



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA  
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XVII - Nº 921

Bogotá, D. C., martes 9 de diciembre de 2008

EDICION DE 16 PAGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMON OTERO DAJUD  
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO  
www.secretariassenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRIGUEZ CAMARGO  
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA  
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

## SENADO DE LA REPUBLICA

### PONENCIAS

#### PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 095 DE 2008 SENADO

*por medio de la cual la nación se asocia a la celebración del Bicentenario de la Fundación del Municipio de Carmen de Carupa, en el departamento de Cundinamarca, y se dictan otras disposiciones.*

Bogotá, D. C., 25 de noviembre de 2008

Señores

MESA DIRECTIVA

Comisión Cuarta Constitucional

Senado de la República

E. S. D.

Referencia: Ponencia para Primer Debate al **Proyecto de ley número 095 de 2008**, por medio de la cual la nación se asocia a la celebración del Bicentenario de la Fundación del Municipio de Carmen de Carupa, en el departamento de Cundinamarca, y se dictan otras disposiciones.

Señor Presidente, honorables Senadores de la Comisión Cuarta Constitucional.

Cumplo con el deber de rendir informe, para primer debate, sobre el Proyecto de ley número 095 de 2008, presentado a consideración del Congreso por el Senador Milton Arlex Rodríguez Sarmiento, el cinco (5) de agosto del corriente año.

#### BREVE RESEÑA HISTORICA

La fundación de este municipio en el lugar que hoy ocupa ocurrió el 12 de enero de 1807 y sus grandes ejecutores fueron Don José Joaquín Urdaneta y Doña Ventura Camero, pero por Decreto del 20 de julio de 1808 el Virrey Amar y Borbón creó la Viceparroquia de Carupa. Primero perteneció al Canon de Ubaté y este a su vez a la provincia de Cundinamarca, cuya denominación estaba proscrita desde el 5 de mayo de 1830, aparecía entonces Carupa registrada como "La Mesa". Fue a partir de la subdivisión de 1905 por Decreto 457, que Carupa tomó su nombre definitivo: Carmen de Carupa, y se elevó a título de Municipio perteneciente a la Provincia de Ubaté.

El Municipio de Carmen de Carupa pertenece al Departamento de Cundinamarca, ubicado al Nororiente de este en límites con el Departamento de Boyacá, aproximadamente a hora y media de Bogotá. Se encuentra en las estribaciones del ramal occidental de la cordillera

oriental; con alturas que oscilan entre los 2600 y 3700 m sobre el nivel del mar.

La base de su economía es el sector agrícola con el producto de la papa y el segundo sector es el pecuario con la ganadería en la producción de leche, por lo que lo hace un destino eco y agro turístico.

El municipio cuenta con una red vial de 554 km aproximadamente, distribuidos entre carreteras de segundo y tercer orden. Más del 75% de las vías se encuentran entre regular y mal estado, ya que no cuentan con suficientes alcantarillas, cunetas y demás obras de arte que garanticen un estado aceptable de las mismas.

#### EXPOSICION DE MOTIVOS

Pretende el Proyecto de Ley en estudio, asociar al Gobierno Nacional a la celebración del Bicentenario de la Fundación del Municipio de Carmen de Carupa y porque se incorpore en el presupuesto nacional, los recursos necesarios, para:

1. La terminación del Polideportivo ubicado en la zona urbana de Carmen de Carupa, de primordial necesidad para la juventud, actualmente vivimos en una sociedad donde los adolescentes tienden con facilidad a los hábitos insanos (fumar, beber alcohol, drogas...) que añadido al sedentarismo precoz, estropea la salud de nuestra juventud. En el mes de julio de este año, la Asamblea General de la ONU aprobó por unanimidad una resolución que pretende fomentar una cultura mundial del deporte y la educación física. Chile fue uno de los patrocinadores del documento; su embajador ante la ONU, Heraldo Muñoz, dijo:... "tal cultura debería incorporar a jóvenes, adultos y gente de la tercera edad. Desde luego a los deportistas minusválidos; a mujeres y hombres; a habitantes de países desarrollados y en desarrollo, para así mejorar y contribuir a un mundo más sano, menos violento y más tolerante"...; entonces, el deporte es, además, generador de paz.

2. La elaboración de los estudios y diseños para la pavimentación de la vía Carmen de Carupa – Susa, red terciaria, en afirmado de regular estado, que en épocas de lluvia, como las actuales, presenta dificultades de acceso. En un 56% de la longitud total presenta drenajes de aguas lluvias y aguas superficiales, existen sectores de difícil movilización ya que no cuentan con suficientes alcantarillas, cunetas y demás obras de arte que garanticen un estado aceptable de las mismas. Y

3. El diagnóstico, estudio y compra de predios para la conservación de las zonas hídricas en los páramos del municipio. El país está tomando una clara conciencia sobre la importancia que representa para el

presente y para el futuro la conservación de las fuentes de agua, particularmente en las zonas de páramos.

Un estudio de la Contraloría General de la Nación “Estado de los Recursos Naturales y del Ambiente 2001 – 2002”, llamó la atención acerca de la actual situación del recurso Bosque de nuestro país que en la actualidad solamente cuenta con un 46% de su extensión original. Se han reducido en más del 95 % los Bosques secos tropicales y entre un 73 y 90% las áreas de bosque montaña, generando como consecuencia grave la extinción de las fuentes hídricas y afirmó que para el año 2016, el 38% de la población de Colombia afrontará una grave crisis por falta de agua, situación que en un par de años afectará a un 70% de la población.

Las obras propuestas son indispensables para el desarrollo integral del municipio, del departamento y del país y pueden ser incluidas en la programación de los gastos que efectúa el ejecutivo.

Lo anterior tan someramente expuesto, fundamenta la solicitud muy respetuosa a los honorables Senadores de la Comisión Cuarta, para que otorguen su voto favorable al presente proyecto de ley, con la modificación en el artículo 2° al que adicioné el estudio presupuestal que justifica esta inversión.

### PROPOSICION

**Dese Primer Debate al Proyecto de ley número 095 de 2008, por medio de la cual la Nación se asocia a la Celebración del Bicentenario de la Fundación del Municipio de Carmen de Carupa, en el Departamento de Cundinamarca, y se dictan otras disposiciones.**

Atentamente,

El Senador Ponente,

*Cristóbal Rufino Córdoba Mosquera.*

Comisión Cuarta Constitucional.

### TEXTO PROPUESTO AL PROYECTO DE LEY NUMERO 095 DE 2008 SENADO

*por medio de la cual la Nación se Asocia a la Celebración del Bicentenario de la Fundación del Municipio de Carmen de Carupa, en el Departamento de Cundinamarca y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. La Nación se asocia a la celebración del Bicentenario de la fundación del municipio de Carmen de Carupa, en el departamento de Cundinamarca y rinde homenaje a sus primeros pobladores y a quienes le han dado lustre y brillo en sus doscientos años de existencia.

Artículo 2°. Autorícese al Gobierno Nacional para que incluya, dentro del Presupuesto General de la Nación, las partidas presupuestales mediante el sistema de cofinanciación, para concurrir a la finalidad de las siguientes obras de utilidad pública y de interés social en el municipio de Carmen de Carupa en el departamento de Cundinamarca.

Proyectos de Inversión:

- Terminación del polideportivo ubicado en la zona urbana del Municipio.

Diagnóstico, estudios y compra de predios para la conservación de las zonas hídricas en los páramos del Municipio.

