



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)
IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXIV - N° 617

Bogotá, D. C., lunes, 24 de agosto de 2015

EDICIÓN DE 20 PÁGINAS

DIRECTORES:

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

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

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 088 DE 2015 CÁMARA

por medio de la cual se crea el beneficio económico de subsistencia mensual durante el trámite de la pensión de vejez y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Artículo 1º. Objeto. La presente ley tiene por objeto garantizar la protección a la dignidad humana, a la seguridad social, y al mínimo vital y móvil a las personas que de buena fe soliciten una pensión de vejez, mediante un beneficio de subsistencia mensual que otorgará la entidad administradora de pensiones del Régimen de Prima Media y/o las entidades competentes de resolver las peticiones pensionales de sus afiliados, cuando dicha solicitud no sea resuelta en el periodo estipulado por la ley.

Artículo 2º. Beneficio de subsistencia mensual. En los casos en que la entidad administradora de pensiones del Régimen de Prima Media y/o las entidades competentes de resolver las peticiones pensionales de sus afiliados no resuelvan la petición pensional dentro del término reglamentario, se deberá reconocer un beneficio económico de subsistencia mensual equivalente a tres cuartas partes del salario mínimo legal mensual vigente al peticionario.

Parágrafo 1º. El beneficio de subsistencia mensual se deberá empezar a pagar, el mes siguiente al mes dentro del cual se cumplió el término de los cuatro (4) meses posteriores a la solicitud pensional.

Parágrafo 2º. En los casos en que las personas a las cuales se les haya debido reconocer el beneficio de subsistencia mensual por el vencimiento del término señalado en el presente artículo, cumplan los requisitos para acceder a la pensión solicitada, las sumas pagadas

por concepto de beneficio de subsistencia mensual se descontarán del retroactivo al cual tuviese derecho.

Parágrafo 3º. No tendrán derecho a recibir el beneficio de subsistencia mensual señalado en el presente artículo, las personas que hubiesen realizado al menos una cotización al Sistema General de Pensiones, dentro de los cuatro meses posteriores a la radicación de la petición pensional, así como tampoco podrán acceder a dicho beneficio, las personas que reúnan los requisitos para acceder a la pensión a que haya lugar dentro de los dos meses posteriores a la radicación de la petición pensional.

Parágrafo 4º. En los casos en que la persona a la que se le reconociese el beneficio de subsistencia mensual no tuviese derecho a pensión alguna, los beneficios de subsistencia mensual pagados se descontarán de la indemnización sustitutiva o de la devolución de aportes en caso de que sea solicitada por el peticionario, de no solicitarse, la entidad que pagó el beneficio estará facultada para realizar el recobro de las sumas pagadas.

Artículo 3º. Sanciones. Las personas que actuando de mala fe y de manera temeraria, presenten en reiteradas ocasiones peticiones pensionales sin acreditar requisito alguno para la pensión solicitada, bien sea de vejez, invalidez o muerte, podrán ser sancionadas con una multa equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente hasta los cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con destino al Fondo de Solidaridad Pensional.

Parágrafo 1º. Las multas que se impongan en facultad de lo señalado en el presente artículo, serán impuestas por el Ministerio del Trabajo para tales efectos, y a los cuales se deberán remitir los respectivos documentos donde consten las actuaciones temerarias y de mala fe.

Parágrafo 2º. El Ministerio del Trabajo y la Superintendencia Financiera fijarán las multas y sanciones a que haya lugar contra la entidad administradora de pensiones del Régimen de Prima Media y/o las entidades competentes de resolver las solicitudes pensionales

de sus afiliados en el caso que se incumpla con el pago oportuno del beneficio de subsistencia mensual.

Artículo 4º. Excepción. De la presente ley se exceptúa a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, y al personal regido por el Decreto-ley 1214 de 1990.

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

De los honorables Congressistas,


GUILLERMINA BRAVO MONTAÑO
 Representante a la Cámara por el Valle del Cauca
 Movimiento Político MIRA


ANA PAOLA AGUDELO
 Representante a la Cámara por los Colombianos en el Exterior
 Movimiento Político MIRA


CARLOS EDUARDO GUEVARA
 Representante a la Cámara por Bogotá
 Movimiento Político MIRA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

ANTECEDENTES

El proyecto de ley fue radicado inicialmente en la Secretaría General de la Cámara de Representantes el 20 de julio de 2013 por los honorables Congressistas Gloria Stella Díaz Ortiz y Carlos Alberto Baena y Manuel Antonio Virgüez del Movimiento Político MIRA, se presentó ponencia para primer debate por los honorables Representantes *Elías Raad Hernández*, *Holger Horacio Díaz Hernández* donde se introducen importantes modificaciones, siendo aprobado en primer debate según consta en la *Gaceta del Congreso* 137 de 2014; se rindió ponencia positiva para segundo debate por los honorables Representantes *Édgar Alfonso Gómez Román* y *José Elver Hernández* donde se acogen las modificaciones introducidas en primer debate, el proyecto no alcanzó discusión en plenaria y fue archivado por falta de trámite conforme al artículo 190 de la Ley 5ª de 1992.

Insistimos en la iniciativa dada la importancia de proteger a ese inmenso número de personas, muchas de ellas de la tercera edad que presentan la solicitud pensional sin que se les resuelva en un tiempo oportuno por parte de las entidades del Estado, quienes en muchas ocasiones ven amenazada su economía familiar ante la falta de respuesta efectiva de las administradoras de pensiones, con el fin de que se les otorgue el beneficio de subsistencia mensual mientras se les hace efectivo el reconocimiento de la pensión, protegiendo así el mínimo vital de las personas en situación de vulnerabilidad.

Valoramos los importantes aportes hechos por los honorables representantes en las ponencias rendidas; hemos recogido en el proyecto las modificaciones planteadas en el primer debate que se surtió en la Comisión Séptima Constitucional de la Cámara durante la legislatura 2013-2014.

MARCO CONSTITUCIONAL Y JURISPRUDENCIAL

La Constitución Política de Colombia plasmó la protección a la seguridad social, estableciéndola como un derecho fundamental en el **artículo 48**, así mismo dispuso en el **inciso 3º del artículo 13** que las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta deben gozar de una protección especial por parte del Estado.

De igual manera, se buscó la protección del derecho a la dignidad humana y al mínimo vital y móvil, conforme a lo establecido en el artículo **1º y 53** de la Constitución Política de Colombia respectivamente.

Al respecto la Corte Constitucional señaló mediante **Sentencia T-118/97** que: *La demora de la administración en cancelar oportunamente las mesadas pensionales a los accionantes, atenta gravemente contra la dignidad humana, dadas las especiales circunstancias por las que atraviesan.*

Así mismo, la Corte Constitucional definió el Mínimo vital y móvil mediante **Sentencia T-1001/99** como *aquella porción de ingresos indispensable e insustituible para atender las necesidades básicas y permitir así una subsistencia digna de la persona y de su familia; sin un ingreso adecuado a ese mínimo no es posible asumir los gastos más elementales, como los correspondientes a alimentación, salud, educación o vestuario, en forma tal que su ausencia atenta en forma grave y directa contra la dignidad humana.*

A través de esta iniciativa se busca dar aplicación efectiva a los artículos 22 y 25 de la declaración de Derechos Humanos de 1948, los cuales señalan lo siguiente:

Artículo 22. *Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.*

(...)

Artículo 25. *(1) Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.*

Es importante señalar que en los últimos años los afiliados al Régimen de Prima Media, se han visto expuestos a la violación de sus derechos, debido a la demora por parte de la anterior administradora de pensiones del Régimen de Prima Media el Instituto del Seguro Social hoy en liquidación, y la actual administradora Colpensiones, donde se presentaron casos en los que tuvieron que someterse a la espera de una decisión sobre su situación pensional en algunos casos por más de dos (2) años, lo cual resulta del todo atentatorio para las personas que han solicitado su derecho pensional, no obstante se ha ido mejorando esta situación, aún se presentan casos en que las solicitudes no les son resueltas de fondo y requieren los afiliados demandar para que

haya un fallo judicial y así poder acceder al reconocimiento de la pensión, con gran detrimento en la calidad de vida de la persona que no cuenta con ingresos para sufragar sus gastos.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la mayoría de las personas que solicitan las pensiones, son adultos mayores, que es una población vulnerable, con el fin de proteger sus derechos fundamentales, se debe garantizar un beneficio de subsistencia mensual equivalente a las tres cuartas partes de un salario mínimo legal mensual vigente, a las personas que hicieron su solicitud pensional y transcurridos más de 4 meses la administradora de pensiones del Régimen de Prima Media y/o las entidades competentes para resolver las solicitudes pensionales de sus afiliados, no les hayan resuelto su situación pensional, beneficio que deberá ir con cargo al retroactivo pensión al cual tengan derecho las personas que reúnan los requisitos para acceder a la pensión y en los casos en que los solicitantes no reúnan los requisitos, los dineros cancelados se deberán realizar los respectivos cobros por parte de la entidad que haya hecho el reconocimiento del beneficio.

Lo anterior teniendo en cuenta que Colombia como un Estado Social de Derecho tiene dentro de sus principios la protección de la dignidad humana, tal y como lo establece el **artículo 1° y 2°** de la Constitución, más, si se tiene en cuenta que las actuaciones de los particulares en Colombia de acuerdo a lo establecido en el **artículo 83** de la Constitución Política de Colombia deben basarse en el principio de la buena fe, por lo cual, no podrían los particulares asumir las cargas de la ineficiencia del Estado.

Ahora bien, respecto a las peticiones pensionales, es importante señalar que la Corte Constitucional mediante Sentencias T-880 de 2010 y T-69 de 2012, y en reiteradas ocasiones ha manifestado al respecto lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional ha precisado que el juez de tutela es competente para estudiar si los términos legales para dar respuesta a las peticiones en materia de pensiones han sido respetados y, en caso negativo, para proteger el derecho fundamental de petición y ordenar a la entidad correspondiente que conteste efectivamente la solicitud.

*Como se manifestó, el artículo 6° del Código Contencioso Administrativo establece que las peticiones deben contestarse dentro de los 15 días siguientes a la fecha de su recibo. Sin embargo, esta Corporación en **Sentencia SU-975 de 2003**, aplicando una interpretación integral de los artículos 19 del Decreto 656 de 1994, 4° de la Ley 700 de 2001, 6° y 33 del Código Contencioso Administrativo, señaló que, cuando la solicitud verse sobre pensiones, las autoridades deben observar los siguientes términos que corren transversalmente y que su inobservancia genera una vulneración del derecho de petición. En la referida providencia de unificación, cuyos criterios continúan vigentes, se estableció:*

i) 15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional incluidas las de reajuste en cualquiera de las siguientes hipótesis:

a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite o los procedimientos relativos a la pensión;

b) que la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste en un término mayor a los 15 días, situación de la cual deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver; en qué momento responderá de fondo la petición y por qué no le es posible contestar antes;

c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo.

ii) 4 meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, contados a partir de la presentación de la petición, con fundamento en la aplicación analógica del artículo 19 del Decreto 656 de 1994;

Conforme al precedente, el desconocimiento injustificado de los plazos antedichos, en cualquiera de las hipótesis señaladas, conlleva irreversiblemente a la vulneración del derecho fundamental de petición. Por tanto, corresponde como primera medida a las autoridades y en segundo plano al juez constitucional verificar que las respuestas a las solicitudes de petición se den dentro de los términos reiterados”.

De igual manera, la Contraloría General de la República mediante informe de advertencia fechado 27 de febrero de 2013 y con Radicación 2013EE0013719 señaló que: *“los problemas en el tema pensional relacionados con estas dos entidades, generan la vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos a la vida, la salud, y la seguridad social. Igualmente, el incumplimiento de sus funciones impide el reconocimiento oportuno de pensiones, reliquidaciones, sustituciones pensionales, indemnización sustitutiva, conmutaciones y auxilios funerarios, que obligan a que las personas que considera que han adquirido sus derechos, los reclamen vía tutela, congestionando con esto las instituciones que administran justicia. Esta situación necesariamente implica el incremento de sus presupuestos para atender las obligaciones derivadas de las actuaciones adelantadas y de las pensiones reconocidas y pueden conllevar a un detrimento patrimonial para el Estado, aumentando el gasto público para atender los procesos judiciales, las tutelas y acciones de desacato que se les notifiquen, o en su defecto hacen que se deba contratar personal para que preste sus servicios en asesoría jurídica o defensa judicial. Lo anterior, sin perjuicio del gasto en el que incurre por mora, costas y gastos judiciales”.*

Es importante resaltar que en el presente proyecto no se involucran las pensiones que se encuentran sometidas a un régimen especial tal y como se ha señalado las excepciones contenidas en el artículo 4° del presente proyecto.

No obstante la Administradora del Régimen de Prima Media y las demás entidades a cuyo cargo se encuentra el reconocimiento pensional han hecho ingentes esfuerzos por mejorar en los tiempos de reconocimiento de las pensiones, aún persisten situaciones en los cuales los reconocimientos pensionales se dilatan ante la desorganización de información relevante para quien solicita la pensión, pero que no por ello pueden exponer a sus afiliados a sufrir las consecuencias de esta, dejándolos sin ningún medio de subsistencia por largos períodos y peor aún el tener que acudir a la jurisdicción y estar a la espera de un fallo judicial ante la falta de reconocimiento oportuno, por lo cual se hace necesario la aprobación del presente proyecto de ley.

