



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XVII - Nº 724

Bogotá, D. C., martes 21 de octubre de 2008

EDICION DE 16 PAGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMON OTERO DAJUD

SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

www.secretariassenado.gov.co

JESUS ALFONSO RODRIGUEZ CAMARGO

SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA

www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

SENADO DE LA REPUBLICA

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 327 DE 2008 SENADO, 161 DE 2007 CÁMARA

por la cual se establece el segundo sábado del mes de septiembre,
como Día Nacional de la Música Llanera.

Bogotá, D. C., octubre de 2008

Doctor

MANUEL RAMIRO VELASQUEZ ARROYAVE

Presidente

Comisión Segunda Constitucional Permanente

Ciudad

Respetado doctor:

De conformidad con la designación de la Mesa Directiva de la Comisión Segunda de Senado de la República, me permito rendir ponencia para primer debate del **Proyecto de ley número 327 de 2008 Senado y 161 de 2007 Cámara**, por la cual se establece el segundo sábado del mes de septiembre, como Día Nacional de la Música Llanera.

El proyecto de ley fue presentado por los Congresistas Fabiola Olaya Rivera y Hernando Betancourt Hurtado, Representantes a la Cámara, el pasado 10 de octubre de 2007. Tuvo el trámite de ley pertinente en Cámara de Representantes y repartido en Comisión II del Senado de la República el 5 de agosto de 2008.

Objetivos del Proyecto

El proyecto busca en su esencia exaltar las diversas muestras del folclor de nuestra zona llanera, resaltadas en ya reconocidos eventos que le rinden homenaje: por ejemplo encontramos entre otros el festival Internacional de la Canción Llanera y Reinado Internacional del Joropo, que cuentan con la participación de exponentes de países vecinos, quienes conocen y valoran la tradición y la proyección de los diferentes instrumentos, (arpa, cuatro y maracas) y el mensaje del llanero en la vida cotidiana.

Existen dos dimensiones de la música llanera: la Urbana y La Campesina; La Campesina, es la música original, la que narra las vivencias del campo, las injusticias de los políticos, los amores de verdad. Es la música criolla que para los más tradicionales no se debe mezclar con el género urbano, pues lo consideran muy lejano a la esencia musical original, este se representa en los instrumentos originales, arpa cuatro y maracas, sin la participación de otros que hagan más acústica o tecnificado el ritmo, con voces recias acopladas con la labor campesina del día.

Igualmente la música llanera ha logrado ingresar en la modernización de los ritmos con la introducción de elementos nuevos, que hacen otro género: El Urbano, un género de música más de ciudad con escalas perfectas y una educación de voz, que permite a nuestros ritmos ser más estilizados.

Así se da la posibilidad a quien escucha la música, de seleccionar entre un joropo recio interpretado por un artista criollo, y música que también siendo llanera ha sido producto de estudio concertado y una educación clara de la voz.

En los últimos cuarenta años, el impacto del interior sobre el folclor llanero se ha vuelto cada vez más penetrante. La inmigración de miles de guates¹ hacia los llanos ha generado una nueva valoración de la música y los bailes llaneros y con la llegada de las telecomunicaciones modernas, las estaciones de radio y televisión en Bogotá, ha permitido que su existencia traspase las fronteras, siendo común encontrar programas dedicados a la difusión del folclor llanero.

Reseña Histórica:

Una breve exposición del origen y evolución de la música y el folclor llaneros. Para su ejecución e interpretación, la música llanera, se halla dividida en cuatro grandes fracciones fundamentales a saber: El Corrió, El Ritmo de Pasaje, El Contrapunteo y Poesía o Poema Llanero.²

El Corrió:

Se trata de una de las más antiguas y autóctonas melodías del folclor llanero, relatan historias ocurridas a determinada persona ya en su vida privada o en el trabajo y sobre este acontecer, los poetas y copleros se inspiran para relatarlos en rima artística, como puede ser en décima o poética y se interpreta en los parrandos llaneros que se celebran en la sabana.

¹ En la región llanera colombo-venezolana se le llama "guate" en general al que no es oriundo de dicha región y más específicamente a aquellos provenientes de zonas más montañosas o más altas. En definiciones más elaboradas y folcloristas, el "guate" es aquel que habiendo nacido en el llano, tiene orígenes mixtos y no todos de ellos provenientes del llano. Una discusión acerca de la definición se puede ver en <http://www.musicallanera.net/foro/viewtopic.php?f=6&t=2482> (Consultado en septiembre de 2008)

² Esta información fue tomada de manera fiel de una guía turística de la región de los llanos orientales. Específicamente para el tema musical la fuente está disponible en <http://www.guiaturisticavillavicencio.com/temas.php?tema=culrecdep&subtema=musica> o en otros portales como <http://arauca.net/p3.html>. Información adicional también se puede encontrar en <http://www.musicallanera.net>

El corrió representa justamente la idiosincrasia del hombre llanero, su altanería su temperamento recio, su agresivo valor frente a los peligros, su rudeza para domar el caballo salvaje, el toro bravo cimarrón y para dominar inclusive a las fieras silvestres. También se expresa en el corrió la comprobada nobleza del llanero, su resignación para vivir una región diferente a las demás zonas del país, su generosidad, hospitalidad y acentuado compañerismo.

Los corrios también se inspiran en historias de amor, en honor a las diferentes especies de fauna silvestre, pero especialmente a una muy popular, al Gaván y las Corocoras.

Vale resaltar que otros corrios surgieron de la época que vivió la llanura Colombiana, con ocasión de la violencia partidista de la década del cincuenta, constituyendo parte de la historia propia del país.

El Ritmo de Pasaje:

Constituye la otra cara del corrió y los 18 golpes recios. Mientras que los golpes recios se ejecutan con especial énfasis, en los bordones y tenoretas del arpa o de la bandola, el pasaje se ejecuta con mucha más influencia de las cuerdas primas o requintos y su letra es un tanto noble; perduran y se hacen parte de la historia de una región perpetuándose porque en él se trasmite la historia de generación en generación.

El Contrapunteo:

Enriquece el folclor llanero. Requiere de mucha habilidad musical y mental, pues se hace entre dos o más copleros que se confrontan con versos improvisados y hacen rimar su canto con gracia, humor y conocimiento de un tema específico.

El marco musical lo hace regularmente el arpa, la bandola llanera, el requinto o el bandolín y el ritmo usualmente es el pajarillo, la quirpa, la guacharaca o la periquera.

Las coplas deben terminar en una de las cinco vocales para que rimen y no pueden cambiar la letra terminal sin previo permiso que se debe pedir cantando al adversario y si este no lo concede no se cambiará; si un coplero cambia la letra sin permiso de su contendor habrá perdido la confrontación.

El tema de las coplas tampoco se puede cambiar. El que lo hace pierde puntos frente a los jurados cuando se está concursando. Generalmente gana el contrapunteo, el coplero que mayores conocimientos tenga de la vida y costumbres de los llaneros; ingredientes que requieren ayuda de una extraordinaria agilidad mental y facilidad de expresión para dibujar las cosas sin perder el ritmo, la afinación, la letra terminal, la vocalización y sin titubear en el hilo de la conversación.

Poesía o Poema Llanero

Indiscutiblemente la más tradicional y cuidada de las modalidades del rico folclor llanero. Perteneció a los consagrados poetas y es la poesía o poema la página inmortal de un folclor que allí tiene su máxima convergencia. El poema es el legado cultural que los poetas de una generación dejan a los venideros y estos toman esas poesías como soporte para inspirar las suyas y así sucesivamente. La poesía llanera es muy especial pues exige rima cuidada y celosa estructuración formativa para que sea verdadera poesía.

La poesía llanera registra los grandes acontecimientos de la historia, para perpetuarlos. Las vivencias, los pronósticos y las más severas críticas a los errores cometidos. En la poesía llanera reposa el máximo sentimiento de las gentes de esta inmensa región, pues sus poetas han compuesto canciones que nunca pasarán de moda y son el testimonio imborrable de un transcurrir histórico que nadie quiere olvidar o pasar desapercibido.

Características de la Música Llanera:

La música llanera generalmente recibe el nombre de Joropo, elemento fundamental en las fiestas que desarrollaban los llaneros en los kioscos de los hatos, los cuales son elaborados con hojas de la palma denominada Joropo, lo que finalmente dio nombre a este baile; según su ritmo se le denomina de diversas maneras, entre los ritmos rápidos, los golpes más conocidos son: El Pajarillo, El Seis Por Numeración, El Seis Por Derecho, El Gaván, La Periquera, La Quirpa, El Son, La Catira, San Rafael, Zumba Que Zumba y Carnaval; entre los ritmos lentos se encuentra El Pasaje, La Tonada y El Vals Pasaje.

Los instrumentos musicales para la interpretación de los diferentes aires que existen en la música llanera son: El Arpa, La Bandola, Los Capachos, Maracas o Chuchas (de origen indígena), La Guitarra Llanera o Cuatro y El Furruco.

Ultimamente se ha tratado de reimpulsar el uso de la Bandola, reemplazada por el Arpa, también existen algunos grupos que han añadido a estos instrumentos, como la utilización de la guitarra y bajos eléctricos con el ánimo de mejorar la cadencia rítmica y lograr una aceptación comercial.

El Arpa:

Fue utilizada en todo el territorio hispanoamericano, principalmente durante los Siglos XVII y XVIII como instrumento solista y armónico, tanto en la música religiosa, como en la profana. En el Siglo XIX se consolidó como el instrumento principal de varios géneros de música regional tradicional, latinoamericana.

Este instrumento típico de la región Colombo-Venezolana, tiene 32 ó 33 cuerdas en nylon de diferentes calibres, las cuales están organizadas en la escala musical según el grosor. Regularmente es construida en cedro, aunque existen fabricantes que utilizan pino y otras maderas resistentes. Se utiliza laca transparente en su pintura para que no pierda sonoridad, como sí ocurriría con alguna pintura de color.

Está muy relacionada con las expresiones artísticas y musicales del oriente colombiano, adquiriendo desde sus inicios un valor de propiedad regional sobre el instrumento.

El Cuatro:

Este pequeño instrumento cuyo nombre se deriva de las cuerdas que posee; es una modificación del quinto y toma su origen a finales del Siglo XVI. Fue elaborado al principio con trozos de madera rústicas y cuerdas de fibra vegetal muy duras, las que adelgazaban con conchas de moluscos haciéndolas adelante con tripa de animales, siendo disecadas y templadas al sol a objeto de que emitieran sonidos que en cierto modo igualaran con los instrumentos españoles.

Nace con la finalidad de acompañar guaruras, pitos, tambores y maracas, siendo el instrumento menor o acompañante de todo conjunto musical llanero, se le ha distinguido como “Guitarro”, anteriormente Tiple.

El cuatro se toca rasgueando, teniendo en su ejecución gran importancia el muñequero, el clavijero antiguo de madera ha sido reemplazado por el clavijero automático.

El Capacho o Las Maracas:

Hechos de totumitos que bien cabían en la mano. En algunas de las regiones una maraca era más grande y su sonido era más grave y se le decía “Macho”, a la otra se le decía Cascabel o Cascabelina.

Se le depositan semillas de Capacho y de ahí que se les dijera a las maracas capachos o capachas. También se las llamaba Chuchas.

La Bandola:

Instrumento armónico traído por los colonizadores de España y modificado ligeramente. Consta de una caja de resonancia, más pequeña que la de una guitarra y tiene cuatro cuerdas. Tiene muy pocos trastes y se toca con plumilla. En Colombia se considera como instrumento básico de la música llanera y reemplaza el arpa en algunos grupos.

La danza típica de Folclor Llanero: el Joropo.

Al parecer nació en el viejo continente, y muestra la elegancia, gallardía, machismo y algunas actividades del medio ambiente. Es un baile de Corral, para la recreación del pueblo llanero; en el baile del Joropo se utilizan pasos y posiciones iniciando en un balseo lento o rápido según el ritmo; posteriormente, al son del repique del arpa o la bandola “cuando los llama la cuerda”, el hombre zapatea y la mujer escobilla, imitando generalmente el sonido que produce el caballo al galopar.

El “escobillado”, solo lo usa la mujer, y al igual que el balseo, muestran la gracia y la elegancia de la mujer llanera.

Cada año y desde 1960 se celebra el torneo internacional del joropo, en el cual, se dan cita los más destacados intérpretes de la música llanera, de Colombia y Venezuela en calidad de artistas invitados, en la modalidad de intérpretes, compositores y bailadores, de la música tradicional llanera.

En el marco del torneo se realizan actividades como la competencia de toros coleados, festival gastronómico, muestras artesanales y exposición de pintura y escultura.

El concurso del baile del Joropo, convoca en el Joropódromo, aproximadamente 1.600 parejas en las modalidades, infantil juvenil y profesional. Permitiéndonos decir que el Torneo Internacional Del Joropo es el evento más importante del folclore llanero Colombo-Venezolano.