- Estudios, diseños y pavimentación de la Vía departamental Carmen de Carupa – Susa.

Artículo 3°. Para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente ley, podrán celebrarse convenios interadministrativos, entre la nación, el municipio de Carmen de Carupa y/o el Departamento.

Artículo 4°. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación.

El Senador Ponente,

*Cristóbal Rufino Córdoba Mosquera.*

Comisión Cuarta Constitucional.

### PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 176 DE 2008 SENADO, 311 DE 2008 CAMARA

*por medio de la cual la Nación se asocia a los 150 años de la Fundación del municipio de Támesis, en el departamento de Antioquia.*

Bogotá, D. C., noviembre 11 de 2008

Doctor

UBEIMAR DELGADO

Presidente

Comisión Cuarta

Senado de la República

Ciudad

Respetado doctor Delgado:

En cumplimiento de la honrosa designación hecha por la Mesa Directiva de la Comisión Cuarta del honorable Senado de la República, me permito presentar informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 176 de 2008 Senado, 311 de 2008 Cámara, *por medio de la cual la Nación se asocia a los 150 años de la Fundación del Municipio de Támesis, en el Departamento de Antioquia.* En los siguientes términos.

#### 1. Contenido del proyecto de ley.

El proyecto de ley consta de once artículos: el primero la Nación rinde homenaje al municipio de Támesis en el departamento de Antioquia, con motivo de conmemorarse los 150 años de su fundación. En el segundo artículo la Imprenta Nacional, con la asesoría de la Academia Colombiana de Historia, editará una monografía del municipio de Támesis, que contendrá una relación de hombres ilustres, así como de su riqueza cultural y arqueológica, el artículo 3° la nación erigirá un monumento en conmemoración de los 150 años, y colocará una placa conmemorativa en el sitio que para ambas acciones designe el Concejo Municipal de Támesis, el artículo 4°, el Ministerio de Comunicaciones emitirá un sello de correos, que contendrá motivos alusivos al arte rupestre del municipio de Támesis, el artículo quinto, declárese patrimonio arqueológico y cultural de la Nación el complejo rupestre del Municipio de Támesis. Las entidades públicas encargadas de proteger el patrimonio cultural concurrirán para su organización, estudio, protección y conservación, el artículo sexto, el Gobierno Nacional entregará al (a la) alcalde(sa) Municipal un ejemplar autógrafo de la presente ley y le será conferida la Orden de la Democracia en el grado de Comendador, el artículo séptimo, la Comisión Nacional de Televisión, con cargo a sus recursos, producirá y emitirá en el canal institucional un programa de televisión sobre el municipio de Támesis, el artículo octavo, de conformidad con los artículos 334, 341 y 359 numeral 3 de la Constitución autorízase al Gobierno para incorporar dentro del Presupuesto General de la Nación, y/o impulsar a través del sistema Nacional de cofinanciación, las apropiaciones necesarias que permitan la ejecución de las siguientes obras: 1) Construcción Museo Histórico y Arqueológico en las instalaciones de la Casa de la Cultura “Hipólito J. Cárdenas.”, 2) Construcción Complejo Rupestre los Cártamas. 3) Construcción auditorio Casa de la Cultura “Hipólito J. Cárdenas”. 4) Construcción y mantenimiento de la carretera Támesis – San Pablo, artículo noveno, autorízase al Gobierno Nacional para realizar los traslados presupuestales, elaborar los créditos y contracreditos, celebrar los contratos y tomar las decisiones necesarias de acuerdo con sus capacidades presupuestales para el cabal cumplimiento de la presente ley, artículo décimo, las autoridades a que se refieren los artículos 2° al 7° se reunirán dentro de los tres (3) meses siguientes a su vigencia con las autoridades locales del municipio de Támesis, a fin de dar inicio a la ejecución de los planes y actividades establecidos en esta ley, artículo 11, esta ley rige desde la fecha de su promulgación.

#### 2. Justificación del proyecto

El proyecto de ley se justifica por varias razones:

Por la celebración de los 150 años del municipio de Támesis, en el departamento de Antioquia es tributo que se le hace especialmente a la familia Orozco Ocampo que surgió a la vida el municipio de Támesis, en el denominado suroeste antioqueño, está 111 kilómetros de Mede-

lín, sus límites al norte con el municipio de Jericó y Fredonia, al oriente con Valparaíso, al sur con Caramanta y el departamento de Caldas y al occidente con Jardín y Jericó. Posee 2 corregimientos, San Pablo y Palermo y cuenta también con 37 veredas.

La fecha oficial de la fundación del municipio de San Antonio de Támesis es el 25 de febrero de 1850, otros opinan que el 17 de agosto de 1864, figura Támesis en un documento oficial que es el acta de una sesión de la Asamblea constituyente y en ella se delimitan las tierras del “distrito” de Támesis.

Un gran número de personalidades y eventos en el tiempo han marcado su promisorio destino en todos los ámbitos, incluso en la vida nacional. Entre ellas cobra relevancia Eladia Mejía González, maestra que impulsó a principios del siglo XX la actividad educativa, socorrió a los desvalidos, construyó 141 escuelas, solicitó ayuda para otras tantas, le impuso el Ministerio de Educación la medalla “Camilo Torres”; , la medalla de “Francisco José de Caldas”, y el doctor Eduardo Santos, Presidente de Colombia en 1940, la “Cruz de Boyacá”.

Así mismo se encuentra el doctor Rafael José Mejía, quien a partir de su extensa y profunda formación académica y en el exterior contribuyó de manera significativa en la lucha contra la tuberculosis y enfermedades del tórax.

Aníbal Vallejo Álvarez por su parte, también se destacó en la vida nacional como Senador de la República y Ministro de Fomento.

También sobresalieron personalidades como los médicos Nemesio Álvarez Correa, José Domingo Vargas y José Velásquez Q., los maestros Víctor Manuel Orozco Gómez (alcalde, periodista fundador del semanario LABOR Y FE, en 1921) y Adolfo Naranjo Giraldo, el Capitán de la Fuerza Area Colombiana Alberto Fernández (1965), así como el licenciado Jairo Calle Orozco y los abogados Jorge Juan Orozco Ortiz y Darío Calle Orozco.

No sólo el patrimonio humano de Támesis ha encontrado eco en la historia. El arte rupestre también ha jugado un preponderante rol. Estudios han confirmado que esta municipalidad ha sido testigo de la expresión de sus antiguos aborígenes “Chamies”, con ocasión de las inscripciones jeroglíficas y figuras gravadas en hondo relieve encontrados por Víctor M. Orozco Gómez.

En la Actualidad Támesis se erige como uno de los centros más importantes del suroeste antioqueño. Sus pobladores con empuje y decisión han sabido sobreponerse a las dificultades por las que ha atravesado en 1938 y 1979 a causa de terremotos, y han impulsado el comercio, la agricultura y el turismo con vehemencia.

Así también se debe subrayar que los municipios son responsables de la Red Vial Municipal (RVM), integrada por aquellas vías de acceso que unen cabeceras municipales con sus veredas o veredas entre sí. La red vial secundaria, por su función, es aquella que une cabeceras municipales entre sí o conecta a una de ellas con una vía primaria en el departamento; cumpliendo una función esencial para mejorar la competitividad y conectividad de las economías regionales.