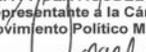
IMPACTO FISCAL

El presente proyecto de ley no presenta impacto fiscal, ya que no se ordenan gastos, ni se establecen cesiones o beneficios tributarios, los beneficios que se otorgan surgen de los mismos depósitos con que cuentan los beneficiarios de la pensión en el sistema, por otra parte estos podrán ser descontados de las mismas prestaciones económicas una vez estas se reconocen.

De los honorables Congressistas,


GUILLERMINA BRAVO MONTAÑO
 Representante a la Cámara por el Valle del Cauca
 Movimiento Político MIRA


ANA PAOLA AGUDELO
 Representante a la Cámara por los Colombianos en el Exterior
 Movimiento Político MIRA


CARLOS EDUARDO GUEVARA
 Representante a la Cámara por Bogotá
 Movimiento Político MIRA

CÁMARA DE REPRESENTANTES
SECRETARÍA GENERAL

El día 20 de agosto del año 2015 ha sido presentado en este Despacho el Proyecto de ley número 088 con su correspondiente exposición de motivos por los honorables Representantes *Guillermina Bravo, Ana Paola Agudelo y Carlos E. Guevara.*

El Secretario General,

Jorge Humberto Mantilla Serrano.

* * *

PROYECTO DE LEY NÚMERO 089 DE 2015
CÁMARA

por medio de la cual se promueve y protege el empleo de trabajadores con responsabilidades familiares de cuidadores, permitiendo su inserción laboral y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º. Objeto. La presente ley tiene como objeto promover y proteger el empleo de aquellas personas que tienen a cargo el cuidado de algún miembro de su núcleo familiar que presenta una condición de discapacidad o dependencia.

Artículo 2º. Política de empleo. Para efectos de la presente ley, el Ministerio de Trabajo, previo estudio Conpes, desarrollará la política pública nacional de empleo para trabajadores con responsabilidades familiares de cuidadores, con participación de la Comisión Nacional de Concertación de Políticas Salariales y Laborales.

Esta política de empleo se debe dirigir a estimular la inserción laboral de los trabajadores con responsabilidades familiares de cuidadores, mediante alternativas de trabajo flexible, como el teletrabajo, entre otras, de acuerdo con la Ley 1221 de 2008, donde se consideren como población vulnerable y se priorice su vinculación laboral a través mecanismos como este.

Artículo 3º. Definición de Trabajadores con responsabilidades familiares de cuidador. Es aquella

persona que tiene a su cargo el cuidado de otra que pertenece a su núcleo familiar, en calidad de cónyuge, compañero o compañera permanente o pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad, primero de afinidad o primero civil de la persona dependiente, que le presta ayuda permanente para las actividades de la vida diaria.

Parágrafo. El Registro para la Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad (RLCPD) del Ministerio de Salud y Protección Social, constituirá una base de datos nacional y pública de las personas con responsabilidades familiares de cuidador conforme a la definición del presente artículo. Será responsabilidad del trabajador proveer al empleador la información para poder acogerse a la presente ley.

Artículo 4º. Definición de personas con discapacidad o dependencia. Para esta ley se entiende personas con discapacidad quienes tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás y que requieran de una persona que los acompañe y asista durante sus actividades diarias. La persona dependiente es aquella que presenta graves problemas de salud por enfermedad o vejez que requiere la asistencia de una persona que le acompañe y asista durante su estado de convalecencia.

Artículo 5º. Condiciones especiales en el contrato laboral y en la vinculación legal y reglamentaria. Si un trabajador asume responsabilidades familiares de cuidador podrá concertar con su empleador beneficios especiales tales como: permisos y flexibilización del horario laboral, que le permitan desarrollar sus funciones laborales y cumplir con sus obligaciones de cuidador, debiendo justificar dicha condición de cuidador.

Artículo 6º. Prohibición de despido. La condición de trabajadores con responsabilidad familiar de cuidador no constituye por sí misma una causal de justificación para dar por terminada unilateralmente la relación de trabajo.

Se prohíbe a los empleadores exigir requisitos o certificaciones que impidan el ingreso laboral de aquellas personas con responsabilidades familiares de cuidador.

Artículo 7º. Educación. Las Instituciones de Educación Superior y las Instituciones Educativas para el Trabajo y Desarrollo Humano tendrán en cuenta la condición de una persona como trabajador con responsabilidades familiares de cuidador para otorgar beneficios en las matrículas y créditos, de acuerdo con lo establecido en sus reglamentos internos.

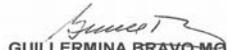
Artículo 8º. Excepción. Los beneficios contenidos en esta ley aplicarán únicamente para un miembro de la familia de la persona en condición de discapacidad, conforme a los criterios contemplados en el artículo 3º.

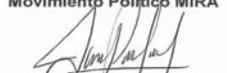
Artículo 9º. Responsabilidades. El trabajador con responsabilidades familiares de cuidador, deberá garantizar que la persona en condición de discapacidad que se encuentra a su cargo, gozará de los cuidados y protección que su condición le demanda.

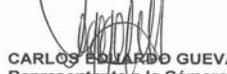
Artículo 10. Reglamentación. El Gobierno Nacional reglamentará la presente ley dentro de los seis (6) meses siguientes a su promulgación.

Artículo 11. Vigencia. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.

De los honorables Congressistas,


GUILLERMINA BRAVO MONTAÑO
 Representante a la Cámara por el Valle del Cauca
 Movimiento Político MIRA


ANA PAOLA AGUDELO
 Representante a la Cámara por los Colombianos en el Exterior
 Movimiento Político MIRA


CARLOS EDUARDO GUEVARA
 Representante a la Cámara por Bogotá
 Movimiento Político MIRA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

ANTECEDENTES

En la Legislatura 2011-2012 los honorables Congressistas Carlos Alberto Baena y Gloria Stella Díaz presentaron en el Senado el Proyecto de ley “por medio de la cual se otorgan beneficios a madres, padres cabeza de familia o cuidadores, con hijos o personas a cargo con discapacidad que les impide la inserción laboral y los hace dependientes económicamente”, tramitado bajo el número 034 de 2011 Senado. Durante la discusión en primer debate en la Comisión Séptima del Senado se designó una Comisión Accidental integrada por las honorables Senadoras Teresita García Romero, Claudia Wilches y Dilian Francisca Toro, y los honorables Senadores Jorge Eliécer Ballesteros, Edison Delgado Ruiz, Fernando Eustacio Tamayo y Germán Carlos López, quienes el día 12 de julio de 2012¹ [1] presentaron a consideración, el informe que les fue encomendado para revisar y ajustar la ponencia para primer debate del Proyecto de ley número 034 de 2012, comisión que introdujo importantes cambios en el título y el articulado, aprobado en dicha comisión el 12 de junio de 2012, y en la Plenaria del Senado el 10 de octubre de 2012, de donde después pasó a la Comisión Séptima de la Cámara donde se radicó la ponencia, pero se hundió por falta de trámite². En julio de 2013 se presenta nuevamente la iniciativa en el Senado por los Honorables Senadores Carlos Alberto Baena, Manuel Virgüez y la honorable Representante Gloria Stella Díaz, tramitado con el número 05 de 2013 Senado - 185 de 2014 Cámara, en la cual se retoma el gran trabajo realizado por la honorable comisión accidental durante su discusión en el Senado en el año 2012, acogiéndose los cambios realizados al proyecto inicial en el título y el articulado,³ se designó ponentes en la Comisión Séptima Constitucional del Senado a los honorables Senadores Antonio José Correa, Jorge Iván Ospina, Claudia Wilches Sarmiento, Arturo Yepes Alzate, Mauricio Ernesto Ospina quienes rinden ponencia

favorable para primer debate⁴ discutida y aprobada en la comisión séptima del Senado; se nombró ponentes para segundo debate a los honorables Senadores Jorge Iván Ospina y Antonio José Correa Jiménez quienes rinden ponencia positiva, aprobada en sesión plenaria del Senado el día 25 de noviembre de 2014⁵, remitida a la Comisión Séptima de la Cámara donde se designó ponentes a las honorables representantes Esperanza María de los Ángeles Pinzón, Guillermina Bravo Montaña, Óscar Ospina Quintero, quienes rinden ponencia positiva⁶, no pudo ser discutido y se archivó por falta de trámite.

En esta legislatura queremos insistir en el proyecto, esperamos poder surtir el trámite necesario para que se convierta en ley por considerar que es muy importante el poder promover y proteger el empleo de los cuidadores familiares, personas que no solo llevan la carga de tener que asistir a sus familiares con alguna situación de discapacidad o de dependencia, sino que se están viendo abocados a no poder emplearse laboralmente ante esta situación, muchos presentan dificultades económicas, sociales, por lo que debemos promover el empleo para los cuidadores que permitan mejorar sus condiciones de vida al lado de sus familiares.

El proyecto pretende que se promueva el empleo para las personas que tienen como responsabilidad ser cuidadores de los familiares que se encuentran a su cargo en situación de discapacidad o dependencia, puesto que es una necesidad latente en el país.

En él se acogió el título del proyecto que propuso la comisión accidental creada durante la discusión que se diera en el Senado en la legislatura 2012 y que se aprobó tanto en la Comisión Séptima como en la Plenaria de Senado, que cubre tanto a padres, madres y todo tipo de familiares con estas responsabilidades de cuidadores a quienes se les deberá promover empleo, lo cual quedó expreso también en el artículo 1° que se refiere al objeto del proyecto, así mismo se acogió la adición en el artículo que realizaran los honorables representantes designados en la Comisión Séptima de la Cámara para el primer debate del proyecto en la legislatura pasada.

En el artículo 2°, se acoge el artículo adicionado por la comisión accidental y aprobado en Senado, donde el Ministerio de Trabajo, como ente rector en materia laboral, previo estudio Conpes, se encargará de desarrollar la política pública nacional de empleo para trabajadores con responsabilidades familiares de cuidadores, lo cual constituye una solución concreta y real acorde con la realidad de las políticas públicas, y se presenta una alternativa como el teletrabajo, pero consideramos que deben haber más alternativas las cuales se deben estudiar.

El artículo 3° retoma la definición de trabajadores con responsabilidades familiares de cuidador y se acoge el párrafo propuesto en el Senado en la discusión que se dio en dicha corporación durante la legislatura 2014, para que se constituya en el Registro para la Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad (RLCPD) una base de datos nacional y pública de personas con responsabilidad familiar de cuidador, en el artículo 4° se retoma la definición de personas

1 ¹[1][1] *Gaceta del Congreso*. Año XXI. N° 669. Bogotá, 5 de octubre de 2012. *Gaceta del Congreso*. Año XXI N° 367. Bogotá 14 junio de 2012.

2 ² <http://www.camara.gov.co/portal2011/proceso-y-tramite-legislativo/proyectos-de-ley>. *Gaceta del Congreso*. número 546 de 2011. No. 751 de 2011. No. 412 de 2012.

3 ³ *Gaceta del Congreso* número 541 de 2013.

4 ⁴ *Gaceta del Congreso* número 920 de 2013.

5 ⁵ *Gaceta del Congreso* número 797 de diciembre 2 de 2014.

6 ⁶ *Gaceta del Congreso* 354 de 2015.

con discapacidad. Artículos que se incorporaron en el informe de la comisión accidental de la Comisión Séptima de Senado durante el trámite del Proyecto de ley número 034, creemos que las modificaciones introducidas, claramente van en armonía con la Ley Estatutaria 1618 de 2013, “por medio de la cual se establecen disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad”.

Igualmente se introdujeron en el informe de la Comisión Accidental mencionada, los artículos 5° y 6° del presente proyecto, como adiciones al Proyecto de ley número 034 de 2011, artículos bastante importantes para la situación particular en la que se encuentran los cuidadores, y se trata de condiciones laborales especiales como permisos y flexibilización del horario de trabajo, que deben ser debidamente justificados, y la prohibición de despido por justa causa por la condición de trabajadores con responsabilidad familiar de cuidador, así mismo hemos acogido la adición realizada por los honorables ponentes del Senado durante la legislatura del 2012 que adicionó en subtítulo del artículo 5° las condiciones especiales en la vinculación legal y reglamentaria.

El artículo 7° también fue introducido por la comisión accidental en el Senado, que va acorde también con la Ley 1618 de 2013 o ley estatutaria de discapacidad, pues busca que se le den oportunidades a los cuidadores de acceder a instituciones educativas, a educación superior y a acceder a créditos y beneficios para sus matrículas.

Finalmente los artículos 8°, 9° y 10 son especialmente garantías introducidas por los honorables Senadores miembros de la Comisión Accidental nombrada por la Comisión Séptima al Proyecto de ley número 034 de 2011, y son básicamente la aplicación de la ley a uno de los familiares que sea cuidador responsable de una persona en condición de discapacidad, quien será además garante de esa persona que se encuentra a su cargo, con los cuidados y atenciones respectivas. Y finalmente la obligación del Gobierno de Reglamentar con prontitud.

El Proyecto de ley número 034 de 2011 fue nutrido con valiosos aportes de los Senadores tanto de la Comisión Séptima como de la Plenaria del Senado, a quienes les hacemos un expreso reconocimiento de su trabajo. Vale la pena por lo tanto, citar a la honorable Senadora Claudia Wilches, quien como ponente del Proyecto expuso en la Plenaria lo siguiente:

“Gracias señor Presidente, este proyecto es autoría del honorable Senador Carlos Baena y la honorable Representante Gloria Díaz Ortiz. El objeto de esta iniciativa es promover el empleo de aquellas personas que tienen a cargo el cuidado de algún miembro de su núcleo familiar que presente una condición de discapacidad, lo cual sea una barrera para que ellos tengan un acceso libre dentro del campo laboral.”^{77[2][2]} *“Es un proyecto realmente muy armónico con lo que estamos trabajando en este tiempo de apoyar a todas las personas de darles oportunidades, de incrementar las oportunidades de trabajo”*^{88[3][3]}

2. MARCO CONSTITUCIONAL

7 ^{7[2][2]} *Gaceta del Congreso*. Año XXII. Número 003, Bogotá D.C., lunes 28 de enero de 2013, pág. 26.