Tenemos entre otros el festival Internacional de la Canción Llanera y Reinado Internacional del Joropo, que cuentan con la participación de exponentes de países vecinos, quienes conocen y valoran la tradición y la proyección de los diferentes instrumentos, (arpa, cuatro y maracas) y el mensaje del llanero en la vida cotidiana. Resaltar la tradición y costumbres de nuestras gentes, han permitido a la región proyectarse a su alrededor, haciendo que millones de ojos vuelvan hacia ellos, para generar a través de las diferentes actividades, puntos de partida al desarrollo cultural y turístico.

Es a partir de estas muestras de donde han nacido otras actividades que muestran al mundo la vida, la idiosincrasia de los habitantes del llano y por qué no de todo Colombia, como lo son el festival del coleo, que hoy tiene una connotación mundial con sede en Villavicencio; La feria Exposición pecuaria y agroindustrial de Catama, con la exposición de grupos musicales de talla nacional e internacional.

Principales Exponentes e Intérpretes

Exponentes colombianos como Oswaldo Bracho, Javier Manchego y Aries Vigoth; junto con hermanos Venezolanos como Reinaldo Armas y Luis Silva, han hecho de la música llanera un instrumento de comunicación entre diferentes regiones y culturas; así como han logrado enaltecer nuestra cultura y nuestros ritmos.

Nuestra música llanera ha recorrido el mundo gracias a algunos intérpretes como Juan Farfán, cantante y compositor de populares Joropos que integró la delegación folclórica a Expo-Sevilla, quien además ha cantado en Miami, New York, Puerto Rico, Venezuela y Panamá; Orlando El Cholo Valderrama, cantante, compositor y cuatrista, fue el primer exponente en actuar en China, Francia, Italia, México, Centro América y Venezuela.

Algunos grupos que han llevado nuestra música por el mundo son “Alma Llanera” Conocido a nivel internacional por la interpretación de diferentes ritmos llaneros, o el grupo denominado Corcuella (Corporación Cultural de Llano) creada en honor a Luis Ariel Rey, quienes han llevado a varios países un show musical en el que los niños llaneros son el eje fundamental.

Entre otros intérpretes de música llanera tenemos al “Jilguero Del Llano” Luis Ariel Rey y Arnulfo Briceño, creador de la canción, “Ay! Mi Llanura”, única canción popular elevada a himno departamental en el Meta.

Finalmente el Festival Internacional del Joropo, nos lleva año a año a exponer nuestro folclor, junto con el de otros países como una muestra de nuestras raíces; Este trabajo silencioso, pero arduo y constante de cada año, merece un reconocimiento y apoyo Nacional, porque representa una parte de nuestras costumbres, de nuestro arraigo, social, político y cultural, digno de resaltarse y de colocarse en el más alto nivel, y que mejor homenaje a los luchadores de un sueño, que establecer sin duda el segundo sábado del mes de septiembre como El Día Nacional de La Música Llanera, como un espacio para que los llaneros muestren ante el país y ante el mundo, lo hermosa de su cultura; y enorgullecidos con ella, celebren el festival de la música llanera.

Fundamento Constitucional y Legal

En el artículo 2° de la Constitución Política de Colombia establece, “*Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y Cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*” (Subrayado fuera de texto).

Las autoridades de la República, están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”

Por otra parte, el artículo 70 contempla que “*El Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional.*”

La cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad. El Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país. El Estado promoverá la investigación, la ciencia, el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la Nación.” (Subrayado fuera de texto).

Por su parte, la Ley 397 de 1997 en su artículo 2° establece claramente que “*Las funciones y los servicios del Estado en relación con la cultura se cumplirán en conformidad con lo dispuesto en el artículo anterior, teniendo en cuenta que el objetivo primordial de la política estatal sobre la materia son la preservación del Patrimonio Cultural de la Nación y el apoyo y el estímulo a las personas, comunidades e instituciones que desarrollen o promuevan las expresiones artísticas y culturales en los ámbitos locales, regionales y nacional.*” (Subrayado añadido).

La Ley 1185 de 2008, (al modificar el artículo 4° de la Ley 397 de 1997) dictó que “*El patrimonio cultural de la Nación está constituido por todos los bienes materiales, las manifestaciones inmateriales, los productos y las representaciones de la cultura que son expresión de la nacionalidad colombiana, tales como la lengua castellana, las lenguas y dialectos de las comunidades indígenas, negras y creoles, la tradición, el conocimiento ancestral, el paisaje cultural, las costumbres y los hábitos, así como los bienes materiales de naturaleza mueble e inmueble a los que se les atribuye, entre otros, especial interés histórico, artístico, científico, estético o simbólico en ámbitos como el plástico, arquitectónico, urbano, arqueológico, lingüístico, sonoro, musical, audiovisual, filmico, testimonial, documental, literario, bibliográfico, museológico o antropológico.*” (Subrayado fuera de texto).

En este mismo sentido, el artículo 18 de la Ley 397 de 1997 reza:

“*El Estado, a través del Ministerio de Cultura y las entidades territoriales, establecerá estímulos especiales y promocionará la creación, la actividad artística y cultural, la investigación y el fortalecimiento de las expresiones culturales. Para tal efecto establecerá, entre otros programas, bolsas de trabajo, becas, premios anuales, concursos, festivales, talleres de formación artística, apoyo a personas y grupos dedicados a actividades culturales, ferias, exposiciones, unidades móviles de divulgación cultural, y otorgará incentivos y créditos especiales para artistas sobresalientes, así como para integrantes de las comunidades locales en el campo de la creación, la ejecución, la experimentación, la formación y la investigación a nivel individual y colectivo en cada una de las siguientes expresiones culturales:*

(...)

b) Artes musicales;

(...)

d) *Expresiones culturales tradicionales, tales como el folclor, las artesanías, la narrativa popular y la memoria cultural de las diversas regiones y comunidades del país;*

(...)”

En cuanto a la constitucionalidad del origen de esta iniciativa, en el artículo 154 de la Carta Política se establece que “... Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de cualquiera de sus miembros, del Gobierno Nacional, de las entidades señaladas en el artículo 156 o por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución.

Al respecto ha señalado la Corte Constitucional en la Sentencia C-490 de 1994 “Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuestas de sus respectivos miembros, del Gobierno Nacional, de las entidades señaladas en el artículo 146 o por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución”.

De otro lado la Sentencia C-343 de 1995 precisó: El principio de iniciativa Legislativa. La iniciativa parlamentaria para presentar proyectos de ley que decreten gasto público no conlleva la modificación o adición del Presupuesto General de la Nación. Simplemente esas leyes servirán de título para que posteriormente, a iniciativa del Gobierno se incluyan en la Ley Anual de Presupuesto las partidas necesarias para atender esos gastos.

Así pues, queda claro cómo este proyecto de ley está totalmente acorde con el estímulo que la normatividad vigente demanda a los responsables de la política pública para impulsar el conocimiento y la idiosincrasia propia de Colombia y sus respectivas regiones, por lo que no debemos desconocer el aporte cultural, artístico y folclórico que la música llanera significa, y que la ha llevado a convertirse en un símbolo inequívoco del sentimiento y personalidad de los habitantes del llano colombiano.

De esta manera me permito poner en consideración ante la honorable Comisión Segunda del Senado de la República, la siguiente proposición.

Proposición final

Por todas las anteriores consideraciones, y teniendo en cuenta que esta iniciativa cultural, es de gran importancia para las nuevas y futuras generaciones de Llaneros y los departamentos que integran la Orinoquia Colombiana; me permito presentar ponencia positiva para primer debate en Comisión II del Senado de la República del **Proyecto de ley número 327 de 2008 Senado y 161 de 2007 Cámara**, por la cual se establece el segundo sábado del mes de septiembre, como Día Nacional de la Música Llanera.

De los honorables Senadores

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda,
Senadora.

Se acoge la totalidad del proyecto así:

TEXTO DEFINITIVO AL PROYECTO DE LEY NUMERO 327 DE 2008 SENADO Y 161 DE 2007 CAMARA

por la cual se establece el segundo sábado del mes de septiembre, como Día Nacional de la Música Llanera.

El Congreso de la República de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1°. Declarar bien y patrimonio cultural de la Nación, la Música Llanera.

Artículo 2°. La Música Llanera es un instrumento cultural, folclórico y económico de la Nación.

Artículo 3°. Declárese, el segundo sábado del mes de septiembre de los años venideros, como día Nacional de la Música Llanera.

Artículo 4°. El Gobierno Nacional, los gobiernos departamentales y municipales, podrán desarrollar planes, programas y proyectos culturales y artísticos, con el apoyo del Ministerio de Cultura, para la promoción, desarrollo y divulgación de la música llanera dentro y fuera del país, para lo cual se apropiarán los recursos económicos necesarios para tal fin.

El Ministerio de Cultura realizará y promoverá cada año un programa especial de promoción de la Música Llanera y su festival para la cual definirá una política pública, específica, en un término no superior a los seis (6) meses contados a partir de la sanción de la presente ley.

Artículo 5°. Anualmente el gobierno nacional podrá, de existir disponibilidad, efectuar las apropiaciones presupuestales para el desarrollo de los planes, programas y proyectos culturales artísticos para la exaltación de la Música Llanera.

Artículo 6. Los departamentos y municipios de la región de los llanos orientales, harán los ajustes correspondientes a los presupuestos y planes de desarrollo territoriales, en cumplimiento de lo aquí aprobado.

Artículo 7°. La presente ley rige a partir de la fecha de su sanción.

De los honorables Senadores.

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda,
Senadora de la República.

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 064 DE 2008 SENADO

por medio de la cual se otorgan beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, modificando el Código Sustantivo del Trabajo.

Bogotá, D. C., octubre 1° de 2008

Señor

JESUS MARIA ESPAÑA VERGARA

Secretario General

Comisión Séptima Constitucional Permanente

Senado de la República

E. S. D.

Referencia: Informe de Ponencia para primer debate del **Proyecto de ley número 064 de 2008 Senado**, por medio de la cual se otorgan beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, modificando el Código Sustantivo del Trabajo.

En nuestra condición de Ponentes designados por la Mesa Directiva de la Comisión Séptima del Senado de la República, rendimos informe de ponencia para **Primer debate al Proyecto de ley número 064 de 2008**, por medio de la cual se otorgan beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, modificando el Código Sustantivo del Trabajo, en los siguientes términos.

Anexo: catorce (14) folios.

- Original y dos copias
- Medio magnético.

Con un cordial saludo;

Ricardo Arias Mora, Germán Antonio Aguirre M.,
Ponentes.

EXPOSICION DE MOTIVOS

1. Antecedentes del Proyecto

El Senador Jairo Clopatofsky Ghisays radicó el 30 de julio del 2008 ante la Secretaría General del honorable Senado de la República el proyecto de ley en mención el cual tiene como objetivo, otorgar beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad modificando el Código Sustantivo del Trabajo.

De conformidad con el artículo 140 numeral 1 de la Ley 5ª de 1992, los Senadores tienen iniciativa legislativa para presentar proyectos de ley, razón por la cual este proyecto cumple con el requisito de haber sido presentado por persona legalmente habilitada para hacerlo.

2. Introducción

El proyecto que someto a consideración del honorable Congreso de la República, modifica los artículos 236, 239 y 240 del Código Sustantivo del Trabajo modificados por el artículo 34 y 35 de la Ley 50 de 1990.

Lo que se pretende con el proyecto es brindar especial protección a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, en virtud de que el menor requiere de especial cuidado y atención tanto de sus padres, como médica, por lo tanto se debe otorgar en estos casos la ampliación de la licencia de maternidad y paternidad, de la protección laboral, de la prohibición y permiso de despido para esta licencia especial del recién nacido discapacitado.

La importancia de la protección que se otorga a la mujer embarazada, tiene como fin principal evitar que se cometan abusos o discriminaciones en razón de su estado de gravidez, y en este caso para los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, ampararlos ante esta situación de vulnerabilidad, garantizándoles el derecho a la estabilidad laboral, y desde luego velando por los derechos del menor, en especial su derecho a la vida, a la salud, a la atención médica y a ser protegidos y cuidados.

La protección a la mujer embarazada y en estado de embarazo y post-parto goza de amparo constitucional, con una serie de principios encaminados a dar protección a la familia a la niñez, y, por supuesto, a la mujer embarazada. Y al padre del recién nacido.

3. Marco Constitucional y Normativo

En la última década en Colombia, ha existido una creciente preocupación por la población con algún tipo de Discapacidad, expresada en varias normas y estudios sociodemográficos, que han generado algunos cambios en los procesos de atención social y de participación de la Población con Discapacidad física, Mental y Sensorial.

En la Constitución Política de 1991 Colombia se define como un Estado garante de los derechos de todos los ciudadanos, promotor de la autonomía territorial y personal en un marco de equidad y de participación social. Consagra la no discriminación por causa de la discapacidad (artículo 13), y en sus enunciados perfila los lineamientos de una política orientada a garantizar igualdad de oportunidades para todos los ciudadanos, entre ellos, las personas con discapacidad; así, se refiere a medidas de prevención, rehabilitación e integración social de estas personas (artículo 47, 54 y 68).