Esta grave situación ha causado rezagos en materia de expansión, mejoramiento y conservación de la infraestructura vial, generando bajos niveles de servicio de las vías, así como periodos de tiempo en las cuales las vías no pueden ser utilizadas, especialmente en épocas de invierno, y en épocas de verano se sufre la incomodidad del polvo. De esta manera, ostensiblemente se afecta la conectividad y transitabilidad de la población y los productos objeto de comercio. El desarrollo del corregimiento de San Pablo se ha visto seriamente afectado a causa de esta circunstancia. Otro corregimiento, Palermo, tiene perfectamente pavimentado el trayecto hasta Medellín, desde la Gobernación de Antioquia del entonces Gobernador y ahora presidente.

Por la importancia del corregimiento de San Pablo para el desarrollo integral de Támesis, la administración ha planeado en principio y en la medida de sus posibilidades, apuntar a dar soluciones técnicas definitivas para la consolidación de este importante corredor vial del municipio y del suroeste del Departamento de Antioquia. La primera intervención está programada entre el casco urbano del municipio y la Vereda de San Pedro, en una longitud aproximada de 5 kilómetros en la cual se

pretende adecuar la sección pública a una sección entre 5 y 6 metros de ancho, rectificar curvas peligrosas, estabilizar zonas de potenciales deslizamientos, repotenciar pontones que están en mal estado, recuperar y construir obras de drenajes y proporcionar una superficie de rodadura en pavimento flexible.

Esta intervención se verá reflejada en beneficios como integración regional y social, disminución de los tiempos de recorrido entre el corregimiento y el casco urbano, incentivo a los conductores a transitar por las vías mejoradas, generando una mayor presencia de vehículos, en zonas que por su aislamiento eran de difícil control del Estado, incentivo para la prestación de servicios de transporte público confiable, seguro y de tarifas asequibles para la población de corregimientos, incentivos para la producción agrícola y pecuaria, por la reducción en los costos del transporte, y lo más importante, el mejoramiento de la calidad de vida de las personas que viven en 17 veredas, el resguardo indígena y la zona urbana del corregimiento.

### 3. Marco normativo sobre el tema

El constituyente de 1991, incluyó en la Carta Política diversas normas que tratan de los entes municipales. De manera taxativa pueden citarse algunas disposiciones de rango constitucional como las señaladas en los siguientes artículos:

Artículo 2°. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Artículo 8°. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

Artículo 79. Numeral 2. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar áreas especial importancia ecológica y fomentar la educación para estos fines.

Artículo 80. El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.

Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

### 4. Marco normativo sobre presupuesto

Tal y como proponemos la redacción del proyecto de ley en sus diferentes artículos en materia de gasto público y presupuesto, es jurídicamente viable puesto que la honorable Corte Constitucional en varias de sus Sentencias ha sostenido que el Congreso puede aprobar leyes que comporten gasto público, siempre y cuando no consagren un mandato imperativo al ejecutivo y, por el contrario, se utilicen términos como “autorizase al Gobierno Nacional”, redacción que se ajusta a las previsiones constitucionales.

En consecuencia, queda claro que en el proyecto no se le está dando ninguna orden al ejecutivo y por lo tanto, el texto encuentra pleno respaldo entre otras, en las siguientes Sentencias de la Corte Constitucional:

En sentencia C-947 de 1999, la Corte manifestó:

- “Ahora bien, la Corte reitera lo dicho en varias de sus providencias en el sentido de que la Constitución de 1991 ha devuelto al Congreso la iniciativa en materia de gastos, y destaca que la inexistencia aquí declarada no modifica esa jurisprudencia ni recae sobre el uso que tal iniciativa en el gasto – particularmente de carácter social ha hecho un miembro del Congreso, sino que alude de manera muy específica al hecho de que, por la materia misma de las disposiciones contenidas en el proyecto (artículo 150, numeral 7, de la Constitución), las leyes

correspondientes como esta, “solo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno”, en los incontrovertibles términos del artículo 154 de la Constitución.

La Corte insiste en que las leyes que decretan gasto público en sí mismas y aparte de otras exigencias constitucionales como la que en esta oportunidad se resalta (estructura de la administración nacional) – “no se encuentran constitucionalmente atadas a la iniciativa gubernamental y, por tanto, no resulta legítimo restringir la facultad del Congreso y de sus miembros, de proponer proyectos sobre las referidas materias” (Sentencia C-360 del 14 de agosto de 1996. M.P.: doctor Eduardo Cifuentes Muñoz)”.

Del mismo modo, la sentencia C-486 de 2002 se dijo:

• “La Corte Constitucional ha analizado en desarrollo de su función de guardiana de la integridad y supremacía de la Carta Política (artículo 241-8) diferentes proyectos de ley en los que el legislativo ha decretado un gasto público, estableciendo varios criterios para el ejercicio del control de constitucionalidad sobre esa materia, que se reiteran en esta sentencia.

En efecto, de acuerdo con la Constitución, tanto el Gobierno como el Congreso de la República ejercen competencias en materia de gasto público, las cuales han sido claramente definidas por esta Corte. Así, y en virtud del principio de legalidad del gasto, el Congreso es, en principio, el único facultado para decretar las erogaciones necesarias destinadas a la ejecución de proyecto inherente al Estado, atribución que sólo puede ejercer el Ejecutivo cuando actúa como legislador extraordinario durante los estados de excepción. Por su parte la Carta reserva al Gobierno la potestad de incorporar o no en el presupuesto las partidas correspondientes a tales gastos, y se le permite aceptar o rehusar modificaciones a sus propuestas de gastos y a su estimativo de rentas (artículos 349 y 351) Corte Constitucional, Sentencia C-490 de 1994, C-360 de 1996, C-3424 de 1997, C-325 de 1997 y C-197 de 1998.

En cuanto a iniciativa legislativa se refiere, las leyes de presupuesto y las que contienen el Plan Nacional de Desarrollo e Inversiones son de iniciativa exclusiva del Gobierno Nacional (artículo 154 ídem). No sucede lo mismo con las leyes que decretan gastos públicos, pues respecto de ellas el Congreso y el Gobierno cuentan con las facultades para presentarlas. Potestad que “no puede confundirse con la iniciativa para modificar partidas propuestas por el Gobierno en la ley anual de rentas y de apropiaciones, la cual si bien debe tener origen en el Gobierno y debe ser presentada al Congreso dentro de los primeros diez días de cada legislatura, de forma que una vez ordenado el gasto en ley previa, sólo pueda ejecutarse si es incluido en el respectivo presupuesto, según el inciso 2° del artículo 345 de la Carta. El ejecutivo por su parte conserva competencia para formular el presupuesto anual de rentas y gastos de la Nación que le atribuye el artículo 346 del mismo ordenamiento” Corte Constitucional, Sentencia C-195 de 1998.

Por lo anterior, esta Corporación ha señalado que, salvo las restricciones constitucionales expresan, el Congreso puede aprobar leyes que comporten gasto público. Sin embargo, corresponde al Gobierno decidir si incluye o no en el respectivo proyecto de presupuesto esas erogaciones, por lo cual no puede el Congreso, al decretar un gasto, “ordenar traslados presupuestales para arbitrar los respectivos recursos. Corte Constitucional, Sentencia C-490 de 1994. Por ende, el escrutinio judicial para determinar si en este aspecto una ley es o no constitucional consiste en analizar si la respectiva norma consagra” un mandato imperativo dirigido al ejecutivo”, caso en el cual es inexecutable, o si por el contrario, se trata de una ley que se contrae a decretar un gasto público y, por lo tanto, a constituir un título jurídico suficiente – en los términos de los artículos 345 y 346 de la Carta – para la eventual inclusión de la partida correspondiente, en la ley de presupuesto. Corte Constitucional, Sentencia C-360 de 1994, caso en el cual es perfectamente legítima. Corte Constitucional, Sentencia C-324 de 1997”.

