



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° 1390

Bogotá, D. C., miércoles, 9 de noviembre de 2022

EDICIÓN DE 28 PÁGINAS

DIRECTORES:

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

JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE EN PRIMERA VUELTA AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 204 DE 2022 CÁMARA

por medio del cual se modifica el artículo 356 de la Constitución Política de Colombia, se implementa en la educación superior- universidades públicas la matrícula de gratuidad, como política pública en educación y se dictan otras disposiciones.

Bogotá D.C., 21 de octubre de 2022

Honorable Representante

JUAN CARLOS WILLS OSPINA

Presidente

Comisión Primera Constitucional

Cámara de Representantes

Ciudad.

Referencia: Informe de Ponencia para primer debate en primera vuelta al Proyecto de Acto Legislativo número 204 de 2022 Cámara.

Honorables Representantes:

En cumplimiento del encargo hecho por la honorable Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional de la Cámara de Representantes del Congreso de la República y de conformidad con lo establecido en el artículo 156 de la Ley 5ª de 1992, nos permitimos rendir Informe de Ponencia para primer debate en primera vuelta al Proyecto de Acto Legislativo número 204 de 2022 Cámara, *por medio del cual se modifica el artículo 356 de la Constitución Política de Colombia, se implementa en la educación superior- universidades públicas la matrícula de gratuidad, como política pública en educación y se dictan otras disposiciones*, con base en las siguientes consideraciones:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

CONTENIDO.

1. Trámite de la iniciativa
2. Trámite de Iniciativas anteriores
3. Objeto del Proyecto de Acto Legislativo
4. Contenido del Proyecto
5. Problema a resolver.
 - 5.1. Gobierno 2010- 2018 – Doctor Juan Manuel Santos
 - 5.2. Gobierno 2018-2022- Doctor Iván Duque Márquez
 - 5.3 Situación Actual
 - 5.3.1. Problemática a Solucionar
6. Antecedentes
 - 6.1 Antecedentes Jurídicos y normativos del Proyecto de Acto Legislativo en Colombia.
 - 6.1.1. Constitucionales
 - 6.1.2. Legales
 - 6.1.3. Decretos
 - 6.1.4. Jurisprudencia
 - 6.1.5. Pactos Internacionales
 - 6.2. Postura actual a nivel internacional
 - 6.2.1. Chile
 - 6.2.2. Argentina
 - 6.2.3. México
 - 6.2.4. Brasil
 - 6.3. Países que cuentan con Educación Superior Gratuita
7. El Derecho Fundamental a la Educación
8. Sistema General de Participaciones
9. Financiación de la Matrícula de Gratuidad

10. Conflictos de Interés
11. Proposición
12. Texto propuesto para primer debate al Proyecto de Acto Legislativo número 204 de 2022 Cámara
13. Referencias

1. TRÁMITE DE LA INICIATIVA.

El Proyecto de Acto Legislativo número 204 Cámara, fue radicado el día 21 de septiembre de 2022, por los honorables Senadores *José Vicente Carreño Castro, Jorge Enrique Benedetti Martelo*, los honorables Representantes *Marelén Castillo Torre, Catherine Juvinao Clavijo, Gersel Luis Pérez Altamiranda, Erika Tatiana Sánchez Pinto, José Jaime Uscátegui Pastrana, Hernán Darío Cadavid Márquez, Juan Fernando Espinel Ramírez, Edinson Vladimir Olaya Mancipe, Miguel Abraham Polo Polo, Hugo Danilo Lozano Pimiento, Leonor María Palencia Vega, Juan Manuel Cortés Dueñas, Óscar Hernán Sánchez León*.

El día 11 de octubre de 2022, la Secretaría de la Comisión Primera designa como ponente a la honorable Representante *Marelén Castillo Torres*.

2. TRÁMITES DE INICIATIVAS ANTERIORES

El 25 de agosto de 2021, los honorables Representantes a la Cámara *Alejandro Carlos Chacón Camargo, Alexander Bermúdez Lasso, Álvaro Henry Monedero, Andrés David Calle, Carlos Ardila Espinosa, Carlos Julio Bonilla Soto, Crisanto Pisso Mazabuel, Édgar Alfonso Gómez Román, Elizabeth Jay Pang Díaz, Fabio Fernando Arroyave, Flora Perdomo Andrade, Harry Giovanni González, Henry Fernando Correal, Hernán Gustavo Estupiñán, Jezmi Lizeth Barraza, Jhon Jairo Roldán Avendaño, José Luis Correa López, Juan Carlos Lozada Vargas, Juan Diego Echavarría, Julián Peinado Ramírez, Kelyn Johana González, Luciano Grisales Londoño, Nilton Córdoba, Nubia López Morales, Óscar Sánchez León, Rodrigo Rojas Lara, Silvio José Carrasquilla, Víctor Manuel Ortiz Joya, Adriana Gómez Millán, José Joaquín Marchena y Alejandro Vega Pérez* y los honorables Senadores de la República *Andrés Cristo, Fabio Raúl Amín, Mario Alberto Castaño e Iván Darío Agudelo Zapata*, como bancada del Partido Liberal, radicaron proyecto de Acto Legislativo 279 de 2021, el cual desafortunadamente no fue discutido en la Comisión Primera Constitucional Permanente, y se archivó de conformidad con el Art. 155 de la Ley 5ª de 1992.

Por consiguiente, lo que se hace en esta propuesta de Acto Legislativo es actualizar y complementar la información de exposición de motivos del proyecto anteriormente referido y realizar modificaciones estructurales y transversales al articulado, con el objetivo de plantear un proyecto de Acto Legislativo que permita implementar en la Educación Superior-Universidades Públicas la matrícula de gratuidad, como Política Pública en Educación, cerrar brechas

sociales, máxime cuando la educación es un derecho fundamental y un servicio público, consagrado en nuestra Constitución Política.

Por esta razón, pongo a consideración del honorable Congreso de la República este proyecto de Acto Legislativo, ajustado con las modificaciones pertinentes que incluyen el mismo espíritu de ley de las anteriores iniciativas.

3. OBJETO DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO

El presente proyecto de Acto Legislativo tiene por objeto modificar el artículo 356 de la Constitución Política con el fin de priorizar recursos del sistema general de participaciones a fin de financiar e implementar en la educación superior-Universidades Públicas la matrícula de gratuidad, como política pública en educación.

4. CONTENIDO DEL PROYECTO

Por consiguiente, se proponen cinco modificaciones al artículo 356 de la Constitución Política de Colombia:

1. Priorizar e incluir dentro del Sistema General de Participaciones la política pública en la educación superior.
2. Establecer que, los recursos para la educación pública superior estén destinados a financiar la matrícula de gratuidad de todos los programas de nivel de formación técnica profesional, tecnológica y universitaria, de conformidad con los requisitos que señale y reglamente el Ministerio de Educación.
3. Precisar los programas que cubre la Gratuidad en la Matrícula, los cuales corresponden a los activos de nivel de formación técnica profesional, tecnológica y universitaria de acuerdo con los requisitos que señale el Ministerio de Educación.
4. Establecer unas disposiciones especiales para los estratos 1 y sin estrato (viviendas que eventualmente no cuenten con estratos, pero que son de alta vulnerabilidad socioeconómica), para que la gratuidad no solamente sea en la matrícula.
5. Establecer a través de un párrafo transitorio que el Gobierno nacional presente en el término de tres (3) meses después de promulgada la Ley, el Proyecto de Ley Orgánica que reglamente la matrícula de gratuidad, con las respectivas adiciones presupuestales necesarias para financiar la política pública en educación superior en todas las universidades públicas.

5. PROBLEMA A RESOLVER

El presente proyecto de acto legislativo resulta pertinente, en razón a que se establecería la matrícula de gratuidad como un derecho constitucional y una política pública de Estado. Por consiguiente, al otorgar dichas calidades,

la matrícula de gratuidad sería un derecho permanente y no estaría sujeta a la aprobación o continuidad que determinase el gobierno de turno o por limitaciones presupuestales. En consecuencia, esta iniciativa de Acto Legislativo no solo resulta necesaria sino pertinente, para asegurar la gratuidad en la matrícula de educación superior como un derecho constitucional, dando así las garantías y la tranquilidad a nuestros jóvenes de estratos más bajos, que no solo sea una propuesta y voluntad de las políticas del gobierno de turno.

5.1. GOBIERNO 2010 - 2018- JUAN MANUEL SANTOS

De acuerdo con informe de gobierno presentado por el doctor Juan Manuel Santos ante el Congreso precisa que de acuerdo “...Con las estrategias implementadas en materia de educación superior, desde 2010, estas fortalecieron el acceso equitativo a oportunidades de cualificación técnica y profesional, mediante las cuales se incrementó en más de 15 p.p. la tasa de cobertura de educación superior.

Los resultados para 2017 evidencian que, en Colombia, uno de cada dos jóvenes cuenta con acceso a oportunidades de educación terciaria. Lo anterior, se alcanzó, principalmente, por medio del fortalecimiento de la financiación de la educación superior, líneas de crédito educativo, y créditos beca otorgados a través del Icetex. Se destaca también el Programa Ser Pilo Paga que, a lo largo de los últimos cuatro años, abrió las puertas de las mejores universidades del país a cerca de 40 mil jóvenes de escasos recursos, destacados por sus talentos académicos y que antes no contaban con las posibilidades de acceso a educación superior de calidad. Adicionalmente, el Gobierno nacional, en coordinación con la comunidad educativa, llevó a cabo la formulación del Plan Nacional Decenal de Educación 2016-2026: “El camino hacia la equidad y la calidad”¹

El citado informe de Gobierno radicado ante el Congreso por el entonces doctor Juan Manuel Santos, precisa en el aspecto calidad de la educación superior en Colombia, como uno de los ejes principales, y se realizó a través del fomento a la cultura de la acreditación y el permanente acompañamiento a las Instituciones y programas académicos reflejado en la vinculación al Sistema Nacional de Acreditación, y resalta que, el otorgamiento de créditos a estudiantes, para poder acceder a cursar programas de pregrado en instituciones educativas certificadas con alta calidad. También se resalta en el informe que la tasa de cobertura de alta calidad en educación superior pasó de 14,9% en 2014 a 19,1% en 2017. Agrega dicho informe que, entre enero de 2015 y diciembre de 2017, COLCIENCIAS apoyó más

de un millón de niños y jóvenes en procesos de vocación científica y tecnológica.

El Programa “**SER PILO PAGA**” del Gobierno nacional, tenía como objetivo buscar que los mejores estudiantes del país, con menores recursos económicos, accedieran a las Instituciones de Educación Superior, acreditadas de alta calidad, alcanzando la cobertura de los 32 departamentos y en 993 municipios del país.

Top 10 programas académicos - Ser Pilo Paga

Nº	Programa*	Créditos adjudicados
1	Ingeniería Civil	3.410
2	Ingeniería Industrial	2.639
3	Derecho	2.542
4	Ingeniería de Sistemas	2.025
5	Medicina	1.720
6	Psicología	1.560
7	Ingeniería Mecánica	1.294
8	Ingeniería Electrónica	1.284
9	Ingeniería Química	972
10	Arquitectura	971

Fuente: Ministerio de Educación Nacional - Dirección de Fomento a la Educación Superior- Programa Ser Pilo Paga. Corte: mayo, 2018. (*) **Nota:** Los programas relacionados corresponden a agrupaciones por núcleos básicos de conocimiento.

Precisa el informe del Gobierno del doctor Juan Manuel Santos, que en el 2015 y con corte a mayo de 2018 que, aproximadamente 39.985 **estudiantes de escasos recursos** accedieron a Instituciones de Educación Superior acreditadas de alta calidad, a través de créditos 100% condonables, que cubrieron el valor total de la matrícula y brindaron un apoyo de sostenimiento durante el período de estudios.

Lo anterior, refleja que durante los períodos comprendidos entre el 2010 al 2018, existieron dos maneras de acceder a la educación superior, una a través de los créditos otorgados a los estudiantes,

Como se evidencia en dicho informe es claro que una de las maneras para acceder a la Educación superior está dada por (i). El acceso a los créditos otorgados a los estudiantes y (ii). el programa de gobierno “SER PILO PAGA”. Complementado lo anterior, con el apoyo de COLCIENCIAS en procesos de vocación científica y tecnológica para niños y jóvenes.

Ahora bien, en relación con los estudios más avanzados como maestrías y doctorados tanto a nivel nacional como internacional, el Gobierno del doctor Santos, creó estrategias que permitieron avanzar, como las convocatorias de Colciencias para formación doctoral, alianzas con Colfuturo y Fullbright; becas financiadas a través del Sistema General de Regalías (SGR). Tanto así que, en el 2017, el 12% de las becas fueron financiadas por el SGR, y, con corte a mayo de 2018, se entregaron

¹ Documento disponible en: http://www.plandecenal.edu.co/cms/images/PLAN%20NACIONAL%20DECENAL%20DE%20EDUCACION%20DA%20EDICION_271117.pdf.

16.925 becas para que accedieran a maestrías y doctorados a nivel nacional e internacional.

5.2. GOBIERNO 2018-2022- IVÁN DUQUE MÁRQUEZ

El programa “Generación E”, liderado por el Gobierno nacional del doctor Iván Duque, a través del cual se promovió el acceso, permanencia y graduación de jóvenes de todo el país en la Educación Superior. El citado programa contaba con tres componentes: Equidad, Equipo y Excelencia, con el único objetivo de fortalecer la educación superior en el país, y apuntaba a la transformación social y el desarrollo de las regiones del país, generando oportunidades de ingreso gratuito a la educación superior pública de estudiantes con bajos recursos económicos y, además buscaba el fortalecimiento de las Instituciones de educación Superior Públicas.

Este Programa contenía tres (3) componentes:

1. Avance de la gratuidad por mérito en la educación superior pública.
2. Fortalecimiento de las 61 Instituciones de Educación Superior Públicas.
3. Reconocimiento a los mejores bachilleres del país de escasos recursos, con una inversión de aproximadamente 3,6 billones de pesos en el cuatrienio.

El Gobierno del doctor Iván Duque Márquez, para la segunda mitad de 2020 y durante la vigencia 2021, posicionó el Programa de “GENERACIÓN E”, programa con presencia territorial de la Educación Superior en Colombia, en el sexto período académico de funcionamiento, el programa tuvo una cobertura superior al 99% del territorio nacional, que contó con la participación de 249.423 jóvenes, beneficiarios del programa Generación E, con cobertura hasta del 100% de la matrícula en el componente de Excelencia y el valor de la matrícula neta cobrado por las Instituciones de Educación Superior públicas en el Componente de Equidad y mediante un trabajo conjunto con el Departamento para la Prosperidad Social, un apoyo de sostenimiento fundamental para la permanencia en el sistema².

Precisa el Ministerio de Educación en su informe de gestión 2021³ los siguientes resultados:

1. **Fortalecimiento a la Educación Superior pública.** El Gobierno nacional del doctor Iván Duque estableció como prioridad el fortalecimiento de la educación superior pública y en cumplimiento de los acuerdos suscritos con rectores, estudiantes y profesores representantes de las comunidades universitarias., gestionó de acuerdo con lo consignado en el informe de Gestión del Ministerio de Educación durante el cuatrienio **\$4,5 billones adicionales del Presupuesto General de la Nación y**

del Sistema General de Regalías⁴, para el fortalecimiento de los presupuestos de funcionamiento e inversión de todas las Instituciones de Educación Superior (IES) públicas del país, y de esta manera permitir avanzar en la consolidación de un servicio de educación superior de calidad para todas las regiones del país.

Los recursos adicionales del cuatrienio del gobierno del doctor Iván Duque Márquez, fueron desagregados de la siguiente manera:

“...