En desarrollo de este marco constitucional se han promulgado un conjunto de leyes y normas orientadas a garantizar los derechos de las personas con limitaciones Físicas, Psíquicas y Sensoriales, para el acceso a los diferentes servicios de acuerdo con sus intereses y necesidades. Es así como en las leyes sobre educación (115 de 1994, 715 de 2001, y 119 de 1994), salud (Ley 100 de 1993 y Ley 10 de 1990), seguridad social (Ley 100 de 1993 y 797 de 2003), trabajo y capacitación (Leyes 361 de 1997, 789 de 2002 y 909 de 2004), deporte y recreación (Ley 181 de 1995 y Ley 582 de 2000), cultura y participación democrática y comunitaria (Ley 163 de 1994), se encuentran garantías legales que reglamentan específicamente o en general temáticas relacionadas con la población con o en situación de discapacidad, en cada uno de los aspectos mencionados.

En materia de normas internacionales, Colombia ha ratificado los siguientes convenios: Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas de la Organización Internacional del Trabajo (Convenio 159); la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental (AG.26/2856, del 20 de diciembre de 1971); la Declaración de los Derechos de los Impedidos de las Naciones Unidas (Resolución número 3447 del 9 de diciembre de 1975); el Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas (Resolución 37/52, del 3 de diciembre de 1982); el Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" (1988); los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental (AG46/119, del 17 de diciembre de 1991); la Declaración de Caracas de la Organización Panamericana de la Salud; la Resolución sobre la Situación de las Personas con Discapacidad en el Continente Americano (AG/RES. 1249 (XXIII-O/93)); las Normas Uniformes sobre Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (AG.48/96, del 20 de diciembre de 1993); la Declaración de Managua, de diciembre de 1993, la Declaración de Viena y Programa de Acción aprobados por la Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos (157/93); la Resolución sobre la Situación de los Discapacitados en el Continente Americano (AG/RES. 1356 (XXV-O95)); el Compromiso de Panamá con las Personas con Discapacidad en el Continente Americano (Resolución AG/RES. 1369 (XXVI-O/96)); y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, aprobada por la Ley 762 del 31 de julio del 2002. Por último Colombia está por adherirse a la convención de derechos humanos de las personas con discapacidad de la ONU, que consagrará diferentes protecciones a los derechos de esta población en materia laboral.

En este orden de ideas vale la pena resaltar que la protección a la mujer embarazada y en estado de lactancia goza de amparo constitucional que con la Constitución Política de 1991, elevó a canon constitucional una serie de principios encaminados a dar protección a la familia a la niñez, y, por supuesto, a la mujer embarazada. Concretamente respecto de esta, en los dos artículos siguientes estableció:

Artículo. 43. *La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada*".

Artículo 53. *El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios fundamentales:..., protección especial a la mujer; la maternidad...*"

4. Desarrollo normativo histórico

Así, la Ley 53 de 1938, "por la cual se protege la maternidad", estableció en su artículo 3°:

La mujer que sea despedida sin causa que se justifique ampliamente, dentro de los tres meses anteriores o posteriores al parto, comprobada esta circunstancia mediante certificado de facultativo, sin perjuicio de las indemnizaciones a que pudiere dar lugar conforme a los contratos de trabajo o a las disposiciones legales que rijan la materia, tiene derecho a los salarios correspondientes a noventa días".

La Ley 197 de 1938 modificó el anterior precepto, cuando dispuso:

"artículo 2°. El artículo 3° de la Ley 53 de 1938 quedará así: la mujer que sea despedida sin causa que justifique ampliamente dentro del periodo del embarazo y los tres meses posteriores al parto. Comprobada esta circunstancia mediante certificado de facultativo, sin perjuicio de las indemnizaciones a que pudiera dar lugar, conforme a los contratos de trabajo o a las disposiciones legales que rigen la materia, tiene derecho a los salarios correspondientes a noventa días.

Posteriormente, dicho amparo se extendió en otros Decretos *verbi gratia* 2350 de 1938, 13 de 1967.

Los Decretos 3135 de 1968 en su artículo 21 y su Decreto Reglamentario 1848 de 1969, en los artículos 39, 40 y 41 en el sector público establecieron la prohibición de despido de la empleada oficial por motivo de embarazo y lactancia, es decir, el llamado "fuero de maternidad" que consagra la presunción legal de que el despido se considera ocasionado por motivos de embarazo o lactancia cuando se produce dentro de determinadas épocas previstas en la norma y el empleador dispone el retiro de la trabajadora sin haber obtenido la autorización previa del Ministerio de Trabajo y seguridad social, cuando se trate de las vinculadas por contrato de trabajo; o sin providencia debidamente motivada, cuando se trate de empleadas vinculadas mediante una relación legal y reglamentaria; y la indemnización en caso de que no se observen dichas formalidades. Estas disposiciones son del siguiente tenor:

El Decreto-ley 3135 de 1968 dispone, en su artículo 21:

Prohibición de despido. Durante el embarazo y los tres meses posteriores al parto o aborto, sólo podrá efectuarse el retiro por justa causa comprobada, y mediante autorización del Inspector del Trabajo si se trata de trabajadora, o por resolución motivada del Jefe del respectivo organismo si se trata de empleada.

Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo cuando ha tenido lugar dentro de los periodos señalados en el inciso anterior sin las formalidades que el mismo establece. En este caso, la empleada o trabajadora tiene derecho a que la entidad donde trabaja le pague una indemnización equivalente a los salarios o sueldos se sesenta días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiera lugar de acuerdo con su situación legal o contractual y, además, al pago de las ocho (8) semanas de descanso remunerado, si no lo ha tomado".

El Decreto 1848 de 1969, estableció con aplicabilidad a los empleados estatales en sus artículos 39 y 40, la siguiente prohibición de despido:

Artículo 39:

1. *Ninguna empleada oficial podrá ser despedida por motivo de embarazo o lactancia.*

2. *Durante el embarazo y los tres (3) meses subsiguientes a la fecha del parto o aborto, solamente podrá efectuarse el retiro de la empleada, por justa causa comprobada y mediante la autorización expresa que al efecto deberá solicitarse del respectivo Inspector del Trabajo, cuando se trate de trabajadoras oficiales vinculadas por contrato de trabajo.*

Si la empleada oficial estuviere vinculada por una relación de derecho público, se requerirá para tal efecto resolución motivada de la correspondiente entidad nominadora”.

Artículo 40:

Presunción de despido por embarazo. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando tiene lugar dentro de los periodos señalados en el artículo anterior sin la observancia de los requisitos exigidos en dicha norma legal”.

En el mismo sentido la Ley 50 de 1990, en su artículo 35, que modificó el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, la prohibición de despedir a las trabajadoras por motivos de embarazo o lactancia. Dicha disposición es del siguiente tenor:

Artículo. 239. Prohibición de despedir.

1. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia.

2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del periodo de embarazo o dentro de los tres (3) meses posteriores al parto, y sin autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente.

3. La trabajadora despedida sin autorización de la autoridad tiene derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta (60) días fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo, y, además, al pago de las doce (12) semanas del descanso remunerado de que trata este Capítulo, si no lo ha tomado.”.

Y esta misma Ley en su artículo 36, modificatorio del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, hizo extensivo los beneficios de que gozan las trabajadoras oficiales en estado de embarazo, a las trabajadoras del sector público.

5. Estadísticas de la población con discapacidad

En Colombia según el censo del DANE de 2005 somos 2,6 millones de personas con algún tipo de discapacidad, según el Censo 2005, lo cual equivale al 6,4 % de la población y ubica al país en términos porcentuales como uno de los de mayor prevaencia del fenómeno en América Latina; la Organización Mundial de la Salud nos habla de un 12% en condiciones normales en América Latina, y de acuerdo al informe del 2005, dice que más de 600 millones de personas viven con algún tipo de discapacidad en el mundo, es por eso que pienso, que el verdadero porcentaje de nuestra población con algún tipo de discapacidad es más alto y se aproximaría al 13%, por las condiciones de violencia y pobreza que atraviesa nuestra patria.

De otro lado, un último estudio realizado por el Banco Mundial en el 2004 da a conocer, que en los próximos 30 años, el número de personas con discapacidad en los países en desarrollo aumentará en un 120% contra un 40% en los países desarrollados.

Adicionalmente, no existe una estadística real, pero como resultado del conflicto armado se ha estimado que aproximadamente 6.000 sobrevivientes de minas antipersonales, quienes han sufrido de trauma emocional, y la pérdida de uno o más miembros, la visión o la audición. Ello sin contar el número de integrantes de la Fuerza Pública que han sufrido algún tipo de lesión. El esquema actual de enfoque de la discapacidad debe ser modificado para enfrentar esta problemática proveniente del conflicto armado.

Es por esto que con este proyecto de ley se brindaría protección a gran parte de la población colombiana, que se enfrenta a la circunstancia del nacimiento de un hijo con cualquier tipo de discapacidad, situación de la que no se encuentra exenta ninguna pareja que espere el nacimiento de un bebé.

6. Aspectos jurisprudenciales

Numerosos han sido los fallos proferidos por la Corte Constitucional, respecto a la importancia que, a nivel constitucional, se otorga a la mujer embarazada, dicha protección que tiene como principal finalidad evitar que se cometan abusos o discriminaciones en razón de su estado de gravidez. Por ello se ha dicho en Sentencia T-610 del 24 de julio de 2003:

“La mujer en embarazo conforma una categoría social que, por su especial situación, resulta acreedora de una particular protección por parte del Estado”. En efecto, esa conclusión deriva de una interpretación sistemática de los artículos 13, 16, 42, 43, 44 y 53 de la Constitución, según los cuales la mujer gestadora de vida ocupa un lugar preferente en la sociedad que debe ser garantizado por el Estado, como quiera que en ella se integra la defensa de la vida del nasciturus, de la integridad familiar y del derecho a ser madre, sin que por esta decisión sea objeto de discriminación de género.

En el mismo sentido la honorable Corte Constitucional en Sentencia T-494 de 2000, ha dicho “... el fuero de maternidad no sólo involucra prerrogativas económicas en favor de la trabajadora embarazada sino también garantías de estabilidad en el empleo, por lo que los despidos en ese período se presumen que son consecuencia de la discriminación que el ordenamiento jurídico reprocha.

En cuanto a la estabilidad laboral la Corte Constitucional en Sentencia C-470 de 1997 ha considerado que “... la mujer embarazada tiene un derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada, pues una de las manifestaciones más claras de discriminación sexual ha sido, y sigue siendo, el despido injustificado de las mujeres que se encuentran en estado de gravidez, debido a los eventuales sobrecostos o incomodidades que tal fenómeno puede implicar para las empresas.

Además también manifiesta la Corte: “Es importante tener clara la protección superior de los discapacitados dentro del Estado social de derecho según se preceptúa en el artículo 2º. de la Carta Política, constituye fin esencial del Estado social de derecho, la efectividad de los derechos de las personas constitucionalmente establecidos”

También la Corte en diferente sentencia ha señalado, que: *La seguridad ha sido identificada como una “estabilidad laboral reforzada” que a la vez constituye un derecho constitucional, igualmente predicable de otros grupos sociales como sucede con las mujeres embarazadas y los trabajadores*

La legislación nacional no puede apartarse de estos propósitos en favor de los padres y menores discapacitados cuando quiera que el despido o la terminación del contrato de trabajo tengan por fundamento el estado de gravidez, lactancia o goce de la licencia especial de maternidad por nacimiento de hijo discapacitado.

7. Legislación comparada

Es sabido que la protección en la estabilidad en el empleo para las mujeres trabajadoras tiene su origen, en el orden internacional, en el **Convenio número 3, adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo** en el mes de junio de 1921, revisado por el número 103 de 1952, número 183 de 2000.¹ (**subrayas** fuera del texto original).

Por ello vale la pena resaltar del convenio, los siguientes artículos que hacen especial referencia a la reforma que se desea introducir al Código Sustantivo del Trabajo:

Artículo 3º.

(...)

5. En caso de enfermedad que, de acuerdo con un certificado médico, sea consecuencia del embarazo, la legislación nacional deberá prever un descanso prenatal suplementario cuya duración máxima podrá ser fijada por la autoridad competente.

6. En caso de enfermedad que, de acuerdo con un certificado médico, sea consecuencia del parto, la mujer tendrá derecho a una prolongación del descanso puerperal cuya duración máxima podrá ser fijada por la autoridad competente.

Artículo 5º.

1. Si una mujer lacta a su hijo, estará autorizada a interrumpir su trabajo para este fin durante uno o varios periodos cuya duración será determinada por la legislación nacional.

¹ Sentencia Rad. 1844-01 del Consejo de Estado. Sección Segunda. Octubre 4 de 2001. Consejero Ponente: Tarsicio Cáceres Toro.

2. Las interrupciones de trabajo, a los efectos de la lactancia, deberán contarse como horas de trabajo y remunerarse como tales en los casos en que la cuestión esté regida por la legislación nacional o de conformidad con ella; en los casos en que la cuestión esté regida por contratos colectivos, las condiciones deberán reglamentarse por el contrato colectivo correspondiente.