En Sentencia 554 de 2005, hizo las siguientes precisiones:

• “El gasto público es el empleo del dinero perteneciendo al Estado por parte de la administración pública.

Este tipo de gasto, para poder ser efectuado, debe ceñirse a lo estipulado en la Constitución y la ley es de acá, precisamente, de donde se deriva el principio de legalidad del gasto público.

Este principio está establecido en los artículos 345 y 346 de la Constitución Política, relativo al presupuesto, según los cuales “corresponde al Congreso como órgano de representación plural, decretar y autorizar los gastos del Estado, pues ello se considera un mecanismo necesario de control al Ejecutivo y una expresión inevitable del principio democrático”.

Así las cosas, el Congreso puede determinar y autorizar gastos deba realizar al Estado, no sólo por cuanto es el órgano de representación popular sino igualmente por cuanto es un mecanismo de control del ejecutivo.

Esta posibilidad encuentra sustento en el numeral 11 del artículo 150 Constitucional que establece que al Congreso corresponde “establecer las rentas nacionales y los gastos de la administración”, esto en concordancia con el segundo inciso del artículo 345 ídem, el cual indica que no se podrá hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluido en el presupuesto de gastos, y el 346, inmediatamente siguiente, que afirma que no se podrá hacer ningún gasto público” que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los consejos distritales o municipales...”.

En el constitucionalismo colombiano, la legalidad del gasto opera en dos momentos diferenciados, pues en general las erogaciones no solo deben ser previamente decretadas por la ley (CP artículo 346) sino que, además, deben ser apropiadas por la ley de presupuesto (CP artículo 345) para poder ser efectivamente realizadas.

En este orden de ideas, no cabe duda de que el Congreso cuenta con la posibilidad de decretar gastos públicos y aprobarlos en el presupuesto general de la nación.

La regla general en nuestro sistema constitucional es que el Congreso es quien tiene la iniciativa en materia de gasto público y excepcionalmente el Gobierno Nacional. En efecto, las leyes obligan y las que ordenan gastos públicos también, de lo contrario quedaría su cumplimiento supeditado a la voluntad del gobernante de turno. En una democracia quien tiene la primacía es el órgano legislativo y así lo quiso el constituyente de 1991 en materia de gasto público. Así las cosas, la generalidad es que el Gobierno Nacional dé comienzo a la ejecución del gasto en el presupuesto inmediatamente siguiente.

Por consiguiente, y en el presente caso, esta Corte encuentra que la ley “autoriza al Gobierno Nacional para incorporar dentro del presupuesto general de la Nación correspondiente a próximas vigencias, las apropiaciones destinadas a la construcción de obras, en las sedes del Instituto Caro y Cuervo” (FL 38), dentro de dichas obras encontramos la señalada por el literal (d) del artículo 2° objetado por el gobierno.

En conclusión, el Congreso estaba facultado para decretar dicho gasto, con base en el principio de legalidad del gasto público; gasto este que debe incorporarse al presupuesto general de la Nación como lo determina el proyecto de ley, esto es entendido como autorización al Gobierno”.

### 5. Texto Propuesto para Primer Debate

*por medio de la cual la Nación se Asocia a los 150 años de la Fundación del Municipio de Támesis, en el Departamento de Antioquia.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. La Nación rinde homenaje al municipio de Támesis en el departamento de Antioquia, con motivo de conmemorarse los 150 años de su fundación, que se cumple el 24 de diciembre de 2008.

Artículo 2°. La Imprenta Nacional, con la asesoría de la Academia Colombiana de Historia, editará una monografía del municipio de Támesis, que contendrá una relación de hombres ilustres, así como de su riqueza cultural y arqueológica.

Artículo 3°. La Nación erigirá un monumento en conmemoración de los 150 años, y colocará una placa conmemorativa en el sitio que para ambas acciones designe el Concejo Municipal de Támesis.

Artículo 4°. El Ministerio de Comunicaciones emitirá un sello de correos, que contendrá motivos alusivos al arte rupestre del municipio de Támesis.

Artículo 5°. Declárese patrimonio arqueológico y cultural de la Nación el complejo rupestre del Municipio de Támesis. Las entidades públicas encargadas de proteger el patrimonio cultural concurrirán para su organización, estudio, protección y conservación.

Artículo 6°. El Gobierno Nacional entregará al (a la) alcalde(sa) Municipal un ejemplar autógrafo de la presente ley y le será conferida la Orden de la Democracia en el grado de Comendador.

Artículo 7°. La Comisión Nacional de Televisión, con cargo a sus recursos, producirá y emitirá en el canal institucional un programa de televisión sobre el municipio de Támesis.

Artículo 8°. De conformidad con los artículos 334, 341 y 359 numeral 3 de la Constitución, autorízase al Gobierno para incorporar dentro del Presupuesto General de la Nación, y/o impulsar a través del sistema Nacional de cofinanciación, las apropiaciones necesarias que permitan la ejecución de las siguientes obras:

- 1) Construcción Museo Histórico y Arqueológico en las instalaciones de la Casa de la Cultura “Hipólito J. Cárdenas.”
- 2) Construcción Complejo Rupestre los Cártamas.
- 3) Construcción auditorio Casa de la Cultura “Hipólito J. Cárdenas”
- 4) Construcción y mantenimiento de la carretera Támesis – San Pablo.

Artículo 9°. Autorízase al Gobierno Nacional para realizar los traslados presupuestales, elaborar los créditos y contracréditos, celebrar los contratos y tomar las decisiones necesarias de acuerdo con sus capacidades presupuestales para el cabal cumplimiento de la presente ley.

Artículo 10. Las autoridades a que se refiere los artículos 2° al 7° se reunirán dentro de los tres (3) meses siguientes a su vigencia con las autoridades locales del municipio de Támesis, a fin de dar inicio a la ejecución de los planes y actividades establecidas en esta ley.

Artículo 11. Esta ley rige desde la fecha de su promulgación.

El Senador de la República,

*Luis Fernando Duque García*

#### PROPOSICION

Por las anteriores consideraciones solicito a la plenaria de la Comisión Cuarta del honorable Senado de la Republica, dar **Primer Debate al Proyecto de ley número 311 de 2008 Cámara, por medio de la cual la Nación se Asocia a los 150 años de la Fundación del Municipio de Támesis, en el departamento de Antioquia.**

Cordialmente,

*Luis Fernando Duque García,*  
Senador de la República.