- *Incrementos de los recursos de funcionamiento adicionales al IPC causado en cada año, distribuidos en el cuatrienio de la siguiente manera: 3.5 puntos porcentuales en 2019, 4.0 puntos porcentuales en 2020, 4.5 puntos porcentuales en 2021 y 4.65 puntos porcentuales en 2022. Estos recursos forman parte de la base presupuestal de las IES públicas e implican un crecimiento real por encima de la inflación durante el periodo de gobierno de más de 17 puntos porcentuales, lo cual asciende a cerca de \$1,34 billones adicionales.*
- *Recursos de inversión con cargo al Presupuesto Nacional, sumando \$1,35 billones adicionales para los cuatro años de gobierno, de los cuales \$500.000 millones están destinados a pago de pasivos y \$850.000 millones a proyectos de inversión que promuevan el mejoramiento de la calidad de las instituciones públicas. Los recursos para pagos de pasivos están distribuidos así: 2019, \$250.000 millones; 2020, \$150.000 millones y 2021, \$100.000 millones. Los recursos para financiar proyectos de inversión de las IES públicas están distribuidos así: 2019, \$100.000 millones; 2020, \$200.000 millones; 2021, \$250.000 millones y 2022, \$300.000 millones.*
- *Recursos para fortalecer los presupuestos de funcionamiento de las Instituciones Técnico Profesionales, Tecnológicas y Universitarias (ITTU) descentralizadas de orden territorial y cuya norma de creación no vincula a la Nación en su financiación o que no cuentan con partidas presupuestales apropiadas a través del Ministerio de Educación Nacional.*
- *Incorporación a partir de 2019 de los recursos de los excedentes de cooperativas*

⁴ En desarrollo de esta estrategia, se asignaron recursos adicionales al incremento del Índice de Precios al Consumidor (IPC) para funcionamiento y recursos adicionales para inversión a través de los establecido en el artículo 183 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018 - 2022, y los artículos 45, 46 y 53 de la Ley 1942 de 2018, por la cual se decreta el presupuesto del Sistema General de Regalías para el bienio 2019 – 2020.

² Informe de Gestión 2021, Ministerio de Educación.

³ Informe de Gestión 2021, Ministerio de Educación.

establecidos en el artículo 142 de la reforma tributaria de 2016 para fortalecer los presupuestos de funcionamiento de las IES públicas.

- Con el concurso de los gobernadores, alcaldes y el Congreso de la República, en el marco del Plan Bienal de Regalías, se gestionaron **\$1.5 billones para educación superior**, de los cuales \$1 billón está destinado a fomentar la inversión en infraestructura orientada al mejoramiento de la calidad de las IES públicas; \$250.000 millones para el fortalecimiento institucional y las capacidades de investigación y \$250.000 millones para programas de doctorado con las becas de excelencia doctoral del Bicentenario. De esta forma, en cumplimiento de los Acuerdos, del total de los recursos gestionados por el Gobierno nacional (\$4,5 billones), se han asignado desde 2019 a la fecha \$2.33 billones del Presupuesto General de la Nación a través de los Ministerios de Educación y Ciencia, Tecnología e Innovación, y \$1,16 billones destinados a la financiación de becas bicentenario, fortalecimiento de investigación y proyectos de nueva infraestructura, en donde además se cuentan con recursos del Sistema General de Regalías y otras fuentes complementarias para el tema de infraestructura, para un total de \$3,49 billones.

En relación con las Becas de Excelencia Doctoral del Bicentenario, para apoyar la formación de investigadores, docentes y maestros a nivel de doctorado en universidades colombianas para la transferencia de conocimiento científico de alto impacto fueron asignados recursos para 1.027 becas en el bienio por \$234.493 millones de las cuales 635 (62%) corresponden a profesores catedráticos u ocasionales, lo cual contribuirá a fortalecer sus capacidades institucionales en el mediano y largo plazo”.

5.3. SITUACIÓN ACTUAL

Actualmente la matrícula de gratuidad está contemplada en la Ley 2155 de 2021, artículo 27 (Ley de Inversión social- matrícula cero), reglamentada por el Decreto 1667 de 2021; que por corresponder a una ley ordinaria tiene menor jerarquía normativa a la del rango constitucional, la cual podría ser modificada y eliminada como derecho y política pública de Estado.

Adicionalmente, la matrícula de gratuidad consignada en la Ley de Inversión Social proviene de una reforma tributaria, y aunque el gobierno actual de nuestro Presidente doctor Gustavo Petro ha anunciado mantener este beneficio, y ha enfatizado en aspectos importantes como: (i). La necesidad de hacer una reforma que permita brindar la gratuidad para el estudio en universidades públicas. (ii). Ampliar la base presupuestal de las instituciones de educación superior públicas del

Sistema Universitario Estatal (SUE). Es necesario elevar la política pública a un grado constitucional en beneficio y fortalecimiento de las Universidades Públicas.

5.3.1. PROBLEMÁTICA A SOLUCIONAR.

El presente proyecto de acto legislativo tiene como objetivo contribuir en reducir la problemática de acceso a la educación superior, disminuir la tasa de deserción y mejorar la calidad de vida; a través de la política en educación - implementación de la matrícula de gratuidad para los estudios de educación superior pública: estudios técnicos, tecnológicos y de pregrado. A través de ello, los estudiantes y sus familias no deberán asumir la carga económica de pagar matrículas académicas para que puedan adelantar sus estudios, que en muchas ocasiones es el factor determinante para no ingresar, permanecer o retirarse de la educación superior.

Esta Iniciativa que presentamos de acto legislativo, tiene carácter de permanente, por cuanto se pretenden asegurar los recursos económicos desde la Constitución Política por medio del Sistema General de Participaciones.

De la totalidad de estudiantes que logran ingresar a la educación superior pública no todos logran culminar sus estudios. La tasa de cobertura en educación superior para 2018, fue del 52,8% del total de la población entre 17 y 21 años⁵. Lo que comprueba que el índice de personas con falta de acceso a educación profesional en el país es alta, siendo superior al 40%.

La deserción es otra de las problemáticas presentadas en la educación superior. Se ha incrementado a lo largo de los años, entre el segundo semestre del 2010 al segundo semestre de 2020, la tasa de deserción ha tenido un incremento del 251%, pasando de 58.406 estudiantes a 146.904⁶.

6. ANTECEDENTES

6.3. ANTECEDENTES JURÍDICOS Y NORMATIVOS DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO EN COLOMBIA

6.3.1. Constitucionales

- Artículo 67 de la Constitución Política de Colombia.** Destaca que *“La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura. La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico,*

⁵ Fedesarrollo, Descifrar el futuro. La Economía Colombiana en los próximos 10 años. Penguin Random House, abril de 2021. Pág. 330.

⁶ Cálculos propios, información suministrada por el Sistema para la Prevención y Análisis de la Deserción (SPADIES 3.0) <https://spadies3.mineducacion.gov.co/spadiesWeb/#/app/consultas>

tecnológico y para la protección del ambiente. El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica. La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos.

Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo. La Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley.”

b). Artículo 69 de la Constitución Política de Colombia, establece las garantías de la autonomía universitaria y señala que, al Estado le corresponde facilitar mecanismos financieros que hagan posible el acceso de todas las personas aptas a la educación superior: *“Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley. La ley establecerá un régimen especial para las universidades del Estado. El Estado fortalecerá la investigación científica en las universidades oficiales y privadas y ofrecerá las condiciones especiales para su desarrollo. El Estado facilitará mecanismos financieros que hagan posible el acceso de todas las personas aptas a la educación superior”.*

c). Artículos 356, 357 y 358 de la Constitución Política.

La Constitución de 1991 establece que los recursos del Sistema General de Participaciones están destinados a que los Departamentos, Distritos y Municipios financien los servicios que tienen a su cargo, priorizando tres sectores: (i) salud; (ii) **educación preescolar, primaria, secundaria y media** y; (iii) los servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico.

Artículo 356: *“Salvo lo dispuesto por la Constitución, la ley, a iniciativa del Gobierno, fijará los servicios a cargo de la Nación y de los Departamentos, Distritos, y Municipios. Para efecto de atender los servicios a cargo de estos y a proveer los recursos para financiar adecuadamente su prestación, se crea el Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios. Los Distritos tendrán las mismas competencias que los municipios y departamentos para efectos de la distribución del Sistema General de Participaciones que establezca la ley.*

Para estos efectos, serán beneficiarias las entidades territoriales indígenas, una vez constituidas. Así mismo, la ley establecerá como beneficiarios a los resguardos indígenas, siempre y cuando estos no se hayan constituido en entidad territorial indígena. Los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarán a la financiación de los servicios a su cargo, dándole prioridad al servicio de salud y los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, garantizando la prestación de los servicios y la ampliación de cobertura.

Teniendo en cuenta los principios de solidaridad, complementariedad y subsidiariedad, la ley señalará los casos en los cuales la Nación podrá concurrir a la financiación de los gastos en los servicios que sean señalados por la ley como de competencia de los departamentos, distritos y municipios. La ley reglamentará los criterios de distribución del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, de acuerdo con las competencias que le asigne a cada una de estas entidades; y contendrá las disposiciones necesarias para poner en operación el Sistema General de Participaciones de estas, incorporando principios sobre distribución que tengan en cuenta los siguientes criterios:

- a) Para educación y salud: población atendida y por atender; reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y equidad;*
- b) Para otros sectores: población, reparto entre población y urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y pobreza relativa.*

No se podrá descentralizar competencias sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlas. Los recursos del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios se distribuirán por sectores que defina la ley. El monto de recursos que se asigne para los sectores de salud y educación, no podrá ser inferior al que se transfería a la expedición del presente acto legislativo a cada uno de estos sectores.

Parágrafo Transitorio. *El Gobierno deberá presentar el proyecto de ley que regule la organización y funcionamiento del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, a más tardar el primer mes de sesiones del próximo período legislativo.*

Artículo 357: *“El monto del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios se incrementará anualmente en un porcentaje igual al promedio de la variación porcentual que hayan tenido los ingresos Corrientes de la Nación durante los cuatro (4) años anteriores, incluida la correspondiente al aforo del presupuesto en ejecución. Para efectos del cálculo de la variación de los ingresos corrientes de la Nación a que se refiere el inciso anterior, estarán excluidos los tributos que se arbitren por medidas de estados de excepción,*

salvo que el Congreso, durante el año siguiente les otorgue el carácter permanente. Los municipios clasificados en las categorías cuarta, quinta y sexta, de conformidad con las normas vigentes, podrán destinar libremente, para inversión y otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal, hasta un veintiocho (28%) de los recursos que perciban por concepto del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios, exceptuando los recursos que se destinen para educación y salud.

Parágrafo Transitorio 1°. El Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios tendrá como base inicial el monto de los recursos que la Nación transfería a las entidades territoriales antes de entrar en vigencia este acto legislativo, por concepto de situado fiscal, participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación y las transferencias complementarias al situado fiscal para educación, que para el año 2001 se valoran en la suma de diez punto novecientos sesenta y dos (10.962) billones de pesos. En el caso de educación, la base inicial contempla los costos por concepto de docentes y administrativos pagados con situado fiscal y el fondo de compensación educativa, docentes y otros gastos en educación financiados a nivel distrital y municipal con las participaciones en los ingresos corrientes de la nación, y los docentes, personal administrativo de los planteles educativos y directivos docentes departamentales y municipales pagados con recursos propios, todos ellos a 1° de noviembre de 2000. Esta incorporación será automática a partir del 1° de enero de 2002.

Parágrafo Transitorio 2°. Durante los años comprendidos entre 2002 y 2008 el monto del Sistema General de Participaciones crecerá en un porcentaje igual al de la tasa de inflación causada, más un crecimiento adicional que aumentará en forma escalonada así: Para los años 2002, 2003, 2004 y 2005 el incremento será de 2%; para los años 2006, 2007 y 2008 el incremento será de 2.5%. Si durante el período de transición el crecimiento real de la economía (producto interno bruto) certificado por el Dane en el mes de mayo del año siguiente es superior al 4%, el crecimiento adicional del Sistema General de Participaciones de que trata el presente parágrafo se incrementará en una proporción equivalente al crecimiento que supere el 4%, previo descuento de los porcentajes que la Nación haya tenido que asumir, cuando el crecimiento real de la economía no haya sido suficiente para financiar el 2% adicional durante los años 2002, 2003, 2004 y 2005, y 2.5% adicional para los años 2006, 2007 y 2008.

Parágrafo Transitorio 3°. Al finalizar el período de transición, el porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación destinados para el Sistema General de Participación será como mínimo el porcentaje que constitucionalmente se transfiera en el año 2001. La Ley, a iniciativa del Congreso, establecerá la gradualidad del incremento autorizado en este

parágrafo. En todo caso, después del período de transición, el Congreso, cada cinco años y a iniciativa propia a través de ley, podrá incrementar el porcentaje. Igualmente, durante la vigencia del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, el Congreso de la República, podrá revisar por iniciativa propia cada cinco años, la base de liquidación de este.”

Artículo 358: “Para los efectos contemplados en los dos artículos anteriores, entiéndase por ingresos corrientes los constituidos por los ingresos tributarios y no tributarios con excepción de los recursos de capital”.

6.1.2. Legales

- a) **Ley 30 de 1992, por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior.** En su capítulo 1, dispone que la educación superior es un servicio público cultural e inherente a la finalidad del Estado social de derecho, que posibilita el desarrollo de las potencialidades del ser humano y el desarrollo de un espíritu reflexivo que esté orientado a la autonomía personal, en un marco de libertad de pensamiento y de pluralismo ideológico que tenga en cuenta la universalidad de los saberes y la particularidad de las formas culturales existentes en el país.
- b) **Ley 30 de 1992, por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior”, artículo 111, modificado por el artículo 1° de la Ley 1012 de 2006, “Por medio de la cual se reforman los artículos 111 y 114 de la Ley 30 de 1992, sobre Créditos Departamentales y Municipales para la Educación Superior,** establece que : “Con el fin de facilitar el ingreso y permanencia en las instituciones de educación superior a las personas de escasos ingresos económicos, la Nación, las entidades territoriales y las propias instituciones de este nivel de educación, establecerán una política general de ayudas y créditos para los mencionados estudiantes.

Su ejecución le corresponderá al Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior, Icetex, y a los Fondos Educativos Departamentales y Municipales que para tales fines se creen. Estas entidades determinarán las modalidades o parámetros para el pago que por concepto de derechos pecuniarios hagan efectivas las instituciones de educación superior”.

- c) **Ley 30 de 1992, en su artículo 114, modificado por el artículo 27 de la Ley 1450 de 2011, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014,** los recursos fiscales de la Nación, destinados a becas, o a créditos educativos universitarios en Colombia, deberán ser girados exclusivamente al Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior (Icetex) y a él corresponde su administración.

- d) **Ley 1002 de 2005, artículo 2°**, el ICETEX tendrá por objeto el fomento social de la educación superior priorizando la población de bajos recursos económicos y aquella con mérito académico en todos los estratos a través de los mecanismos financieros que hagan posible el acceso y la permanencia de las personas en la educación superior, la canalización y administración de recursos, becas y otros apoyos de carácter nacional e internacional con recursos propios o de terceros.
- e) **Ley Estatutaria 1885 de 2018, por la cual se modifica la Ley Estatutaria 1622 de 2013 y se dictan otras disposiciones**, establece en su artículo 2° por medio del cual se adiciona el numeral 8 al artículo 5° de la Ley 1622 de 2013, *por medio de la cual se expide el estatuto de ciudadanía juvenil y se dictan otras disposiciones*, que se entenderá como Joven, toda persona entre 14 y 28 años cumplidos, en proceso de consolidación de su autonomía intelectual, física, moral, económica, social y cultural que hace parte de una comunidad política y en ese sentido ejerce su ciudadanía.
- f) **Ley Orgánica 715 de 2001, por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros**, la cual dispone la distribución de los recursos y competencias a cargo de las entidades territoriales en materia de los servicios enunciados anteriormente.
- g) **Ley Orgánica 715 de 2001, por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros**, establece lo siguiente: de la totalidad de los recursos se deduce el 4% que se destina a: 0.52% para resguardos indígenas, 0.08% para los municipios que limitan con el río Magdalena, y el 2,9% al FONPET. Después de realizada la deducción, los recursos se distribuyen de la siguiente manera: salud un 58,5%; educación preescolar, primaria, secundaria y media un 24.5%; servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico en un 5.4%; propósito general para gasto social un 11.6% (42% libre disposición y el restante en gasto social)⁷. Ahora bien, la Ley 715 le entrega a la Nación, Departamentos, Municipios y Distritos unas competencias para cada uno de los sectores (Educación, salud, servicios públicos domiciliarios).
- h) **Ley 1753 del 9 de junio de 2015, en su artículo 165, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 Todos Por un Nuevo País**, eliminó la competencia del Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES) para aprobar la distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones (SGP). En consecuencia, por disposición del artículo 85 de la Ley 715 de 20013 le compete al Departamento Nacional de Planeación (DNP) realizar la distribución de los recursos del SGP, siendo la Dirección de Inversiones y Finanzas Públicas (DIFP), de conformidad con el artículo 16 del Decreto 2189 de 2017, quien ejerce las funciones atribuidas al DNP relacionadas con la distribución de los recursos del SGP⁸.
- i) **Ley 2155 de 2021, por medio de la cual se expide la ley de Inversión Social y se dictan otras disposiciones**, la cual según lo previsto en el artículo 1° tiene por objeto *“adoptar un conjunto de medidas de política fiscal que operan de forma articulada, en materia de gasto, austeridad y eficiencia del Estado, lucha contra la evasión, ingreso y sostenibilidad fiscal, orientadas a dar continuidad y fortalecer el gasto social, así como a contribuir a la reactivación económica, a la generación de empleo y a la estabilidad fiscal del país, con el propósito de proteger a la población más vulnerable contra el aumento de la pobreza, preservar el tejido empresarial y afianzar la credibilidad de las finanzas públicas. Adicionalmente, se adoptan las medidas presupuestales correspondientes para su adecuada implementación”*.