8 ^{8[3][3]} Ídem.

La Carta Política de 1991, dentro de los principios del Estado Social de Derecho, contiene diversas normas tendientes a la protección especial de las personas discapacitadas. Dentro de ellas, el artículo 13 de la Constitución Política dispone que la igualdad es un derecho inherente a todas las personas, sin ningún tipo de discriminación. Como consecuencia de esta disposición, se impone al Estado el deber de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y de adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados. De igual forma, el Estado debe proteger de manera especial a las personas que por virtud de su condición económica, física o mental se encuentren en estado de debilidad manifiesta^{99[4][4]}.

La Constitución Política, en varias disposiciones, propugna la protección a las personas en situación de discapacidad; dentro de ellas se encuentran las siguientes:

“Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas a favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

Artículo 47. El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.

Artículo 54. Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.

De las normas señaladas, así como de los principios, valores y derechos consagrados en la Constitución de 1991, se desprende el escenario de especial protección de que son sujetos las personas discapacitadas, cuyo propósito esencial es dirigir la acción del Estado a lograr la incorporación de tales personas a la sociedad y a permitir la potencialización del desarrollo de sus actividades dentro del plano de las limitaciones que padecen, procurando que alcancen el mayor grado de autonomía posible y de reintegración social. Para esos fines, es esencial la vinculación de su grupo familiar a las actividades laborales y contractuales, incluidas las que provee el propio Estado.

Las acciones afirmativas, según fallo de la honorable Corte Constitucional, *“designan políticas o medidas dirigidas a favorecer a determinadas personas o grupos, ya sea con el fin de eliminar o reducir las desigualdades de tipo social, cultural o económico que los afectan, bien de lograr que los miembros de un grupo subrepresentado, usualmente un grupo que ha sido discriminado, tengan una mayor representación.”* (Sentencia C-044 de 1994).

9 ^{9[4][4]} Sentencia T-871/06.

Además, las acciones afirmativas son creadas en beneficio de las personas con discapacidad fundamentadas en los artículos 13, 47, 54 y 68 de la Constitución Política, en donde se reconocen el principio de igualdad, dignidad y respeto de derechos fundamentales de aquellas personas que a causa de sus limitaciones han sido discriminadas y por tanto merecen un grado de atención mayor por parte del Estado.

En este sentido, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), aprobada por Colombia mediante la Ley 1346 de 2009 y declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-293 de 2010, ha establecido que el propósito de todas las acciones afirmativas en beneficio de las personas con discapacidad es proteger los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad, así como promover la obligación de los Estados parte de promover, proteger y garantizar el pleno disfrute de los Derechos Humanos de estas personas, y garantizar que gocen de plena igualdad ante la ley.

El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales - Protocolo de San Salvador, ratificado mediante Ley 319 de 1996 establece que los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos de este tipo sin discriminación alguna para las diferentes poblaciones propensas a algún tipo de vulneración.

3. MARCO LEGAL

La legislación nacional ha venido desarrollando cuerpos normativos para generar acciones afirmativas dirigidas a las personas en situación de discapacidad y sus familias, entre los que se encuentran:

Ley 361 de 1997 (Ley de Discapacidad), por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se establecen otras disposiciones.

Decreto 276 de 2000. Establece la conformación, define las funciones y señala el funcionamiento del Comité Consultivo Nacional de las Personas con Limitación.

Ley 443 de 1998, garantiza el acceso en igualdad de oportunidades, el acceso al servicio público de los limitados físicos con el fin de proporcionarles un trabajo acorde con sus condiciones de salud.

Ley 82 de 1989, que ratificó el Convenio 159 de la OIT.

Ley 1306 de 2009, por la cual se dictan normas para la protección de personas con discapacidad mental y se establece el régimen de la representación legal de incapaces emancipados.

4. CONSIDERACIONES SOBRE LA DISCAPACIDAD

Técnicamente hablamos de discapacidad y no estado de discapacidad, para así identificar una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.

Término que ha sido incorporado a nuestra legislación interna bajo la Ley 1349 de 2009, que aprobó la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, en donde se promulga que este sector poblacional tiene los mismos Derechos Humanos y libertades fundamentales que otras personas; y que estos derechos, incluido el de no verse sometidos a discriminación fundamentada en la discapacidad, dimanen de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano.

El Convenio 159 de la OIT, aprobado mediante Ley 82 de 1988, y declarada exequible por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-401 del 20 de mayo de 2003 (M. P.: Álvaro Tafur Galvis), formula obligaciones que deben cumplir los Estados que lo ratifiquen en temas referidos a relaciones laborales o condiciones de trabajo de las personas con discapacidad.

Para efectos del Convenio en su artículo 1° se entiende por persona inválida “*toda persona cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden substancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida*”.

5. EL NÚCLEO FAMILIAR

En consideración a la dignidad que le es propia a las personas con limitación en sus derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales y en procura de su completa realización personal y su total integración social, se ha incluido dentro del ámbito de beneficios otorgados por el legislador a su núcleo familiar, entendiendo que los padres o cuidadores de quien ha padecido la limitación son las personas en cuya cabeza está el cuidado del discapacitado, y que por tanto el beneficio laboral o económico que adquirieran estas personas será en beneficio de su hijo, de tal manera se pronuncia la Ley 1098 de 2006 en el parágrafo 2° del artículo 36, cuando dice: “*Los padres que asuman la atención integral de un hijo discapacitado recibirán una prestación social especial del Estado*”.

Lo anterior permite contribuir en el avance de las condiciones de igualdad para aquellas personas que se consideran discriminadas por sus circunstancias desfavorables; este otorgamiento de beneficios a poblaciones vulnerables además es un mandato constitucional, pues así lo establece el artículo 43 de la norma superior cuando le impone al Estado el deber de apoyar a la madre cabeza de familia en el entendido de que dicho amparo proporciona mejores condiciones de vida para quienes están a su cuidado. Se entiende por madre cabeza de familia aquella mujer que siendo soltera o casada tiene bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar^{1010[5][5]}

Pero el reconocimiento de los derechos a favor de la madre cabeza de familia no opera en forma automática^{1111[6][6]}, la Corte Constitucional ha desarrollado, a través de su jurisprudencia, los presupuestos que deben cumplirse para la debida identificación de las mujeres

10 ^{10[5][5]} C-34 de 1999, C-184 de 2003, Ley 82 de 1993.

11 ^{11[6][6]} T-700 de 2006.

cabeza de familia, con el propósito de que puedan ser titulares de las acciones afirmativas previstas en la legislación, en consideración a su estado de indefensión. Así lo sostuvo la Corte en la Sentencia SU-388 de 2005:

“Al respecto la Corte advierte que no toda mujer puede ser considerada como madre cabeza de familia por el solo hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar. En efecto, para tener dicha condición es presupuesto indispensable (i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no solo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquella se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.

Así pues, la mera circunstancia del desempleo y la vacancia temporal de la pareja, o su ausencia transitoria, por prolongada y desafortunada que resulte, no constituyen elementos a partir de los cuales pueda predicarse que una madre tiene la responsabilidad exclusiva del hogar en su condición de madre cabeza de familia”.

Este principio de protección resulta de una interpretación sistemática de otras disposiciones constitucionales como el artículo 13 y todos aquellos que propenden a la protección de los niños, las niñas y de la familia como núcleo esencial de la sociedad, pues en reiterados pronunciamientos de la honorable Corte Constitucional se ha concluido que las medidas que protegen a la mujer cabeza de familia no se proyectan sobre sí misma, sino que deben asumirse como extendidas al núcleo familiar que de ella dependa, el cual se supone compuesto por los hijos menores propios y otras personas incapacitadas para trabajar. En este sentido ha dicho la Corte Constitucional en Sentencia T-700 de 2006 *“la protección a la mujer por su especial condición de madre cabeza de familia es de origen supralegal, la cual se desprende no solamente de lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución, que establece la obligación estatal de velar por la igualdad real y efectiva de los grupos tradicionalmente discriminados y de proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, sino también de la especial protección contenida expresamente en el artículo 43 Superior, que determina la obligación del Estado de apoyarlas de manera especial, en consideración a la difícil situación a la que deben enfrentarse al asumir de forma solitaria las tareas de crianza y de sostenimiento de sus menores hijos”.*

Al respecto, la Ley 361 de 1997, en consideración con la protección y asistencia especial asignada para las personas con limitación, establece en el artículo 4º: *“Las Ramas del Poder Público pondrán a disposición todos los recursos necesarios para el ejercicio de los derechos [...] siendo obligación ineludible del Estado la prevención, los médicos y psicológicos, la habilitación y la rehabilitación adecuadas, la educación apropiada, la orientación, la integración laboral, la garantía de los derechos fundamentales económicos, culturales y sociales. Para estos efectos estarán obligados a*

participar para su eficaz realización la Administración Central, el sector descentralizado, las administraciones departamentales, distritales y municipales, todas las corporaciones públicas y privadas del país”.

Ha sido tan amplia la interpretación de la Corte Constitucional, que incluso ha llegado a afirmar que *dicha protección será extendida al padre cabeza de familia que se encuentre en la misma situación, en aras de proteger la prevalencia de los derechos de los niños y el grupo familiar al que pertenecen* (Sentencia C-1039 de 2003 M. P.: Alfredo Beltrán Sierra), pero no de manera automática, sino aquel que acredite y demuestre ante las autoridades bajo los criterios de la Ley 82 de 1993 cumplir las mismas responsabilidades asumidas por las mujeres cabeza de familia. El propósito de este tipo de medidas es proteger al infante, basados en el principio de interés superior del menor consagrado en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre Derechos del Niño, y posteriormente reproducido en otros instrumentos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 (Principio 2), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 23 y 24) y la Convención sobre Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1988.

Por otro lado, y teniendo en cuenta que se puede presentar el supuesto en el cual la persona con discapacidad no sea cuidada ni por una madre o padre cabeza de familia, encontramos pertinente incluir el término cuidador, conforme a lo discutido en la Comisión Séptima de Senado en la anterior legislatura, para ser beneficiario de la medida que pretende el proyecto de ley, entendido como el cuidador familiar al cónyuge, compañero o compañera permanente o pariente hasta el quinto grado de consanguinidad, tercero de afinidad o primero civil de la persona dependiente, que le presta ayuda permanente para las actividades de la vida diaria y que por su labor de cuidador se ve impedido a desempeñarse laboralmente.

6. LA INSERCIÓN LABORAL

Según la Organización Mundial de la Salud (OMS), *alrededor del 10% de la población mundial, o sea 650 millones de personas, vive con algún tipo de discapacidad; esta cifra va en aumento*^{12[7][7]} debido a las enfermedades crónicas, lesiones, accidentes automovilísticos, violencia y otras causas como la mayor edad de la población.

Además, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) estableció que el 80% de las personas con discapacidad vive en países en desarrollo^{13[8][8]}; el Banco Mundial estima que el 20% de los más pobres del mundo tienen discapacidades^{14[9]} y tienden a ser considerados dentro de sus propias comunidades como las personas en situación más desventajosa.

Según el registro para la localización y caracterización de las personas con discapacidad aportada por

12 ^{12[7][7]} Evaluación de diseño de operación 01-2008 del Programa de Apoyo Económico a Personas con Discapacidad Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal DIF-DF, Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia.

13 ^{13[8][8]} Ídem.

14 ^{14[9][9]} Ídem.

cifras del DANE, actualizada a 31 de julio de 2010, según información suministrada por el Ministerio de la Protección Social, se puede determinar que de las 941.046 personas a las que se les aplicó el registro, 347.414 refieren requerir una persona que les ayude permanentemente.

Además, en este registro se pudo determinar que otras personas les ayudan para realizar sus actividades:

Algún miembro del hogar: 290.551.

Persona externa no empleada: 12.315.

Persona externa empleada: 15.424.

Otra: 6.398.

Sin dato: 22.726.

Atendiendo estas cifras, y en el entendido de que las personas con discapacidad son protegidas por la legislación nacional e internacional, además del enfoque dado por la honorable Corte Constitucional, que considera las acciones positivas a favor de quienes cumplen las veces de cuidadores de estas personas, son dirigidas a favorecer a las personas con limitación; se concibe pues que dicha protección supone la referencia a núcleos familiares en estado de debilidad, a los cuales el Estado debe prestar especial atención en la medida en que el cuidado de una persona discapacitada supone mayores gastos en medicina, atención especial, utensilios específicos, etc.

De tal forma, se considera que esta medida propende a la inserción laboral de las madres, padres cabeza de familia o los cuidadores de una persona con discapacidad, además de dar beneficio legítimo para personas con discapacidad que dependen económicamente por motivos de su limitación para ejercer alguna labor que les permita el sustento propio.