\* \* \*

#### PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 318 DE 2008 SENADO, 270 DE 2008 CAMARA

*por medio de la cual la Nación se Vincula a la Celebración de los Veinticinco (25) años de Fundación de la Institución Universitaria “Tecnológico de Antioquia”, y se dictan otras disposiciones.*

Bogota, D. C., noviembre 11 de 2008

Doctor

HERNAN ANDRADE SERRANO

Presidente

Senado de la República

Ciudad

Respetada doctor Andrade:

En cumplimiento de la honrosa designación hecha por la Mesa Directiva del honorable Senado de la República, me permito presentar informe de ponencia para segundo debate al **Proyecto de ley número**

**318 de 2008 Senado, 270 de 2008 Cámara, por medio de la cual la Nación se vincula a la Celebración de los veinticinco (25) años de Fundación de la Institución Universitaria Tecnológico de Antioquia, y se dictan otras disposiciones”,** en los siguientes términos:

#### 1. Contenido del proyecto de ley

El proyecto de ley consta de tres artículos: el primero la nación se vincula a la celebración de los veinticinco (25) años de fundación de la Institución Universitaria Tecnológico de Antioquia; el segundo artículo autoriza al Gobierno Nacional para que incluya dentro del Presupuesto General de la Nación las apropiaciones necesarias para vincularse y concurrir con otras instancias de cofinanciación a la conmemoración de esta efeméride educativa, así como para la ejecución de inversiones de interés general que se requieren, entre las que se encuentran:

Construcción de la Biblioteca Central	3.000.000.000.00
Actualización Tecnológica	2.000.000.000.00
Construcción de Escenarios Deportivos	2.000.000.000.00
<b>TOTAL</b>	<b>7.000.000.000.00</b>

El artículo 3° establece la vigencia de la ley a partir de su promulgación.

#### 2. Justificación del proyecto

El proyecto de ley se justifica por varias razones:

El Tecnológico de Antioquia es un establecimiento educativo joven, pero con una gran incidencia en la historia reciente de Antioquia, toda vez que antes de ser Institución Universitaria, fue uno de los más prestigiosos colegios femeninos de Medellín, el Centro Educacional Femenino de Antioquia, CEFA, que tuvo su origen en la Ordenanza 37 de 1935 donde se fusionó la Escuela Normal de Institutoras y el Colegio Central de Señoritas, bajo el nombre de Instituto Central Femenino. Esta nueva Institución fue la primera en permitir a la mujer cursar los grados 5° y 6° de bachillerato y, por consiguiente, adquirir el derecho a ingresar a la universidad.

A partir de 1971 se suprimió en forma gradual el ciclo de educación básica secundaria y, desde 1975, el Instituto atendió sólo el nivel de educación media vocacional. Por medio de la Ordenanza 25 de 1978, se expidió el Decreto 00262 de 1979 que convirtió al Instituto en establecimiento público descentralizado del orden departamental.

La Ordenanza 48 de 1979 determinó que el desarrollo académico del Instituto debía realizarse en dos niveles: el de educación media vocacional y el de educación superior en la modalidad de formación tecnológica, siendo reconocido por el ICFES quien aprobó el estudio de factibilidad, el cual garantiza al Ministerio de Educación Nacional que la nueva Institución acredita las condiciones necesarias para su ingreso al sistema de educación superior. Sus primeros programas fueron: Tecnología en Educación Especial, diversificada en: Limitados Auditivos, Limitados Visuales y Retardo en el Desarrollo; Educación Preescolar y Educación Básica Primaria.

Mediante la Ordenanza 56 del 14 de diciembre de 1989 se modifica el nombre de Instituto Central Femenino por el de Tecnológico de Antioquia, un nombre que le dio identidad como una institución educativa de nivel superior. Al cambio de nominación contribuyeron las distintas solicitudes elevadas por el grupo de hombres que compartía sus estudios con una gran mayoría de mujeres.

Se creó la Oficina de Autoevaluación, con miras a la acreditación de programas, de los cuales en el 2004 logró acreditar siete programas con dicho registro otorgado por el Ministerio de Educación Nacional; además se crearon dos nuevos programas: Técnica Profesional en Electrónica y Tecnología Electrónica, los cuales ya obtuvieron el respectivo Registro Calificado.

Se firmaron los convenios: Servicio Público Educativo, Planes de Mejoramiento de la Educación Rural, Unidad de Atención Integral, Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación de Ambientes Virtuales de Aprendizaje, Maná, entre otras alianzas de Cooperación Interinstitucional. El Tecnológico de Antioquia afianza así su posicionamiento y proyección en la ciudad y el departamento.

En noviembre de 2005, se obtuvieron los registros calificados de los Programas Técnica Profesional en Archivos y la Tecnología en Archivística. Se recibieron las resoluciones de Registros Calificados de los Programas de Investigación Judicial y de Técnica Profesional en Histocitotecnología. El 3 de diciembre de 2005, se inició el Programa Diestro en Pedagogía y Estimulación Social, Artística y Cultural con niños menores de 6 años, como parte del Programa ¿Buen Comienzo? de la Alcaldía de Medellín. Este programa se extendió hasta abril de 2006.

También durante el año 2005, se alcanzaron registros calificados de 18 programas académicos; Licenciatura en Educación Básica con Énfasis en Humanidades, Licenciatura en Educación Básica con Énfasis en Matemáticas, Licenciatura en Educación Preescolar, Tecnología en Electrónica, Técnico Profesional en Electrónica, Tecnología Agroambiental, en Manejo del Agua, en Producción Agrícola, Técnico Profesional en Comercio Exterior, Tecnología en Comercio Exterior, en Administración de Sistemas de Información, en Investigación Judicial, Técnico Profesional en Administración Financiera, Técnico Profesional en Histocitotecnología, Técnico Profesional en Administración Comercial, Tecnología en Administración Comercial, Técnico Profesional en Tanatopraxia.

El Tecnológico de Antioquia recibió de manos de la Ministra de Educación Nacional, la Resolución 3612 de julio 4 de 2006, mediante la cual se convierte en Institución Universitaria.

El Ministerio de Educación otorgó al Tecnológico de Antioquia, el 22 de mayo de 2007, registro calificado del Programa de Tecnología en Gerontología, adscrito a la Facultad de Educación y de Ciencias Básicas y Aplicadas. De esta forma, la Institución alcanzó registro calificado de todos sus Programas de pregrado de Licenciaturas, Tecnologías y Técnicas Profesionales. Así mismo le otorgó la Acreditación de Alta Calidad del Programa Licenciatura en Educación Preescolar, mediante Resolución 8110 de diciembre 19 de 2006.

Hoy día, esta destacada Institución cuenta con sede propia, gracias a su importante acogida en la comunidad educativa antioqueña, por su servicio, excelencia en la educación y diversidad de programas, se constituye en la verdadera oportunidad de los jóvenes de escasos recursos para acceder a la educación superior tecnológica. Dentro de los procesos académicos, se destacan la consolidación de la política de acreditación de programas como producto de la autoevaluación; iniciación de propuestas de formación del tercer ciclo, en el campo tecnológico; proyección de los estudiantes a través de la Revista Estudiantil; consolidación de un modelo de prácticas institucionales; posicionamiento de la Unidad de Emprendimiento; participación en el Plan Decenal de Educación con la coordinación de la Mesa de Equidad, Acceso, Permanencia y Calidad y generación de recursos de extensión derivados de fortalezas académicas. Igualmente, consolidación de la formación técnica y tecnológica a través de un modelo de articulación y cadenas de formación; implementación de la plataforma de aprendizaje virtual; Internacionalización del Tecnológico de Antioquia por intermedio del Programa Destinos que ha permitido el desplazamiento de docentes y directivos a países como España, Argentina, Chile, México, Panamá y Cuba.

Es tal el compromiso de todo su personal administrativo, docente y estudiantil, que todos estos logros se han conseguido gracias a una excelente gestión fiscal, toda vez que sus ingresos por matrículas rebajaron desde el año 2004, cuando se consolidó una tabla de cobro por estrato socioeconómico, favorable y especialmente accesible a los estratos uno, dos y tres.