Los incisos 1 y 2 del artículo 27 de la mencionada ley, señala como política de Estado la gratuidad para los estudiantes de menores recursos, así:

“ARTÍCULO 27. MATRÍCULA CERO Y ACCESO A LA EDUCACIÓN SUPERIOR. Con el objeto de mejorar el acceso a la educación superior en el nivel pregrado, adóptese como política de Estado la gratuidad para los estudiantes de menores recursos.

Para ello, el Gobierno nacional destinará anualmente recursos para atender las necesidades de los jóvenes de las familias más vulnerables socioeconómicamente 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. A partir de 2023,

⁷ Artículos 2° y 4° de la Ley 715 de 2001.

⁸ Decreto 2189 de 2017 “Por el cual se modifica la estructura del Departamento Nacional de Planeación” Artículo 16. Funciones de la Dirección de Inversiones y Finanzas Públicas. (...).

estos recursos deberán destinarse a los jóvenes de las familias más vulnerables de acuerdo con la clasificación del SISBÉN IV o la herramienta de focalización que haga sus veces. Estos recursos se dispondrán a través de Generación E, otros programas de acceso y permanencia a la educación superior pública y el fondo solidario para la educación, creado mediante el Decreto Legislativo 662 del 14 de mayo de 2020 el cual permanecerá vigente y podrá recibir aportes de recursos públicos de funcionamiento o inversión de cualquier orden con destino a estos programas”.

6.1.3. Decretos

- a) **Decreto 1075 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación.** Decreto único reglamentario del Sector Educación. Con el objetivo de compilar y racionalizar las normas de carácter reglamentario que rigen dicho sector y contar con un instrumento jurídico único para el mismo.

6.1.4. Jurisprudencia

- a). **Sentencia C- 376 de 2010.** A través de la cual, la Corte Constitucional señaló que el acceso a la educación superior es un derecho fundamental frente al que existe una obligación de cobertura progresiva por parte del Estado para remover los obstáculos de acceso.
- b). **Sentencia T-306 de 2011.** La Corte Constitucional estableció en materia de educación, los siguientes parámetros de protección:

“El derecho fundamental a la educación consiste, básicamente, en la facultad de gozar de un servicio de educación con cuatro características interrelacionadas cuales son la asequibilidad o disponibilidad, la accesibilidad, la aceptabilidad y la adaptabilidad, elementos que se predicen de todos los niveles de educación y que el Estado debe respetar (abstenerse de interferir), proteger (evitar interferencias provenientes de terceros) y cumplir (ofrecer prestaciones).

El Estado está obligado, entre otras cosas, a (i) abstenerse de impedir a los particulares fundar instituciones educativas, a (ii) crear y/o financiar suficientes instituciones educativas a disposición de todas aquellas personas que demandan su ingreso al sistema educativo y a (iii) invertir en recursos humanos (docentes y personal administrativo) y físicos (infraestructura y materiales educativos, entre otros) para la prestación del servicio. Compromisos que no son ajenos al texto de la Constitución, si se recuerda que el artículo 68 reconoce el derecho de los particulares de fundar establecimientos educativos y que el inciso 5 del artículo 67 indica que el Estado debe garantizar el adecuado cubrimiento del servicio educativo”.

El fallo estableció que el derecho a la educación tiene 4 características que se tornan en obligaciones para el Estado: (i) disponibilidad; (ii) accesibilidad;

(iii) la aceptabilidad y; (iv) la adaptabilidad. La accesibilidad implica que las instituciones y programas educativos deben brindar posibilidades y garantías para que toda la población pueda ingresar al sistema de educación. Esta dimensión del derecho se divide en tres componentes: (i) no discriminación: que obliga a los Estados a que las personas en estado de vulnerabilidad de hecho o de derecho puedan acceder sin discriminación alguna a instituciones y programas educativos; (ii) accesibilidad material: que implica que la educación sea asequible materialmente, ya sea por los medios tecnológicos o por los componentes geográficos y; (iii) accesibilidad económica: que se traduce en que el Estado debe ofrecer educación gratuita en todos los niveles.

- c). **Sentencia C-380 de 2019.** La Corte Constitucional destacó, con base en preceptos constitucionales y jurisprudenciales, la legitimidad del Estado para crear políticas públicas y establecer medidas diferenciales que busquen favorecer a las poblaciones que se encuentren en circunstancias de extrema debilidad, siempre y cuando dichas medidas sean razonables y proporcionales para el fin constitucional que se busca proteger.

6.1.5. Pactos Internacionales

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en su Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966, refiere en su artículo 13, literal c), el reconocimiento de los Estados Partes, que la enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y la implantación progresiva de la enseñanza gratuita.

La Declaración Universal de los Derechos del Hombre, adoptada por las Naciones Unidas, precisa en su artículo 26, los siguientes aspectos relevantes en Educación:

1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación tiene que ser gratuita, al menos en lo referente a la enseñanza elemental y fundamental. La enseñanza elemental es obligatoria. La enseñanza técnica y profesional debe ser generalizada; el acceso a los estudios superiores tiene que estar abierto a todos en plena igualdad de condiciones, en función del mérito.
2. La educación tiene que apuntar a un pleno desarrollo de la personalidad humana y a un refuerzo del respeto por los derechos del hombre y por las libertades fundamentales. Tiene que favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales o religiosos, así como el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3. Los padres tienen, por prioridad, el derecho de escoger el tipo de educación que sus hijos deben recibir.

La Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Mujeres, plantea en su artículo 10:

“Los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

- A. Las mismas condiciones de orientación en materia de carreras y capacitación profesional, acceso a los estudios y obtención de diplomas en las instituciones de enseñanza de todas las categorías, tanto en zonas rurales como urbanas; esta igualdad deberá asegurarse en la enseñanza preescolar, general, técnica, profesional, incluida la educación técnica superior, así como en todos los tipos de capacitación profesional;*
- B. Acceso a los mismos programas de estudios, los mismos exámenes, personal docente del mismo nivel profesional, locales y equipos escolares de la misma calidad;*
- C. La eliminación de todo contexto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza, mediante el estímulo de la educación mixta y de otros tipos de educación que contribuyan a lograr este objetivo, en particular, mediante la modificación de los libros, programas escolares, adaptación de los métodos de enseñanza;*
- D. Las mismas oportunidades para la obtención de becas y otras subvenciones para cursar estudios;*
- E. Las mismas oportunidades de acceso a los programas de educación complementaria, incluidos los programas de alfabetización funcional y de adultos, con miras en particular a reducir lo antes posible la diferencia de conocimientos existentes entre el hombre y la mujer;*
- F. La reducción de la tasa de abandono femenino de los estudios y la organización de programas para aquellas jóvenes y mujeres que hayan dejado los estudios prematuramente;*
- G. Las mismas oportunidades para participar activamente del deporte y la educación física;*
- H. Acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia.”*

La Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Mujeres, plantea en su artículo 30:

“Para las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, la Convención establece garantías que han de ser tenidas en cuenta para su educación: En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma”.

f). Plan Nacional de Desarrollo – “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”

En el marco del Plan Nacional de Desarrollo “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”, y de conformidad con el Plan Sectorial 2018-2022 “Pacto por la Equidad, pacto por la Educación” el Gobierno nacional diseñó e implementó el Programa “Generación E” con el objeto de ampliar oportunidades de ingreso a la educación superior de estudiantes en condición de vulnerabilidad socioeconómica y propender por el fortalecimiento de las Instituciones de Educación Superior públicas; el cual cuenta con su componente de Equidad que está orientado al avance de la gratuidad por mérito en la educación superior pública.

6.2. POSTURA ACTUAL A NIVEL INTERNACIONAL.

6.2.1. Chile

Desde marzo de 2014, cuando la presidente del momento Bachelet inició su período presidencial, inició el proyecto de la medida de gratuidad y hasta finales del 2015, anunció al país Chileno que la medida comenzaría a implementarse a partir del año 2016, y cubriría a todos los estudiantes más pobres de educación superior, aquellos que provenían de las familias de los primeros cinco deciles de ingreso del país, con compromiso que la medida se implementaría de manera progresiva hasta llegar a la cobertura universal.

Inicialmente, la medida solo beneficiaría a estudiantes universitarios, las universidades debían estar adscritas a las medidas de gratuidad (y que recibieran dineros públicos para cubrir los gastos de aranceles), adicional cumplir con ciertos requisitos tales como estar acreditadas por un número mínimo de años de cuatro (4) años, en el caso de universidades privadas y en (3) años en el caso de estatales, y no tener fines de lucro. Para el año 2018, las medidas se ampliaron para cubrir las cuotas de aquellos estudiantes que pertenecían al 60% de familias de menores ingresos y que estaban matriculados en universidades, institutos profesionales y centros de formación técnica que cumplan requisitos de acreditación y no lucro. Chile cuenta a la actualidad con 46 instituciones que se han visto beneficiadas (33 universidades, 6 institutos profesionales y 7 centros de formación técnica).

El Gobierno del Presidente Piñera, comprendido entre el 2018 al 2022, mantuvo la gratuidad en razón también a la aceptación de dicha propuesta por los

Chilenos. Sin embargo, las dudas que surgen sobre su sostenibilidad financiera en el tiempo, es una constante para ellos. De igual manera, resaltan que la gratuidad y otras reformas implementadas en el último tiempo rompen con un modelo de educación de mercado que ha sido tan característico en Chile en las últimas tres (3) décadas⁹.

Sin lugar a duda, ***la gratuidad en la educación superior se ha quedado en Chile, abriendo debates y esperanzas importantes acerca de la importancia de la educación superior como un bien público y como una ventana para promover un país más justo que brinda oportunidades de educación para todos***¹⁰.

6.2.2. Argentina

El próximo 22 de noviembre del 2022, Argentina conmemorará 73 años de la sanción de la gratuidad Universitaria en Argentina, es un logro obtenido en 1949, a través de decreto expedido por el entonces Presidente Juan Domingo Perón, quien se comprometió a dotar a las universidades de los recursos necesarios para alcanzar dicha propuesta. El resultado de dicha sanción presidencial la matrícula estudiantil aumentó exponencialmente, pasando de 66.212 estudiantes en el año 1949 a 135.891 en 1954, el camino recorrido no fue sencillo, ***transcurrieron 45 años para que finalmente la gratuidad tuviera rango constitucional***¹¹.

Si bien es cierto, se confirmó el decreto de gratuidad en el año 1949, pero Argentina ha tenido diferentes luchas por la democratización, y uno de los antecedentes más claros y concretos es la Reforma Universitaria de 1918, gesta de estudiantes que tuvo su epicentro en la Universidad Nacional de Córdoba caracterizada por el anhelo de la reforma social y un espíritu democratizador, las críticas siempre tendieron a cuestionar el carácter arancelado y elitista del ingreso a dichas instituciones, donde sólo las clases altas y acomodadas podían estudiar, para dicha fecha elevaron incluso un proyecto de ley estableciendo la gratuidad, pero no llegó a tratarse en el congreso. Teniendo en cuenta dicho precedente, se lograron aspectos claves para que la educación superior tal como está en este momento, la cual incluye la cátedra de autonomía universitaria, cogobierno, extensión universitaria, concursos de oposición y antecedentes, becas universitarias y compromiso con la comunidad. Adicionalmente, los estudiantes lograron incorporarse al cogobierno universitario, pero no habían removido uno de los principales obstáculos para el acceso popular y masivo a la universidad correspondiente al **arancel universitario**¹².

Es conveniente resaltar lo manifestado en la publicación del Ministerio de Educación del año 2019 - “Argentina.gov.ar” - 70 años de gratuidad universitaria, precisando que “... en el año 1949 todas las universidades argentinas (Buenos Aires, Córdoba, Cuyo, La Plata, Tucumán y Del Litoral) **eran públicas y aranceladas**. Retomando las ideas de los reformistas, el Primer Plan Quinquenal Justicialista (1947-1951) planteó que el Estado instauraría la gratuidad de la universidad para los estudiantes de bajos ingresos. El primer paso de este proyecto había sido la creación de la Universidad Obrera Nacional en 1948, luego convertida en la Universidad Tecnológica Nacional (UTN). La intención era servir como instituto superior de formación técnica y formar profesionalmente a la clase trabajadora y favorecer su movilidad social.

Un año después, a través del Decreto Presidencial número 29337, se estableció la gratuidad de todas las universidades públicas del país y el compromiso gubernamental para su financiamiento. Además, se le otorgó carácter institucional a la autonomía universitaria planteada décadas atrás por los reformistas”. (Subrayado, negrilla y cursiva fuera de texto).

No obstante, la gratuidad se recuperó con la apertura democrática de 1983 y se reforzó con su estatus constitucional en el año 1994, la cual se mantiene vigente hasta el momento, incluyendo además sistemas de becas que los sectores más desfavorecidos son beneficiarios.

6.2.3. México

En el año 2019, fue promulgada la reforma al artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reforma frente al sistema educativo mexicano, el cual especifica para el caso de la educación superior o terciaria en el párrafo segundo de dicho artículo señala que: “Corresponde al Estado la rectoría de la educación, la impartida por este, además de obligatoria, será universal, inclusiva, pública, gratuita y laica”, adicional se menciona que: “**La obligatoriedad de la educación superior corresponde al Estado. Las autoridades federal y locales establecerán políticas para fomentar la inclusión, permanencia y continuidad, en términos que la ley señale. Así mismo, proporcionarán medios de acceso a este tipo educativo para las personas que cumplan con los requisitos dispuestos por las instituciones públicas**”.

Es importante hacer referencia a siete (7) países que han adoptado de manera parcial o completa, la GRATUIDAD de la educación superior, por ejemplo, en Suecia las 50 universidades más importantes son gratuitas, garantiza educación superior gratuita para todos los ciudadanos de la Unión Europea; en Argentina, Alemania y Noruega, todas las Universidades públicas son gratuitas, y ahora México se asemejaría con la reforma. Por último Finlandia y Austria, también sus Universidades son gratuitas.

⁹ [Educacion.nexos.com.mx/educacion-superior-en-chile-y-la-medida-de-gratuidad-que-depara-el-futuro](https://educacion.nexos.com.mx/educacion-superior-en-chile-y-la-medida-de-gratuidad-que-depara-el-futuro)

¹⁰ [Educacion.nexos.com.mx/educacion-superior-en-chile-y-la-medida-de-gratuidad-que-depara-el-futuro](https://educacion.nexos.com.mx/educacion-superior-en-chile-y-la-medida-de-gratuidad-que-depara-el-futuro)

¹¹ <https://www.argentina.gob.ar/noticias/70-anos-de-gratuidad-universitaria>

¹² <https://www.argentina.gob.ar/noticias/70-anos-de-gratuidad-universitaria>

En México, si se toma como base los datos del año 2016, los más actualizados que brinda el Banco Mundial, se puede observar que es el país que menor PIB per cápita tiene de los ocho (8) países (con excepción de Argentina); de la misma manera, el gasto público en educación per cápita, es dos, cinco o 10 veces mayor en los otros países; México es el país que menor porcentaje destina a la educación terciaria con respecto al gasto público en educación; en lo que compete al gasto público en educación terciaria por alumno, los países destinan siete o 10 veces más recursos económicos que México, donde este último solo supera a Argentina. El rubro que más preocupa a muchos especialistas, la recaudación fiscal, donde México recauda cerca de 17 por ciento del PIB, sin embargo, Argentina duplica este porcentaje, y los demás países recaudan cerca del 40 % del PIB¹³.