7. IMPACTO FISCAL

Con relación al estudio de impacto fiscal que ordena la Ley 819 de 2003, la Corte Constitucional se ha pronunciado, entre otras, en Sentencias como las C-490 de 1994, C-343 de 1995, C-685 de 1996, C-197 de 2001, C-1250 de 2001, C-1113 de 2004, C-500 de 2005, C-729 de 2005 y C-290 de 2009, en las que desarrollan, entre otros temas, el principio de anualidad, el principio de legalidad del gasto público y la forma como el Gobierno puede hacer las inclusiones necesarias en el Presupuesto General de la Nación, en lo que tiene que ver con la constitucionalidad y la competencia legislativa para declarar un gasto público.

Así mismo, mediante Sentencia C-985 de 2006, la honorable Corte Constitucional se pronunció sobre la iniciativa que tienen los congresistas en materia de gasto, así:

“Del anterior recuento se desprende que la Corte Constitucional ha establecido i) que no existe reparo

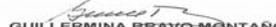
de constitucionalidad en contra de las normas que se limitan a autorizar al Gobierno para incluir un gasto, pero de ninguna manera lo conminan a hacerlo. En estos casos ha dicho la Corporación que la Ley Orgánica del Presupuesto no se vulnera, en tanto el Gobierno conserva la potestad para decidir si incluye o no dentro de sus prioridades, y de acuerdo con la disponibilidad presupuestal, los gastos autorizados en las disposiciones cuestionadas [...]”.

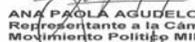
Además, la misma Corporación, en Sentencia C-290 de 2009, al respecto dijo:

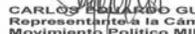
“La Corte observa que en el artículo objetado nada hay que permita asimilar sus enunciados a una orden dotada de carácter imperativo y de conformidad con la cual se pretenda privar al Gobierno nacional de la facultad de decidir si incorpora o no el gasto autorizado dentro del presupuesto, pues, al contrario de lo que sostiene el ejecutivo, en los términos utilizados por el legislador no se presiona alguna sobre el gasto público, sino el respeto del ámbito competencial que corresponde al Gobierno, al cual se le reconoce la posibilidad de considerar la incorporación de las partidas presupuestales y de hacerlo de acuerdo con los recursos disponibles y con los lineamientos del marco fiscal de mediano plazo. No se configura, pues, por el aspecto que se acaba de examinar, motivo de inconstitucionalidad que conduzca a la invalidación del artículo objetado”.

De conformidad con los argumentos jurídicos señalados anteriormente, es preciso advertir que la presente iniciativa no ordena gasto adicional ni tampoco otorga beneficios tributarios, tal y como lo advierte el artículo 7º de la Ley 819 de 2003; por lo tanto, esta iniciativa no genera impacto fiscal.

De los honorables Congresistas,


GUILLERMINA BRAVO MONTAÑA
Representante a la Cámara por el Valle del Cauca
Movimiento Político MIRA


ANA PAOLA AGUDELO
Representante a la Cámara por los Colombianos en el Exterior
Movimiento Político MIRA


CARLOS E. GUEVARA
Representante a la Cámara por Bogotá
Movimiento Político MIRA

CÁMARA DE REPRESENTANTES

SECRETARÍA GENERAL

El día 20 de agosto del año 2015 ha sido presentado en este Despacho el Proyecto de ley número 089 con su correspondiente exposición de motivos por los honorables Representantes *Guillermina Bravo, Ana Paola Agudelo y Carlos E. Guevara.*

El Secretario General,

Jorge Humberto Mantilla Serrano.

NOTAS ACLARATORIAS

NOTA ACLARATORIA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 096 DE 2014

por medio de la cual se regula la comercialización, distribución, publicidad y promoción de sistemas electrónicos de administración de nicotina y cigarrillos electrónicos.

Bogotá, D. C., 20 de agosto de 2015

CSpCp. 3.7-215

Doctor

ALFREDO RAFAEL DE LUQUE ZULETA

Presidente

Cámara de Representantes

Respetado, doctor De Luque:

Comedidamente me permito hacer una aclaración acerca de la publicación del Proyecto de ley número 0096 de 2014, *por medio de la cual se regula la comercialización, distribución, publicidad y promoción de sistemas electrónicos de administración de nicotina y cigarrillos electrónicos*. El texto aprobado en primer debate en la Comisión Séptima, es el que aparece publicado en la *Gaceta del Congreso* número 335 de 2015, página 12. (Adjunto *Gaceta del Congreso*).

Cordial saludo,



VICTOR RAUL YEPES FLOREZ
Secretario Comisión Séptima

TEXTO DEFINITIVO APROBADO EN PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 096 DE 2014 CÁMARA

por medio de la cual se regula la comercialización, distribución, publicidad y promoción de sistemas electrónicos de administración de nicotina y cigarrillos electrónicos.

(Aprobado en la Sesión del día 8 de abril de 2015 en la Comisión Séptima de la honorable Cámara de Representantes).

El Congreso de Colombia

LEGISLA:

Artículo 1°. *Prohibición de Venta a Menores*. Prohíbese a toda persona natural o jurídica la comercialización, venta, distribución y publicidad de sistemas electrónicos de administración de nicotina, incluyendo cigarrillos electrónicos, accesorios para estos dispositivos, y cartuchos de nicotina, a menores de edad.

Artículo 2°. *Prohibición de uso en espacios cerrados*. Prohíbese la utilización de sistemas electrónicos de administración de nicotina, incluyendo cigarrillos electrónicos, en espacios cerrados.

Artículo 3°. Prohíbese la utilización de sistemas electrónicos de administración de nicotina, incluyendo cigarrillos electrónicos, en bibliotecas, instituciones educativas, centros de salud, museos, medios de transporte público y privado, espacios deportivos y áreas cerradas.

Artículo 4°. *Restricciones publicitarias*. Prohibir cualquier tipo de publicidad, actividades promocionales o actividades de mercadeo de sistemas electrónicos de administración de nicotina, cigarrillos electrónicos que induzcan el consumo con mensajes referentes a la inocuidad y/o el uso para el tratamiento del tabaquismo.

Parágrafo. Entiéndase por publicidad toda acción persuasiva dirigida al consumidor final.

Artículo 5°. *Programas Educativos*. El Ministerio de Salud y Protección Social, las Gobernaciones, Alcaldías, y Secretarías de Salud Departamentales, Distritales y Municipales fijarán programas de concientización sobre los efectos nocivos de la nicotina y el uso de los dispositivos que regula la presente ley.

Artículo 6°. *Obligación de Anuncio*. Es obligación de vendedores y expendedores de sistemas

electrónicos de administración de nicotina, incluyendo cigarrillos electrónicos, el indicar por medio de un anuncio claro, destacado y visible al público al interior de su local, establecimiento, punto de venta o página web la prohibición de la venta de estos productos a menores de edad.

Este anuncio no hará mención o referencia a marcas o empresas específicas, ni empleará signos que permitan identificarlas.

Artículo 7°. Los empaques de cartuchos que contienen nicotina que se insertan a los dispositivos electrónicos regulados en esta ley y los sistemas electrónicos de administración de nicotina, incluyendo cigarrillos electrónicos deberán contener la leyenda "No aptos para menores de edad".

Artículo 8°. Con el fin de garantizar las prohibiciones establecidas en la presente ley, las autoridades competentes deberán realizar procedimientos de inspección, vigilancia y control a quienes distribuyan de cualquier forma este tipo de productos dentro del territorio nacional.

Artículo 9. *Sanciones*. El distribuidor que incumpla el artículo 7° de la presente ley acarreará una sanción consistente en el pago de una multa de 250 a 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes en caso de reincidir la multa será de 350 a 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 10. El incumplimiento de los artículos 2° y 3° de la presente ley acarreará una sanción consistente en una amonestación verbal y el pago de una multa equivalente a 10 salarios mínimos diarios vigentes.

Artículo 11. El incumplimiento a los artículos 1° y 4° de la presente ley será sancionado con el pago de una multa equivalente a 350 a 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 12. El incumplimiento al artículo 6° de la presente ley será sancionado con el pago de una multa equivalente a 350 a 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y hasta el cierre definitivo del establecimiento si es reincidente.

Artículo 13. *Procedimiento y Contravenciones*. Con el fin de garantizar las disposiciones establecidas en la presente ley, las autoridades del orden nacional, Superintendencia de Industria y Comercio o la que haga sus veces, y aquellas que cumplan función policia realizarán procedimientos de inspección, vigilancia y control, en lo que le compete para dar cumplimiento a la presente ley.

Parágrafo. El régimen sancionatorio y su procedimiento serán reglamentados por el Gobierno Nacional en un periodo no mayor a seis (6) meses contados desde la expedición de la presente ley.

Artículo 14. *Destinación del recaudo por concepto de las sanciones estipuladas en la presente ley*. Las sanciones establecidas en la presente ley serán impuestas

por la autoridad competente en la materia. Los montos recaudados serán destinados al Ministerio de la Protección Social, con el fin de financiar campañas de prevención contra el consumo del tabaco y la nicotina, en un cuarenta por ciento (40%), y para apoyar programas de diagnóstico y tratamiento de enfermedades pulmonares en un sesenta por ciento (60%).

Artículo 15. Las disposiciones establecidas en la presente ley se aplicarán sin perjuicio de todas las normas establecidas en la Ley 1335 de 2009.

Artículo 16. *Vigencias y derogatorias.* La presente ley entra a regir a partir de su publicación, y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Representantes,

DIDIER BURGOS RAMÍREZ
Representante a la Cámara
Coordinador Ponente

RAFAEL ROMERO PIÑEROS
Representante a la Cámara
Coordinador Ponente

JOSÉ ELVER HERNÁNDEZ CASAS
Representante a la Cámara Ponente

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE PROYECTO DE LEY NÚMERO 003 DE 2015 CÁMARA

por medio de la cual se garantiza el acceso en condiciones de universalidad al derecho prestacional de pago de prima de servicios para trabajadores domésticos.

1. Antecedentes del proyecto de ley

De acuerdo con el texto radicado el día 6 de febrero de 2015 en Secretaría General de la Cámara por los honorables Representantes Ángela María Robledo Gómez, Angélica Lozano Correa, Inti Raúl Asprilla Reyes, Ana Cristina Paz Cardona, Sandra Liliana Ortiz Nova y Óscar Ospina Quintero, así como por parte de los honorables Senadores Jorge Iván Ospina, Iván Leonidas Name Vásquez, Jorge Eliécer Prieto, Claudia López Hernández y Antonio Navarro Wolf del Partido Alianza Verde.

Para primer debate en Comisión Séptima de la Cámara de Representantes, fuimos designados como ponentes los honorables Representantes Óscar Hurtado, Guillermina Bravo, José Elver Hernández Casas y Ángela María Robledo Gómez.

El proyecto de ley cumple con los requisitos contemplados 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 respectivamente.

2. Objeto del proyecto de ley

La presente ley tiene como objeto garantizar y reconocer el acceso en condiciones de universalidad el derecho prestacional de pago de prima de servicios para las trabajadoras y los trabajadores domésticos.

3. Contenido

Esta iniciativa legislativa cuenta con tres (3) artículos:

En el 1° se establecen el objeto y fin de la ley; en el 2° se plantea el principio general, el alcance y la descripción de la prima de servicios; y en el 3° se encuentra el artículo de la entrada en vigencia de la presente ley.

4. Consideraciones

El Proyecto de ley número 003 de 2015 Cámara que se refiere esta ponencia cumple con lo establecido en el artículo 140 numeral 1 de la Ley 5ª de 1992; se trata de una iniciativa Congressional presentada por los honorables Representantes Ángela María Robledo Gómez, Angélica Lozano Correa, Inti Raúl Asprilla Reyes, Ana Cristina Paz Cardona, Sandra Liliana Ortiz Nova y Óscar Ospina Quintero, así como por parte de los honorables Senadores Jorge Iván Ospina, Iván Leonidas Name Vásquez, Jorge Eliécer Prieto, Claudia López Hernández y Antonio Navarro Wolf del Partido Alianza Verde.

Cumple además con los artículos 154, 157, 158 de la Constitución Política referentes a su origen, formalidades de publicidad y unidad de materia. Así mismo con el artículo 150 de la Carta que manifiesta que dentro de las funciones del Congreso está la de hacer las leyes.

5. Marco Jurídico

Los autores señalan el siguiente marco jurídico:

Desde la entrada en vigencia del Decreto-ley 2663 del 5 de agosto de 1950 –Código Sustantivo del Trabajo– el cual ha venido regulando las relaciones laborales en Colombia desde entonces, se ha cometido un evidente trato desigual entre dos grupos de trabajadores a saber: i) Los trabajadores que prestan sus servicios personales a las empresas; y ii) los trabajadores que prestan sus servicios a los hogares de familia. Esta segmentación de dos grupos laborales tiene su origen en la redacción del artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual atañe a la prima de servicios, la cual señala que:

*“Artículo 306 – Principio general: 1. Toda **empresa** está obligada a pagar a cada uno de sus trabajadores, como prestación especial, una prima de servicios así: (...)”*¹ (Negrilla y subrayado fuera de texto).