Este artículo hace especial mención a los casos en que se presente enfermedad en el periodo posparto o puerperal, evento en el cual la mujer tendrá derecho a una prolongación del descanso, por lo tanto esta reforma al Código Sustantivo del Trabajo, garantizaría el cumplimiento del convenio en mención, garantizando no solo la protección a la madre que padece alguna enfermedad, sino del mismo modo protegería al recién nacido con cualquier tipo de enfermedad o discapacidad, puesto que este requiere especial atención médica y cuidado de sus padres, para lo cual se debe extender el periodo de licencia materna y paterna, ampliar el periodo de atención o lactancia y ampliar la prohibición de despedir en estos eventos en que el menor tiene problemas en su salud y en que los padres se encuentran en una situación inesperada y novedosa.

En el mismo sentido la **Recomendación número 95 de 1952, de la Organización Internacional del Trabajo**, hace especial mención en su primer capítulo, y en los siguientes términos:

2. Los organismos de control deberían estar autorizados para prescribir en casos individuales, mediante presentación de un certificado médico, una prolongación suplementaria del descanso durante el embarazo y del descanso puerperal previsto en los párrafos 4°, 5° y 6° del artículo 3° del *Convenio sobre la protección de la maternidad (revisado), 1952⁽²⁾*, si dicha prolongación se considerase necesaria en interés de la salud de la madre y del hijo, y especialmente cuando existan o puedan producirse condiciones anormales, tales como abortos u otras complicaciones durante el embarazo o el puerperio.

De acuerdo con la Recomendación 95 de la Organización Internacional del Trabajo, Colombia debe acoger en su legislación una reforma como la presente ya que es indispensable prolongar el descanso puerperal, el periodo de atención o lactancia e inclusive ampliar la prohibición de despedir, con el fin de proteger la salud, y la estabilidad de la madre y del hijo, derechos que se garantizarían con la implementaría con la aprobación del presente proyecto de Ley.

En el ámbito de la **Unión Europea**, la nueva iniciativa *EQUAL (2000-2006)* apoya la cooperación transnacional para promover nuevos medios de lucha contra la discriminación y las desigualdades en relación con el mercado general de trabajo.

8. El contenido del Proyecto de Ley.

El Congreso de Colombia

En uso de sus facultades Constitucionales y Legales,

² Artículo 3°:

1. Toda mujer a la que se aplique el presente Convenio tendrá derecho, mediante presentación de un certificado médico en el que se indique la fecha presunta del parto, a un descanso de maternidad.
2. La duración de este descanso será de doce semanas por lo menos; una parte de este descanso será tomada obligatoriamente después del parto.
3. La duración del descanso tomado obligatoriamente después del parto será fijada por la legislación nacional, pero en ningún caso será inferior a seis semanas. El resto del periodo total de descanso podrá ser tomado, de conformidad con lo que establezca la legislación nacional, antes de la fecha presunta del parto, después de la fecha en que expire el descanso obligatorio, o una parte antes de la primera de estas fechas y otra parte después de la segunda.
4. Cuando el parto sobrevenga después de la fecha presunta, el descanso tomado anteriormente será siempre prolongado hasta la fecha verdadera del parto, y la duración del descanso puerperal obligatorio no deberá ser reducida.
5. En caso de enfermedad que, de acuerdo con un certificado médico, sea consecuencia del embarazo, la legislación nacional deberá prever un descanso prenatal suplementario cuya duración máxima podrá ser fijada por la autoridad competente.
6. En caso de enfermedad que, de acuerdo con un certificado médico, sea consecuencia del parto, la mujer tendrá derecho a una prolongación del descanso puerperal cuya duración máxima podrá ser fijada por la autoridad competente.

DECRETA:

por medio de la cual se otorgan beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, modificando el Código Sustantivo del Trabajo.

Artículo 1°. Modifíquese el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 34 de la Ley 50 de 1990, el cual quedará así:

Artículo 236. Descanso Remunerado en la época del Parto.

1. Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de doce (12) semanas en la época de parto, remunerada con el salario que devengue al entrar a disfrutar del descanso.

1.1. El nacimiento de un hijo con cualquier tipo de discapacidad, ya sea física, auditiva, visual, mental o cognitiva, otorgará a la madre trabajadora, adicionalmente a la licencia que trata el numeral anterior, doce (12) semanas de licencia remunerada, con el salario que devengue al entrar a disfrutar del descanso, siempre y cuando este permanezca vivo durante dicho descanso remunerado.

2. Si se tratare de un salario que no sea fijo, como en el caso de trabajo a destajo o por tarea, se toma en cuenta el salario promedio devengado por la trabajadora en el último año de servicios, o en todo el tiempo si fuere menor.

3. Para los efectos de la licencia de que trata este artículo, la trabajadora debe presentar al (empleador) un certificado médico, en el cual debe Constar:

- a) El estado de embarazo de la trabajadora;
- b) La indicación del día probable del parto, y
- c) La indicación del día desde el cual debe empezar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos, han de iniciarse dos semanas antes del parto.
- d) La clase de discapacidad del recién nacido, para el evento previsto en el numeral 1.1, se deberá presentar antes del vencimiento de las primeras doce (12) semanas de licencia de que trata el numeral 1 de este artículo.

4. Todas las provisiones y garantías establecidas en el presente capítulo para la madre biológica se hacen extensivas, en los mismos términos y en cuanto fuere procedente, para la madre adoptante del menor de siete (7) años de edad, asimilando la fecha del parto a la de la entrega oficial del menor que se adopta. La licencia se extiende al padre adoptante sin cónyuge o compañera permanente.

Estos beneficios no excluyen al trabajador del sector público.

Parágrafo. Parágrafo modificado por el artículo 1° de la Ley 755 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:

La trabajadora que haga uso del descanso remunerado en la época del parto tomará las 12 semanas de licencia a que tiene derecho de acuerdo a la ley. El esposo o compañero permanente tendrá derecho a cuatro (4) días de licencia remunerada de paternidad, en el caso que sólo el padre esté cotizando al Sistema General de Seguridad Social en Salud. En el evento en que ambos padres estén cotizando al Sistema General de Seguridad Social en Salud, se concederán al padre ocho (8) días hábiles de licencia remunerada de paternidad.

El nacimiento de un hijo con cualquier tipo de discapacidad, ya sea física, auditiva, visual, mental o cognitiva, otorgará al padre, adicionalmente a la licencia que trata el párrafo anterior, dos (2) semanas de licencia remunerada de paternidad, con el salario que devengue al entrar a disfrutar del descanso, en el caso que sólo el padre esté cotizando al Sistema General de Seguridad Social en Salud. En el evento en que ambos padres estén cotizando al Sistema General de Seguridad Social en Salud, se concederán al padre cuatro (4) semanas de licencia remunerada de paternidad, en ambos casos siempre y cuando el recién nacido permanezca vivo durante dicho descanso remunerado.

Esta licencia remunerada es incompatible con la licencia de calamidad doméstica y en caso de haberse solicitado esta última por el nacimiento del hijo, estos días serán descontados de la licencia remunerada de paternidad.

La licencia remunerada de paternidad opera para los hijos nacidos de la cónyuge o de la compañera.

El único soporte válido para el otorgamiento de licencia remunerada de paternidad es el Registro Civil de Nacimiento, el cual deberá presentarse a la EPS a más tardar dentro de los 30 días siguientes a la fecha del nacimiento del menor.

Se autorizará al Gobierno Nacional para que en el caso de los niños prematuros y adoptivos se aplique lo establecido en el presente parágrafo.

Artículo 2°. *Modifíquese el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 35 de la Ley 50 de 1990, el cual quedará así:*

Artículo 239. Prohibición de despedir.

1. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo, lactancia, o en razón del goce de la licencia especial del recién nacido discapacitado.

2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, y sin autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente, cuando ha tenido lugar dentro del período del embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto, o en caso de licencia de maternidad especial del recién nacido discapacitado, cuando ha tenido lugar dentro de los seis meses posteriores al parto.

3. La trabajadora despedida sin autorización de las autoridades tiene derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo y, además, si no ha tomado los descansos remunerados de que trata este capítulo, al pago de las doce (12) semanas de descanso, o en caso de licencia de maternidad especial del recién nacido discapacitado, al pago de veinticuatro (24) semanas de descanso.

Artículo 3°. *Modifíquese el artículo 240 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 35 de la Ley 50 de 1990, el cual quedará así:*

Artículo 240. Permiso para despedir.

1. Para poder despedir a una trabajadora durante el período de embarazo, en los tres meses, o en los seis meses posteriores al parto, solo en los casos de nacimiento del menor discapacitado, el empleador necesita la autorización del Inspector del Trabajo, o del Alcalde Municipal en los lugares en donde no existiere aquel funcionario.

2. El permiso de que trata este artículo sólo puede concederse con el fundamento en alguna de las causas que tiene el (empleador) para dar

por terminado el contrato de trabajo y que se enumeran en los artículos 62 y 63. Antes de resolver, el funcionario debe oír a la trabajadora y practicar todas las pruebas conducentes solicitadas por las partes.

3. Cuando sea un Alcalde Municipal quien conozca de la solicitud de permiso, su providencia tiene carácter provisional y debe ser revisada por el Inspector del Trabajo residente en el lugar más cercano.

Artículo 3° *Vigencia.* La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Ricardo Arias Mora, Germán Antonio Aguirre M.,

Ponentes.

COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE
DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., a los catorce (14) días del mes de octubre año dos mil ocho (2008).

En la presente fecha se autoriza la **publicación en la Gaceta del Congreso** de la República, el Informe de Ponencia para Primer Debate, en catorce (14) folios, **Al Proyecto de ley número 64 de 2008 Senado, por medio de la cual se otorgan beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, modificando el Código Sustantivo de Trabajo**". Autoría del Proyecto de ley del honorable Senador: Jairo Clopatofsky Ghisays.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

Proposición

Sin modificaciones al texto inicial, solicitamos a la Comisión Séptima del honorable Senado de la República, dar **Primer Debate al Proyecto de ley número 064 de 2008. Senado, por medio de la cual se otorgan beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, modificando el Código Sustantivo del Trabajo.**

Ponentes *Ricardo Arias Mora, Germán Antonio Aguirre M.*

COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE
DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., a los catorce (14) días del mes de octubre año dos mil ocho (2008).

En la presente fecha se autoriza la **publicación en la Gaceta del Congreso** de la República, el Informe de Ponencia para Primer Debate, en catorce (14) folios, **al Proyecto de ley número 64 de 2008 Senado, por medio de la cual se otorgan beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, modificando el Código Sustantivo del Trabajo**". Autoría del Proyecto de ley del honorable Senador: Jairo Clopatofsky Ghisays.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

CONCEPTOS

CONCEPTO DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO AL PROYECTO DE LEY NUMERO 267 DE 2008 SENADO, 140 DE 2007 CAMARA

por medio de la cual se declara la obesidad como un problema de salud pública y se adoptan medidas para su control, atención, y prevención.

UJ-1826/08 /

Bogotá, D. C., 14 de octubre de 2008

Honorable Senador

RICARDO ARIAS MORA

Presidente Comisión Séptima

SENADO DE LA REPUBLICA

Ciudad

Asunto: Proyecto de ley número 267 de 2008 Senado, 140 de 2007 Cámara, *por medio de la cual se declara la obesidad como un problema de salud pública y se adoptan medidas para su control, atención, y prevención.*

Respetado Presidente Arias,

La presente con el objeto de someter a consideración del honorable Congreso de la República los comentarios que, en el marco de sus competencias, se estiman pertinentes exponer con relación al proyecto de ley del asunto.

La iniciativa que nos ocupa establece como obligación del Estado colombiano proporcionar la cobertura total de los servicios de salud para los problemas asociados con el sobrepeso en el Régimen Contributivo y

en el régimen subsidiado, incluyendo atención, medicamentos, programas de nutrición, educación, comida saludable y buenos hábitos alimenticios, actividad física, y cirugías en casos necesarios.

1. Argumentos de conveniencia

Es necesario aclarar que el estudio del presente proyecto de ley, no puede efectuarse sin tener en cuenta el contenido de la Sentencia de Tutela T-760 de 2008, proferida por la Corte Constitucional, en la medida en que se impartieron una serie de instrucciones, entre otras, tanto al Ministerio de la Protección Social como a la Comisión de Regulación en Salud-CRES (las cuales deberán ser realizadas en la actualidad por parte del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud-CNSSS en tanto la CRES entra en funcionamiento).

En efecto, dentro de las órdenes impartidas por la honorable Corte Constitucional, se encuentran, por ejemplo, la necesidad de que se revisen los contenidos del POS, se hagan las correspondientes actualizaciones de los planes de beneficios, se unifiquen los planes de beneficios para la población menor de 18 años entre el Régimen Contributivo y el Subsidiado y se avance hacia la unificación para el resto de la población teniendo en cuenta la sostenibilidad financiera, estableciendo para ello una serie de fechas límites al cabo de las cuales las diferentes entidades deberán remitir los correspondientes informes. De igual manera, señaló la honorable Corte que el Gobierno Nacional debe dar cumplimiento a las metas de aseguramiento universal previstas en la Ley 1122 de 2007.