6.2.4. Brasil

A nivel Latinoamericano y mundial, Brasil ha logrado estar dentro de los rankings mundiales con excelentes resultados y dentro de uno de sus logros está el acceso de sus estudiantes a la educación superior.

Brasil le apuesta a la educación, plasmando su voluntad desde la Constitución Federal donde se despliegan todas sus políticas públicas, lo cual ha generado resultados favorables. El presupuesto que invierte Brasil en el sector educativo es mayor que en Colombia, que ha logrado dar sostenibilidad al sistema basado en la gratuidad y acceso a la educación, a *contrario sensu* en Colombia, porque quien desee profesionalizarse debe asumir los altos costos que esto implica, pues las universidades privadas han rezagado a las públicas, muy a pesar de que la Carta Magna prevé la educación como un derecho público y de todas las personas.

6.3. Países que cuentan con educación superior gratuita.

PAÍSES QUE BRINDAN EDUCACIÓN SUPERIOR GRATUITA¹⁴

PAÍS	POBLACIÓN 2020	PIB (MILL) 2020	PIB PER CÁPITA 2020
Suecia	10,327,589	\$564,921.56	\$54,561.50
Dinamarca	5,822,763	\$370,953.94	\$63,629.30
Argentina	44,939,000	\$399,097.44	\$8,880.97
México	127,792,000	\$2,318,689.79	\$8,781.01
Alemania	83,157,000	\$3,970,054.20	\$47,742.80
Noruega	5,367,580	\$378,819.84	\$70,424.20
Finlandia	5,525,292	\$282,585.73	\$51,098.60
Austria	8,901,064	\$448,983.43	\$50,337.00

• ARGENTINA

En Argentina todas las universidades públicas son gratuitas, incluso la Universidad de Buenos Aires (UBA), clasificada por el QS World University Rankings 2015 como la mejor universidad

¹³ <https://saberesyciencias.com.mx/2021/08/11/la-gratuidad-la-educacion-superior-mexico-realidad-sueno>

¹⁴ <https://saberesyciencias.com.mx/2021/08/11/la-gratuidad-la-educacion-superior-mexico-realidad-sueno>

sudamericana. Para estudiar en una universidad en Argentina se debe validar los estudios allí y tramitar la residencia temporal.

• CUBA

Cuba cuenta con 67 Instituciones de educación superior dirigidas por el Ministerio de Educación Superior (MES) que son gratuitas, ya que son financiadas por el Estado y por los cubanos residentes. Y no solo la universidad es gratuita, sino que también el Estado propicia los materiales de estudio necesarios.

• URUGUAY

La Universidad de la República (U de la R) es gratuita en Uruguay, ya que está financiada por el Gobierno central. Esta máxima institución educativa cuenta con una amplia oferta de facultades. Para estudiar en la universidad en Uruguay los extranjeros deben cumplir con los requisitos de residencia o vivir con el núcleo familiar directo en ese país.

• FINLANDIA

Este país es reconocido mundialmente por el alto nivel de competitividad y calidad de su sistema educativo, el que es gratuito tanto para los extranjeros como para los Finlandeses. Adicional de contar con universidades gratis, el Estado asigna en casos una mensualidad que es retirada solo si el estudiante no progresa en su carrera (las que de por sí son bastante exigentes). Los extranjeros que deseen estudiar en Finlandia deben demostrar dominio del idioma y acreditar recursos económicos suficientes para mantenerse allí.

• ALEMANIA

Desde octubre de 2014, las matrículas universitarias en Alemania son gratuitas, aunque de todas maneras vale aclarar que existe un impuesto administrativo que tiene un costo de 240 euros y debe abonarse cada semestre y es donde justamente se consiguen los ingresos para financiar la educación. Para estudiar en Alemania los extranjeros deben acreditar dominio del idioma y probar que están capacitados para iniciar una carrera universitaria, con requisitos que varían según la orientación y la universidad.

• ECUADOR

Desde el año 2010 Ecuador cuenta con educación superior gratuita, lo que ha aumentado en casi 20.000 personas el número de estudiantes universitarios. Los estudiantes extranjeros interesados en estudiar en Ecuador deben presentar el pasaporte y el certificado que acredite que han superado la enseñanza media, un documento legalizado mediante el Ministerio de Educación del país de origen y validado por las autoridades ecuatorianas que correspondan.

• MÉXICO

La Universidad Nacional Autónoma de México es considerada la mejor del país, siguiendo la Universidad de Guadalajara, la Universidad Autónoma de Nuevo León y la Universidad Pedagógica Nacional. Adicionalmente, las

condiciones de cada universidad mexicana, para estudiar en México, los extranjeros deben cumplir con los requisitos de inmigración.

- **NORUEGA**

Noruega cuenta con universidades gratuitas, aunque el ingreso depende de un proceso de selección que es igual para locatarios y extranjeros y las vacantes para no europeos son bastante limitadas. Para estudiar en una universidad de Noruega los estudiantes deben comprobar su dominio del idioma así como su residencia.

- **GRECIA**

Grecia cuenta con educación gratuita y financiamiento no solo de la carrera, sino también de los materiales de estudio tales como libros, tecnología y hasta transporte. Para estudiar en Grecia los extranjeros deben cumplir con los requisitos de residencia temporal y acreditar dominio del idioma griego.

7. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACIÓN.

“La educación es también un clamor por la infancia, por la juventud que tenemos que integrar en nuestras sociedades en el lugar que les corresponde, en el sistema educativo indudablemente, pero también en la familia, en la comunidad de base, en la nación”.

Jacques Delors

“Necesitamos un país más educado, que encuentre otras opciones de vida, unas rutas de formación que generen empleo, emprendimiento, y que a todos aquellos que estén delinquiendo les generen otras oportunidades para tener una calidad de vida digna”¹⁵. Se debe Apoyar a los jóvenes, proporcionándoles participación, salud de calidad, cultura, fomento al deporte, oportunidades para el emprendimiento y educación. Además, trabajar con las mujeres para generar las oportunidades y que tomen sus propias decisiones en las variables sociales, políticas y culturales.

A través de la Sentencia T-743 de 2013, la Corte Constitucional, precisa que la educación es un derecho y servicio público con función especial. *“El artículo 67 de la Constitución reconoce en la educación una doble condición de derecho y de servicio público que busca garantizar el acceso de los ciudadanos al conocimiento, a la ciencia y a los demás bienes y valores culturales. La relevancia de esa función social explica que la norma superior le haya asignado a la familia, a la sociedad y al Estado una corresponsabilidad en la materialización de esas aspiraciones y que haya comprometido a este último con tareas concretas que abarcan, desde la regulación y el ejercicio del control y vigilancia del servicio educativo, hasta la garantía de su calidad, de su adecuado cubrimiento y la formación moral, física e intelectual de los estudiantes.*

En cuanto a servicio público, la educación exige del Estado unas actuaciones concretas, relacionadas con la garantía de su prestación eficiente y continua a todos los habitantes del territorio nacional, en cumplimiento de los principios de universalidad, solidaridad y redistribución de los recursos en la población económicamente vulnerable. En su dimensión de derecho, la educación tiene el carácter de fundamental, en atención al papel que cumple en la promoción del desarrollo humano y la erradicación de la pobreza y debido a su incidencia en la concreción de otras garantías fundamentales, como la dignidad humana, la igualdad de oportunidades, el mínimo vital, la libertad de escoger profesión u oficio y la participación política.”

Adicional precisa la Corte, sobre la dimensión de accesibilidad que: *“Protege el derecho individual de ingresar al sistema educativo en condiciones de igualdad o, dicho de otra manera, la eliminación de cualquier forma de discriminación que pueda obstaculizar el acceso al mismo. De manera más concreta, se ha considerado que esas condiciones de igualdad comprenden i) la imposibilidad de restringir el acceso por motivos prohibidos, de manera que todos tengan cabida, en especial quienes hacen parte de los grupos más vulnerables; ii) la accesibilidad material o geográfica, que se logra con instituciones de acceso razonable y herramientas tecnológicas modernas y iii) la accesibilidad económica, que involucra la gratuidad de la educación primaria y la implementación gradual de la enseñanza secundaria y superior gratuita.”*

El derecho a la educación, genera obligaciones de respeto, protección y cumplimiento por parte de los distintos actores del sistema educativo.

“Cada una de las dimensiones del derecho a la educación le impone a los Estados obligaciones de tres tipos: de respeto, que se traducen en la imposibilidad de interferir en el disfrute del derecho; de protección, que les exigen adoptar medidas para evitar interferencias de terceros y de cumplimiento, que comportan prestaciones e involucran, a su vez, obligaciones de facilitar y proveer.

Cada una de ellas difiere, adicionalmente, en atención al momento en que debe verificarse su cumplimiento: inmediatamente, desde el momento mismo de ratificación del instrumento internacional que las contempla, o de forma progresiva, esto es, avanzando de manera gradual pero constante, lo cual incluye la prohibición de medidas regresivas que afecten el grado de goce del respectivo derecho. Por regla general, las obligaciones de respeto y de protección son de cumplimiento inmediato, en la medida en que no exigen del Estado ningún tipo de erogación, sino, como acaba de indicarse, abstenerse de obstaculizar el disfrute del derecho a la educación o impedir que terceros lo alteren. Típicos ejemplos de este tipo de obligaciones son las de respetar la libertad de los agentes privados para crear instituciones de enseñanza, abstenerse de cerrar centros educativos, velar por el derecho de acceso sin discriminaciones a las instituciones y programas

¹⁵ Revista *Semana*, 30 de mayo de 2022, “Marelen Castillo, la ficha decisiva en la Campaña de Rodolfo Hernández.

de enseñanza públicos y por la compatibilidad de la disciplina escolar con la dignidad humana. En cambio, las obligaciones de cumplir suelen requerir la movilización de recursos económicos y un desarrollo normativo, reglamentario y técnico destinado a identificar los requisitos que determinan su exigibilidad, al responsable de su garantía y las fuentes de financiación que permitirán cubrirlas.”

El artículo 67 Constitucional, nos infiere que la educación es un derecho en cabeza de todo colombiano. Por consiguiente, este derecho es fundamental porque retomando el Proyecto de Acto Legislativo 279 de 2021, *“Históricamente los derechos fueron divididos por generaciones y conforme a dicha generación, los derechos gozaban de determinada protección y alcance dentro del ordenamiento jurídico. Esto generó un tratamiento jurídico diferente, en el cual el Estado tenía una obligación negativa o de abstención frente a los Derechos Civiles y Políticos y frente a los llamados Derechos Económicos, Sociales y Culturales el Estado tenía una obligación prestacional frente a estos, es decir, los DESC dependían exclusivamente de los recursos del Estado. Esta distinción entre derechos fue adoptada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en sus inicios como guardiana de la Constitución. Esto se puede evidenciar en la Sentencia T-008 de 1992, donde la Corte aseguró de forma errada que los derechos fundamentales eran los consagrados en el Título II Capítulo I de la Constitución, excluyendo derechos como el de la paz o el trabajo, entre otros.”*

La anterior interpretación, restrictiva de los derechos, toma otra perspectiva con la Sentencia T-595 de 2002¹⁶.

Dentro del fallo la Corte recordó la naturaleza de los derechos fundamentales-como el de la libertad de locomoción- como un derecho de dimensión negativa, lo que significa una abstención por parte del Estado-inacción estatal- y de los particulares. Pero a la luz del caso del señor Bermúdez la Corte encontró que los derechos cuya dimensión es negativa también tienen un componente prestacional y progresivo. Esto involucra al Estado, en este caso el Distrito, a tomar todas las medidas tendientes -prestacionales y progresivas- para garantizar un derecho cuya principal característica es la de ser un derecho de abstención o de dimensión negativa. Bajo estas consideraciones la Corte encontró que los derechos “de primera generación” cuentan con un contenido programático y progresivo. Y que los derechos “de segunda generación” ostentan un

contenido de abstención que debe ser protegido por el Estado y la sociedad.

Ahora bien, en materia del derecho a la educación, la Corte Constitucional ha establecido los siguientes parámetros de protección: “El derecho fundamental a la educación consiste, básicamente, en la facultad de gozar de un servicio de educación con cuatro características interrelacionadas cuales son la asequibilidad o disponibilidad, la accesibilidad, la aceptabilidad y la adaptabilidad, elementos que se predicán de todos los niveles de educación y que el Estado debe respetar (abstenerse de interferir), proteger (evitar interferencias provenientes de terceros) y cumplir (ofrecer prestaciones). El Estado está obligado, entre otras cosas, a (i) abstenerse de impedir a los particulares fundar instituciones educativas, a (ii) crear y/o financiar suficientes instituciones educativas a disposición de todas aquellas personas que demandan su ingreso al sistema educativo y a (iii) invertir en recursos humanos (docentes y personal administrativo) y físicos (infraestructura y materiales educativos, entre otros) para la prestación del servicio. Compromisos que no son ajenos al texto de la Constitución, si se recuerda que el artículo 68 reconoce el derecho de los particulares de fundar establecimientos educativos y que el inciso 5 del artículo 67 indica que el Estado debe garantizar el adecuado cubrimiento del servicio educativo”¹⁷.

De igual manera, el Fallo precisa 4 características que se tornan obligación para el Estado: *“(i) disponibilidad; (ii) accesibilidad; (iii) la aceptabilidad y; (iv) la adaptabilidad. La accesibilidad implica que las instituciones y programas educativos deben brindar posibilidades y garantías para que toda la población pueda ingresar al sistema de educación. Esta dimensión del derecho se divide en tres componentes: (i) no discriminación: que obliga a los Estados a que las personas en estado de vulnerabilidad de hecho o de derecho puedan acceder sin discriminación alguna a instituciones y programas educativos; (ii) accesibilidad material: que implica que la educación sea asequible materialmente, ya sea por los medios tecnológicos o por los componentes geográficos y; (iii) accesibilidad económica: que se traduce en que el Estado debe ofrecer educación gratuita en todos los niveles”.*

De lo anterior, se puede concluir que la educación es condición necesaria, porque ella es también una condición sine qua non para hacer posible la psicogénesis individual, interviniendo en el proceso de desarrollo del individuo como un factor fundamental, para el cual se multiplica con otros factores. Si bien es cierto existe una base biológica sobre la cual se construyen las posibilidades del desarrollo humano, en especial del desarrollo infantil y de la adolescencia, es necesaria una transformación que se construye a través de la educación en todas sus variantes.

¹⁶ Acción de tutela, motivada por los siguientes hechos: el señor Bermúdez Urrego se encuentra en situación de discapacidad y para ingresar al sistema de Transmilenio no puede utilizar las rutas alimentadoras, dado que estas no se encuentran adecuadas para que las personas en situación de discapacidad puedan ingresar en su silla de ruedas. Esto implicaba para el señor Bermúdez recorrer distancias muy largas para acceder al sistema de transporte de la capital.

¹⁷ Sentencia T-306 abril 28 de 2011, Corte Constitucional.

Le corresponde a la educación más allá de limitarse a instruir, contribuir realmente a desarrollar la lógica, la moral, la capacidad simbólica, el emocionar, la corporeidad, y preparar sobre todo al hombre para desempeñarse en sociedad, esto incluye una formación general, profesional y ciudadana. En consecuencia, la exclusión de un ser humano de este ámbito, el NO garantizar el derecho a la educación, es negarle su derecho a desarrollarse plenamente como ser individual y social. Ahora bien, es claro que el desarrollo pleno no depende exclusivamente de la educación, sino que a ello se le suman un conjunto de políticas públicas y de experiencias de interacción en los ámbitos familia, comunitario y social.