En efecto, la redacción legislativa de este artículo únicamente estableció como derecho de los trabajadores vinculados a las empresas, el percibir la prima de

¹ Cfr. Artículo 306 del Decreto-ley 2663 del 5 de agosto de 1950 –Código Sustantivo del Trabajo– No se incluyeron los apartes declarados inexecutable por la Corte Constitucional en las Sentencias C-042 de 2003, C-034 de 2003, C-100 de 2005 y C-825 de 2006.

servicios, dejando sin este derecho laboral a los denominados trabajadores del servicio doméstico; en su momento las razones que sustentaron tamaño desigualdad se centraron en aducir que la prima de servicios tenía como propósito dar participación de las utilidades obtenidas por las empresas², lo cual no se podía reputar del hogar o de la familia, por cuanto dichas instituciones sociales no realizaban actividades que generaran utilidades para repartir³. Este criterio se mantuvo vigente —como *obiter dicta*— hasta la reciente expedición de la Sentencia C-871 de 2014, mediante la cual, la Corte Constitucional procedió a analizar la situación de desigualdad de oportunidades y beneficios laborales que presentan los trabajadores y trabajadoras del servicio doméstico, los cuales se encuentran privados del derecho a la prima de servicios. En la sentencia precitada la Corte Constitucional definió el trabajo doméstico remunerado así:

*“El trabajo doméstico remunerado comprende todas las actividades que una persona adelanta en un hogar de familia, incluyendo el aseo del espacio físico y sus muebles y enseres, la preparación de alimentos, el lavado y planchado del vestido, servicios de jardinería y conducción, y el cuidado de miembros de la familia o de los animales que residen en casas de familia. El trabajo doméstico es, por regla general, contratado por otro particular, quien acude a los servicios de un tercero para tener la posibilidad de salir de casa en busca de la generación de ingresos propios”*⁴.

A partir de dicha definición, la Corte Constitucional deja asentadas como *Ratio decidendi* de la Sentencia C-871 de 2014, una serie de premisas de capital importancia para la discusión que convoca el presente proyecto de ley, las cuales nos permitimos desarrollar a continuación:

Las personas que prestan el servicio doméstico deben gozar de los mismos derechos que los demás trabajadores, por lo tanto le son aplicables los principios mínimos fundamentales consagrados en la Constitución Política: Condiciones dignas y justas (artículo 25 C. P.); principios laborales fundamentales de remuneración adecuada, mínima y móvil; irrenunciabilidad de los derechos mínimos consagrados en las normas laborales, aplicación del principio de favorabilidad, de las fuentes del derecho laboral y del principio de primacía de la realidad sobre las formas (artículo 53 C. P.). Sin embargo, —afirma la Corte— este importante marco Constitucional que preside las relaciones de los trabajadores domésticos ha venido siendo conculcado por cuanto este sector laboral ha sido sometido a des-

igualdad y discriminación social, la cual se encuentra asociada a causas y prejuicios históricos en torno al servicio doméstico, sea este remunerado o no; problema que presenta mayor gravedad en cuanto el trabajo doméstico remunerado, es prestado en su mayoría por mujeres, grupo que ha sido históricamente discriminado por razones de género.

Este problema, señalado por el tribunal constitucional, ha determinado la infravaloración con la que se miran los trabajos domésticos del hogar, que no han permitido reconocer adecuadamente el valor que dicho trabajo representa en la sociedad. Al respecto la guardiana Constitucional señaló:

“Esa percepción del trabajo doméstico refleja y perpetúa la discriminación histórica de la mujer en el seno del hogar, a la vez que oculta la diversidad de funciones propias del trabajo doméstico. Por ello, mientras que en el ámbito interno crece la preocupación por incorporar a las mediciones económicas el valor del trabajo doméstico no remunerado, en el contexto del derecho internacional de los derechos humanos se hace énfasis en el valor que tiene el servicio doméstico para la generación de ingresos de los miembros del hogar, quienes pueden salir en busca de oportunidades productivas, dejando en manos de otra personas el cuidado del hogar, así como su valor social, en la medida en que el trabajo doméstico guarda estrechas relaciones con la economía de cuidado, y por lo tanto con la atención a los miembros más vulnerables de las familias”.⁵ (Negrillas y subrayado fuera de texto).

Ciertamente, la Corte Constitucional ha acertado en enfatizar que el trabajo doméstico sí contiene un valor que a la postre permite la generación de ingresos, razón que también ha sido reconocida por el Estado Colombiano a través del bloque de Constitucionalidad⁶; en específico con la ratificación del Convenio 189 de la OIT “Sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos” adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo realizada el 16 de junio de 2011, dicho convenio reposa en la Ley 1595 de 2012 y entre sus consideraciones fundamentales se señala que:

“Reconociendo la contribución significativa de los trabajadores domésticos a la economía mundial, que incluye el aumento de las posibilidades de empleo remunerado para las trabajadoras y los trabajadores con responsabilidades familiares, el incremento de la capacidad de cuidado de las personas de edad avanzada, los niños y las personas con discapacidad, y un aporte sustancial a las transferencias de ingreso en cada país y entre países.

Considerando que el trabajo doméstico sigue siendo infravalorado e invisible y que lo realizan principalmente las mujeres y las niñas, muchas de las cuales son migrantes o forman parte de comunidades desfavorecidas, y son particularmente vulnerables a la dis-

² El numeral 2 del artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo señala que prima de servicios reemplaza la participación de utilidades y beneficios que establecía la legislación anterior. Esto correspondía a la distribución económica de superávit empresarial, que debían realizar los entonces denominados “patrones” a sus empleados por la plusvalía generada por la actividad de los trabajadores.

³ La Corte Constitucional en la Sentencia C-051 de 1995, con ponencia del Magistrado Jorge Arango Mejía, señaló que: “(...) Esto, por la sencilla razón del origen de la prima de servicios, que, como lo dice la norma citada, sustituyó la participación de utilidades y la prima de beneficios establecidas en la legislación anterior. Es claro que el hogar, la familia, no es una empresa y no genera utilidades”.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-871 de 2014, M. P. María Victoria Calle Correa.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-871 de 2014, M. P. María Victoria Calle Correa.

⁶ En punto al Convenio 189 de la OIT sobre el trabajo decente de las trabajadoras y los trabajadores domésticos, es importante recordar que como lo preceptúa el artículo 93 de la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia prevalecen en el orden interno y son parámetro de interpretación de los derechos y deberes contenidos en todo el ordenamiento jurídico interno.

*criminación con respecto a las condiciones de empleo y de trabajo, así como a otros abusos de los derechos humanos”.*⁷

6. Consideraciones sobre el trabajo doméstico

La legislación nacional ha venido desarrollando e incorporado cuerpos normativos para generar acciones afirmativas para las personas que desarrollan trabajo doméstico, la Corte Constitucional como la Organización Internacional del Trabajo OIT, no sólo han reconocido el aporte que presta a la economía mundial el trabajo doméstico, al permitir que otros trabajadores puedan salir a aumentar sus posibilidades de ingresos familiares sin preocuparse de las tareas domésticas, sino que también han destacado el impacto que tiene dicho trabajo frente a la denominada economía del cuidado, que tiene una directa relación con la protección de personas, generalmente vulnerables o sujetos de especial protección constitucional (Niños, personas en situación de discapacidad, personas de tercera edad, etc...) los cual impacta de forma muy relevante a la sociedad.

Colombia, ha entendido la importancia que tiene la denominada economía del cuidado, y ha expedido la Ley 1413 de 2010 a fin, no sólo de reconocer esta realidad social, sino de incluir en el Sistema de Cuentas Nacionales la economía del cuidado, con el objeto de medir la contribución de la mujer en el desarrollo social y económico del país y así poder formular la política pública en ese campo. Como resultado de ésta ley el Departamento Nacional de Estadística realizó la “Encuesta Nacional del uso del Tiempo” que dio como resultado que la economía del cuidado aporta en Colombia en promedio: un 20% del PIB⁸, lo que equivale en plata blanca a ciento veinte mil (120.000) millones de pesos, cifra que se asemeja a la presentada por la CEPAL⁹ que señala que en América Latina la economía del cuidado equivale entre el 25% y el 30% del PIB.

Luego entonces, afirmar que el trabajo doméstico no es una actividad que produce utilidades, resulta no ser una premisa consistente para defender una discriminación hacia los trabajadores de este sector económico. Razon por la cual, es necesario que el Congreso de la República en ejercicio de la cláusula general de competencias legislativas, proceda a corregir este error histórico que se ha cometido contra las personas que se desempeñan en trabajo doméstico remunerado, equiparando los derechos de estos trabajadores y erradicando la última barrera de discriminación legal que hoy queda vigente contra los trabajadores del servicio doméstico¹⁰, para suplir así el déficit de protección la-

boral develado por la sentencia C-871 de 2014 y dar cumplimiento a las compromisos internacionales suscritos y ratificados por Colombia en punto al tema objeto de este proyecto de ley.

Recogiendo varias de las afirmaciones contenidas en las páginas precedentes, la Corte Constitucional determinó de forma categórica que:

*“A partir del análisis expuesto, y de la jurisprudencia reiterada en esta providencia, debe concluirse que la distinción entre trabajadores del servicio doméstico y otros trabajadores para el pago de la prima es abiertamente irrazonable, por lo tanto, violatorio del principio de igualdad”*¹¹ Negrilla y subrayado fuera de texto.

Con ello, el Tribunal Constitucional reafirma “la existencia de un **mandato constitucional de equiparación**, en lo que respecta al goce y ejercicio de los principios mínimos del trabajo, de que trata el artículo 53 C. P. entre los trabajadores y trabajadoras domésticas y los demás trabajadores. [...] y la necesidad de otorgar a las relaciones laborales en comentario un **marco reforzado de protección de los derechos del trabajador**, lo cual incluso permite fijar discriminaciones a su favor, compatibles con la condición de vulnerabilidad en que suelen encontrarse las trabajadoras y trabajadores domésticos”¹².

Es importante resaltar que con esta noción del marco de derechos para el trabajo doméstico remunerado presentada en la referida Sentencia C-871, la Corte Constitucional supera la discusión frente a la concepción tradicional de ligación entre la generación de utilidades y la prima de servicios y resuelve una división jurisprudencial que hasta ese momento persistía. Esta Corporación señala que la naturaleza de esta prestación no está dada por las utilidades reales generadas, sino que se inspira en el objetivo de hacer a los trabajadores parte de los beneficios percibidos, los cuales “en un estado que protege la función social de la propiedad, no solo se refieren a la generación de “plusvalía”, sino al valor social y económico que el trabajo puede llegar a crear”¹³.

En cuanto al valor económico y social generado por este sector, la Corte señaló la importancia del trabajo doméstico remunerado en consideración a que permite cubrir las necesidades de cuidados de las familias, de tal manera que se facilita para aquellas la participación en el mercado laboral “en el ejercicio de profesiones u ocupaciones mejor reconocidas en el plano económico”, de tal forma que las personas que se sirven del trabajo doméstico perciben un valor social mucho mayor y por lo general desconocido.

Este no reconocimiento del trabajo doméstico, tanto en el valor económico y social que genera como en su calidad de trabajo *per se* está directamente ligado a estereotipos de género, según los cuales el cuidado se

a que tenían derecho los trabajadores domésticos con las percibidas por los demás trabajadores. Así mismo mediante la Sentencia C-310 de 2007 la Corte equiparó la base de liquidación de las cesantías de los trabajadores domésticos, con la fórmula de los demás trabajadores.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-871 de 2014, M. P. María Victoria Calle Correa.

¹² Sentencia C-616 de 2013. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C-871 de 2014.

⁷ Convenio 189 de la OIT sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, Adopción: Ginebra, 100ª reunión CIT (16 de junio de 2011), aprobado por el Congreso mediante la Ley 1595 de 2012.

⁸ Cfr. Encuesta Nacional de Uso del Tiempo ENUT 2012-2013 realizada por el DANE: http://formularios.dane.gov.co/Anda_4_1/index.php/catalog/214/export

⁹ La Comisión Económica para América Latina y el Caribe (Cepal) presentó en la 46ª reunión de la Mesa Directiva de la Conferencia Regional de la Mujer esta cifra sobre la economía del cuidado en América Latina.

¹⁰ Es importante recordar que la Corte Constitucional en diversos pronunciamientos ha derribado otras barreras legislativas que perpetraban un trato discriminatorio contra los trabajadores de servicios domésticos, por ejemplo en la Sentencia C-051 de 1995 la Corte Constitucional con ponencia Jorge Arango Mejía, equiparó las cesantías

corresponde “naturalmente” con el hecho de ser mujer, de donde se deriva su invisibilización y la resistencia social a considerarlo como un trabajo como cualquier otro y a promover condiciones de trabajo decente. Al respecto, consideró la Corte en la C-871:

[...] la invisibilización del trabajo doméstico que, tradicionalmente han asumido las mujeres en el hogar sin recibir remuneración no es valorado por la sociedad [...]. La forma en que ese trabajo no es apreciado, lleva a que al ser asumido por un tercero, se le atribuya menor valor del que merece, precisamente por la tendencia de la sociedad a desconocer su importancia económica. En ese orden de ideas, la *invisibilización* del primero comporta la *infravaloración* del segundo. El desconocimiento de la actividad como generadora de valor económico conlleva, además, bajos estándares salariales¹⁴.

En efecto, son las mujeres quienes en Colombia desarrollan mayormente esta labor: según el DANE corresponden al 95% de este sector, lo que equivale a más de 600.000 mujeres, la mayoría de ellas en condiciones de precariedad laboral. A más de lo feminizado, es un trabajo racializado y con ello asociado culturalmente a imaginarios esclavistas que incluso se entrecruza con otras situaciones generadoras de mayor vulnerabilidad social, como la pobreza o el desplazamiento forzado, como también ha sido reconocido por la Corte y la OIT.

A más de la sentencia exhortativa C-871 de 2014 ampliamente referida, es importante traer a colación la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW), parte integrante del bloque de constitucionalidad, donde se hace expresa la obligación de los Estados firmantes, de “Adaptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer”¹⁵. En este mismo instrumento, se consagra también la obligación de promover “el derecho a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor [...]”¹⁶.

