tanto para fines industriales como medicinales, es fundamental para su desarrollo y desmitificación dada la etapa de prohibición y los compromisos en materia de tratados internacionales. Es de aclarar que el ICA cuenta con los trámites específicos para registrar nuevas variedades producto de actividades de fitomejoramiento.

En estos términos se expone la posición del Ministerio de Salud y Protección Social en lo relativo a la iniciativa legislativa de la referencia. Frente a su contenido, se recomienda tener presente las observaciones que sustentan criterios de inconveniencia puesto que

ya existe una normativa asociada, como es el caso del Decreto 811 de 2021, que permite responder a lo planteado en el proyecto de ley.

Atentamente,


MARÍA ANDREA GODOY CASABIEGO
 Viceministra de Protección Social encargada de las funciones del Ministro de Salud y Protección Social

C O N T E N I D O

Gaceta número 23 - Miércoles, 2 de febrero de 2022		Págs.
CÁMARA DE REPRESENTANTES		
CARTAS DE COMENTARIOS		
Carta de Comentarios de la Asociación Hotelera y Turística de Colombia (COTELCO) al proyecto de ley 266 Senado, 393 de 2021 Cámara, por el cual se establecen normas tendientes al fortalecimiento de la Seguridad ciudadana y se dictan otras disposiciones.	1	Carta de Comentarios del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo al Proyecto de ley número 588 de 2021 Cámara, por medio de la cual se promueve la restauración ecológica a través de la siembra de árboles y creación de bosques en el territorio nacional, estimulando conciencia ambiental al ciudadano, responsabilidad civil ambiental a las empresas y compromiso ambiental a los entes territoriales; se crean las áreas de vida y se establecen otras disposiciones.....
Carta de Comentarios del Sindicato Nacional de Agentes de Tránsito al Proyecto de ley 266 de 2021 Senado, 393 de 2021 Cámara, por el cual se dictan normas tendientes al fortalecimiento de la seguridad ciudadana y se dictan otras disposiciones.	2	Carta de Comentarios del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo al Proyecto de ley número 176 de 2020 Senado, 623 de 2021 Cámara, por medio de la cual se establecen normas para fortalecer el comercio exterior, garantizar la seguridad de la cadena logística, prevenir los delitos transnacionales y se dictan otras disposiciones.
Carta de Comentarios del Banco Agrario de Colombia al Proyecto de ley número 440 de 2020 Cámara, 510 de 2021 Senado, por el medio del cual se expiden normas para que el Sector Minero Colombiano acceda a los servicios del Sistema Financiero Asegurador y se dictan otras disposiciones.	9	Carta de comentarios del Consejo Gremial Nacional al Proyecto de ley número 176 de 2020 Senado, 623 de 2021 Cámara, por medio de la cual se establecen normas para fortalecer el comercio exterior, garantizar la seguridad de la cadena logística, prevenir los delitos transnacionales y se dictan otras disposiciones.
Carta de comentarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de ley número 465 de 2020 Cámara, por el medio de la cual se crea una Zona Económica y Social Especial (ZESE) para el distrito de Barrancabermeja.....	10	Carta de Comentarios del Ministerio de Educación Nacional al Proyecto de ley número 638 de 2021 Cámara, 249 de 2020 Senado
Carta de comentarios del Ministerio de Hacienda y Crédito al Proyecto de ley número 491 de 2020 Cámara, Ley de alivios para colegios privados o por medio de la cual se modifica la Ley 14 de 1983 y el Decreto 624 de 1989.....	12	Carta de comentarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de ley número 004 de 2021 Cámara, por medio de la cual se modifica la Ley 4ª de 1992, en favor de la descentralización y se crea el Sistema de Compensación Variable en el Estado y se dictan otras disposiciones.....
Carta de comentarios de la Federación Colombiana de Municipios al Proyecto de ley número 499 de 2020 Cámara, 34 de 2020 Senado, por medio de la cual se crean parques infantiles de integración en el territorial nacional y se dictan otras disposiciones.	14	Carta de Comentarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de ley número 156 de 2021 Cámara, por medio de la cual se establece el pago obligatorio de las prácticas y pasantías universitarias en los organismos y entidades de la administración pública y se dictan otras disposiciones.....
Carta de Comentarios de la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia al Proyecto de ley número 588 de 2021 Cámara, 116 de 2020 Senado, por medio de la cual se promueve la restauración ecológica a través de la siembra de árboles.	15	Carta de Comentarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de ley número 638 de 2021 Cámara, 249 de 2020 Senado, por medio de la cual se establecen disposiciones sobre el programa Juegos Intercolegiados Nacionales.....
Carta de comentarios de la Federación Colombiana de Municipios, al Proyecto de ley número 116 de 2020 Senado, 588 de 2021 Cámara, por medio de la cual de promueve la restauración a través de la siembra de árboles y creación de bosques en el territorio nacional, estimulando conciencia ambiental al ciudadano, responsabilidad civil ambiental a las empresas y compromiso ambiental a los entes territoriales; se crean las áreas de vida y se establecen otras disposiciones.....	16	Carta de comentarios del Ministerio de Salud y Protección Social al Proyecto de ley número 640 de 2021 Cámara, 248 de 2020 Senado, por la cual se crea el marco legal para el uso industrial y comercial de Cáñamo en Colombia y se dictan otras disposiciones.