Las diferentes investigaciones han arrojado que el derecho a la Educación es fundamental, toda vez que contribuye a alcanzar el pleno desarrollo de la personalidad¹⁸.

La educación permite al individuo, adquirir muchos de los aprendizajes que le facilitarán insertarse adaptativamente en la sociedad en aquellos contextos donde, además, se combinen las oportunidades educativas con políticas de equidad en otros ámbitos.

- La educación aporta a la construcción de democracias más participativas en la medida en que contribuye a construir personas.
- La educación debe ser un factor del desarrollo y progreso de las naciones.
- La educación permite al individuo, adquirir muchos de los aprendizajes que le facilitarán insertarse adaptativamente en la sociedad en aquellos contextos donde, además, se combinen las oportunidades educativas con políticas de equidad en otros ámbitos.
- El nivel educativo de un país es un indicador de su grado de desarrollo social y humano.

A diferencia de la AUSENCIA de oportunidades de acceso, permanencia y logro en la educación; redundan en perjuicios tanto para las personas tomadas individualmente como para las sociedades.

- Los excluidos del sistema educativo no cuentan con las oportunidades necesarias para el desarrollo pleno de su personalidad.
- Los excluidos del sistema educativo, sea que se trate de analfabetas absolutos o de desertores de aquel, no cuentan con los aprendizajes necesarios para acceder a otras oportunidades que les garanticen una calidad de vida más digna.
- La marginación se convierte en un circuito cerrado o círculo vicioso que se perpetúa, a

menos que cambien las condiciones que lo generan.¹⁹

8. SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES

Los recursos del Sistema General de Participaciones constituyen una de las más importantes fuentes de financiación para la inversión local, especialmente para los municipios de las categorías 4, 5 y 6 (Ley 617 de 2000 - categorización de las entidades territoriales).

Su importancia radica en que sus recursos financian los servicios a cargo de los municipios y demás gobiernos subnacionales, principalmente en: el sector educación, salud y agua potable y alcantarillado, así como de otros sectores. La fórmula del SGP está basada en una combinación de criterios como: población atendida, equidad social y criterios de eficiencia. La Constitución de 1991 establece que los recursos del Sistema General de Participaciones están destinados a que los Departamentos, Distritos y Municipios que financien los servicios que tienen a su cargo, dándole prioridad a tres sectores: (i) *salud*; (ii) *educación preescolar, primaria, secundaria y media y*; (iii) *los servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico*.

El sistema tiene reglas específicas sobre los requisitos y distribución que se realiza por cada sector y opera bajo un sistema de certificación de los municipios: los municipios certificados cuentan con ciertas responsabilidades exclusivas, así como mayor autonomía para administrar sus recursos.

El Sistema General de Participaciones constituye aquellos recursos que la Nación debe transferir a las entidades territoriales (Departamentos, Municipios y Distritos), con el fin de atender los servicios que están a cargo de estas y proveer los recursos para financiar adecuadamente su prestación²⁰.

La Ley Orgánica 715 de 2001, “*por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros*”, dispone la distribución de los recursos y competencias a cargo de las entidades territoriales en materia de los servicios enunciados anteriormente.

La Ley Orgánica 715 de 2001 establece lo siguiente, en materia de distribución de los recursos: de la totalidad de los recursos se deduce el 4% que se destina a: 0.52% para resguardos indígenas, 0.08% para los municipios que limitan con el río Magdalena, y el 2,9% al FONPET.

Una vez realizada a la deducción, los recursos se distribuyen de la siguiente manera: salud un 58,5%;

¹⁸ Lev Vygotsky y Jerome Bruner, psicólogos del desarrollo, quienes al igual que algunos miembros del constructivismo genético y otros de la escuela reflexológica “soviética” han profundizado en sus trabajos, la importancia del proceso educativo para el desarrollo de las personas. En varios de sus textos encontrarán además ideas sugestivas para una propuesta pedagógica que considere y aporte a la psicogénesis.

¹⁹ Estas dos afirmaciones han sido claramente demostradas tanto en el país como en el resto de América Latina cuando se analizan las rutas o trayectorias que siguen los jóvenes excluidos del aparato escolar.

²⁰ Artículo 356 de la Constitución Política.

educación preescolar, primaria, secundaria y media un 24.5%; servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico en un 5.4%; propósito general para gasto social un 11.6% (42% libre disposición y el restante en gasto social)²¹.

La Ley 715 le entrega a la Nación, Departamentos, Municipios y Distritos unas competencias para cada uno de los sectores (Educación, salud, servicios públicos domiciliarios) En materia de educación pública superior, la Ley 715 de 2001²² no fija ninguna competencia para la Nación y demás entidades territoriales, lo cual denota que no es un sector de la educación que se beneficie del Sistema General de Participaciones y que no hay concordancia con el artículo 67 superior-derecho a la educación- el cual tiene determinados mandatos constitucionales en materia de gratuidad en la educación pública.

Es por esta problemática que es necesario analizar el derecho fundamental a la educación y cómo se aplica para la educación pública superior.

9. FINANCIACIÓN DE LA MATRÍCULA DE GRATUIDAD.

Respecto a la distribución del SGP de Educación para la vigencia 2021, el MHCP²³ certificó al DNP un total de \$26.836.784 millones, correspondientes a la participación de las doce doceavas del mencionado componente sectorial. En la Tabla 1 se presentan los recursos certificados por el MHCP al DNP, los cuales son objeto de distribución en el presente Documento.

Tabla 1. Sistema General de Participaciones Participación para Educación - vigencia 2021 Millones de pesos corrientes

Componente	Monto*
Educación Doce Doceavas 2020	\$ 26.836.784
TOTAL	\$ 26.836.784

*Contiene el ajuste positivo por \$249 mm correspondiente a la diferencia en el promedio de la variación porcentual de los ingresos corrientes de la Nación 2016-2019 de 9,58% superior al promedio con el cual se programó el presupuesto 2020 de 8,97%, por diferencia entre aforo de rentas y recaudo efectivo de Ingresos Corrientes de la Nación en 2019.

Fuente: Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Una vez efectuada la distribución parcial de las doce doceavas de la participación para educación (población atendida), el balance de los recursos distribuidos de las doce doceavas de la participación del SGP para Educación de la vigencia 2021, se presenta en la Tabla, como Balance de la distribución del SGP para educación en la vigencia 2021:

Tabla 2. Participación para Educación del SGP vigencia 2021 Millones de pesos corrientes

Concepto	Monto
A. Recursos Documento de Distribución SGP-53-2021	\$ 19.592.072
a) Población Atendida	\$ 19.592.072
Concepto	Monto
- Prestación del servicio educativo	\$ 19.224.067
- Conectividad	\$ 98.663
- Cancelación Prestaciones Sociales	\$ 269.342
B. Recursos por asignar en un próximo documento	\$ 7.244.712
C. SGP Total Educación 2021	\$ 26.836.784

Fuente: DNP

²¹ Artículos 2° y 4° de la Ley 715 de 2001.

²² Artículos 5°, 6°, 7° y 8° de la Ley Orgánica 715 de 2001.

²³ Oficio emitido por el MHCP radicado DNP Nro. 20206631015482 del 31 de julio de 2020.

Como se observa, del total de recursos del SGP para educación de la vigencia 2021, quedan pendientes por distribuir \$7.244.712 millones.

El Ministerio de Educación publicó que los recursos dispuestos para Generación E se han sumado aportes adicionales asignados a través del Fondo Solidario para la Educación, para subsidiar el pago de la matrícula en el segundo semestre de 2020 y primer semestre de 2021 de los estudiantes con mayores condiciones de vulnerabilidad de las 63 IES públicas del país. A este proceso también se fueron sumando solidariamente iniciativas presentadas por gobernadores y alcaldes de todo el país y por las mismas instituciones públicas, para brindar auxilios adicionales de matrícula.

Con los aportes de los gobernadores y alcaldes, el Gobierno nacional destinó en el 2020 aproximadamente \$987.000 millones para el pago de matrícula y apoyo de sostenimientos de los estudiantes de todas las IES públicas del país. Los recursos dispuestos para el segundo semestre de 2020 permitieron beneficiar a un total de 661 mil estudiantes con un auxilio sobre el valor de la matrícula, de los cuales 507 mil estudiantes recibieron auxilios del 100%.

- \$798.200 millones asignados por el MEN y Prosperidad Social a través de programas para el acceso y permanencia como Generación E.
- \$97.500 millones del Fondo Solidario para la Educación para subsidiar el pago de la matrícula del segundo semestre académico de los estudiantes con mayores condiciones de vulnerabilidad de las 63 IES públicas.
- \$91.719 millones de iniciativas presentadas por gobernadores y alcaldes para brindar auxilios adicionales en el segundo semestre.

Para el año 2021, el Gobierno nacional destinó más de \$1,33 billones para apoyar a estudiantes de educación superior pública del país con el pago de matrícula y gastos de sostenimiento. Dichos recursos contemplaron:

- Cerca de \$1,15 billones dispuestos por el Gobierno nacional a través de programas como Generación E.
- \$98.800 millones del Fondo Solidario para la Educación destinados a subsidiar el pago de la matrícula del primer semestre académico de los estudiantes con mayores condiciones de vulnerabilidad de las 63 IES públicas.
- \$86.384 millones de iniciativas anunciadas por gobernadores y alcaldes para brindar auxilios adicionales.

Lo anterior permitió beneficiar a cerca de 669 mil estudiantes con auxilios parciales o totales sobre el valor de la matrícula en el primer semestre de 2021.

Para el segundo semestre de 2021, el Gobierno Nacional destinó nuevos recursos, los cuales permitieron que estudiantes de estratos 1, 2 y 3

matriculados en programas técnicos profesionales, tecnológicos y universitarios en las 63 IES públicas contarán con gratuidad en el valor de la matrícula en el segundo semestre de 2021. Medida que benefició a cerca de 695.000 estudiantes que representan el 97% del total de pregrado de las IES públicas.

El costo de la presente iniciativa es de 1,4 billones de pesos por año, o de 700.000 millones de pesos el semestre²⁴. Con estos recursos se cubrirá la totalidad de estudiantes en instituciones de educación superior públicas, de mantenerse la tasa de cobertura de educación pública superior.

Al comparar los recursos que se requieren para implementar la matrícula cero con lo que asignó el Presupuesto General de la Nación en el 2020 a educación: 46 billones de pesos. Se encuentra que los recursos que se deben redirigir son apenas el 3% de la totalidad del presupuesto nacional para educación. Para el 2020, el Sistema General de Participaciones dirigió a educación 25,6 billones de pesos. Para implementar la matrícula de gratuidad con recursos del SGP se deben redistribuir el 5,5% del total de transferencias realizadas en 2020.

10. CONFLICTO DE INTERÉS

Se considera que este proyecto de Acto Legislativo se enmarca en lo dispuesto por el literal “a” del artículo primero de la Ley 2003 de 2019 sobre las hipótesis de cuando se entiende que no hay conflicto de interés. En todo caso, es pertinente aclarar que los conflictos de interés son personales y corresponde a cada Congresista evaluarlos.

De igual forma, es pertinente señalar lo que la Ley 5ª de 1992 dispone sobre la materia en el artículo 286, modificado por el artículo 1º de la Ley 2003 de 2019:

“Se entiende como conflicto de interés una situación donde la discusión o votación de un proyecto de ley o acto legislativo o artículo, pueda resultar en un beneficio particular, actual y directo a favor del congresista.

- a) *Beneficio particular: aquel que otorga un privilegio o genera ganancias o crea indemnizaciones económicas o elimina obligaciones a favor del congresista de las que no gozan el resto de los ciudadanos. Modifique normas que afecten investigaciones penales, disciplinarias, fiscales o administrativas a las que se encuentre formalmente vinculado.*
- b) *Beneficio actual: aquel que efectivamente se configura en las circunstancias presentes y existentes al momento en el que el congresista participa de la decisión.*
- c) *Beneficio directo: aquel que se produzca de forma específica respecto del congresista, de su cónyuge, compañero o compañera*

permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.”

Se recuerda que la descripción de los posibles conflictos de interés que se puedan presentar frente al trámite del presente proyecto de ley, conforme a lo dispuesto en el artículo 291 de la Ley 5ª de 1992 modificado por la Ley 2003 de 2019, no exime al Congresista de identificar causales adicionales.

11. PROPOSICIÓN

Con fundamento en las anteriores consideraciones, presento **PONENCIA POSITIVA** y solicito a los honorables Representantes que integran la Comisión Primera de la Cámara de Representantes dar Primer Debate en primera vuelta al **Proyecto de Acto Legislativo número 204 de 2022 Cámara**, “por medio del cual se modifica el artículo 356 de la Constitución Política de Colombia, se implementa en la educación superior- universidades públicas la matrícula de gratuidad, como política pública en educación y se dictan otras disposiciones”, conforme al siguiente texto propuesto.

Cordialmente,



MARELEN CASTILLO TORRES
Ponente Proyecto de Acto Legislativo No. 204 de 2022 Cámara

12. TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE EN PRIMERA VUELTA DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 204 DE 2022 CÁMARA

por medio del cual se modifica el artículo 356 de la Constitución Política de Colombia, se implementa en la educación superior - universidades públicas la matrícula de gratuidad, como política pública en educación y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. *Objeto.* Modifíquese el artículo 356 de la Constitución Política, el cual quedará así:

Artículo 356. Salvo lo dispuesto por la Constitución, la ley, a iniciativa del Gobierno, fijará los servicios a cargo de la Nación y de los Departamentos, Distritos, y Municipios. Para efecto de atender los servicios a cargo de estos y a proveer los recursos para financiar adecuadamente su prestación, se crea el Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios.

Los Distritos tendrán las mismas competencias que los municipios y departamentos para efectos de la distribución del Sistema General de Participaciones que establezca la ley.

²⁴ Cifra estimada por el Ministerio de Educación y la Asociación de Sindical de Profesores Universitarios.

Para estos efectos, serán beneficiarias las entidades territoriales indígenas, una vez constituidas. Así mismo, la ley establecerá como beneficiarios a los resguardos indígenas, siempre y cuando estos no se hayan constituido en entidad territorial indígena.

Los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarán a la financiación de los servicios a su cargo, dándole prioridad al servicio de salud y los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, garantizando la prestación de los servicios y la ampliación de cobertura. Teniendo en cuenta los principios de solidaridad, complementariedad y subsidiariedad, la ley señalará los casos en los cuales la Nación podrá concurrir a la financiación de los gastos en los servicios que sean señalados por la ley como de competencia de los departamentos, distritos y municipios.

La ley reglamentará los criterios de distribución del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, de acuerdo con las competencias que le asigne a cada una de estas entidades; y contendrá las disposiciones necesarias para poner en operación el Sistema General de Participaciones de estas, incorporando principios sobre distribución que tengan en cuenta los siguientes criterios:

- a) Para educación y salud: población atendida y por atender, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y equidad;
- b) Para otros sectores: población, reparto entre población y urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y pobreza relativa.

No se podrá descentralizar competencias sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlas.

Los recursos del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios se distribuirán por sectores que defina la ley. El monto de recursos que se asigne para los sectores de salud y educación, no podrá ser inferior al que se transfería a la expedición del presente acto legislativo a cada uno de estos sectores.

Parágrafo Primero Transitorio. El Gobierno deberá presentar el proyecto de ley que regule la organización y funcionamiento del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, a más tardar el primer mes de sesiones del próximo periodo legislativo.

Parágrafo Segundo Transitorio. El Gobierno nacional a través del Ministerio de Educación, deberá elaborar y presentar un proyecto de ley orgánica dentro de los tres (3) meses siguientes a la promulgación del presente acto legislativo con el fin de reglamentar la implementación de la matrícula de gratuidad como una política pública en educación, para universidades públicas. Así mismo, dicha ley deberá garantizar las adiciones presupuestales necesarias para las vigencias futuras.

Artículo 2º. Programas que cubre la Gratuidad en la Matrícula. La política pública de Gratuidad en la matrícula financiará a los estudiantes en condiciones de vulnerabilidad socioeconómica cuya vivienda del grupo familiar pertenezca a los estratos 1, 2, 3 o sin estrato (viviendas que eventualmente no cuenten con estratos pero que son de alta vulnerabilidad socioeconómica), que estén matriculados en programas activos de nivel formación técnica profesional, tecnológica y universitaria, de acuerdo con los requisitos que señale el Ministerio de Educación durante los tres (3) meses siguientes a la promulgación del presente Proyecto de Acto Legislativo.