Asimismo, del Convenio 111 de la OIT sobre la discriminación en el empleo y la ocupación, de promulgar, derogar o modificar leyes con el fin de impulsar políticas de igualdad en el trabajo¹⁷.

De otro lado, al analizar el particular a la luz del Convenio 100 sobre igualdad de remuneración de la OIT, y partiendo del concepto amplio de remuneración y de la redefinición que da la Corte a la prima de servicios, dejar de promover el acceso de las trabajadoras y trabajadores domésticos a esta prestación implica desconocer el principio de igualdad de remuneración por un trabajo de igual valor.

En consideración a todo lo referido, la realidad del trabajo doméstico en Colombia dista de corresponderse con una actividad con posibilidades de ser ejercida en condiciones de dignidad, libertad, seguridad e igualdad, y encarna la discriminación histórica contra las mujeres, por la diversidad étnica y la clase o el origen social. Por ello, la omisión legislativa y la persistencia

de normas que se han construido bajo imaginarios sexistas y muchos otros favorecedores de la exclusión, implican una legitimación de tales discriminaciones.

Así las cosas, es nuestro deber como Congresistas garantizar el principio de igualdad material consagrado en el inciso segundo del artículo 13 de la Constitución Política de 1991 y dar la respuesta constitucional adecuada que el pueblo exige y que la Corte Constitucional ha exhortado mediante la sentencia citada.

7. Impacto Fiscal

Es preciso advertir que la presente iniciativa no ordena gasto adicional ni tampoco otorga beneficios tributarios, tal y como lo advierte el artículo 7° de la Ley 819 de 2003; por lo tanto, esta iniciativa no genera impacto fiscal.

8. Pliego de Modificaciones

De acuerdo al estudio realizado al proyecto materia de debate, se relacionan a continuación las modificaciones propuestas al articulado de la siguiente forma:

ARTICULADO RADICADO EN LA CÁMARA	MODIFICACIONES AL ARTICULADO
<p>PROYECTO DE LEY NÚMERO 003 DE 2015 CÁMARA <i>“Por medio de la cual se garantiza el acceso en condiciones de universalidad al derecho prestacional de pago de prima de servicios para trabajadores domésticos”.</i></p>	<p>PROYECTO DE LEY NÚMERO 003 DE 2015 CÁMARA <i>“Por medio de la cual se garantiza el acceso en condiciones de universalidad al derecho prestacional de pago de prima de servicios para <u>trabajadoras</u> y trabajadores domésticos y se crean otras disposiciones”.</i></p>
<p>Artículo 1°. <i>Objeto.</i> La presente ley tiene como objeto garantizar y reconocer el acceso en condiciones de universalidad el derecho prestacional de pago de prima de servicios para las trabajadoras y los trabajadores domésticos.</p>	<p>Artículo 1°. <i>Objeto.</i> La presente ley tiene como objeto garantizar y reconocer el acceso en condiciones de universalidad el derecho prestacional de pago de prima de servicios para <u>las trabajadoras</u> y los trabajadores domésticos.</p>
<p>Artículo 2°. Modifíquese el artículo 306 del Decreto-ley 2663 del 5 de agosto de 1950 – Código Sustantivo del Trabajo– el cual quedará así: Artículo 306. <i>Principio General.</i> Todo empleador está obligado a pagar a cada uno de sus trabajadores, como prestación especial, una prima de servicios que corresponde a un mes de salario dividido en dos pagos por año, en la siguiente forma: una quincena el último día de junio y otra quincena en los primeros veinte días de diciembre; a quienes hubieren trabajado o trabajaren todo el respectivo semestre o proporcionalmente al tiempo trabajado.</p>	<p>Artículo 2°. Modifíquese el artículo 306 del Decreto-ley 2663 del 5 de agosto de 1950 – Código Sustantivo del Trabajo– el cual quedará así: Artículo 306. <i>Principio General.</i> Todo empleador está obligado a pagar a cada uno de sus trabajadores <u>y a cada una de sus trabajadoras</u>, como prestación especial, una prima de servicios que corresponde a un mes de salario dividido en dos pagos por año, en la siguiente forma: una quincena el último día de junio y otra quincena en los primeros veinte días de diciembre; a quienes hubieren trabajado o trabajaren todo el respectivo semestre o proporcionalmente al tiempo trabajado.</p>
	<p>ARTÍCULO NUEVO. Créese una Mesa de Seguimiento a la implementación del Convenio 189 de la OIT sobre trabajadoras y trabajadores del servicio doméstico, la cual se reunirá periódicamente y tendrá por objetivo formular y desarrollar de manera concertada entre el Gobierno, los empleadores y las organizaciones de trabajadoras y trabajadores, políticas</p>

¹⁴ Ibidem.

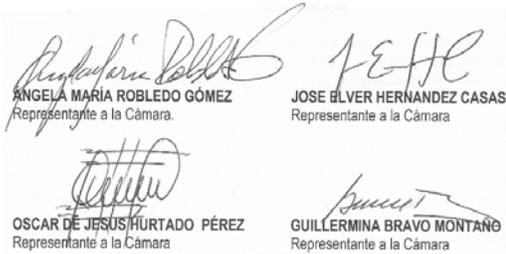
¹⁵ CEDAW. Artículo 2°, lit. f.

¹⁶ Ibidem. Artículo 11.

¹⁷ OIT. Convenio 111 sobre la discriminación en el empleo y la ocupación. Artículo 3°.

	<p>públicas con la finalidad de promover el trabajo decente en el sector del trabajo doméstico remunerado, y en general hacer seguimiento a la implementación de dicho Convenio.</p> <p>El Ministerio del Trabajo reglamentará de manera concertada con las organizaciones de trabajadoras y trabajadores, la estructura, composición, periodicidad y agenda de la Mesa de Seguimiento a la implementación del Convenio 189 de la OIT dentro de los tres meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley. Asimismo, presentará informes anuales al Congreso de la República sobre las acciones y avances en la garantía de las condiciones de trabajo decente en este sector.</p>
	<p>ARTÍCULO NUEVO. El Ministerio del Trabajo diseñará e implementará de manera articulada con las organizaciones de trabajadoras y trabajadores, una estrategia para la divulgación del contenido de la presente ley.</p>
<p>Artículo 3°. <i>Vigencia.</i> La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias.</p>	<p>Artículo 5°. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias, o se modifica.</p>

Cordialmente,



ANGELA MARIA ROBLEDO GÓMEZ
Representante a la Cámara.

JOSE ELVER HERNANDEZ CASAS
Representante a la Cámara

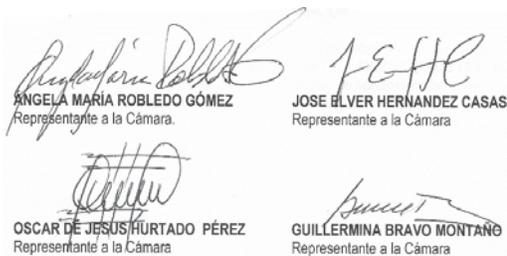
OSCAR DE JESUS HURTADO PÉREZ
Representante a la Cámara

GUILLERMINA BRAVO MONTAÑO
Representante a la Cámara

Proposición

En consecuencia de las anteriores consideraciones, propongo a la honorable Comisión Séptima de la Cámara de Representantes **dar primer debate al Proyecto de ley número 003 de 2015 Cámara, por medio de la cual se garantiza el acceso en condiciones de universalidad al derecho prestacional de pago de prima de servicios para trabajadores domésticos**, con base en el texto propuesto que se adjunta y que forma parte integral del presente informe de ponencia.

Cordialmente,



ANGELA MARIA ROBLEDO GÓMEZ
Representante a la Cámara.

JOSE ELVER HERNANDEZ CASAS
Representante a la Cámara

OSCAR DE JESUS HURTADO PÉREZ
Representante a la Cámara

GUILLERMINA BRAVO MONTAÑO
Representante a la Cámara

TEXTO PROPUESTO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 003 DE 2015 CÁMARA

por medio de la cual se garantiza el acceso en condiciones de universalidad al derecho prestacional de pago de prima de servicios para trabajadoras y trabajadores domésticos y se crean otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene como objeto garantizar y reconocer el acceso en condiciones de universalidad el derecho prestacional de pago de prima de servicios para las trabajadoras y los trabajadores domésticos.

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 306 del Decreto-ley 2663 del 5 de agosto de 1950 –Código Sustantivo del Trabajo– el cual quedará así:

Artículo 306. *Principio General.* Todo empleador está obligado a pagar a cada uno de sus trabajadores y a cada una de sus trabajadoras, como prestación especial, una prima de servicios que corresponde a un mes de salario dividido en dos pagos por año, en la siguiente forma: una quincena el último día de junio y otra quincena en los primeros veinte días de diciembre; a quienes hubieren trabajado o trabajaren todo el respectivo semestre o proporcionalmente al tiempo trabajado.

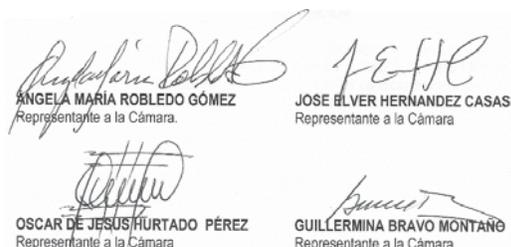
Artículo 3°. Créese una Mesa de Seguimiento a la implementación del Convenio 189 de la OIT sobre trabajadoras y trabajadores del servicio doméstico, la cual se reunirá periódicamente y tendrá por objetivo formular y desarrollar de manera concertada entre el Gobierno, los empleadores y las organizaciones de trabajadoras y trabajadores, políticas públicas con la finalidad de promover el trabajo decente en el sector del trabajo doméstico remunerado, y en general hacer seguimiento a la implementación de dicho Convenio.

El Ministerio del Trabajo reglamentará de manera concertada con las organizaciones de trabajadoras y trabajadores, la estructura, composición, periodicidad y agenda de la Mesa de Seguimiento a la implementación del Convenio 189 de la OIT dentro de los tres meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley. Asimismo, presentará informes anuales al Congreso de la República sobre las acciones y avances en la garantía de las condiciones de trabajo decente en este sector.

Artículo 4°. El Ministerio del Trabajo diseñará e implementará de manera articulada con las organizaciones de trabajadoras y trabajadores, una estrategia para la divulgación del contenido de la presente ley.

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

Cordialmente,



ANGELA MARIA ROBLEDO GÓMEZ
Representante a la Cámara.

JOSE ELVER HERNANDEZ CASAS
Representante a la Cámara

OSCAR DE JESUS HURTADO PÉREZ
Representante a la Cámara

GUILLERMINA BRAVO MONTAÑO
Representante a la Cámara

CARTAS DE COMENTARIOS

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO AL TEXTO APROBADO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 180 DE 2014 CÁMARA

por medio de la cual la nación se asocia a la conmemoración de los 400 años de vida municipal de Sabanalarga en el departamento de Antioquia.

1.1

Bogotá, D. C.

Honorable Representante

LILIANA BENAVIDES SOLARTE

Cámara de Representantes

Ciudad

Asunto: Consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público respecto del texto aprobado para primer debate al Proyecto de ley número 180 de 2014 Cámara, *por medio de la cual la nación se asocia a la conmemoración de los 400 años de vida municipal de Sabanalarga en el departamento de Antioquia.*

De manera atenta me permito presentar los comentarios y consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público respecto del texto aprobado en primer debate al proyecto de ley de la referencia.

La iniciativa pretende conmemorar los 400 años de fundación del municipio de Sabanalarga, Antioquia. En virtud de lo anterior, se autoriza al Gobierno nacional para incorporar dentro del Presupuesto General de la Nación las apropiaciones necesarias para lograr el mejoramiento de la red vial urbana –terciaria rural y corregimental, así como la financiación de sendas obras de infraestructura señaladas en el artículo 2° del proyecto de ley.

Del análisis del articulado se advierte que se trata de una ley de honores, la cual se encuentra sometida a los límites constitucionales propios de las demás normas que produce el legislador. La Corte Constitucional ha expresado¹⁸¹ reglas particulares acerca de la naturaleza jurídica de las leyes de honores, las cuales pueden sintetizarse del modo siguiente: (i) la naturaleza jurídica de las leyes de honores se funda en el reconocimiento estatal a personas, hechos o instituciones que merecen ser destacadas públicamente, en razón de promover significativamente valores que interesan a la Constitución; (ii) las disposiciones contenidas en dichas normas exaltan valores humanos que por su trascendencia ante la comunidad han sido considerados como ejemplo vivo de grandeza, nobleza, hidalguía y buen vivir, y por ello se les pone como ejemplo ante la posteridad.