### 3. Marco normativo sobre el tema cultural

El constituyente de 1991, incluyó en la Carta Política diversas normas que tratan el aspecto cultural en Colombia. De manera taxativa pueden citarse algunas disposiciones de rango constitucional como las señaladas en los siguientes artículos:

Artículo 2°. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida

económica, política, administrativa y cultural de la nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Artículo 67. La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica y a los demás bienes y valores de la cultura.

La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente.

El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo un año de preescolar y nueve de educación básica.

La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio de cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos.

Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.

La nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley.

Artículo 70. El Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional.

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

La Corte Constitucional también se ha pronunciado frente a este tema. En sentencia C-661 de 2004, manifestó:

- El artículo 70 constitucional es enfático al advertir que el Estado debe difundir los valores culturales de la nación, por lo cual está en la obligación de promover y fomentar el acceso a la cultura en sus diversas manifestaciones, pues dicho acceso es garantía de conservación de la nacionalidad colombiana. La norma citada dispone al respecto:

#### 4. Marco normativo sobre presupuesto

La exequibilidad de la apropiación que deberá efectuar el Ministerio de la Educación en su presupuesto, para cubrir los gastos en que se incurra para la celebración del certamen que nos ocupa, encuentra su sustento en reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional:

En Sentencia C-947 de 1999, la Corte manifestó:

- “Ahora bien, la Corte reitera lo dicho en varias de sus providencias en el sentido de que la Constitución de 1991 ha devuelto al Congreso la iniciativa en materia de gastos, y destaca que la inexecutable aquí declarada no modifica esa jurisprudencia ni recae sobre el uso que tal iniciativa en el gasto – particularmente de carácter social ha hecho un miembro del Congreso, sino que alude de manera muy específica al hecho de que, por la materia misma de las disposiciones contenidas en el proyecto (artículo 150, numeral 7, de la Constitución), las leyes correspondientes como esta, “solo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno”, en los incontrovertibles términos del artículo 154 de la Constitución.

La Corte insiste en que las leyes que decretan gasto público en sí mismas y aparte de otras exigencias constitucionales como la que en esta oportunidad se resalta (estructura de la administración nacional)

– “no se encuentran constitucionalmente atadas a la iniciativa gubernamental y, por tanto, no resulta legítimo restringir la facultad del Congreso y de sus miembros, de proponer proyectos sobre las referidas materias” (Sentencia C-360 del 14 de agosto de 1996. M.P.: doctor Eduardo Cifuentes Muñoz”).

Del mismo modo, la sentencia C-486 de 2002 se dijo:

• “La Corte Constitucional ha analizado en desarrollo de su función de guardiana de la integridad y supremacía de la Carta Política (artículo 241-8) diferentes proyectos de ley en los que el legislativo ha decretado un gasto público, estableciendo varios criterios para el ejercicio del control de constitucionalidad sobre esa materia, que se reiteran en esta sentencia.

En efecto, de acuerdo con la Constitución, tanto el Gobierno como el Congreso de la República ejercen competencias en materia de gasto público, las cuales han sido claramente definidas por esta Corte. Así, y en virtud del principio de legalidad del gasto, el Congreso es, en principio, el único facultado para decretar las erogaciones necesarias destinadas a la ejecución de proyecto inherente al Estado, atribución que solo puede ejercer el Ejecutivo cuando actúa como legislador extraordinario durante los estados de excepción. Por su parte la Carta reserva al Gobierno la potestad de incorporar o no en el presupuesto las partidas correspondientes a tales gastos, y se le permite aceptar o rehusar modificaciones a sus propuestas de gastos y a su estimativo de rentas (artículos 349 y 351) Corte Constitucional, Sentencia C-490 de 1994, C-360 de 1996, C-3424 de 1997, C-325 de 1997 y C-197 de 1998.

En cuanto a iniciativa legislativa se refiere, las leyes de presupuesto y las que contienen el Plan Nacional de Desarrollo e Inversiones son de iniciativa exclusiva del Gobierno Nacional (artículo 154 ídem). No sucede lo mismo con las leyes que decretan gastos públicos, pues respecto de ellas el Congreso y el Gobierno cuentan con las facultades para presentarlas. Potestad que “no puede confundirse con la iniciativa para modificar partidas propuestas por el Gobierno en la ley anual de rentas y de apropiaciones, la cual si bien debe tener origen en el Gobierno y debe ser presentada al Congreso dentro de los primeros diez días de cada legislatura, de forma que una vez ordenado el gasto en ley previa, solo pueda ejecutarse si es incluido en el respectivo presupuesto, según el inciso 2 del artículo 345 de la Carta. El ejecutivo por su parte conserva competencia para formular el presupuesto anual de rentas y gastos de la Nación que le atribuye el artículo 346 del mismo ordenamiento” Corte Constitucional, Sentencia C-195 de 1998.

Por lo anterior, esta Corporación ha señalado que, salvo las restricciones constitucionales expresan, el Congreso puede aprobar leyes que comporten gasto público. Sin embargo, corresponde al Gobierno decidir si incluye o no en el respectivo proyecto de presupuesto esas erogaciones, por lo cual no puede el Congreso, al decretar un gasto, “ordenar traslados presupuestales para arbitrar los respectivos recursos. Corte Constitucional, Sentencia C-490 de 1994. Por ende, el escrutinio judicial para determinar si en este aspecto una ley es o no constitucional consiste en analizar si la respectiva norma consagra “un mandato imperativo dirigido al ejecutivo”, caso en el cual es inexecutable, o si por el contrario, se trata de una ley que se contrae a decretar un gasto público y, por lo tanto, a constituir un título jurídico suficiente –en los términos de los artículos 345 y 346 de la Carta– para la eventual inclusión de la partida correspondiente, en la ley de presupuesto. Corte Constitucional, Sentencia C-360 de 1994., caso en el cual es perfectamente legítima. Corte Constitucional, Sentencia C-324 de 1997”.

En Sentencia 554 de 2005, hizo las siguientes precisiones:

• “El gasto público es el empleo del dinero perteneciendo al Estado por parte de la administración pública.

Este tipo de gasta, para poder ser efectuado, debe ceñirse a lo estipulado en la Constitución y la ley es de acá, precisamente, de donde se deriva el principio de legalidad del gasto público.

Este principio está establecido en los artículos 345 y 346 de la Constitución Política, relativo al presupuesto, según los cuales “corresponde al Congreso como órgano de representación plural, decretar y autorizar los gastos del Estado, pues ello se considera un mecanismo necesario de control al Ejecutivo y una expresión inevitable del principio democrático”.

Así las cosas, el Congreso puede determinar y autorizar gastos que deba realizar al Estado, no solo por cuanto es el órgano de representación popular sino igualmente por cuanto es un mecanismo de control del ejecutivo.

Esta posibilidad encuentra sustento en el numeral 11 del artículo 150 Constitucional que establece que al Congreso corresponde “establecer las rentas nacionales y los gastos de la administración”, esto en concordancia con el segundo inciso del artículo 345 ídem, el cual indica que no se podrá hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluido en el presupuesto de gastos, y el 346, inmediatamente siguiente, que afirma que no se podrá hacerse ningún gasto público” que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los consejos distritales o municipales... “.

En el constitucionalismo colombiano, la legalidad del gasto opera en dos momentos diferenciados, pues en general las erogaciones no solo deben ser previamente decretadas por la ley (CP artículo 346) sino que, además deben ser apropiadas por la ley de presupuesto (CP artículo 345) para poder ser efectivamente realizadas.