Artículo 3º. Disposiciones especiales para los estratos 1 y sin estrato. La política pública de matrícula de Gratuidad en Universidades Públicas, incluirá adicionalmente para el estrato 1 o sin estrato (viviendas que eventualmente no cuenten con estratos pero que son de alta vulnerabilidad socioeconómica), los demás gastos que correspondan a gastos administrativos, salas de cómputo, carnetización, laboratorios, y cobros que la Universidad contemple durante el semestre; en programas activos de nivel formación técnica profesional, tecnológica y universitaria, para que la gratuidad sea de manera total y no corresponda exclusivamente a la matrícula.

Parágrafo primero: Para que ellos estudiantes de los que trata el presente artículo y que se encuentren en programas activos de nivel de formación técnica, profesional, tecnológica y universitaria en una ciudad diferente a la de su residencia; el estudiante deberá asumir los gastos correspondientes a manutención, vivienda, transporte y demás gastos personales diferentes a los aquí señalados.

Artículo 4º. El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su promulgación.

Cordialmente,



MARELEN CASTILLO TORRES
Representante a la Cámara

13. Referencias

http://www.plandecenal.edu.co/cms/images/PLAN%20NACIONAL%20DECENAL%20DE%20EDUCACION%202DA%20EDICION_271117.pdf

- Informe de Gestión 2021, Ministerio de Educación
- Plan Nacional de Desarrollo 2018 – 2022, y los artículos 45, 46 y 53 de la Ley 1942 de 2018, por la cual se decreta el presupuesto del Sistema General de Regalías para el bienio 2019 – 2020.

- Fedesarrollo, Descifrar el futuro. La Economía Colombiana en los próximos 10 años. Penguin Random House, abril de 2021. Pág. 330.
- Cálculos propios, información suministrada por el Sistema para la Prevención y Análisis de la Deserción (SPADIES 3.0) <https://spadies3.mineducacion.gov.co/spadiesWeb/#/app/consultas>
- Artículos 2° y 4° de la Ley 715 de 2001.
- Decreto 2189 de 2017 “Por el cual se modifica la estructura del Departamento Nacional de Planeación” Artículo 16. Funciones de la Dirección de Inversiones y Finanzas Públicas. (...)
- [Educacion.nexos.com.mx/educacion-superior-en-chile-y-la-medida-de-gratuidad-que-depara-el-futuro](http://educacion.nexos.com.mx/educacion-superior-en-chile-y-la-medida-de-gratuidad-que-depara-el-futuro)
- <https://www.argentina.gob.ar/noticias/70-anos-de-gratuidad-universitaria>
- <https://saberesyciencias.com.mx/2021/08/11/la-gratuidad-la-educacion-superior-mexico-realidad-sueno>
- <https://saberesyciencias.com.mx/2021/08/11/la-gratuidad-la-educacion-superior-mexico-realidad-sueno>
- Revista *Semana*, 30 de mayo de 2022, “*Marelen Castillo, la ficha decisiva en la Campaña de Rodolfo Hernández*”.
- Acción de tutela, motivada por los siguientes hechos: el señor Bermúdez Urrego se encuentra en situación de discapacidad y para ingresar al sistema de Transmilenio no puede utilizar las rutas alimentadoras, dado que estas no se encuentran adecuadas para que las personas en situación de discapacidad puedan ingresar en su silla de ruedas. Esto implicaba para el señor Bermúdez recorrer distancias muy largas para acceder al sistema de transporte de la capital.
- Sentencia T-306 abril 28 de 2011, Corte Constitucional.
- Lev Vygotsky y Jerome Bruner, psicólogos del desarrollo, quienes al igual que algunos miembros del constructivismo genético y otros de la escuela reflexológica “soviética” han profundizado en sus trabajos, la importancia del proceso educativo para el desarrollo de las personas. En varios de sus textos encontrarán además ideas sugestivas para una propuesta pedagógica que considere y aporte a la psicogénesis.
- Artículo 356 de la Constitución Política.
- Artículos 2° y 4° de la Ley 715 de 2001.
- Artículos 5°, 6°, 7° y 8° de la Ley Orgánica 715 de 2001.

- Oficio emitido por el MHCP radicado DNP número 20206631015482 del 31 de julio de 2020.
- Cifra estimada por el Ministerio de Educación y la Asociación de Sindical de Profesores Universitarios.

* * *

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE EN LA COMISIÓN PRIMERA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 119 DE 2022 CÁMARA

por medio de la cual se implementan medidas para evitar la evasión del Estatuto General de la Contratación de las entidades estatales y garantizar la transparencia en las entidades con régimen especial de contratación.

I. TRÁMITE LEGISLATIVO.

El seis (6) de septiembre de 2022 mediante oficio C.P.C.P. 3.1. - 0210 - 2022 la Comisión Primera Constitucional Permanente me notificó de la designación como ponente único del proyecto de ley en mención, procedo a rendir ponencia en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 150, 153 y 156 de la Ley 5ª de 1992.

El Proyecto de ley es de autoría principal del Representante a la Cámara *Cristian Danilo Avendaño Fino* y como coautores la Senadora *Angélica Lozano Correa* y los Representantes *Jennifer Pedraza, Daniel Carvalho Mejía, Duvalier Sánchez Arango, Catherine Juvinao Clavijo, Alejandro García Ríos, Jaime Raúl Salamanca, Juan Sebastián Gómez, Carolina Giraldo.*

Esta iniciativa legislativa tiene como objetivo modificar el artículo 56 de la Ley 2195 de 2022, en relación a evitar la evasión del Estatuto General de Contratación y garantizar la transparencia en la contratación que realizan las entidades del régimen especial. En este sentido, la modificación propuesta por el Representante Cristian Avendaño, está enfocada en la necesidad de fortalecer los mecanismos de la contratación pública y de lograr que la transparencia habite todos los estamentos públicos y privados que manejen recursos públicos.

Atendiendo a la importancia de la temática para la protección del erario y las finanzas públicas; se procede a rendir **PONENCIA POSITIVA con modificaciones** ante la Comisión Primera Constitucional Permanente. Por lo que rendimos ponencia en los siguientes términos:

II. OBJETO DE LA INICIATIVA.

La presente iniciativa según lo expresado por el autor, nace de los cuestionamientos que existen sobre los contratos celebrados por las entidades cuyo régimen es especial, que han olvidado que hacen uso de recursos públicos en sus actuaciones y buscan formas para no aplicar la Ley 80 de 1993

en la celebración de sus procesos contractuales, evidenciando la necesidad de reformar el artículo 56 de la Ley 2195 de 2022, pero también para complementar y exigir la aplicación integral de la Ley 80 de 1993.

Por lo anterior, la reforma propuesta busca ampliar lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 2195 de 2022 para que se haga mención a que las entidades del régimen especial deben aplicar el Estatuto General de Contratación en toda su contratación, no únicamente en la aplicación de las suscripciones de contratos mediante pliegos tipos. Para lo cual se establece la obligatoriedad de la contratación de las entidades de régimen especial en cumplimiento de lo dispuesto en el Estatuto General de Contratación y la utilización de los pliegos tipos, que según Colombia Compra Eficiente se aplican actualmente a infraestructura de transporte, agua potable y saneamiento básico, gestión catastral con enfoque multipropósito y licitación de obra pública para proyectos de infraestructura social.

Cabe señalar, que la Guía para las Entidades Estatales con Régimen Especial de Contratación de Colombia Compra Eficiente, señala que este régimen es:

“una modalidad de contratación con normas internas que se fijan en herramientas como los manuales de contratación de las entidades estatales o en la normatividad del derecho civil y comercial, pero no lo rige el Estatuto General de Contratación”.

De esta forma, el régimen especial es creado para las entidades que ejecutan recursos públicos; siendo estas entidades como los Fondos Mixtos, Ecopetrol, Fondo Colombia en Paz, entre otras entidades que se constituyen con altos niveles de opacidad y autonomía.

En pocas palabras, el régimen especial es una combinación entre el derecho privado y los principios de la función administrativa y la gestión fiscal; por lo que se excluye el Estatuto de Contratación Estatal de la aplicación en algunas entidades.

La presente ponencia se realizan modificaciones al parágrafo del artículo en mención, manteniendo únicamente por razones de protección a la vida, integridad personal y dignidad humana en el régimen de excepción a las Empresas Sociales del Estado y a las Instituciones de Educación Superior, dado que estas requieren contratación que no se adapta a los términos de la Ley 80, por la premura de sus necesidades; exigiendo estas una excepción para sus procesos contractuales por ser administradoras del derecho a la salud y a la educación.

Es por ello, que la modificación propuesta excluye de la excepción planteada a las sociedades de economía mixta y a las empresas industriales y comerciales del Estado, por las razones que se esbozan frente a los cuestionamientos en la contratación pública que existen sobre algunas de esas sociedades y empresas.

III. CONSIDERACIONES.

1. Antecedentes del Proyecto de ley.

De esta forma, la ley sancionada el 18 de enero de 2022 de iniciativa gubernamental -Ley 2195 de 2022-, es el antecedente inmediato de la modificación propuesta en la iniciativa legislativa número 119 de 2022 Cámara, la cual tiene como objetivo reforzar las medidas que se encuentran contempladas para evitar la corrupción en los contratos o convenios que celebren las entidades contempladas en el régimen especial.

Si revisamos lo dispuesto en la exposición de motivos de la iniciativa legislativa que dio origen a la Ley 2195 de 2022, se observa que la intención de establecer medidas para la transparencia y la lucha contra la corrupción por parte de la institucionalidad, fue establecer modificaciones en relación al régimen de contratación estatal. Cabe señalar, que en la ponencia para primer debate en la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, se adiciona un artículo nuevo en el cual se establece la *“aplicación del Régimen de Contratación Pública en Entidades del Régimen Privado o Especial”*, determinando modificaciones para todas aquellas entidades del régimen especial, con el objetivo de que todos los procesos contractuales que estas realicen en las cuales se manejen recursos públicos, se realicen en cumplimiento de los pliegos tipo y el Estatuto General de Contratación (Ley 80 de 1993).

Durante las audiencias realizadas para el debate la iniciativa legislativa que dio origen a la Ley 2195 de 2022, el señor Jorge Tirado de Colombia Compra Eficiente manifestó como consta en la Gaceta 274 de 2021 que:

[...] manifiesta la necesidad de incluir algunas disposiciones en el proyecto de ley, relacionadas por ejemplo con impedir que las entidades sometidas al estatuto de contratación celebren contratos jurídicos de derecho privado, con lo que se prevé evitar escapar del ámbito del estatuto de contratación pública, asimismo fortalecer que en los convenios deben emplearse documentos tipos; extender la aplicación del estatuto de contratación algunos objetos en los cuales tienen un régimen especial y a patrimonios autónomos, así como empresas de servicios públicos; y finalmente, hacer obligatorio que las entidades exceptuadas de la contratación estén obligadas a publicar los documentos en el Secop [...].”

De la participación ciudadana y las discusiones dadas en el Congreso de la República, se concluye que el querer del legislador con la adición del artículo 56 fue que todas aquellas entidades estatales del régimen especial no eludieran la aplicación del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública; por lo que no se entiende con claridad cuál es el sustento para la existencia del parágrafo 1° del artículo 56 de la Ley 2195 de 2022, dado que este continúa manteniendo excepciones para las entidades del régimen especial, lo que permite que estas entidades puedan celebrar

contratos o convenios sin los documentos tipos o cumplimiento integral de lo dispuesto en el Estatuto General de la Contratación (Ley 80 de 1993).

2. Consideraciones del Autor de la Iniciativa.

El Representante Cristian Avendaño, autor de la iniciativa que tiene como objetivo realizar modificaciones a la contratación que se realiza por medio del régimen especial, señala que es importante realizar esta modificación dado que:

El artículo 4° de la Ley 1882 de 2018 impuso como obligación a todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública el deber de adoptar documentos tipo de obligatorio cumplimiento para la actividad contractual. Dicho propósito buscaba garantizar mayor transparencia y la selección objetiva de oferentes al establecer parámetros objetivos y técnicos para garantizar el adecuado desarrollo de las compras públicas.

Fue así que el Gobierno Nacional impulsó el proyecto que luego se convertiría en la Ley 2195 de 2022, la cual establecía una serie de medidas para luchar contra la corrupción, donde se destacaba la contenida en su artículo 56 la cual pretendía la aplicación de documentos tipo a las entidades del régimen especial cuando se celebraran negocios jurídicos con entidades sometidas al Estatuto General de Contratación Estatal.

No obstante, si bien se avanzó en el propósito de desincentivar la utilización de las entidades de régimen especial para evadir las reglas relativas al estatuto general, hace falta medidas que permitan desarrollar mandatos propios del régimen general como son la publicidad y el acceso material a la información pública como una medida que garantiza el control social.

Por otra parte, el artículo que pretende modificarse, no contempla todos los escenarios en donde es posible instrumentalizar a una entidad sometida a régimen especial para así evadir el régimen general. Por ello, el presente proyecto de ley disminuye el margen de discrecionalidad de las entidades del régimen especial, imponiendo el deber de acogerse al régimen general cuando adquieran, suministren o financien obras, bienes y servicios producto de un negocio jurídico con una entidad de régimen general.

La modificación de dicha disposición normativa tendría tres utilidades inmediatas:

1. *Continuidad de aplicación a la aplicación de pliegos tipo de conformidad al parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.*
2. *Deber de publicación oportuna de todos los documentos contractuales dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición de conformidad al artículo de conformidad al artículo 2.2.1.1.1.7.1. del Decreto 1082 de 2015.*
3. *Ampliación del régimen jurídico para la aplicabilidad del Estatuto General de la Contratación, ahora para la adquisición,*

suministro o financiación de bienes o servicios. (Negrilla y Subrayado fuera del texto)

3. Justificación del Proyecto de ley.

De esta forma, la modificación propuesta por el autor tiene como objetivo que las disposiciones del artículo 56 no sean únicamente sobre pliegos tipo, sino que se extienda a la contratación pública en general que realicen las entidades del denominado régimen especial en relación a la adquisición, suministro o financiación de bienes o servicios.

Por lo anterior, procederemos a analizar algunas definiciones y puntos claves para la discusión:

3.1. ¿Qué es la corrupción?

El Prefacio de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción de las Naciones Unidas (2014), señala que:

“La corrupción es una plaga insidiosa que tiene un amplio espectro de consecuencias corrosivas para la sociedad. Socava la democracia y el estado de derecho, da pie a violaciones de los derechos humanos, distorsiona los mercados, menoscaba la calidad de vida y permite el florecimiento de la delincuencia organizada, el terrorismo y otras amenazas a la seguridad humana [...]

[...] La corrupción afecta infinitamente más a los pobres porque desvía los fondos destinados al desarrollo, socava la capacidad de los gobiernos de ofrecer servicios básicos, alimenta la desigualdad y la injusticia y desalienta la inversión y las ayudas extranjeras. La corrupción es un factor clave del bajo rendimiento y un obstáculo muy importante para el alivio de la pobreza y el desarrollo [...]”¹.

Por su parte, Transparencia Por Colombia define la corrupción como el:

“[...] Abuso de posiciones de poder o de confianza, para el beneficio particular en detrimento del interés colectivo, realizado a través de ofrecer o solicitar, entregar o recibir bienes o dinero en especie, en servicios o beneficios, a cambio de acciones, decisiones u omisiones [...]”².

Lo que determina que la contratación pública bien realizada y en cumplimiento de todos los principios constitucionales, legales, jurisprudenciales, éticos y morales; de ser desarrollada bajo criterios de transparencia, dado que no cumplir lo dispuesto en la norma y permitir que la corrupción permee la contratación pública es afectar gravemente el desarrollo del país y en especial a las personas más pobres del país, porque las condena a vivir en condiciones de miseria, por malversación de

¹ Naciones Unidas (2004). *Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción*. Recuperado de: https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf

² Transparencia por Colombia. (s.f.) *¿Qué es la corrupción?* Recuperado de: <https://transparenciacolombia.org.co/2019/08/27/corrupcion/>

recursos públicos por unos pocos, que les quitan oportunidades de bienestar, desarrollo y satisfacción de sus necesidades básicas.