Contrario a lo que sucede con la actividad legislativa ordinaria del Congreso, las leyes de honores carecen de carácter general y abstracto, agotándose en su expedición de manera subjetiva y concreta, respecto de la persona, situación o institución objeto de exaltación¹⁹². De esta forma, se han identificado modalidades recurrentes de leyes de honores, a saber (i) leyes que rinden homenaje a ciudadanos; (ii) leyes que celebran aniversarios de municipios colombianos; y (iii) leyes que celebran aniversarios de instituciones educativas, de valor cultural, arquitectónico o, en general, otros aniversarios. En este sentido, llama la atención que al tenor del artículo 2° del proyecto, se autoriza al Gobierno nacional para incorporar dentro del Presupuesto

General de la Nación las apropiaciones necesarias para la financiación de las siguientes obras:

1. *“Mejoramiento de la red vial terciaria rural y corregimental.*
2. *Mejoramiento de la red vial urbana.*
3. *Mejoramiento instalaciones de Policía en el Municipio [sic], dotación y construcción.*
4. *Mejoramiento al Palacio Municipal.*
5. *Reparación de la Casa de la Cultura.*
6. *Realización de proyectos de inversión social para la generación de empleo y la satisfacción de las necesidades básicas insatisfechas de la población municipal.*
7. *Asignación recursos proyectos agropecuarios y asociativos.*
8. *Inversiones en el sistema de acueducto y alcantarillado, plan maestro urbano y corregimental.*
9. *Inversiones en la infraestructura educativa municipal.*
10. *Inversiones en la infraestructura deportiva municipal”.*

Es conveniente señalar, que la Constitución Política establece normas básicas en materia presupuestal en los artículos 151²⁰³ y 352²¹⁴ en virtud de los cuales se sancionó la Ley 225 de 1995²²⁵, que autorizó al Gobierno nacional para compilar las normas que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto. Así, se expidió el Decreto número 111 de 1996²³⁶. El artículo 38 del citado Estatuto señala taxativamente las apropiaciones que pueden ser incluidas en el Presupuesto de Gastos, de lo que se desprende que estas deben contar con un título constitutivo de gasto, en los términos previstos en la Constitución Política y en dicho Estatuto.²⁴⁷

20 ³ “El Congreso de la República expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa, entre las que menciona las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones”.

21 ⁴ “Además de lo señalado en esta Constitución, la ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar”.

22 ⁵ “Por la cual se introducen algunas modificaciones a la Ley 38 de 1989, y la Ley 179 de 1994, Orgánicas de Presupuesto”.

23 ⁶ “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto”.

24 ⁷ “Artículo 38. En el presupuesto de gastos solo se podrá incluir apropiaciones que correspondan:

- a) A créditos judicialmente reconocidos;
- b) A gastos decretados conforme a la ley;
- c) Las destinadas a dar cumplimiento a los Planes y Programas de Desarrollo Económico y Social y a las de las obras públicas de que tratan los artículos 339 y 341 de la Constitución Política, que fueren aprobadas por el Congreso Nacional; y
- d) A las leyes que organizan la Rama Judicial, la Rama Legislativa, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil, que incluye el Consejo Nacional Electoral, los Ministerios, los Departamentos Ad-

18 ¹ Sentencia C-817/11 Corte Constitucional.

19 ² *Ibidem*. pág. 1.

En ese orden de ideas, resulta conveniente advertir que si bien el Congreso de la República tiene la facultad de autorizar gasto público, es el Gobierno nacional quien debe definir, según las prioridades que se hayan establecido en el Plan Nacional de Desarrollo, qué partidas se deben incluir en el Presupuesto General de la Nación. De este modo, en relación con la preparación del proyecto de Presupuesto General de la Nación, el Estatuto Orgánico del Presupuesto prevé:

“Artículo 47. Corresponde al Gobierno preparar anualmente el proyecto de Presupuesto General de la Nación con base en los anteproyectos que le presenten los órganos que conforman este Presupuesto. El Gobierno tendrá en cuenta la disponibilidad de recursos y los principios presupuestales para la determinación de los gastos que se pretendan incluir en el proyecto de Presupuesto”.

Por su parte, la Corte Constitucional ha sostenido reiteradamente una posición según la cual las disposiciones del legislador que ordenan gastos, expedidas con el cumplimiento de las formalidades constitucionales, no pueden tener mayor eficacia que la de constituir títulos jurídicos suficientes, en los términos de los artículos 345 y 346 de la Carta, para la posterior inclusión del gasto en la ley de presupuesto, pero que ellas en sí mismas, no pueden constituir órdenes para llevar a cabo tal inclusión, sino autorizaciones para ello^[2] y que “la aprobación legislativa de un gasto es condición necesaria pero no suficiente para poder llevar a cabo, (...) igualmente corresponde al Gobierno decidir libremente qué gastos ordenados por las leyes se incluyen en el respectivo proyecto de presupuesto (artículo 346 C.P.)”^[3] (Subrayas y negrillas propias).

En este sentido, al no existir la norma legal, no se podría hablar de disponibilidad de recursos financieros para atender el eventual cumplimiento del proyecto de ley; y si existiera título legal de gasto, sería incorporado al Presupuesto General de la Nación, de acuerdo con la disponibilidad de recursos y las prioridades del Gobierno.

Ahora bien, los fundamentos constitucionales alegados en la exposición de motivos del proyecto de ley, artículos 334, 341 y 345 Superior, constituyen varias de las razones por las que en primera instancia este Ministerio da cuenta de la inconveniencia del proyecto.

En primer lugar, el artículo 334 superior que determina el criterio de sostenibilidad fiscal no debe entenderse como argumento determinante de fuentes de ingreso para el financiamiento de proyectos de ley, pues a contrario sensu, lo que pretende es el progreso económico y social de un país en la medida en que, ante una determinada y limitada capacidad para recaudar ingresos y acceder a recursos de financiamiento, la política de gasto pueda mantenerse o sostenerse en el tiempo, de manera que en el mediano y en el largo plazo se logren importantes objetivos públicos, como la reducción de la pobreza y la desigualdad, la equidad intergeneracional, y un crecimiento económico estable. En otras palabras, el Gobierno protege la sostenibilidad fiscal cuando la senda de gasto que adopta en el presente no socava su capacidad para seguir invirtiendo en la promoción de los derechos sociales y en los demás

ministrativos, los Establecimientos Públicos y la Policía Nacional que constituyen título para incluir en el presupuesto partidas para gastos de funcionamiento, inversión y servicio de la deuda pública. (Ley 38 de 1989, artículo 24, Ley 179 de 1994, artículos 16, 55, incisos 1° y 4°, artículo 71)”.

[2] Corte Constitucional. Sentencia C-197 de 2001. M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[3] Corte Constitucional. Sentencia C-157 de 1998.

objetivos del Estado en el mediano plazo, pues un crecimiento insostenible del gasto público también puede conllevar a ajustes macroeconómicos indeseables a través de incrementos en la inflación o movimientos bruscos de la tasa de cambio, que descompensa los balances de los diferentes agentes en la economía, y su efecto conlleva la quiebra, pérdidas de riqueza, o empobrecimiento.

Precisamente los artículos 339 y 341 que regulan la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo establecen con claridad que en él se señalarán los propósitos y objetivos nacionales de largo plazo, las metas y prioridades de la acción estatal a mediano plazo y las estrategias y orientaciones generales de la política económica, social y ambiental que serán adoptadas por el Gobierno. En ese orden de ideas, las entidades territoriales elaborarán y adoptarán de manera concertada entre ellas y el Gobierno nacional, planes de desarrollo, con el objeto de asegurar el uso eficiente de sus recursos y el desempeño adecuado de las funciones que les hayan sido asignadas por la Constitución y la ley.

En concordancia con lo anterior, uno de los principios generales que rigen las actuaciones de las autoridades nacionales, regionales y territoriales, en materia de planeación de conformidad con la Ley 152 de 1994 “por la cual se establece la ley Orgánica del Plan Nacional de Desarrollo” es la priorización del *gasto público social*, para asegurar la consolidación progresiva del bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población.

El Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”, propone una estructura territorial que desarrolla a nivel regional los pilares nacionales de Paz, Equidad y Educación, y las estrategias transversales de política que se implementarán durante el cuatrienio. Esta construcción debe entenderse como una evolución del enfoque territorial planteado en el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, en el cual se enfatizó en reconocer las diferencias regionales como marco de referencia para la formulación de políticas públicas y programas sectoriales. Dicha transición implica incorporar no solo una visión territorial sino, especialmente, un marco para la identificación y definición de cursos de acción concretos para cerrar las brechas de desarrollo existentes entre las regiones, los departamentos –sus subregiones y municipios–, y el centro del país. Esta estructura exige un proceso de construcción participativo, a partir del diálogo entre la institucionalidad nacional y regional, convocando la participación de los actores sociales y políticos locales.

La identificación y focalización de acciones del PND en los territorios es el resultado de la combinación de cuatro (4) dimensiones analíticas de diagnóstico y priorización estrictamente vinculadas: (i) una metodología de identificación de brechas en infraestructura de transporte, vivienda, agua potable, educación, salud, y capacidad institucional territorial, basada en las tipologías de municipios y las subregiones que conforman los departamentos y regiones del país; (ii) la caracterización regional de las dinámicas e incidencia del conflicto armado y la violencia en el territorio nacional; (iii) la articulación del Sistema de Ciudades y la configuración de corredores urbano-rurales en el territorio; y (iv) la identificación de las zonas ambientalmente estratégicas que representan la riqueza natural del país, de cuyo uso adecuado dependerá la sostenibilidad del desarrollo.

Ahora bien, a pesar de que las obras propuestas en el presente proyecto reportarían beneficios para el municipio de Sabanalarga, es obligación de este Ministerio advertir que los recursos con los que eventualmente se financiarían dichas obras no se encuentran contem-

plados en el Marco Fiscal de Mediano Plazo ni en el marco de gastos del sector correspondiente. Aquellos proyectos de impacto regional de los departamentos, municipios y distritos que no cumplan con los parámetros de priorización determinados por la ley, podrían ser financiados con recursos de los Fondos de Desarrollo Regional y Compensación Regional, contemplados en el artículo 33 y 34 de la Ley 1530 de 2012, creados con el objeto de promover el desarrollo social, económico, institucional y ambiental de las entidades territoriales, mediante la financiación de proyectos de inversión de impacto regional, definidos a través de ejercicios de planeación por órganos colegiados de administración y decisión, cuya ejecución se hará teniendo en cuenta el Plan Nacional de Desarrollo y los Planes de Desarrollo de las Entidades Territoriales.

Por otra parte, se sugiere revisar la asignación de funciones a la Comisión Cuarta Constitucional Permanente, toda vez que conforme al artículo 2° de la Ley 3ª de 1992 la competente para tramitar los proyectos de “honoros y monumentos públicos” es la Comisión Segunda Constitucional Permanente.

Refiriéndose al control de constitucionalidad de ley en Comisiones Constitucionales, la Corte ha optado por un criterio material para determinar la competencia o incompetencia de una comisión. En Sentencia C-975/02, expreso:

“En los juicios de inconstitucionalidad donde se controvierte la competencia o incompetencia de una comisión permanente para tramitar y aprobar en primer debate un proyecto de ley, respecto del cual existe una duda razonable sobre el destino que este debe seguir, el criterio para definir cuál es la comisión a la que ha debido remitirse dicho proyecto es eminentemente material; es decir, referido al tema y a la finalidad que persigue la ley, sin que resulte relevante que entre las varias materias tratadas una tenga un mayor número de artículos.

En aquellos casos donde las materias reguladas en un proyecto de ley no aparezcan claramente asignadas a una determinada y específica comisión o puedan ser estudiadas por varias de ellas, y el Presidente de la respectiva célula congresional haya dispuesto su envío a la comisión que considere pertinente en atención a su afinidad temática, en acatamiento al respeto por el principio democrático, el control de constitucionalidad que se adelante en esa causa debe ser flexible, de forma tal que solo se pueda considerar la declaratoria de inconstitucionalidad del precepto, cuando la asignación de competencia resulte irrazonable y claramente contraria a los contenidos normativos del artículo 2° de la Ley 3ª de 1992. Solo en este último caso –lo dijo la Corte–, “El juez de la Carta podría sustituir la decisión del presidente del Senado de la República o de la Cámara de Representantes, decretando la inexecutable por vicios de forma de la ley que se trate”.

Finalmente, en relación con el impacto fiscal de la iniciativa, derivado de la construcción de las obras señaladas en el artículo 2° del proyecto de ley, esta Cartera informa que con los elementos incluidos en el texto no es posible cuantificarlo, teniendo en cuenta que las disposiciones se encuentran redactadas en forma general y amplia.

A pesar de la exposición de motivos sobre el impacto fiscal en los términos del artículo 7° de la Ley 819 de 2003, al señalar que “*las disposiciones contenidas en el proyecto de ley son compatibles con el Marco Fiscal de Mediano Plazo*”, lo cierto es que se omite por completo la exigencia que hace la norma en mención atinente a que, tratándose de proyectos de ley, “*deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de*

la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo”.

Por las anteriores consideraciones, de la manera más respetuosa, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público se abstiene de emitir concepto favorable al artículo 2° del proyecto de ley, y solicita se tengan en cuenta las demás consideraciones, no sin antes manifestar la voluntad de colaborar con la actividad legislativa y disciplina fiscal vigente

Cordialmente,


ANDRÉS ESCOBAR ARANGO
Viceministro Técnico

c. c. H. R. Germán Blanco Álvarez - Autor

Doctor Jorge Humberto Mantilla - Secretario General de la Cámara de Representantes.

* * *

CARTA DE COMENTARIOS DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, AL TEXTO APROBADO PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 236 DE 2015 CÁMARA

por medio de la cual la nación [sic] se vincula a la celebración de los 75 años de la Universidad del Atlántico, se autorizan apropiaciones presupuestales y se dictan otras disposiciones.

1.1.

Bogotá, D. C.

Honorable Representante

NICOLÁS DANIEL GUERRERO MONTAÑO

Cámara de Representantes

Ciudad

Asunto: Consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público respecto del texto aprobado para primer debate al Proyecto de ley número 236 de 2015 Cámara, *por medio de la cual la nación [sic] se vincula a la celebración de los 75 años de la Universidad del Atlántico, se autorizan apropiaciones presupuestales y se dictan otras disposiciones.*

De manera atenta me permito presentar los comentarios y consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público respecto del texto aprobado para primer debate al proyecto de ley de la referencia.