Así las cosas, la honorable Corte Constitucional mantiene en cabeza de la CRES, hoy en cabeza del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, la competencia técnica de definir los contenidos del POS en armonización con las necesidades epidemiológicas de la población y la disponibilidad de recursos del Sistema. Por lo tanto, dadas las órdenes impartidas es necesario adelantar los estudios que permitan lograr los objetivos que de acuerdo con la Corte deben alcanzarse a través del Sistema de Seguridad Social en Salud. Lo anterior exigirá al CNSSS revisar la forma en la que deberán integrarse dentro del POS las diversas enfermedades, incluyendo la obesidad.

Por lo anterior, se precisa conveniente que el legislativo tenga en cuenta estas consideraciones al momento de estudiar y dar trámite a proyectos de ley en materia de salud, como este, dados los lineamientos de la Corte contenidos en la Sentencia T-760 de 2008, conforme a los cuales, es la CRES la competente para definir y realizar las acciones relacionadas con estas coberturas, visualizando el panorama general del Sistema, de acuerdo con lo cual no resulta conveniente ni parece factible tomar las decisiones que señala la sentencia, si por la vía del legislador se interviene con las mismas.

Así mismo, teniendo en cuenta que en la actualidad el Sistema General de Seguridad Social en Salud garantiza a la población que padece de obesidad el acceso al tratamiento, en términos de los recursos disponibles en el país y en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, resulta necesario avanzar y, con el fin de dar cumplimiento a lo señalado por la honorable Corte Constitucional, revisar no solamente los beneficios previstos para su atención, sino los que existen y/o se otorgarán para la atención de las demás patologías.

En consecuencia de lo anterior, si bien, en principio, pudiera pensarse que resulta neutro el efecto financiero de la iniciativa legislativa en esta materia, lo cierto es que a partir de la redacción y alcance de los artículos propuestos, no se puede llegar a dicha conclusión, por cuanto en algunos apartes de los artículos se utilizan expresiones tales como “*Estado colombiano proporcionará la cobertura total de los servicios de salud para los problemas asociados con el sobrepeso en el Régimen Contributivo y en el régimen subsidiado, incluyendo atención, medicamentos, programas de nutrición, educación, comida saludable y buenos hábitos alimenticios, actividad física, y cirugías en casos necesarios*”.

Así las cosas, del contenido de las frases anteriormente expuestas, se concluye que la iniciativa legislativa involucra condiciones de calidad distintas a las que en la actualidad puede financiar el Sistema, así como también, se elimina por completo el criterio de la racionalidad y eficiencia en cuanto a que el suministro de servicios no incluidos por el POS debe

acompañarse de la falta de capacidad de pago de la población, alternativas de mayor costo efectividad, etc., aspectos que deben considerarse también, pues la Corte señala que el derecho a la salud aunque fundamental no es absoluto ni ilimitado, como parece plantearse en este proyecto de ley para esta patología.

De hecho, el artículo 2° del proyecto de ley impone la obligación de incluir en el POS todos los tratamientos destinados a tratar la obesidad, incluyendo la cirugía en los casos en que esta sea necesaria, así en la actualidad no se encuentren incluidos, en razón única y exclusivamente del criterio de la existencia de la condición, sin consideración a que el acceso a dichos beneficios cumpla también criterios de eficiencia y racionalidad en la asignación de los recursos, como lo sería por ejemplo la capacidad socioeconómica, frente a lo cual la Corte señala que debe haber especial cuidado, pues los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud y los del Sistema General de Participaciones deben cubrir beneficios no incluidos en los planes de beneficios en la medida en que no se cuente con capacidad de pago.

Por tanto, con el fin de lograr de una parte, la aclaración de los contenidos del POS y de otra, revisar y actualizarlos, tanto el Ministerio de la Protección Social como el Consejo Nacional de Seguridad Social, deberán analizar diversos aspectos, tales como la tecnología disponible en el país, el perfil epidemiológico de la población, las condiciones de la población, entre otros, con la finalidad de que se adelanten análisis y estudios técnico científicos que permitan seleccionar entre el universo de posibilidades de servicios, acciones, actividades, medicamentos, insumos, aquellos que cubran de mejor manera las necesidades de salud de la población colombiana y que presenten el mayor costo efectividad. Dichas decisiones, además, en el marco de lo señalado por el parágrafo 3° del artículo 7° de la Ley 1122 de 2007, deben consultar el equilibrio financiero del Sistema de acuerdo a las proyecciones de sostenibilidad de mediano y largo plazo.

Acorde con lo expuesto, este Ministerio señala de manera respetuosa, que para realizar la tarea encomendada por la honorable Corte Constitucional en lo que al rediseño de los contenidos del POS se refiere, no resulta conveniente ni viable que la Ley establezca en forma taxativa dichos beneficios, como tampoco que lo haga sin delimitación alguna y sin consideración a las necesidades de la población, así como sin analizar la disponibilidad de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud y, por ende, la sostenibilidad financiera, pues además de que se pone en peligro el equilibrio financiero del Sistema General de Seguridad Social en Salud, lo más preocupante, es que se pone en riesgo la atención en salud para el resto de la población que presenta otras necesidades en salud distintas a las de la Obesidad, lo que en últimas termina afectando el interés general, dado que cabe recordar que los recursos para financiar el Régimen Contributivo y el Régimen Subsidiado siguen siendo los mismos que hoy existen, esto es:

Cotizaciones en el régimen contributivo (11 puntos porcentuales de los 12.5 actuales) y recursos de solidaridad (1.5 puntos provenientes de la cotización del régimen contributivo) y recursos fiscales, en el régimen subsidiado.

Se llama entonces la atención sobre lo inconveniente que resulta que por ley se establezcan ese tipo de obligaciones en materia de salud y para un tipo específico de enfermedades, sin permitir que la instancia competente, hoy el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, luego la Comisión de Regulación en Salud, tengan la posibilidad de articular y ajustar los contenidos del Plan Obligatorio de Salud de los dos regímenes, dado el perfil epidemiológico y los estudios de carga de la enfermedad por grupos poblacionales, con los recursos disponibles del Sistema que se giran a las entidades de aseguramiento, vía Unidad de Pago por Capitación — UPC.

Así mismo, no sobra recordar que de conformidad con la Ley 715 de 2001, a los Municipios, Distritos y Departamentos, les ha sido asignada la gestión y financiación de la prestación de servicios de salud de la población pobre no cubierta con subsidios a la demanda así como la de la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, para lo cual, en tanto se alcanza la cobertura universal, se debe tener en cuenta

que si bien cuentan con recursos del Sistema General de Participaciones y del Fosyga en lo pertinente, en cualquier caso, sus recursos son limitados y, por ende, no estarían en condiciones de brindar una atención integral sin sujeción a la racionalidad y disponibilidad de recursos.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que señalar que a estos pacientes se les otorgará una atención integral de mayor cobertura que la que se puede brindar de acuerdo a las posibilidades financieras del país al resto de la población, es contrario al artículo 13 de la Constitución Política, pues establece privilegios y condiciones de acceso más favorables para unos grupos de población enferma en detrimento de otros pacientes que en cambio, sí se ven sometidos a las condiciones generales de acceso a los servicios que ofrece el Sistema.

Así pues, la ampliación del Plan Obligatorio de Salud – POS de ambos regímenes, que es lo que en últimas genera el proyecto de ley en mención, sin consideración a criterios de existencia de recursos que lo financien, ni de costo efectividad, atención de los riesgos más relevantes de la población, calidad médica y tecnología disponible en el país, entre otros, afecta el equilibrio del Sistema, equilibrio que es precario en el caso del Régimen Contributivo, pues los recursos que recauda la Subcuenta de Compensación apenas cubren el gasto anual corriente representado por la UPC que debe reconocer por cada afiliado, según grupo etario, y el gasto que representan los recobros por concepto de tutelas y Comités Técnicos Científicos, que comprometen de manera importante la disponibilidad de los recursos del Fosyga.

De conformidad con todo lo expuesto, el Ministerio de Hacienda respetuosamente considera que respecto de los artículos que establecen la atención integral de la Obesidad, debe precisarse su alcance en términos de que la Comisión de Regulación en Salud — CRES y en tanto esta entre en funcionamiento el CNSSS, deben adelantar la revisión y actualización del POS incluyendo lo pertinente para la atención de esta patología, previos los análisis necesarios para esa definición.

Por lo anteriormente expuesto, de manera respetuosa se solicita al honorable Congreso de la República no darle trámite a la presente iniciativa legislativa. Sin embargo se recomienda conveniente exponer la problemática al Ministerio de la Protección Social y al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud para que estos dentro de lo que estableció la Corte Constitucional tengan en cuenta estos aspectos cuando analicen la integralidad de las coberturas del POS y demás aspectos que pretenden priorizarse con el mismo.

Por esta razón, de manera atenta se solicita al Congreso de la República se evalúe la conveniencia de una propuesta como la que nos ocupa, teniendo en cuenta el alto impacto fiscal que genera, su incidencia en el equilibrio financiero del Sistema General de Seguridad Social en Salud y por contrariar los lineamientos para la política en salud, razón por la cual se solicita respetuosamente el archivo de la iniciativa.

Cordial saludo,

Oscar Iván Zuluaga Escobar.

Ministro de Hacienda y Crédito Público.

GEQ/CAO/NSJ

Copia: honorable Senadora *Diliana Francisca Toro Torres*. Ponente.

honorable Representante *Venus Albeiro Silva Gómez*. Autor.

Doctor *Jesús María España Vergara*. Secretario Comisión Séptima. Para que obre en el expediente.

COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE
DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., a los dieciséis (16) días del mes de octubre año dos mil ocho (2008).

En la presente fecha se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República el concepto Jurídico, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, suscrito por el doctor Oscar Iván Zuluaga Escobar, en cinco (05) folios, frente al **Proyecto de ley número 267 de 2008 Senado y 140 de 2008 Cámara**, por medio de la cual se declara la

Obesidad como un problema de salud pública y se adoptan medidas para su control, atención y prevención. Autoría del Proyecto de ley el honorable Representante *Venus Albeiro Silva Gómez*.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

**CONCEPTO DEL MINISTERIO DE LA PROTECCION
SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NUMERO 49 DE 2008
SENADO**

*por medio de la cual se reconoce el derecho a la actualización
de la primera mesada pensional.*

Dependencia: 10000

Bogotá, D. C., 10 de octubre de 2008

Doctor

JESUS MARIA ESPAÑA VERGARA

Secretario

Comisión Séptima

Senado de la República

Ciudad

ASUNTO: Proyecto de ley número 49 de 2008 de Senado, por medio de la cual se reconoce el derecho a la actualización de la primera mesada pensional.

Señor Secretario:

Cursa en la Comisión Séptima del honorable Senado de la República la iniciativa parlamentaria de la referencia la cual está pendiente de rendir ponencia en primer debate; en consecuencia, consideramos oportuno dar a conocer el concepto institucional en relación con su contenido desde la perspectiva del Sector de la Protección Social, tomando como documento base el texto publicado en la Gaceta del Congreso número 553 del 27 de agosto de 2008.

1. Análisis de constitucionalidad

Estudiado el texto del proyecto de ley, su marco legal y la exposición de motivos, cuyo objeto es aplicar el IPC al salario base de liquidación de las pensiones calculadas sin la actualización de la primera mesada pensional, consideramos que la iniciativa legislativa se ajusta a lo dispuesto en los artículos 154, 158 y 169 de la Constitución Política que hacen referencia al origen de la iniciativa, unidad de materia y título de la ley.

Respecto de la iniciativa legislativa, definida por la Corte Constitucional en Sentencia C-840 de 2003, como la facultad atribuida a diferentes actores políticos y sociales para que concurren a la presentación de proyectos de ley ante el Congreso de la República, es preciso señalar que en los términos del artículo 150 de la Constitución Política, la cláusula general de competencia en materia legislativa radica en el Congreso de la República, de tal manera que este proyecto de ley, cuyo contenido corresponde al ámbito de la seguridad social, puede tener origen en cualquiera de las dos cámaras, comoquiera que en los términos del artículo 154 de la Carta Política dicha materia no está reservada a la iniciativa del Gobierno Nacional.

Sobre el alcance de los artículos 158 y 169 de la Constitución Política se ha pronunciado en diversas oportunidades la Corte Constitucional; a continuación citamos apartes de la Sentencia C017 de 1998, Magistrado Ponente doctor Carlos Gaviria Díaz, en la que expresó:

“3. 1 El principio de unidad de materia

Los artículos 158 y 169 de la Constitución integran el denominado principio de unidad de materia, de acuerdo con el cual un artículo de una ley vulnera la Constitución cuando su contenido no guarda ninguna conexidad con el título de la ley a la que pertenece o no tiene con las demás disposiciones que la conforman una relación temática, sistemática o teleológica...