En este orden de ideas, no cabe duda, que el Congreso cuenta con la posibilidad de decretar gastos públicos y aprobarlos en el Presupuesto General de la Nación.

La regla general en nuestro sistema constitucional es que el Congreso es quien tiene la iniciativa en materia de gasto público y excepcionalmente el Gobierno Nacional. En efecto, las leyes obligan y las que ordenan gastos públicos también, de lo contrario quedaría su cumplimiento supeditado a la voluntad del gobernante de turno. En una democracia quien tiene la primacía es el órgano legislativo y así lo quiso el constituyente de 1991 en materia de gasto público. Así las cosas, la generalidad es que el Gobierno Nacional dé comienzo a la ejecución del gasto en el presupuesto inmediatamente siguiente.

Por consiguiente, y en el presente caso, esta Corte encuentra que la ley “autoriza al Gobierno Nacional para incorporar dentro del presupuesto general de la Nación correspondiente a próximas vigencias, las apropiaciones destinadas a la construcción de obras, en las sedes del Instituto Caro y Cuervo” (Fl 38), dentro de dichas obras encontramos la señalada por el literal (d) del artículo 2° objetado por el gobierno.

En conclusión, el Congreso estaba facultado para decretar dicho gasto, con base en el principio de legalidad del gasto público; gasto este que debe incorporarse al presupuesto general de la Nación como lo determina el proyecto de ley, esto es entendido como autorización al Gobierno.”

### 5. Texto propuesto para Segundo Debate

*por medio de la cual la nación se vincula a la celebración de los Veinticinco (25) años de Fundación de la Institución Universitaria “Tecnológico de Antioquia, y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. La República de Colombia y el Congreso de la República se vinculan a la celebración de los veinticinco (25) años de fundación de la Institución Universitaria Tecnológico de Antioquia, en el departamento de Antioquia.

Artículo 2°. Autorícese al Gobierno Nacional para incluir en el Presupuesto General de la Nación las apropiaciones necesarias para vincularse y concurrir con otras instancias de cofinanciación a la conmemoración de esta efeméride educativa, así como para la ejecución de inversiones de interés general que se requieran, entre las que se encuentran:

Construcción de la Biblioteca Central	3.000.000.000.00
Actualización Tecnológica	2.000.000.000.00
Construcción de Escenarios Deportivos	2.000.000.000.00
<b>TOTAL</b>	<b>7.000.000.000.00</b>

Artículo 3°. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación.

*Luis Fernando Duque García,*  
Senador de la República.

**PROPOSICION**

Por las anteriores reflexiones, Solicito muy atentamente a la Plenaria del honorable Senado de la República, **Aprobar en segundo Debate el Proyecto de ley número 318 de 2008 Senado, 270 de 2008 Cámara, por medio de la cual la nación se vincula a la celebración de los veinticinco (25) años de Fundación de la Institución Universitaria Tecnológico de Antioquia, y se dictan otras disposiciones.**

Atentamente,

*Luis Fernando Duque García,*  
Senador de la República.

**TEXTO DEFINITIVO APROBADO EN COMISION CUARTA DE SENADO AL PROYECTO DE LEY NUMERO 318 DE 2008 SENADO 270 DE 2008 CAMARA**

*por medio de la cual la Nación se vincula a la celebración de los veinticinco (25) años de Fundación de la Institución Universitaria “Tecnológico de Antioquia”, y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. La República de Colombia y el Congreso de la República se vinculan a la celebración de los veinticinco (25) años de fundación de la Institución Universitaria “Tecnológico de Antioquia”, en el departamento de Antioquia.

Artículo 2°. Autorícese al Gobierno Nacional para incluir en el Presupuesto General de la Nación las apropiaciones necesarias para vincularse y concurrir con otras instancias de cofinanciación a la conmemoración de esta efeméride educativa, así como para la ejecución de inversiones de interés general que se requieran, entre las que se encuentran:

Construcción de la Biblioteca Central	3.000.000.000.00
Actualización Tecnológica	2.000.000.000.00
Construcción de Escenarios Deportivos	2.000.000.000.00
<b>TOTAL</b>	<b>7.000.000.000.00</b>

Artículo 3°. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación.

Bogotá, D. C., a 29 de octubre de 2008.

**Autorizamos el presente texto definitivo aprobado en Comisión cuarta de Senado del Proyecto de ley número 318 de 2008 Senado 270 de 2008 Cámara.**

El Presidente,

*Ubéimar Delgado Blandón.*

El Secretario,

*Alfredo Rocha Rojas.*

## CONCEPTOS JURIDICOS

**CONCEPTO JURIDICO DEL MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NUMERO 058 DE 2008 SENADO**

*por la cual se regula el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, en desarrollo del artículo 55 de la Constitución Política y de los Convenios de la OIT número. 151 de 1978 y 154 de 1981, aprobados respectivamente por las Leyes 411 de 1997 y 524 de 1999.*

Dependencia 10000

Bogotá, D. C., 24 de noviembre de 2008

Doctor

JESUS MARIA ESPAÑA VERGARA

Secretario Comisión Séptima

Senado de la República

Ciudad

Asunto: **Proyecto de ley número 058 de 2008 Senado, por la cual se regula el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, en desarrollo del artículo 55 de la Constitución Política y de los Convenios de la OIT número 151 de 1978 y 154 de 1981, aprobados respectivamente por las Leyes 411 de 1997 y 524 de 1999.**

Señor Secretario:

Cursa en la Comisión Séptima del honorable Senado de la República la iniciativa parlamentaria de la referencia, la cual se encuentra pendiente de rendir ponencia en primer debate; en consecuencia, consideramos oportuno dar a conocer al ponente y a la Comisión en general el concepto institucional en relación con su contenido desde la perspectiva del Sector de la Protección Social, tomando como documento base el texto publicado en la *Gaceta del Congreso* número 475 del 30 de julio de 2008.

**I. Análisis de Constitucionalidad**

Estudiado el texto del proyecto de ley, su marco legal y la exposición de motivos, cuyo objeto es desarrollar el artículo 55 de la Constitución Política en lo atinente a la garantía del derecho a la negociación colectiva de empleados públicos, así como los Convenios 151 de 1978 y 154 de 1981 relativos a procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública y fomento de la negociación colec-

tiva respectivamente, consideramos que la iniciativa legislativa se ajusta a lo dispuesto en los artículos 158 y 169 de la Constitución Política que hacen referencia a unidad de materia y título de la ley.

Sobre el alcance de los artículos 158 y 169 de la Carta Política se ha pronunciado en diversas oportunidades la Corte Constitucional; a continuación citamos apartes de la Sentencia C-017 de 1998, Magistrado Ponente doctor Carlos Gaviria Díaz, en la que expresó:

*“3.1 El principio de unidad de materia*

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

En fallo posterior, la misma Corporación señaló:

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

Visto el proyecto de ley objeto de análisis a la luz de las jurisprudencias trascritas, se observa que su contenido resulta coherente con los postulados constitucionales de unidad de materia y título de la ley, comoquiera que el tema que desarrolla pretende regular la implementación de la negociación colectiva a que se refieren el artículo 55 de la Constitución Política y los Convenios 151 de 1978 y 154 de 1981, para los empleados públicos.