La contratación pública bien realizada, de forma transparente y con la debida administración de los recursos públicos; se cumplen las condiciones que necesita el país para su desarrollo, económico y social, logrando de esta forma fortalecer nuestras instituciones públicas, dar cumplimiento a las comunidades de lo dispuesto en nuestro Estado Social de Derecho y fortalecer la democracia.

Es así como la transparencia en la contratación pública, los debidos controles y seguimientos por parte de los entes de control, la existencia de respeto por lo público y el cumplimiento de los requisitos de idoneidad de los contratistas; se ocasionarían impactos positivos, dado que se cumplirían a cabalidad con los objetos contractuales los cuales se realizarán sin sobrecostos y en los tiempos planeados. Adicionalmente, esto nos llevaría a comprender que la contratación en sí misma es un generador de desarrollo y de calidad de vida; es decir, la contratación pública bien realizada genera compra de insumos, movilización de recursos, empleabilidad y otros impactos positivos en la vida, bienestar y desarrollo de las comunidades.

3.2. La corrupción y la contratación pública.

El informe “Elecciones y Contratos”³ de Transparencia por Colombia publicado en el año 2019 analizó las modalidades de contratación para financiadores de campañas políticas del 2018; determinando que el principal modo de contratación de los municipios, gobernaciones y entidades públicas que no pertenecen al gobierno central fue mediante contratación directa; mientras que la contratación del gobierno central fue asignada en un 93% mediante contratos a través del régimen especial, seguida del 4% de contratación directa, 1% para la licitación pública, 1% selección abreviada y 1% mínima cuantía.

Por su parte, el “Índice de Percepción de la Corrupción” de Transparency International para el año 2021 revela que Colombia tiene una puntuación de 39 sobre 100 (siendo 0, corrupción muy elevada y 100 ausencia de corrupción) en la percepción del nivel de corrupción en el sector público. Esta puntuación, lo llevó a ocupar el puesto 87 entre 100 países evaluados. El informe señala que “una calificación por debajo de 50 puntos indica niveles de corrupción muy serios en el sector público”⁴.

El índice comparado con años anteriores, revela que en percepción de la corrupción, Colombia no logra variaciones significativas, en el año 2020

ocupó la posición 92 y en los últimos 10 años su calificación ha estado oscilando entre 36 a 39 puntos.

Adicionalmente, la reciente encuesta de INVAMER realizada entre el 20 de diciembre de 2021 y el 3 de enero de 2022, los colombianos y colombianas consideran que uno de los mayores problemas que tiene el país es la corrupción⁵, se detalla que: “durante 2021, en Colombia se emitieron 372 sentencias condenatorias y 1.344 personas fueron imputadas por presuntamente haber cometido actos de corrupción”.

Recordemos que en el año 2018, liderado por el partido Alianza Verde y con el apoyo de todas las fuerzas políticas, se realizó la denominada Consulta Popular Anticorrupción, la cual obtuvo 11.674.951 votos, una cifra que quedó a portas de alcanzar el umbral electoral (12.140.342 votos), faltaron menos de 400.000 votos para que se validara esta consulta y sus siete puntos fueran acogidos de forma vinculante por el Estado colombiano como una lucha frontal contra la corrupción.

De esta forma, la Consulta Popular Anticorrupción representó la voluntad ciudadana y la participación de esta, evidenciando su malestar y rechazo a los actos de corrupción que se presentan en todas las instancias del Estado. El pueblo colombiano se pronunció y exigió acciones reales sobre los actos de corrupción y la afectación a los derechos humanos que esta situación causa en un país con tantas desigualdades sociales como Colombia. Avanzar en un cambio, es también comprender que la corrupción debe ser reprochada en todos los ámbitos y que debe crearse un marco legal rígido que no permita excepciones cuando hacemos referencia a dineros públicos, destinados a mejorar la vida de las colombianas y colombianos.

Es pertinente señalar, que la corrupción, no solo afecta el erario público, también evidencia un menoscabo de los derechos humanos de los individuos en cada territorio y pone en crisis las democracias, es importante mencionar que en la contratación estatal se busca el cumplimiento de las finalidades del Estado, permitiendo así, la garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos en las decisiones que les afecta. Hablar de corrupción en algunos países del continente se ha normalizado, adoptando el dicho popular “roba, pero hace”. Postura que nos lleva a la decadencia de la función pública y con ello a altos niveles de corrupción en las esferas públicas y privadas del Estado.

La corrupción permea el sector público y privado, afectando inversiones en infraestructura, salud, educación, entre otros servicios del Estado, que dificulta el crecimiento integral del país y con

³ Transparencia por Colombia (2019). *Elecciones & Contratos*. Recuperado de: <https://transparenciacolombia.org.co/Documentos/2019/EleccionesYContratos/EleccionesYContratos-2019.pdf>

⁴ Transparency International (2022). *Índice de Percepción de la Corrupción 2021*. Recuperado de: <https://transparenciacolombia.org.co/2022/01/25/indice-de-percepcion-de-la-corrupcion-2021/>

⁵ Infobae (Enero 2022). *Encuesta Invamer sostiene que la mayoría de colombianos no aprueba la gestión de Duque*. Recuperado de: <https://www.infobae.com/america/colombia/2022/01/07/encuesta-invamer-sostiene-que-la-mayoria-de-colombianos-no-aprueba-la-gestion-de-duque/>

ello la obstrucción de los fines esenciales de nuestro Estado Social de Derecho.

3.3. Cuestionamientos en la contratación de entidades del régimen especial de contratación.

3.3.1. Caso OCAD PAZ.

En las últimas semanas y como una historia que se repite en el país, hemos conocido graves denuncias de corrupción con dineros públicos por parte de entidades que están habilitadas por la ley para no dar aplicación integral a lo dispuesto en la Ley 80 de 1993. Uno de los casos más recientes, es el cuestionamiento sobre la contratación de los dineros de OCAD PAZ, el cual fue puesto en la discusión pública el 30 de junio de 2022, los periodistas Valeria Santos y Sebastián Nohora, hicieron pública la denuncia sobre las irregularidades en contratación referente a los proyectos y recursos de OCAD PAZ, mencionando que la entidad que más alerta generó en dicha investigación fue el *Fondo Mixto para la Promoción del Deporte el Desarrollo Integral y la Gestión Social*, quienes recibieron el 10% de todos los recursos del OCAD PAZ, equivalentes a un valor de: \$485.298.000.000.

Estas denuncias, llevaron a que se pusiera la lupa sobre los denominados “*regímenes especiales*” de contratación y la forma en que estas entidades son utilizadas para hacer uso de dinero público; dado que los dineros de estos resultaron siendo ejecutados por Fondos Mixtos que ampliaron su objeto contractual para poder ejecutar estos contratos, entre otras entidades, sin que se conozca en la actualidad con claridad qué ocurrió con los denominados dineros de la paz.

Uno de los casos en concreto, que dejaron en evidencia los cuestionamientos sobre los dineros del OCAD PAZ, se presentan en el Fondo Mixto para la Promoción del Deporte, el Desarrollo Integral y la Gestión Social; el cual en el 2021, se convirtió en una de las entidades a la que más le fueron adjudicados contratos para ejecutar los recursos del Ocad-Paz, recibiendo cerca del 10% de los 4,4 billones de pesos asignados del 2021. Siéndole asignado al fondo 33 proyectos por cerca de 485.298 millones de pesos para ejecutar obras en Nariño (8 proyectos), Caquetá (2 proyectos), Cauca (6 proyectos) Cesar (7 proyectos), Chocó (2 proyectos), Córdoba (1 proyecto), Magdalena (1 proyecto) Putumayo (5 proyectos) y Valle del Cauca (1 proyecto).

Cabe señalar que en el 2020, el Fondo Mixto solo tuvo un contrato de Ocad-Paz por la suma de 1.295 millones. **Un aumento considerable en el número de contratos adjudicados y el valor de los mismos e inconsistencias en los trámites de participación y contratación;** que de hacer aplicación integral de la Ley 80 de 1993 no ocurrirían.

En pertinente señalar, que en marzo del 2022 la Contraloría General de la República en “*Informe Actuación de especial seguimiento AT 262, a la inversión de recursos de regalías aprobados en las sesiones 51,52 y 53 del órgano colegiado de decisión*

y *administración PAZ-OCAD PAZ*” determinó frente a los proyectos analizados que.

- *El BPIN 20201301010806 “Mejoramiento de la vía terciaria en la zona rural del Municipio de Orito Putumayo. Fondo Mixto para la Promoción del Deporte y la Gestión Social – Cali – Valle del Cauca”.*

El proyecto no cumple con ninguna de las exigencias para la etapa precontractual, solo anexó los APU's y la ficha MGA. El proyecto no presenta avances de ninguna índole.

- *El proyecto con código BPIN 20201301010117 denominado “Construcción de unidades sanitarias con sistema de tratamiento de aguas residuales para el sector rural en el Municipio de Barbacoas – Nariño. Los Fondos Mixtos en los Departamentos y Municipios en Colombia, como el caso del “Fondo Mixto para la Promoción del Deporte y la Gestión Social – Cali – Valle del Cauca” [...] Sin embargo, **no se evidencia cómo se convocó el proceso precontractual, no se cuenta con información del número de resolución del Manual de Contratación interno, no se remitió información requerida por la CGR, por parte de la entidad ejecutora. A pesar de estar publicada la convocatoria en la plataforma SECOP I, no se cuenta con información del proceso precontractual y/o contractual, tanto para la ejecución del mencionado proyecto, como para la contratación de la interventoría [...]”.** (Negrilla y Subrayado Fuera del Texto)*

Situación anterior, que deja en evidencia la preocupación que existe por parte del ente encargado del control fiscal por la presunta afectación al patrimonio público y las actuaciones irregularidades en los procesos de contratación que desconocieron los principios y normas de contratación con recursos públicos.

3.3.2. Caso EMCALI.

Adicionalmente, las denuncias que hemos conocido recientemente, también se extienden a las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, como EMCALI E.I.C.E. E.S.P. en las cuales se han conocido graves escándalos de corrupción por sobrecostos en contratación pública. Uno de los casos que más generó alerta frente a la contratación realizada, es el contrato suscrito por el valor de \$215.879.358.926, con el fin de suministrar, instalar, y hacer pruebas y la puesta en servicio de una infraestructura de medición avanzada AMI, del centro de gestión de la medida (CGM) en la zona de influencia de Energía.

Sobre las denuncias en medios de comunicación e interpuestas por congresistas, mediante Resolución 1363 de 2022, determinó la Contraloría General de la República que:

“[...] *Que es de público conocimiento los hechos relacionados con denuncias [...] sobre contratos*

suscritos por EMCALI, así como la apremiante necesidad de suspender de manera inmediata la suscripción de más contratos y convenios que se derivan de estos, teniendo en cuenta la transparencia, y objetividad [...]

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: INCLUIR en el Plan Nacional de Vigilancia y Control Fiscal como sujeto de control a las Empresas Municipales de Cali E.I.C.E. E.S.P.-EMCALI [...].”

En virtud de esta Resolución, se establece que la actuación especial de fiscalización se iniciará el 22 de septiembre de 2022 y finalizará el 16 de diciembre de 2022. Por lo que, esta investigación de carácter fiscal se encuentra en curso y a la espera de un pronunciamiento por la Contraloría General de la República.

Estos ejemplos de OCAD PAZ y EMCALI se presentan en otras entidades del régimen especial en las cuales se adelantan investigaciones por detrimentos fiscales, las llamadas contrataciones “a dedo” o desconocimiento de los principios de la contratación pública en la asignación de contratos en los que se manejan dineros públicos.

4. Importancia de la iniciativa.

Al revisar los antecedentes de la Ley 80 de 1993 y las discusiones dadas por la academia y el Congreso de la República se observa que el objetivo de esta era crear un régimen normativo con principios rectores que fueron aplicables integralmente a la gestión contractual de todas las entidades del Estado. De esta forma, se avanzaba en la consolidación de un régimen jurídico universal, unificado, armónico y que respondiera a todas las dinámicas que se presentaban en la contratación estatal. La universalidad que planteaba la iniciativa legislativa representaba el camino para evitar evasiones al Estatuto de Contratación y dar transparencia a toda la gestión contractual que involucra dineros públicos.

Mediante la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007 se establecen las reglas aplicables por las entidades estatales en materia de contratación con recursos públicos y con ello se logra superar una disposición normativa de 1983 y crear un régimen universal, coherente y que velará por la transparencia en la contratación pública. No obstante, se han establecido excepciones a la aplicación de este marco jurídico, lo que ha sido conocido como el “régimen especial”, el cual faculta a algunas entidades a dar aplicación a excepciones en su actividad contractual y a hacer uso de reglas distintas y creación de manuales de contratación en los cuales se varía la génesis de la Ley 80 de 1993 y sus normas complementarias.

No se debe perder de vista que las entidades del régimen especial, constituyen entidades públicas en las cuales se involucra intereses legítimos de los ciudadanos; por lo que su funcionamiento se encuentra íntimamente ligado a los fines esenciales del Estado. Si bien, las entidades del régimen

especial deben dar aplicación a disposiciones constitucionales y legales, dada su función administrativa y gestión fiscal; desde hace varios años se han elevado alertas sobre presuntos casos de corrupción e indebido manejo de los dineros públicos y de la contratación estatal, que se esconde tras la existencia de un régimen especial que permite el desconocimiento de postulados de la Ley 80 de 1993.

Es pertinente señalar, que los llamados “régimen especiales” son creados por disposición legal y por su naturaleza o situación de competencia, por lo que el legislador estableció asignarles un régimen contractual distinto al del Estatuto General de Contratación de la Administración; expresando que sus procedimientos contractuales contaban con normatividad propia, expedición de manuales de contratación y aplicación del derecho privado.

No obstante, y para la presente discusión, hay que tener en cuenta que las entidades del régimen especial que representan en algunos casos el camino para no dar aplicación a los procesos contractuales de la Ley 80 de 1993, desconocen en algunas circunstancias y procesos contractuales que pese a existir aplicaciones especiales, la entidad no pierde su naturaleza pública y su gestión contractual y fiscal debe regirse íntegramente a los principios de la contratación estatal.

En este sentido, en el año 2019 Transparencia por Colombia en sus “Recomendaciones para fortalecer la lucha contra la corrupción en la gestión contractual”⁶, señaló la existencia de abuso de los regímenes especiales de contratación, al encontrarse este ampliamente proliferado al existir cerca de 150 regímenes, en los que se evidencian la no aplicación de los desarrollos jurisprudenciales, circulares de los órganos de control o de Colombia Compra Eficiente.

El informe de Transparencia por Colombia, realiza tres (03) recomendaciones sobre los regímenes especiales, señalando que:

1. “Limitar los regímenes especiales a las entidades públicas que se encuentran en situación de competencia con el sector privado”.

Se establece limitar la exigencia de regímenes especiales a las entidades públicas que en su misión participen en el mercado en condiciones de competencia. Por lo cual, se señala que:

“[...] Si el Gobierno Nacional verdaderamente desea “limitar los criterios para la contratación directa”, no debe restringirse a hacer ajustes en la reglamentación del Estatuto General de la Contratación sino cerrar este otro espacio (limitar los regímenes especiales que tienen las entidades públicas) [...]”.

⁶ Recuperado de: <https://transparenciacolombia.org.co/wp-content/uploads/recomendaciones-en-la-gestion-contractual.pdf>

2. “Regular los regímenes especiales para que desarrollen los principios de la contratación pública en estos escenarios”.

Señala la existencia de un vacío normativo entre la aplicación de los principios de la contratación pública y la realidad contractual; por lo que resalta que debe hacerse *“explícita la obligación de las entidades públicas de régimen especial de aplicar las circulares de la Agencia Colombia Compra Eficiente”.*

3. “Revisión de los procedimientos contractuales derivados del Estatuto General de Contratación para reducir la diferencia en tiempos”.