En fallo posterior, la misma Corporación señaló:

“Según lo prescribe el artículo 158 de la Carta Política, todos los proyectos de ley tienen que referirse a una misma materia, so pena de resultar inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no guarden relación con ella. Esta previsión, interpretada en armonía con aquella que exige la necesaria correspondencia entre el título de las leyes y su contenido material (C.P. artículo 169), conforman lo que la doctrina y la jurisprudencia han denominado el principio de unidad de materia legislativa ...” (Sentencia C- 657 de 2000).

Visto el proyecto de ley objeto de análisis a la luz de las jurisprudencias trascritas, se observa que su contenido resulta coherente con los postulados constitucionales de unidad de materia y título de la ley, comoquiera que tanto el título como el contenido están referidos a la actualización de las mesadas pensionales.

No obstante lo anterior, la iniciativa contraría el principio de solidaridad consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, al pretender asignar recursos del Fondo de Solidaridad Pensional creado para proteger a las personas pobres y vulnerables, a personas que por haber adquirido el derecho a la pensión tienen protegido el riesgo de vejez y en consecuencia, tienen medios para subsistir.

En efecto, conforme a los artículos 13 literal f) y 26 de la Ley 100 de 1993, el Fondo de Solidaridad Pensional está destinado a ampliar la cobertura mediante el subsidio a los grupos de población que por sus características y condiciones socioeconómicas, no tienen acceso a los sistemas de seguridad social.

Dicho fondo cuenta con dos subcuentas:

1. De solidaridad, cuyos recursos tienen como fin subsidiar los aportes al Régimen General de Pensiones de los trabajadores asalariados o independientes del sector rural y urbano que carezcan de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte; y

2. De subsistencia, encaminada a la protección de las personas en estado de indigencia o de pobreza extrema, mediante un subsidio económico.

De conformidad con lo anterior, es evidente que los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional están destinados a proteger a la población más pobre y vulnerable de nuestro país, luego pretender asignar estos recursos a un segmento de la población que cuenta con pensión, viola el principio de solidaridad definido por el legislador en la Ley 100 de 1993 como “la ayuda mutua entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades, bajo el principio del más fuerte hacia el más débil”, en este caso, quienes por su precaria situación económica no tienen cómo pagar íntegramente sus cotizaciones al Sistema General de Pensiones, o carecen de medios económicos para subsistir.

II. Análisis de conveniencia

Adicionalmente a las razones de constitucionalidad que hacen inviable la iniciativa, consideramos necesario señalar los siguientes aspectos de carácter social, técnico y financiero que la hacen inconveniente.

El proyecto pretende que las pensiones calculadas sin actualización sean indexadas, aplicando el índice de Precios al Consumidor al salario base de liquidación de la pensión y que el monto resultante también se actualice con el mismo índice, hasta obtener el valor actual de la pensión.

Según se afirma en la exposición de motivos, buena parte de las personas que actualmente disfrutan de su pensión reciben una mesada que al momento de ser calculada fue actualizada. Sin embargo, existe un considerable número de pensionados que no se encuentra en tal posición, porque la pensión es de origen convencional y las partes no previeron fórmula alguna de indexación de la primera mesada o porque tienen origen en regímenes especiales y fueron calculadas sin dar aplicación a la correspondiente actualización de la primera mesada.

También existe otro grupo de pensionados, los que obtuvieron el derecho a la pensión antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, respecto de quienes la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia han establecido la viabilidad de la indexar la primera mesada pensional, pero sólo en el evento que el estatus jurídico de pensionado lo hayan adquirido antes del 5 de julio de 1991, fecha en la que entró a regir la nueva Constitu-

ción Política, pues con anterioridad a la misma, no existía el sustento Supralegal para efectuar dicha actualización. Así lo determinó la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 20 de abril de 2007 radicada bajo el número 29470, Magistrado Ponente doctor Luis Javier Osorio López, en la que expresó lo siguiente:

“En esas condiciones, corresponde a esta Corte reconocer la actualización del salario base de liquidación de las pensiones legales causadas a partir de 1991, cuando se expidió la Constitución Política, **porque este fue el fundamento jurídico que le sirvió a la sentencia de exequibilidad. Así es, puesto que antes de ese año no existía el mencionado sustento supralegal para aplicar la indexación del ingreso de liquidación pensional, ni la fuente para elaborar un comparativo que cubriera el vacío legal, vale decir, la Ley 100 de 1993.** (Negrilla fuera de texto).

En el mismo sentido se pronunció la Corte Constitucional en Sentencia C - 891 de 2006 al señalar:

“Así, en la medida en que la edad requerida para exigir el pago de la pensión se cumpla con posterioridad a la constitución de 1991, sus postulados tienen un efecto de irradiación sobre esa situación en tránsito de consolidarse, siendo claro, entonces, que la necesidad de la actualización surge de la Carta. (Negrilla fuera de texto).

En este orden de ideas, sólo se podría consagrar el beneficio de la indexación de la primera mesada pensional para aquellas personas que consolidaron el derecho a la pensión en vigencia de la actual Constitución Política, pues esta constituye el sustento jurídico de la misma, ya que antes de su expedición, la normatividad no contenía la referida figura.

Por otra parte, establecer dicha obligación a cargo de las entidades reconocedoras de pensiones, además de violar el principio de **Seguridad Jurídica**, acarrea un grave desequilibrio financiero porque se carece de la fuente de financiación de tales reajustes, los cuales no pueden estar a cargo de la entidad pagadora de pensiones, ni provenir del Fondo de Solidaridad Pensional.

Al respecto, es necesario hacer claridad sobre la responsabilidad que le asiste a las entidades pagadoras de pensiones, que como en el caso del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional -FOPEP-, cumplen una función meramente operativa que consiste en pagar la mesada a los pensionados, conforme a los valores reportados por las entidades obligadas a reconocer la pensión, por lo que carecen de competencia para su reconocimiento o reliquidación.

En el caso de las entidades públicas del orden nacional, los pagos se deben efectuar con cargo al presupuesto asignado al Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional por la Dirección General de Presupuesto, la cual lo hace discriminando cada una de las entidades asumidas y con base en el respectivo cálculo actuarial aprobado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

En este orden de ideas, la entidad pagadora de pensiones no sólo carecería de competencia para definir de fondo sobre la viabilidad de indexar la primera mesada pensional de los pensionados de cada una de las entidades asumidas, sino que también carecería de los antecedentes necesarios para efectuar el estudio correspondiente, así como de los conocimientos técnicos para tal fin, pues la función de estas entidades es sólo el pago de las mesadas pensionales.

Además de lo anterior, tampoco dispone de recursos para cubrir el pago de los mayores valores causados con ocasión de la actualización del valor de la primera mesada pensional, pues no podría afectar el presupuesto de las entidades asumidas, si previamente no se efectúa por parte de estas el correspondiente reconocimiento y reporte de novedades en la nómina general de pensionados.

Tampoco resulta viable, imponer a la entidad pagadora de pensiones la obligación de responder con su propio patrimonio por obligaciones que no le son propias, tal como podría interpretarse el artículo 2º del proyecto, en el que sin justificación ni análisis técnico – financiero, dispone que el pagador debe reconocer la indexación de la primera mesada pensional.

En criterio de este Ministerio, el obligado a tal reconocimiento sería la entidad de previsión, el fondo de pensiones o empleador que efectuó el reconocimiento, o quien haga sus veces.

Por otra parte, se hace necesario señalar que el valor del retroactivo que se pueda causar en virtud de la actualización o indexación de la primera mesada pensional se encuentra sujeta al término de prescripción establecido en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, en concordancia con el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, pues desde la promulgación de la Constitución de 1991, podía reclamarse judicialmente el reconocimiento de la indexación pensional de que trata el proyecto de ley, como se puede determinar de los antecedentes jurisprudenciales tanto de la Corte Constitucional como de la Corte Suprema de Justicia, a los que se ha hecho referencia.

Ahora bien, a las personas que han cumplido y cumplan el estatus de pensionado en vigencia de la Ley 100 de 1993, les son aplicables, para efectos de la indexación de la primera mesada pensional, los artículos 21 y 36 de la citada ley, que consagran la actualización anual con base en la variación del índice de precios al consumidor certificado por el DANE, en los siguientes términos:

“Artículo 21. Ingreso base de liquidación. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, **actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.**” (...) (Negrilla fuera de texto).

“artículo 36. Régimen de transición.

(...)

“El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, **actualizado anualmente con base en la variación del índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.**” (...) (Negrilla fuera de texto).

En los textos anteriores se advierte que los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, disponen el mecanismo para proteger el poder adquisitivo de los salarios que sirven de base para liquidar las pensiones del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, toda vez que ordenan su actualización con base en el índice de precios al consumidor.

También resulta procedente la actualización o indexación de la primera mesada pensional, cuando el trabajador se retira del empleo con el tiempo de servicio necesario para el reconocimiento de la pensión, pero faltándole la edad exigida en la ley. En este evento, se actualiza el valor reconocido de conformidad con el índice de precios al consumidor desde el momento del retiro hasta el momento de la efectividad de la pensión; así lo indicó la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-098 de 2005, en la que expresó:

“La Sala reitera lo tantas veces sostenido por la Corporación, en el sentido de que calcular el monto de la mesada pensional con base en un ingreso que el ex trabajador percibió años antes de que finalmente le fuera reconocida la pensión, contraría el mandato superior de equidad, el derecho a percibir una pensión mínima vital calculada teniendo en consideración los fenómenos y la consecuente pérdida de poder adquisitivo del dinero, así como también compromete los derechos fundamentales al debido proceso, y a la igualdad del pensionado...”

En este orden de ideas, frente a este grupo de pensionados no se hace necesario establecer una nueva ley que regule el tema.

Ahora bien, el artículo tercero dispone que el beneficiario podrá solicitar el valor del retroactivo de manera solidaria a la entidad que efectuó el reconocimiento y que la entidad pagadora podrá repetir contra el Fondo de Solidaridad Pensional hasta un cincuenta por ciento (50%) de lo que haya tenido que pagar al aplicar la indexación de la primera

mesada pensional, en aquellos eventos en que el valor de la pensión resultante exceda en un 50% el valor de la mesada que el pensionado venía recibiendo.

A este respecto, se reitera que las entidades pagadoras de pensiones como el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional no sustituyen a las entidades reconocedoras de pensiones, en asuntos tales como el estudio jurídico y el reconocimiento de las mismas, pues por expresa disposición legal, solamente asumen el pago de pensiones, luego carecen elementos jurídicos para analizar la procedencia de las peticiones de indexación de la primera mesada pensional de los pensionados de cada una de las entidades asumidas y menos aún, para asumir tal obligación de manera solidaria.

Por otra parte, el artículo 27 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 8° de la Ley 797 de 2003 dispone:

“Artículo 8°. El artículo 27 de la Ley 100 de 1993, quedará así:

Artículo 27. Recursos. El fondo de solidaridad pensional tendrá las siguientes fuentes de recursos:

1. Subcuenta de solidaridad

a) El cincuenta por ciento (50%) de la cotización adicional del 1% sobre la base de cotización, a cargo de los afiliados al sistema general de pensiones cuya base de cotización sea igual o superior a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes;

b) Los recursos que aporten las entidades territoriales para planes de extensión de cobertura en sus respectivos territorios, o de agremiaciones o federaciones para sus afiliados;

c) Las donaciones que reciba, los rendimientos financieros de sus recursos, y en general los demás recursos que reciba a cualquier título, y

d) Las multas a que se refieren los artículos 111 y 271 de la Ley 100 de 1993.

2. Subcuenta de Subsistencia

a) Los afiliados con ingreso igual o superior a 16 salarios mínimos mensuales legales vigentes, tendrán un aporte adicional sobre su ingreso base de cotización, así: de 16 a 17 smlmv de un 0.2%, de 17 a 18 smlmv de un 0.4%, de 18 a 19 smlmv de un 0.6%, de 19 a 20 smlmv de un 0.8% y superiores a 20 smlmv de 1% destinado exclusivamente a la subcuenta de subsistencia del Fondo de Solidaridad Pensional de que trata la presente ley;

b) El cincuenta por ciento (50%) de la cotización adicional del 1% sobre la base de cotización, a cargo de los afiliados al sistema general de pensiones cuya base de cotización sea igual o superior a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes;

c) Los aportes del presupuesto nacional. Estos no podrán ser inferiores a los recaudados anualmente por los conceptos enumerados en los literales a) y b) anteriores, y se liquidarán con base en lo reportado por el fondo en la vigencia del año inmediatamente anterior, actualizados con base en la variación del índice de precios al consumidor, certificado por el DANE;

d) Los pensionados que devenguen una mesada superior a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes y hasta veinte (20) contribuirán para el Fondo de Solidaridad Pensional para la subcuenta de subsistencia en un 1%, y los que devenguen más de veinte (20) salarios mínimos contribuirán en un 2% para la misma cuenta.