La iniciativa pretende conmemorar los 75 años de fundación de la Universidad del Atlántico, para lo cual autoriza al Gobierno nacional incorporar dentro del Presupuesto General de la Nación las apropiaciones necesarias para financiar sendas obras de infraestructura destinadas al mejoramiento del servicio educativo que presta esta Institución de Educación Superior.

Del análisis del articulado se advierte que se trata de una ley de honoros, la cual se encuentra sometida a los límites constitucionales propios de las demás normas que produce el legislador. La Corte Constitucional ha expresado¹ reglas particulares acerca de la naturaleza jurídica de las leyes de honoros, las cuales pueden sintetizarse del modo siguiente:

(i) la naturaleza jurídica de las leyes de honoros se funda en el reconocimiento estatal a personas, hechos o instituciones que merecen ser destacadas públicamente, en razón de promover significativamente valores que interesan a la Constitución; (ii) las disposiciones contenidas en dichas normas exaltan valores humanos que por su trascendencia ante la comunidad han sido considerados como ejemplo vivo de grandeza, nobleza, hidalguía y buen vivir, y por ello se les pone como ejemplo ante la posteridad.

¹ Sentencia C-817/11 Corte Constitucional.

Contrario a lo que sucede con la actividad legislativa ordinaria del Congreso, las leyes de honores carecen de carácter general y abstracto, agotándose en su expedición de manera subjetiva y concreta, respecto de la persona, situación o institución objeto de exaltación². De esta forma, se han identificado modalidades recurrentes de leyes de honores, a saber (i) leyes que rinden homenaje a ciudadanos; (ii) leyes que celebran aniversarios de municipios colombianos; y (iii) leyes que celebran aniversarios de instituciones educativas, de valor cultural, arquitectónico o, en general, otros aniversarios. En este sentido, llama la atención que al tenor del artículo 2° del proyecto, se autoriza al Gobierno nacional para incorporar dentro del Presupuesto General de la Nación las apropiaciones necesarias para la financiación de las siguientes obras:

“a) *Rehabilitación y dotación de la sede centro de la Universidad del Atlántico en la cual funcionará una moderna Biblioteca y el Centro de Idiomas;*

b) *Construcción y dotación del Centro de Investigación e Innovación de la Universidad del Atlántico;*

c) *Construcción y dotación del Edificio de Docentes de la Universidad del Atlántico;*

d) *Fortalecimiento de la política de descentralización universitaria a los municipios del Atlántico”.*

Es conveniente señalar, que la Constitución Política establece normas básicas en materia presupuestal en los artículos 151³ y 352⁴, en virtud de los cuales se sancionó la Ley 225 de 1995⁵, que autorizó al Gobierno nacional para compilar las normas que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto. Así, se expidió el Decreto número 111 de 1996⁶. El artículo 38 del citado, Estatuto señala taxativamente las apropiaciones que pueden ser incluidas en el Presupuesto de Gastos, de lo que se desprende que estas deben contar con un título constitutivo (de gasto), en los términos previstos en la Constitución Política y en dicho Estatuto⁷.

² *Ibidem*, pág.

³ El Congreso de la República expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa, entre las que menciona las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones”.

⁴ Además de lo señalado en esta Constitución, la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar”.

⁵ Por la cual se introducen algunas modificaciones a la Ley 38 de 1989, y la Ley 179 de 1994, Orgánicas de Presupuesto”.

⁶ “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto”.

⁷ “Artículo 38. En el presupuesto de gastos solo se podrá incluir apropiaciones que correspondan:

- a) A créditos judicialmente reconocidos;
- b) A gastos decretados conforme a la ley;
- c) Las destinadas a dar cumplimiento a los Planes y Programas de Desarrollo Económico y Social y a las de las obras públicas de que tratan los artículos 339 y 341 de la Constitución Política, que fueron aprobadas por el Congreso Nacional; y
- d) A las leyes que organizan la Rama Judicial, la Rama Legislativa, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil, que incluye el Consejo Nacional Electoral, los Ministerios, los Departamentos Administrativos, los Establecimientos Públicos y la Policía

En ese orden de ideas, resulta conveniente advertir que si bien el Congreso de la República tiene la facultad de autorizar gasto público, es el Gobierno nacional quien debe definir, según las prioridades que se hayan establecido en el Plan Nacional de Desarrollo, qué partidas se deben incluir en el Presupuesto General de la Nación. De este modo, en relación con la preparación del proyecto de Presupuesto General de la Nación, el Estatuto Orgánico del Presupuesto prevé:

Artículo 47. “*Corresponde al Gobierno preparar anualmente el proyecto de Presupuesto General de la Nación con base en los anteproyectos que le presenten los órganos que conforman este Presupuesto. El Gobierno tendrá en cuenta la disponibilidad de recursos y los principios presupuestales para la determinación de los gastos que se pretendan incluir en el proyecto de Presupuesto”.*

Por su parte, la Corte Constitucional ha sostenido reiteradamente una posición según la cual las disposiciones del legislador que ordenan gastos, expedidas con el cumplimiento de las formalidades constitucionales, no pueden tener mayor eficacia que la de constituir títulos jurídicos suficientes, en los términos de los artículos 345 y 346 de la Carta, para la posterior inclusión del gasto en la ley de presupuesto, pero que ellas en sí mismas no pueden constituir órdenes para llevar a cabo tal inclusión, sino autorizaciones para ello” [2] y que “la aprobación legislativa de un gasto es condición necesaria pero no suficiente para poder llevar a cabo, (...) igualmente corresponde al Gobierno decidir libremente qué gastos ordenados por las leyes se incluyen en el respectivo proyecto de presupuesto (artículo 346 C. P.)” [3] (Subrayos y negrillas propias).

En este sentido, al no existir la norma legal, no se podría hablar de disponibilidad de recursos financieros para atender el eventual cumplimiento del proyecto de ley; y si existiera título legal de gasto, sería incorporado al Presupuesto General de la Nación, de acuerdo con la disponibilidad de recursos y las prioridades del Gobierno.

Sin perjuicio de lo anterior, es obligación de este Ministerio advertir que el modelo actual de financiamiento de la Educación Superior en Colombia está determinado por los artículos 86 y 87 de la Ley 30 de 1992, los cuales establecen:

“Artículo 86. *Los presupuestos de las universidades nacionales, departamentales y municipales estarán constituidos por aportes del Presupuesto Nacional para funcionamiento e inversión, por los aportes de los entes territoriales, por los recursos y rentas propias de cada Institución.*

Las universidades estatales u oficiales recibirán anualmente aportes de los presupuestos nacional y de las entidades territoriales, que signifiquen siempre un incremento en pesos constantes, tomando como base los presupuestos de rentas y gastos, vigentes a partir de 1993.

Artículo 87. *A partir del sexto año de la vigencia de la presente ley, el Gobierno nacional incrementará sus aportes para las universidades estatales u oficiales, en un porcentaje no inferior al 30% del incremento real del Producto Interno Bruto.*

Este incremento se efectuará en conformidad con los objetivos previstos para el Sistema de Universida-

Nacional que constituyen título para incluir en el presupuesto partidas para gastos de funcionamiento, inversión y servicio de la deuda pública. (Ley 38 de 1989, artículo 24, Ley 179 de 1994, arts. 16, 55, incisos 1° y 4°, artículo 71).”

[2] Corte Constitucional. Sentencia C-197 de 2001. M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[3] Corte Constitucional. Sentencia C-157 de 1998.

des estatales u oficiales y en razón al mejoramiento de la calidad de las instituciones que lo integran (...)”.

Como se advierte, al financiamiento de las universidades públicas –tanto nacionales como territoriales– concurren el Gobierno nacional, las entidades territoriales y las universidades con sus recursos propios. En este sentido, los aportes de la nación constituyen una de las fuentes de financiación, los cuales son asignados en forma global, tanto en funcionamiento como en inversión, y junto con los aportes territoriales y sus rentas propias, elaboran sus presupuestos, y los distribuyen de acuerdo con sus necesidades, y son los Consejos Superiores, máximos órganos de gobierno de éstas, los facultados para su aprobación, por lo que le corresponde a cada ente universitario atender los gastos que le demande el cumplimiento de su objetivo social y los que las normas legales les señalen⁸.

Adicionalmente, el artículo 17 de la Ley 1739 de 2014 estableció para los periodos gravables 2013, 2014 y 2015 un punto adicional de la tarifa del Impuesto sobre la Renta para la Equidad (CREE), es decir, pasó del ocho por ciento (8%) al nueve por ciento (9%). De conformidad con lo dispuesto en el parágrafo transitorio del artículo 24 de la Ley 1607 de 2012, para el periodo gravable 2015 el 40% de dicho punto adicional se destinará a financiar las instituciones de educación superior públicas del país.

Así mismo, el artículo 18 de la Ley 1739 de 2014 destinó a partir del 2016, del nueve por ciento (9%) de la tarifa del impuesto, 0.6 punto a financiar las instituciones de educación superior públicas, créditos-beca a través del Icetex, y mejoramiento de la calidad de la educación superior.

Por otra parte, se sugiere revisar la asignación de funciones a la Comisión Cuarta Constitucional Permanente, toda vez que conforme al artículo 2° de la Ley 3ª de 1992 la competente para tramitar los proyectos de “honoros y monumentos públicos” es la Comisión Segunda Constitucional Permanente.

Al respecto es necesario señalar que al referirse al control de constitucionalidad de ley en Comisiones Constitucionales, la Corte ha optado por un criterio material para determinar la competencia o incompetencia de una comisión.

En Sentencia C-975/02, expreso:

“En los juicios de inconstitucionalidad donde se controvierte la competencia o incompetencia de una comisión permanente para tramitar y aprobar en primer debate un proyecto de ley, respecto del cual existe una duda razonable sobre el destino que éste debe seguir, el criterio para definir cuál es la comisión a la que ha debido remitirse dicho proyecto es eminentemente material; es decir, referido al tema y a la finalidad que persigue la ley, sin que resulte relevante que entre las varias materias tratadas una tenga un mayor número de artículos.

En aquellos casos donde las materias reguladas en un proyecto de ley no aparezcan claramente asignadas a una determinada y específica comisión o puedan ser estudiadas por varias de ellas, y el Presidente de la respectiva célula congresional haya dispuesto su envío a la comisión que considere pertinente en atención a su afinidad temática, en acatamiento al respeto por el principio democrático, el control de constitucionalidad que se adelanta en esa causa debe ser flexible, de for-

⁸ La Corte Constitucional en la Sentencia C-177/02 indicó que “los presupuestos anuales de las universidades nacionales, departamentales, municipales, estén constituidos por la totalidad de los aportes del presupuesto nacional, por las contribuciones de los entes territoriales, y por los ingresos y rentas propias de cada institución, y no los que se apropien inicialmente”.

ma tal que sólo se pueda considerar la declaratoria de inconstitucionalidad del precepto, cuando la asignación de competencia resulte irrazonable y claramente contraria a los contenidos normativos del artículo 2° de la Ley 3ª de 1992. Solo en este último caso –lo dijo la Corte–, “El juez de la Carta podría sustituir la decisión del presidente del Senado de la República o de la Cámara de Representantes, decretando la inexequibilidad por vicios de forma de la ley que se trate”.

Por las anteriores consideraciones, de la manera más respetuosa el Ministerio de Hacienda y Crédito Público se abstiene de emitir concepto favorable al artículo segundo del proyecto de ley, y solicita se tengan en cuenta las demás consideraciones, no sin antes manifestar la voluntad de colaborar con la actividad legislativa y disciplina fiscal vigente.

Cordialmente,


ANDRÉS ESCOBAR ARANGO
 Viceministro Técnico

c. c. H. R. Martha Patricia Villalba Hodwalker -
 Autora

Doctor Jorge Humberto Mantilla - Secretario General de la Cámara de Representantes.

CONTENIDO

Gaceta número 617 - lunes 24 de agosto de 2015	
CAMARA DE REPRESENTANTES	
	Págs.
PROYECTOS DE LEY	
Proyecto de Ley número 088 de 2015 Cámara, por medio de la cual se crea el beneficio económico de subsidencia mensual durante el trámite de la pensión de vejez y se dictan otras disposiciones.	1
Proyecto de Ley número 089 de 2015 Cámara, por medio de la cual se promueve y protege el empleo de trabajadores con responsabilidades familiares de cuidadores, permitiendo su inserción laboral y se dictan otras disposiciones.	4
NOTAS ACALARATORIAS	
Nota Aclaratoria al Proyecto de Ley número 096 de 2014, por medio de la cual se regula la comercialización, distribución, publicidad y promoción de sistemas electrónicos de administración de nicotina y cigarrillos electrónicos.	9
PONENCIAS	
Informe de Ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 003 de 2015 Cámara, por medio de la cual se garantiza el acceso en condiciones de universalidad al derecho prestacional de pago de prima de servicios para trabajadores domésticos.	11
CARTAS DE COMENTARIOS	
Carta de Comentarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al texto aprobado para primer debate al Proyecto de Ley número 180 de 2014 Cámara, por medio de la cual la nación se asocia a la conmemoración de los 400 años de vida municipal de Sabanalarga en el departamento de Antioquia.	16
Carta de Comentarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, al texto aprobado para primer debate al Proyecto de Ley número 236 de 2015 Cámara, por medio de la cual la nación [sic] se vincula a la celebración de los 75 años de la Universidad del Atlántico, se autorizan apropiaciones presupuestales y se dictan otras disposiciones.	18