Resalta la necesidad de revisar los argumentos frente a que los regímenes especiales permiten mayor celeridad en los procesos de selección del contratista; siendo necesario evaluar y realizar modificaciones al Estatuto General de Contratación, que permita cerrar las brechas existentes entre los dos regímenes logrando con ello la reducción de *“los incentivos a la creación innecesaria de nuevos regímenes especiales”.*

4.1. Modificaciones a la propuesta inicial: Entidades del régimen especial.

La iniciativa radicada continúa contemplando el parágrafo del artículo 56 en el cual se presentan excepciones para aplicación del Estatuto General de Contratación a las entidades del régimen especial. No obstante, para esta ponencia y teniendo en cuenta los cuestionamientos que han existido sobre la contratación realizada por las sociedades de economía mixta y las empresas industriales y comerciales del Estado; consideramos la importancia de excluir a estas de la excepción planteada para avanzar en la implementación de mecanismos de transparencia, control fiscal y debido seguimiento a los recursos públicos que son administrados por estos.

Cabe señalar, que en la modificación al parágrafo del artículo 56 de la Ley 2195 de 2022 sobre el “régimen especial”, no se excluye a las Empresas Sociales del Estado, atendiendo a las garantías y objetivos que estas tienen sobre el derecho a la salud. Recordemos que la Ley 489 de 1998, las definió así:

Artículo 83.- Empresas sociales del Estado. *Las empresas sociales del Estado, creadas por la Nación o por las entidades territoriales para la prestación en forma directa de servicios de salud, se sujetan al régimen previsto en la Ley 100 de 1993, la Ley 344 de 1996 y en la presente ley en los aspectos no regulados por dichas leyes y a las normas que las complementen, sustituyan o adicionen.* (Negrilla y Subrayado Fuera del Texto)

La Ley 100 de 1993 determina en el numeral 6 del artículo 195 que:

“[...] Artículo 195. Régimen jurídico. Las Empresas Sociales de Salud se someterán al siguiente régimen jurídico:

[...] 6. En materia contractual se regirá por el derecho privado, pero podrá discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto General de Contratación de la administración pública [...]” (Negrilla y Subrayado Fuera del Texto)

Por lo cual, ante emergencias y la necesidad de contratación inmediata (debidamente sustentada), no es posible excluir a las denominadas ESE del régimen especial en la contratación pública. Siendo estas entidades las encargadas de garantizar el acceso efectivo e inclusivo al derecho a la salud de las comunidades; no obstante, esta actividad al ser función administrativa la debe realizar el cumplimiento de la ética y transparencia frente al interés común.

De igual forma, se mantiene las Instituciones de Educación Superior Públicas en la excepción propuesta por el parágrafo del artículo 56 de la Ley 2195 de 2022, régimen que fue creado por el marco constitucional:

Artículo 69 de la Constitución Política de 1991. “[...] Se garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley. la ley establecerá un régimen especial para las universidades del Estado [...]”.

El artículo 28 de la Ley 30 de 1992 dispone que:

“[...] La autonomía universitaria consagrada en la Constitución Política de Colombia y de conformidad con la presente ley, reconoce a las universidades el derecho a darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos y adoptar sus correspondientes regímenes y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional [...]”. (Negrilla y Subrayado Fuera del Texto).

Estableciendo de esta forma, el cumplimiento del mandato constitucional el cual reconoce a las universidades la autonomía, otorgándoles un régimen especial. Determinado el artículo 1 de la Ley 647 de 2001 que:

Artículo 1º. *El inciso 3º del artículo 57 de la Ley 30 de 1992, quedará así:*

*“El carácter especial del régimen de las universidades estatales u oficiales, comprenderá la organización y elección de directivas, del personal docente y administrativo, el sistema de las universidades estatales u oficiales, **el régimen financiero, el régimen de contratación** y control fiscal y su propia seguridad social en salud, de acuerdo con la presente ley”.* (Negrilla y Subrayado Fuera del Texto).

En concordancia con esta disposición, el artículo 93 de la Ley 30 de 1992 establece que:

Artículo 93. Salvo las excepciones consagradas en la presente ley, los contratos que para el cumplimiento de sus funciones celebren las universidades estatales u oficiales, se regirán por las normas del derecho privado y sus efectos estarán sujetos a las normas civiles y comerciales, según la naturaleza de los contratos. (Negrilla y Subrayado Fuera del Texto).

La Corte Constitucional, en Sentencia C-547 de 1994, declaró exequible el régimen contractual especial que rige para las Universidades del Estado; en el siguiente sentido se pronunció:

“[...] El constituyente autoriza a la ley para crear un “régimen especial” para las universidades del Estado, lo que significa que estas instituciones se regularán por normas especiales que pueden ser iguales o distintas a las aplicables a otras entidades de educación superior, públicas y privadas, o a las demás entidades estatales, siempre y cuando con ellas no se vulnere su autonomía. En consecuencia, bien podía la ley, sin infringir la Constitución, establecer un régimen contractual diferente para tales entes universitarios, como lo hizo en las normas acusadas, al determinar en el inciso tercero del artículo 57, que el carácter especial del régimen de las universidades estatales u oficiales comprende el régimen contractual; y consagrar en el artículo 93 que los contratos que celebren dichas instituciones se regirán por las normas del derecho privado, y sus efectos estarán sujetos a las normas civiles y comerciales, según la naturaleza de los contratos.

[...]

En este orden de ideas, la Corte considera que [...] son pleno desarrollo del artículo 69 ibídem, que garantiza la autonomía universitaria y autoriza al legislador para expedir un régimen especial aplicable a las universidades estatales, lo que permite que en materia contractual se rijan por disposiciones distintas de las que se consagran en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública -Ley 80 de 1993- [...]”. (Negrilla y Subrayado Fuera del Texto).

IV. POTENCIALES CONFLICTOS DE INTERÉS.

El artículo 3° de la Ley 2003 de 2019 que modificó el artículo 291 de la Ley 5ª de 1992 señala que: “*el autor del proyecto y el ponente presentarán en el cuerpo de la exposición de motivos un acápite que describa las circunstancias o eventos que podrían generar un conflicto de interés para la discusión y votación del proyecto, de acuerdo con el artículo 286. Estos serán criterios guías para que los otros congresistas tomen una decisión en torno a si se encuentran en una causal de impedimento, no obstante, otras causales que el Congresista pueda encontrar*”.

De esta forma, la Ley 2003 de 2019 en su artículo 1 señala que:

“[...] El artículo 286 de la Ley 5ª de 1992 quedará así:

Artículo 286. Régimen de conflicto de interés de los congresistas. Todos los congresistas deberán declarar los conflictos de intereses que pudieran surgir en ejercicio de sus funciones.

[...] Para todos los efectos se entiende que no hay conflicto de interés en las siguientes circunstancias:

a) Cuando el congresista participe, discuta, vote un proyecto de ley o de acto legislativo que otorgue beneficios o cargos de carácter general, es decir, cuando el interés del congresista coincide o se fusione con los intereses de los electores [...]”. (Negrilla y Subrayado Fuera del Texto).

Es así, como al ser esta iniciativa legislativa cuya modificación tiene como objetivo que se adopten disposiciones tendientes a evitar que por medio del régimen especial de algunas entidades que manejan recursos públicos, evadan la Ley 80 de 1993; siendo este proyecto de ley la inclusión de disposiciones que prevengan la corrupción y fortalezcan el respeto por los dineros públicos y el marco normativo en materia de contratación de recursos públicos.

Por lo anterior, este proyecto propende por el interés general de proteger, promover y garantizar la aplicación integral del Estatuto General de Contratación en las entidades del régimen especial. En este sentido, esta iniciativa **no constituye conflicto de interés para los congresistas que participen en su discusión y votación.**

V. IMPACTO FISCAL.

La Ley 819 de 2003 “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones”, establece, en su artículo 7° que “*el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo. Para estos propósitos, deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo*”.

En este sentido, es pertinente señalar que la iniciativa legislativa objeto de la presente ponencia, no tiene impacto fiscal, dado que este tiene como objetivo establecer estrategias para evitar la evasión del Estatuto General de la Contratación.

VI. PLIEGO DE MODIFICACIONES.

Atendiendo a la necesidad de reforzar lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 y su marco normativo y con el objetivo de evitar que las entidades del régimen especial evadan la aplicación de este, se proponen las siguientes modificaciones al articulado presentado por el autor de la iniciativa:

Texto Actual (Ley 2195/2022)	Texto radicado por el autor.	Texto propuesto para primer debate.
<p>Artículo 56 Aplicación de los documentos tipo a entidades de régimen especial.</p> <p><i>Para la adquisición de bienes, obras o servicios, las entidades estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública que celebren contratos o convenios interadministrativos o de cualquier otra índole, con otra entidad estatal o con patrimonios autónomos o con personas naturales o jurídicas de derecho privado, cuyo régimen de contratación sea especial o de derecho privado, deberán aplicar los documentos tipo adoptados por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente o quien haga sus veces, conforme al párrafo 7 del Artículo 2° de la Ley 1150 de 2007 o las normas que lo modifiquen o sustituyan.</i></p> <p><i>Los procedimientos de selección y los contratos que realicen en desarrollo de los anteriores negocios jurídicos, donde apliquen los documentos tipo se regirán por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.</i></p> <p>Parágrafo. <i>Se exceptúan del presente artículo las Instituciones de Educación Superior públicas, las empresas sociales del Estado, las sociedades de economía mixta y las empresas industriales y comerciales del Estado, únicamente en cuanto a la contratación de su giro ordinario. En estos casos, en los manuales de contratación de estas entidades, se fomentará como buena práctica la aplicación de los pliegos tipo.</i></p>	<p>Artículo 1°. Modifíquese el artículo 56 de la Ley 2195 de 2022, el cual quedará así:</p> <p>“Artículo 56 Aplicación <u>del Estatuto General de Contratación</u> de los documentos tipo a las entidades de régimen especial”.</p> <p><i>Para la adquisición de bienes, obras o servicios, Las entidades estatales sometidas al Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública que celebren contratos o convenios interadministrativos o de cualquier otra índole, con otra entidad estatal o con patrimonios autónomos, o con personas naturales o jurídicas de derecho privado cuyo régimen de contratación sea especial o de derecho privado, cuyo régimen de contratación sea especial o de derecho privado, deberán aplicar los documentos tipo adoptados por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente o quien haga sus veces, conforme al párrafo 7 del Artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 o las normas que lo modifiquen o sustituyan; <u>que adquieran, suministren o financien bienes, obras o servicios, mediante la celebración de contratos o convenios interadministrativos o de cualquier otra índole con entidades estatales, deberán aplicar las disposiciones relativas al Estatuto General de Contratación, especialmente las relativas a publicidad de los documentos precontractuales, contractuales y poscontractuales y la utilización de documentos tipo en los términos de la Ley 2022 del 2020.</u></i></p> <p><i>Los procedimientos de selección y los contratos que realicen en desarrollo de los anteriores negocios jurídicos, donde apliquen los documentos tipo se regirán por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.</i></p> <p>Parágrafo. <i>Se exceptúan del presente artículo las Instituciones de Educación Superior públicas, las empresas sociales del Estado, las sociedades de economía mixta y las empresas industriales y comerciales del Estado, únicamente en cuanto a la contratación de su giro ordinario. En estos casos, <u>en los manuales de contratación de estas entidades, se fomentará como buena práctica la aplicación de los pliegos tipos y las disposiciones del Estatuto General de la contratación.</u></i></p>	<p>Artículo 1°. Modifíquese el artículo 56 de la Ley 2195 de 2022, el cual quedará así:</p> <p>Artículo 56 Aplicación del Estatuto General de Contratación a las entidades de régimen especial.</p> <p><i>Las entidades estatales, patrimonios autónomos, personas naturales o jurídicas de derecho privado cuyo régimen de contratación sea especial o de derecho privado, que adquieran, suministren o financien bienes, obras o servicios, mediante la celebración de contratos o convenios interadministrativos o de cualquier otra índole con entidades estatales, deberán aplicar las disposiciones <u>del</u> relativas al Estatuto General de Contratación, <u>especialmente las relativas a publicidad de los documentos precontractuales, contractuales y poscontractuales</u> y la utilización de documentos tipo en los términos de la Ley 2022 del 2020.</i></p> <p>Parágrafo. <i>Se exceptúan del presente artículo las Instituciones de Educación Superior públicas y las empresas sociales del Estado, <u>las sociedades de economía mixta y las empresas industriales y comerciales del Estado, en cuanto a la contratación de su giro ordinario. En estos casos, se fomentará como buena práctica la aplicación de los pliegos tipos y las disposiciones del Estatuto General de la contratación.</u></i></p>

VII. CONCLUSIONES.

Avanzar en la protección del erario público, es evitar la existencia de regímenes que conlleven a evitar la aplicación integral del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Por lo que la presente iniciativa para lograr que

cumpla su objetivo de garantizar la transparencia y el cumplimiento de la Ley 80 de 1993 en las entidades del régimen especial de contratación pública, requiere una decisión decidida, que no deje camino alguno para desconocer los trámites de la contratación con dineros públicos.

La lucha contra la corrupción no es un discurso, es una acción. Por eso, con esta iniciativa buscamos fortalecer las medidas establecidas mediante la Ley 2195 de 2022 para luchar contra la corrupción, ampliando lo contenido en el artículo 56 a la aplicación del régimen jurídico del Estatuto General de la Contratación, no solo para contratación por pliegos tipos, si no de forma en general en todos aquellos acuerdos jurídicos en los que se realice la adquisición, suministro o financien bienes o servicios con entidades del régimen especial.

VIII. PROPOSICIÓN.

En atención a las consideraciones anteriormente expuestas, se presenta **PONENCIA POSITIVA con modificaciones** y se solicita respetuosamente a los integrantes de la Comisión Primera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes **dar primer debate al Proyecto de ley número 119 de 2022 Cámara**, “*por medio de la cual se implementan medidas para evitar la evasión del Estatuto General de la Contratación de las entidades estatales y garantizar la transparencia en las entidades con régimen especial de contratación*”.

Cordialmente,



DUVALIER SÁNCHEZ ARANGO
Representante a la Cámara - Valle del Cauca
Alianza Verde

IX. TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE EN LA COMISIÓN PRIMERA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 119 DE 2022 CÁMARA

por medio de la cual se implementan medidas para evitar la evasión del Estatuto General de la Contratación de las entidades estatales y garantizar la transparencia en las entidades con régimen especial de contratación.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Modifíquese el artículo 56 de la Ley 2195 de 2022, el cual quedará así:

Artículo 56. Aplicación del Estatuto General de Contratación a las entidades de régimen especial.

Las entidades estatales, patrimonios autónomos, personas naturales o jurídicas de derecho privado cuyo régimen de contratación sea especial o de derecho privado, que adquieran, suministren o financien bienes, obras o servicios, mediante la celebración de contratos o convenios interadministrativos o de cualquier otra índole con entidades estatales, deberán aplicar las disposiciones del Estatuto General de Contratación y la utilización de documentos tipo en los términos de la Ley 2022 del 2020.

Parágrafo. *Se exceptúan del presente artículo las Instituciones de Educación Superior Públicas y las empresas sociales del Estado, en cuanto a la contratación de su giro ordinario. En estos casos, se fomentará como buena práctica la aplicación de los pliegos tipos y las disposiciones del Estatuto General de la Contratación.*

Artículo 2°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De las y los Congresistas,
Cordialmente,



DUVALIER SÁNCHEZ ARANGO
Representante a la Cámara - Valle del Cauca
Alianza Verde

CONTENIDO

Gaceta número 1390 - Miércoles, 9 de noviembre de 2022	
CÁMARA DE REPRESENTANTES	
PONENCIAS	
	Págs.
Informe de ponencia para primer debate en primera vuelta y texto propuesto al Proyecto de acto legislativo número 204 de 2022 Cámara, por medio del cual se modifica el artículo 356 de la Constitución Política de Colombia, se implementa en la educación superior- universidades públicas la matrícula de gratuidad, como política pública en educación y se dictan otras disposiciones.....	1
Informe de ponencia para primer debate en la Comisión Primera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de ley número 119 de 2022 Cámara, por medio de la cual se implementan medidas para evitar la evasión del Estatuto General de la Contratación de las entidades estatales y garantizar la transparencia en las entidades con régimen especial de contratación.....	19