Parágrafo 1. Para ser beneficiario del subsidio a los aportes, los afiliados al ISS, deberán ser mayores de 55 años y los vinculados a los fondos de pensiones deberán ser mayores de 58, siempre y cuando no tengan un capital suficiente para financiar una pensión mínima.

Parágrafo 2°. Cuando quiera que los recursos que se asignan a la subcuenta de solidaridad no sean suficientes para atender los subsidios que hayan sido otorgados a la entrada en vigencia de esta ley, se destinará el porcentaje adicional que sea necesario de la cotización del uno por ciento que deben realizar quienes tengan ingresos iguales o superiores a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales”.

Financiar parte del incremento de las mesadas pensionales con recursos del Fondo de Solidaridad Pensional, ocasionaría necesariamente un recorte en el subsidio a los aportes al Sistema General de Pensiones o al Subsidio a las personas adultas mayores y/o discapacitadas, pues el artículo 27 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 8° de la Ley 797 de 2003, establece las fuentes de recursos con las que se alimenta el Fondo de Solidaridad Pensional y la manera como se deben distribuir los mismos entre las subcuentas de solidaridad y subsistencia, lo cual hace suponer que necesariamente una de estas o las dos, resultarían afectadas.

Además, como el proyecto no indica el monto de las pensiones que se subsidiaría con los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional, podría suceder que este **subsidie de manera indefinida el pago del 50% de una pensión hasta de 25 salarios mínimos**, desnaturalizando por completo el objeto para el cual fue creado el Fondo de Solidaridad Pensional, que reiteramos no es otro que subsidiar cotizaciones de personas de escasos recursos y brindar auxilio a los adultos mayores y a los discapacitados más pobres.

El artículo 4° prevé que no se podrán causar pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, respecto de lo cual se considera que no hay lugar a establecer esta limitación, máxime si se tiene en cuenta que el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 5° de la Ley 797 de 2003, establece que el límite de la base de cotización será de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para trabajadores del sector público y privado y que cuando se devenguen mensualmente más de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes la base de cotización será reglamentada por el Gobierno Nacional y podrá ser hasta de 45 salarios mínimos legales mensuales para garantizar pensiones hasta de veinticinco (25) salarios mínimos legales.

Por las anteriores razones, especialmente las de orden constitucional, consideramos inconveniente continuar con el trámite de expedición del Proyecto de ley número 49 de 2008 Senado y en consecuencia, de manera respetuosa solicitamos considerar la posibilidad de su archivo.

Cordial saludo,

Diego Palacio Betancourt.

Ministro de la Protección Social.

c.c. Doctores Piedad Córdoba y Rodrigo Lara Restrepo –Senadores Ponentes – Capitolio Nacional piso 3°, Bogotá

COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE
DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., a los dieciséis (16) días del mes de octubre año dos mil ocho (2008).

En la presente fecha se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República, el concepto Jurídico, del Ministerio de la Protección Social, suscrito por el doctor Diego Palacio Betancourt, en siete (7) folios, frente al **Proyecto de ley número 49 de 2008 Senado**, por medio de la cual se reconoce el derecho a la actualización de la primera mesada pensional. Autoría del Proyecto de ley del honorable Senador: Javier Cáceres Leal.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

* * *

**CONCEPTO DEL MINISTERIO DE LA PROTECCION
SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NUMERO 319 DE 2008
SENADO 267 DE 2008 CAMARA**

mediante la cual se reglamenta la prestación del servicio de los centros de protección social al anciano y se dictan otras disposiciones.

Dependencia 10000

Bogotá, D. C., octubre 7 de 2008

Doctor

JESUS MARIA ESPAÑA VERGARA

Secretario Comisión Séptima

Honorable Senado de la República

Ciudad.

Referencia: **Proyecto de ley 319 de 2008 Senado 267 de 2008 Cámara**, *Mediante la cual se reglamenta la prestación del servicio de los centros de protección social al anciano y se dictan otras disposiciones.*

Señor Secretario:

Cursa en la Comisión Séptima del honorable Senado de la República la iniciativa parlamentaria de la referencia, la cual se encuentra pendiente de rendir ponencia en primer debate. En consecuencia, consideramos oportuno dar a conocer el concepto institucional en relación con su contenido desde la perspectiva del Sector de la Protección Social, tomando como documento base el texto publicado en la Gaceta del Congreso número 391 del 27 de junio de 2008.

1. Análisis de constitucionalidad

Estudiando el proyecto de ley relacionado en el asunto y la correspondiente exposición de motivos sobre su contenido, cuyo objeto principal es el de reglamentar la prestación del servicio de los centros de protección social al anciano determinando las condiciones mínimas para su funcionamiento, se puede establecer que dicha iniciativa se ajusta a lo contemplado en los artículos 154, 158 y 169 de la Constitución Política que hacen referencia a la iniciativa legislativa, unidad de materia y título de la ley.

Respecto de la iniciativa legislativa, definida por la Corte Constitucional en Sentencia C- 840 de 2003, como la facultad atribuida a diferentes actores políticos y sociales para que concurren a la presentación de proyectos de ley ante el Congreso de la República, es preciso señalar que en los términos del artículo 150 de la Constitución Política, la Cláusula General de Competencia en materia legislativa radica en el Congreso de la República, de tal manera que este proyecto de ley cuyo contenido pretende reglamentar la prestación del servicio de los centros de protección social al anciano determinando las condiciones mínimas para su funcionamiento, puede tener origen en cualquiera de las dos cámaras, comoquiera que según lo establecido en el artículo 154 de la Carta Política, la iniciativa en esta materia no está reservada al Gobierno Nacional.

Sobre el alcance de los artículos 158 y 169 de la Constitución Política, la Corte Constitucional se ha pronunciado en diversas oportunidades, tal es el caso de la Sentencia C- 017 de 1998, Magistrado Ponente doctor Carlos Gaviria Díaz, en la que expresó:

“3.1 El principio de unidad de materia

Los artículos 158 y 169 de la Constitución integran el denominado principio de unidad de materia, de acuerdo con el cual un artículo de una ley vulnera la Constitución cuando su contenido no guarda ninguna conexidad con el título de la ley a la que pertenece o no tiene con las demás disposiciones que la conforman una relación temática, sistemática o teleológica...

En fallo posterior, la misma Corporación señaló:

“Según lo prescribe el artículo 158 de la Carta Política, todos los proyectos de ley tienen que referirse a una misma materia so pena de resultar inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no guarden relación con ella. Esta previsión, interpretada en armonía con aquella que exige la necesaria correspondencia entre el título de las leyes y su contenido material (C. P. art. 169), conforman lo que la doctrina y la jurisprudencia han denominado el principio de unidad de materia legislativa...” (Sentencia C657 de 2000).

Así las cosas, revisado el proyecto de Ley objeto de análisis a la luz de las jurisprudencias transcritas se observa que su contenido es coherente con los postulados constitucionales de unidad de materia y título de la ley, como quiera, que tanto el título como su contenido se dirigen a reglamentar la prestación del servicio de los centros de protección social al anciano, determinando las condiciones mínimas para su funcionamiento.

De otro lado, en lo referente a la pertinencia de la iniciativa legislativa en cuanto a los principios constitucionales que rigen nuestro ordenamiento

jurídico, se encontró que el objeto del proyecto es concordante con las disposiciones contenidas en los artículos 13 y 46 Constitucionales, ya que el inciso 3 del artículo 13 Superior determina que el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física y mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y el artículo 46 establece el derecho a una protección mínima frente a la inseguridad que generan determinadas condiciones de vida, tales como el desempleo, la falta de vivienda, de educación y salud, máxime cuando según las circunstancias del caso se ponen en peligro otros derechos y principios fundamentales como la vida, la dignidad humana, la integridad física y moral o el libre desarrollo de la personalidad de quienes se consideran de la tercera edad.

II. Análisis de conveniencia

No obstante lo expuesto en el análisis constitucional, es necesario realizar las siguientes observaciones de carácter específico al articulado del proyecto de ley.

Artículo 3°. “Centros de protección Social al anciano”

La redacción de este artículo no es conveniente, ya que evidencia un problema de identificación de las instituciones que estarían obligadas a cumplir con los preceptos establecidos en el proyecto de ley.

Lo anterior teniendo en cuenta que en el mismo, se califican como “centros de protección social al anciano” una serie de instituciones que pueden o no prestar los servicios que se pretenden regular a través de la propuesta legislativa y se dejan por fuera otras instituciones que si bien, no se mencionan en el artículo, prestan servicios de esa naturaleza, lo cual genera inconvenientes, no sólo en cuanto a la identificación mencionada, sino en torno a la inspección, vigilancia y control que debe ejercitarse por parte del Estado.

Artículo 5°. “Requisitos”

En este artículo se determinan los requisitos que deben cumplir los establecimientos que pretenden habilitarse como “centros de protección social al anciano”, sin embargo, al ser señalados en una ley y no en la reglamentación que corresponda sobre la materia, se tornan inflexibles y no podrían adaptarse a las adecuaciones de las diversas instituciones que actualmente funcionan, ni a las que en el futuro se establezcan de acuerdo a las necesidades sociales.

Artículo 9°. “Sanciones”

El artículo establece que cuando exista incumplimiento por parte de los “centros de protección social al anciano” de alguna de las obligaciones señaladas en la ley que se pretende aprobar, se impondrá como sanción la cancelación de la habilitación del establecimiento, sanción que en opinión de este Ministerio desconoce el principio de proporcionalidad propio de los procesos del llamado derecho administrativo sancionador.

La justa proporcionalidad que debe guardar una sanción con las circunstancias objetivas y subjetivas concurrentes en la falta que se sanciona, constituye un principio cuya aplicación al derecho administrativo sancionador no supone una sustitución de facultades administrativas, sino simplemente una corrección del exceso legal que se pueda presentar, al evaluar los hechos determinantes de la sanción, que son los que delimitan el ámbito propio de los poderes discrecionales de la graduación de la misma y señalan la diferencia entre el correcto ejercicio de estos y la arbitrariedad. En consecuencia, al existir conductas que si bien, pueden ser atentatorias de las obligaciones contenidas en el proyecto de ley, no son tan graves como para ser contrarrestadas con la sanción que se pretende imponer, se considera que la cancelación de la licencia de estos establecimientos por incumplir cualquiera de ellas, es sancionar a los mismos, per se, con la pena más grave.

De otro lado, en el artículo analizado, no se indica ni la autoridad encargada de imponer la sanción, ni el procedimiento que se debe seguir para tal efecto.

En estos términos se dejan consignados los comentarios en torno al proyecto de ley de la referencia, concluyendo que en general no resulta conveniente.

Cordialmente,

Diego Palacio Betancourt.

Ministro de la Protección Social.

C.C honorables Representantes *Jorge Enrique Rozo Rodríguez* - Ponente.

Oscar Gómez Agudelo – Ponente.

COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE
DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., a los dieciséis (16) días del mes de octubre año dos mil ocho (2008).

En la presente fecha se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República, el concepto Jurídico, del Ministerio de la Protección Social, suscrito por el Doctor Diego Palacio Betancourt, en cuatro (4) folios, frente al **Proyecto de ley número 319 de 2008 Senado y 267 de 2008 Cámara**, *Mediante la cual se reglamenta la prestación del servicio de los Centros de Protección Social al Anciano y se dictan otras disposiciones*. Autoría del Proyecto de ley la honorable Representante: *Nancy Denise Castillo García*.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

INFORME DE OBJECIONES PRESIDENCIALES

INFORME DE OBJECIONES PRESIDENCIALES AL PROYECTO DE LEY NUMERO 218 DE 2007 SENADO, 128 DE 2007 CAMARA

por medio de la cual se modifica el artículo 4° de la Ley 30 de 1971 y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 2 septiembre de 2008

Doctores

HERNAN FRANCISCO ANDRADE SERRANO

Presidente

Honorable Senado de la República

GERMAN VARON COTRINO

Presidente

Honorable Cámara de Representantes

Ciudad

Ref.: Informe de Objeciones Presidenciales al Proyecto de ley número 218 de 2007 Senado 128 de 2007 Cámara, *por medio del cual se modifica el artículo 4° de la Ley 30 de 1971 y se dictan otras disposiciones.*

Cordial saludo,

Atendiendo la designación efectuada por ustedes, con toda atención nos permitimos presentar informe a las Objeciones Presidenciales al **Proyecto de ley número 218 de 2007 Senado – 128 de 2007 Cámara**, *por medio del cual se modifica el artículo 4° de la Ley 30 de 1971 y se dictan otras disposiciones.*

De los honorables Congresistas,

Yolanda Pinto Afanador, Senadora de la República; *Carlos Alberto Zuluaga, Gilberto Rondón González*, Representantes a la Cámara.

INFORME DE OBJECIONES PRESIDENCIALES AL PROYECTO DE LEY NUMERO 218 DE 2007 SENADO, 128 DE 2007 CAMARA

por medio de la cual se modifica el artículo 4° de la Ley 30 de 1971 y se dictan otras disposiciones.

El Gobierno Nacional a través del oficio OFI08 – 00078601/ AUV 13200 del 15 de julio de 2008, suscrito por la señora Ministra de Cultura doctora Paula Marcela Moreno Zapata, ha presentado objeciones de orden constitucional y por inconveniencia al precitado Proyecto de ley.

1. Objeción por inconveniencia.

Sostiene la señora Ministra de Cultura que “el primer contenido del proyecto, es altamente inconveniente para la Nación, toda vez que es excluyente para la mayoría de los departamentos e impide que el Instituto colombiano del Deporte – Coldeportes – pueda desarrollar en mejores y mayores condiciones inversiones en las regiones más pobres, determinando un crecimiento inequitativo y desequilibrado en los programas y proyectos correspondientes al sector deporte”.

El artículo 1°. Del proyecto de ley que textualmente dice:

“Artículo 1°. Modificar el artículo 4° de la Ley 30 de 1971, el cual quedará así:

Artículo 4°. El impuesto de que trata el artículo 2° de la presente ley será recaudado por las tesorerías de las entidades territoriales y entregado mensualmente a los Institutos Deportivos de cada una de las regiones.

A su vez, los Institutos Deportivos Territoriales distribuirán el 30% de ese recaudo en los municipios de su jurisdicción, para la realización de proyectos y programas específicos correspondientes al sector deporte.

Esta distribución se llevará conforme a los procedimientos establecidos en el Sistema General de Participaciones...”.

Resulta más equitativo y conveniente, ya que al transferir los recursos directamente a los municipios permite una inversión más focalizada y priorizada según las necesidades locales. Así mismo resultará más eficiente el recaudo del mismo, dado que los recursos del impuesto al tabaco, por las carencias financieras regionales, no son transferidos oportunamente a Coldeportes al punto que actualmente la Entidad adelanta la implementación de una agenda estratégica de recuperación de cartera. (Ver Anexo 1)

Basados en los datos recolectados y teniendo en cuenta la distribución de recursos hecha por el artículo 4° de la Ley 30 de 1971, donde se establece que el 30% del recaudo al impuesto del cigarrillo que deben girar los Institutos de Deportes Departamentales a Coldeportes, es para auxiliar ... “a las regiones de menores ingresos...”, el disfrute de estos recursos por parte de los municipios no afecta negativamente el presupuesto de Coldeportes, toda vez que los mismos deben regresar a las regiones para alimentar programas referentes al deporte.

Así mismo, Coldeportes para la vigencia del 2008 recibió un total de \$143.690.700.000 por concepto del impuesto a la telefonía móvil celular, lo cual demuestra que no se está afectando la financiación del mismo. En este punto es fundamental recordar que Coldeportes debe funcionar como un redistribuidor de los recursos recaudados por concepto de la precitada ley.

Por último, frente a las objeciones presidenciales por inconveniencia, vale la pena resaltar que la distribución de los recursos recaudados por concepto al impuesto de cigarrillos se hará conforme a los procedimientos establecidos en el Sistema General de Participaciones, garantizando una repartición más equitativa de los recursos en cada una de las entidades territoriales.

2. Objeciones por inconstitucionalidad

Plantea el Gobierno Nacional, que en atención a la autonomía de las entidades territoriales consagrada en el artículo 287 de la Constitución Política, “...el Proyecto de ley 128/2007 Cámara – 218/2007 Senado, transcribió el parágrafo 2° de la norma (Ley 30 de 1971) sin consideración a los parámetros constitucionales de 1991 y a las modificaciones establecidas en la Ley 181 de 1995”.

El Parágrafo segundo del artículo 4° de la Ley 30 de 1971 textualmente dice: “Parágrafo 2°. El control y vigilancia de la inversión del producto del gravamen decretado en la presente ley serán ejercidos en el orden administrativo, técnico, financiero, presupuestal y contable por el Instituto Colombiano del Deporte, Coldeportes, tal como lo establece el Decreto 2343 del 2 de diciembre de 1970 sin perjuicio de las funciones propias de las Contralorías General de la República, departamentales y municipales”.

En este sentido, el proyecto de ley no desconoce lo prescrito por el artículo superior, sino que aplica el principio que el mismo artículo consagra al establecer que “Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, dentro de los límites de la Constitución y la ley...” (Subrayado fuera del texto original).

El legislador con este proyecto de ley no solo mantiene, sino que respalda la autonomía de las entidades territoriales al entregarles un 30% de los recursos recaudados por concepto del impuesto de cigarrillos para promover el deporte a nivel municipal, en perfecta concordancia con el espíritu de la Constitución de 1991 que consagró la descentralización territorial como mecanismo para que las necesidades locales fueran atendidas de la mejor forma posible, y además al mantener el parágrafo 2° refuerza la idea de una autonomía que se debe ejercer en el marco de la Constitución y la ley.

En el mismo sentido, el artículo 61 de la Ley 181 de 1995 sostiene:

“Artículo 61. El Instituto Colombiano del Deporte, Coldeportes, es el máximo organismo planificador, rector, director y coordinador del Sistema Nacional del Deporte y Director del Deporte Formativo y Comunitario. Para la realización de sus objetivos, el Instituto Colombiano del Deporte cumplirá las siguientes funciones:

8. Ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control sobre los organismos deportivos y demás entidades que conforman el Sistema Nacional del Deporte, por delegación del Presidente de la República y de conformidad con el artículo 56 de la Ley 49 de 1993 y de la presente ley, sin perjuicio de lo que sobre este tema compete a otras entidades”¹.

Es importante aclarar que según el artículo 50 de la Ley 181 de 1995, el Sistema Nacional de Deporte está conformado por: ... “el Ministerio de Educación Nacional el Instituto Colombiano del Deporte Coldeportes, los entes departamentales, municipales y distritales que ejerzan las funciones de fomento desarrollo y práctica del deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre, los organismos privados, las entidades mixtas, así como todas aquellas entidades públicas y privadas de otros sectores sociales y económicos en los aspectos que se relacionen directamente con estas actividades”. (Subrayado fuera del original).

De igual forma, el artículo 65 de la Ley 181 de 1995 citado por el Gobierno Nacional establece: “artículo 65. Las actuales Juntas Administradoras Seccionales de Deporte, creadas por la Ley 49 de 1983, se incorporarán al respectivo departamento, como entes departamentales para el deporte, la recreación, la educación extraescolar y el aprovechamiento del tiempo libre en conformidad con las ordenanzas que para tal fin expidan las Asambleas Departamentales”, lo cual otorga autonomía a las entidades territoriales pero la limita mediante el artículo 66 que establece:

“Artículo 66. Los entes deportivos departamentales deberán adoptar las políticas, planes y programas que, en deporte, recreación y aprovechamiento del tiempo libre, establezcan el Instituto Colombiano del Deporte, Coldeportes, y el Gobierno Nacional...”

Se colige de lo anterior que las objeciones presidenciales formuladas al proyecto de la referencia son inaceptables.

Proposición

Por las anteriores consideraciones, proponemos a las Plenarias de Senado y Cámara aprobar el presente informe y, en consecuencia, **no aceptar** las objeciones presentadas por el Gobierno Nacional al Proyecto de ley número 218 de 2007 Senado, 128 de 2007 Cámara, *por medio de la cual*

¹ Corte Constitucional

- Numeral 8°. declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-320-9761 del 3 de julio de 1997, Magistrado Ponente Dr. Alejandro Martínez Caballero.

se modifica el artículo 4° de la Ley 30 de 1971 y se dictan otras disposiciones y remitir el texto completo aprobado con el respectivo expediente a la honorable Corte Constitucional, para los fines establecidos en el numeral 8 del artículo 241 y el artículo 167 de la Constitución Política.

De los honorables Congresistas,
 Yolanda Pinto Afanador, Senadora de la República; Carlos Alberto Zuluaga, Gilberto Rondón González, Representantes a la Cámara.

ANEXO 1							
ESTADO OBLIGACIONES PENDIENTES ACUERDOS DE PAGO							
INSTITUTO DEPARTAMENTAL	VALOR ACUERDO	PAGADO	ACUERDO EN MORA	CUOTAS DE ACUERDO SIN VENCER	TOTAL PENDIENTE	PERIODO CUBIERTO	VIGENCIA DEL ACUERDO
CE	79.268.219	45.013.914	34.254.305	0	34.254.305	1999-2002	2005
INDERBOYACA	899.062.590	794.868.841	300.000	104.193.749	104.493.749	1999-2004	2009
SECRETARIA DE DEPORTE Y RECREACIÓN DE CALDAS	1.192.266.390	623.266.059	0	569.000.331	569.000.331	2005-2006	2016
INDER ATLÁNTICO	1.334.104.147	157.498.404	0	1.176.605.743	1.176.605.743	2001-2006	2019
INDER ANTIOQUIA	2.807.385.047	2.386.277.291	0	421.107.756	421.107.756		2009
INDER GUAVIARE	103.575.816	95.803.395	7.772.421	0	7.772.421	1998-2002	2008
INDER PUTUMAYO	237.512.057	98.842.719	0	138.669.338	138.669.338	2003	2013
INDER CORDOBA	1.198.941.106	401.611.334	48.617.220	797.329.772	845.946.992		2014
INDER GUAJIRA	860.891.381	69.000.000	0	791.891.381	791.891.381	1999-2004	2030
INDER SUCRE	227.749.546	78574970	29.812.040	149.174.576	178.986.616	1999-2005	2011
INDER AMAZONAS	52.702.144	13.175.460	30.426.255	9.100.429	39.526.684	2001 -2003	2008
SECRETARIA DE DEPORTE Y RECREACIÓN DE RISARALDA	1.293.989.097	911.749.564	97.057.609	285.181.924	382.239.533	1999-2002	
INDER MAGDALENA	292.273.712	40.324.969	97.568.270	154.380.473	251.948.743	2001-2002	2011
INDER SANTANDER	2.884.420.397	191.856.958	123.638.662	2.692.563.439	2.816.202.101	1999-2004	2030
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE DEPORTES DE SAN ANDRÉS	134.759.202	0	134.759.202	0	134.759.202	2000-2002	2005
IDERBOL	3.016.398.166	223.007.895	85.012.363	2.793.390.271	2.878.402.634	2006	2025
"INDER VALLE	3.440.806.701	90.764.306	136.146.459	3.213.895.936	3.350.042.395		2015
INDER NARIÑO	926.938.953	61.795.932	30.897.966	834.245.055	865.143.021		2021
INDER META	471.959.301	0	214.538.748	257.420.553	471.959.301	2001-2003	2010
INDER CAQUETA	61.775.014	61.775.014	0	0	0		2006
INDER CASANARE	62.600.293	62.600.293	0	0	0	2005-2006	2003
SECRETARIA DE CULTURA, TURISMO Y DEPORTE DE CUNDINAMARCA	73.516.050	73.516.050	0	0	0		2003
INDER CHOCO	225.580.831	105.793.858	0	119.788.155	119.788.155		2009
INDER QUINDIO	263.610.550	263.610.550	0	0	0		2003
INDEPORTES CAUCA	287.768.858	240.988.433	0	46.780.425	46.780.425		2010
GRUPO DE FOMENTO PARA LA RECREACIÓN Y EL DEPORTE DEL CESAR							
INDER HUILA							
INDENORTE DE SANTANDER	1.950.582.966	373.256.690	309.448.201	1.267.878.075	1.577.326.276		2014
INDEPORTES TOLIMA							
"IDDER" VAUPES							
INDER VICHADA							
INDER GUAINIA IRDIG							
Totales	24.380.438.534	7.464.972.899	1.380.249.721	15.822.597.381	17.202.847.102		
Proyecto: MRGP - LRM							
Fuente: OLDEPORTES							

CONTENIDO

Gaceta número 724 - Martes 21 de octubre de 2008		Págs.
SENADO DE LA REPUBLICA		
PONENCIAS		
Informe de ponencia para primer debate y Texto definitivo al Proyecto de ley número 327 de 2008 Senado, 161 de 2007 Cámara, por la cual se establece el segundo sábado del mes de septiembre, como Día Nacional de la Música Llanera.....	1	se declara la obesidad como un problema de salud pública y se adoptan medidas para su control, atención, y prevención. 8
Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 064 de 2008 Senado, por medio de la cual se otorgan beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, modificando el Código Sustantivo del Trabajo.	4	Concepto del Ministerio de la Protección Social al Proyecto de ley número 49 de 2008 Senado, por medio de la cual se reconoce el derecho a la actualización de la primera mesada pensional. 10
CONCEPTOS		
Concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de ley número 267 de 2008 Senado, 140 de 2007 Cámara, por medio de la cual		Concepto del Ministerio de la Protección Social al Proyecto de ley número 319 de 2008 Senado, 267 de 2008 Cámara, mediante la cual se reglamenta la prestación del servicio de los centros de protección social al anciano y se dictan otras disposiciones. 13
		INFORME DE OBJECIONES PRESIDENCIALES
		Informe de objeciones presidenciales al Proyecto de ley número 218 de 2007 Senado, 128 de 2007 Cámara, por medio de la cual se modifica el artículo 4° de la Ley 30 de 1971 y se dictan otras disposiciones..... 14