No obstante lo anterior, estimamos que el contenido del artículo 4° numeral 11 del proyecto de ley podría contrariar el artículo 154 de la Carta Política que regula la iniciativa legislativa, la cual fue definida por la Corte Constitucional en Sentencia C-840 de 2003, como la facultad atribuida a diferentes actores políticos y sociales para que concurren a la presentación de proyectos de ley ante el Congreso de la República, al disponer que **la administración queda obligada a cumplir el Acta**

**de Acuerdo colectivo**, toda vez que dicha acta tiene un componente presupuestal y en los términos de la citada Norma Superior, las leyes mediante las cuales se fijen gastos a la administración sólo pueden ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno o contando con el aval del mismo.

Además, disponer como lo hace el citado artículo en el numeral 11, que para la instrumentalización del acuerdo la autoridad competente expedirá, dentro de los diez (10) días siguientes los decretos, directivas, circulares y actos administrativos o presentará los respectivos proyectos de ley, ordenanza o acuerdo **“en los términos de lo Acordado”** implica para la administración un compromiso a través del cual se arrebató la competencia privativa que la Constitución Política le asignó al Presidente de la República, al Congreso, a las Asambleas Departamentales y a los Concejos Municipales, en materia salarial y/o prestacional.

A su vez, el artículo 3º de la iniciativa define las condiciones de empleo como: “todos los aspectos de la Relación Laboral de los Empleados Públicos”, o sea que incluye el tema salarial y prestacional, lo cual resulta contrario a la Carta Política, artículos 189 numeral 14, y 150 numeral 19, literal e), según los cuales, corresponde al Presidente de la República fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, con base en los objetivos y criterios establecidos por el Congreso de la República.

Por la misma razón, el proyecto podría transgredir los artículos 300 numeral 7 y 313 numeral 6 de la Constitución Política, según los cuales, corresponde a las Asambleas Departamentales y a los Concejos Municipales, determinar las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleo en el correspondiente nivel.

Sobre la competencia en materia salarial y prestacional de los servidores públicos se pronunció la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia 16788 de fecha 5 de junio de 2001, Magistrado Ponente doctor Germán Valdés Sánchez, en los siguientes términos:

“ (...)”

*En este orden de ideas, es claro que los sindicatos de empleados públicos no tienen la posibilidad legal de generar un conflicto colectivo para entrar a discutir a través de un proceso de negociación colectiva, incrementos salariales o cualesquiera otros beneficios relativos a la situación laboral de sus afiliados, toda vez que la fijación del régimen salarial y prestacional de estos a nivel nacional se encuentra atribuida expresamente por la Constitución al Congreso de la República (artículo 150, numeral 19 ordinal e) y al Presidente de la República en el evento del numeral 14 del artículo 189 ibídem y en el ámbito territorial a las asambleas departamentales y a los concejos municipales (C. P., artículo 3000, numeral 7 y artículo 313, numeral 6) ora a los gobernadores y alcaldes en las precisas circunstancias previstas en los artículos 305 (numeral 7) y 315 (numeral 7) de la misma Carta.*

*Lo anterior no se contrapone a lo convenios 151 y 154 de la OIT, aprobados por las Leyes 411 de 5 de noviembre de 1997 y 524 de 12 de agosto de 1999, respectivamente (...). (Resaltado fuera de texto).*

Sobre el mismo tema, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado había expresado en concepto 1072 de 1998, lo siguiente:

*“De conformidad con el numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Nacional corresponde al Congreso de la República, mediante ley, dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para los siguientes efectos:*

*“e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública.*

*(...)*

*El Congreso cumple la mencionada función por medio de las denominadas leyes marco, en las cuales establece principios, criterios, bases u orientaciones de carácter general y da límites a los que debe ajustarse el Gobierno en el momento de desarrollarlas y aplicarlas.*

*En consecuencia, el Congreso delimita las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos y el régimen de sus prestaciones sociales; por su parte, el Gobierno fija los salarios de los empleados de la administración central y de los empleados públicos dentro de los límites señalados por el legislador y sin exceder las apropiaciones presupuestales; en relación con las prestaciones sociales corresponde al Congreso dictar la ley con base en la cual las determina, según el cargo y el salario del empleado.*

*(...)*

*En ejercicio de la competencia atribuida por el numeral 19 del artículo 150 superior el Congreso expidió la Ley 4ª de 1992, mediante la cual se señalaron las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.*

*(...)*

*El empleado público se vincula a la administración mediante una modalidad legal o reglamentaria y el acto que la traduce es el nombramiento y la posesión. En esta modalidad el régimen del servicio está previamente determinado en la ley y, por tanto, no hay posibilidad legal de que el funcionario entre a discutir las condiciones de empleo, ni a fijar alcances laborales distintos de los concebidos por las normas generales y abstractas que las regulan. Es decir, el empleado no fija ni discute condiciones laborales tales como formas de vinculación y desvinculación, funciones inherentes al ejercicio del cargo, remuneración y prestaciones sociales, las que preexisten al momento en que la persona natural adquiere la categoría de empleado público y que pueden ser modificadas o derogadas por la ley, sin el consentimiento o intervención del empleado.*

*En este orden de ideas se tiene que, al contrario de lo que sucede con los trabajadores oficiales, a los empleados públicos les es imposible modificar el régimen laboral que los rige, dada la modalidad de su vinculación con la administración”.*

Posteriormente, la Sección Segunda del Consejo de Estado expresó en Sentencia de fecha 19 de agosto de 2004, lo siguiente:

*“...tratándose de empleados públicos, la Administración es un empleador especial con posibilidades limitadas en materia de fijación de las condiciones aludidas por el camino de la concertación, toda vez que, por virtud de la propia Constitución y de la ley, el vínculo laboral de los empleados públicos con la Administración es de carácter legal y reglamentario, esto es, que las condiciones de trabajo se encuentran prefijadas al inicio del vínculo laboral y estas se asumen por el empleado a la fecha de su vinculación al cargo, tal como lo prescribe el artículo 122, inciso 1º de la Constitución, cuando preceptúa:*

*“No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente”.*

Por otra parte, se observa, que el artículo 7º del proyecto de ley relativo a garantías durante la negociación colectiva también contraría la Constitución Política en su artículo 189 numeral 13 inciso segundo, según el cual, el Gobierno tiene la facultad de nombrar y remover libremente a sus agentes, facultad que quedaría limitada durante el período de negociación por efecto del llamado “fuero circunstancial”.

## II. Análisis de Conveniencia

Respecto del articulado del proyecto se observan los siguientes inconvenientes de carácter legal:

Artículo 3º. *Definiciones*

**3. Condiciones de empleo.** Son consideradas como tales, todos los aspectos de la relación laboral. Al respecto, es necesario señalar que negociar con el sindicato condiciones tales como las relativas a estabilidad o desvinculación de empleados que tienen derechos de carrera resulta

improcedente, como quiera que es la misma Constitución Política la que en su artículo 125 prevé que el ingreso a estos cargos y los asensos se hará previo cumplimiento de requisitos y el retiro se producirá por calificación no satisfactoria, violación al régimen disciplinario y por las causales previstas en la Constitución y la ley, de donde se infiere que dichos temas no pueden ser objeto de negociación.

Artículo 4°. *De la negociación para determinar las condiciones de empleo.*

**1. Ambito de la negociación.** Establece que la negociación puede desarrollarse a nivel general o nacional; sectorial o de rama; territorial y por organismo o entidad, sin que se defina o se precise en qué consisten cada una de ellas, ni su forma de articularse con las negociaciones territoriales, lo cual traería como consecuencia que los procesos de negociación en el sector público no contribuyan al mantenimiento de la paz laboral en el país, que debe ser su principal propósito.

**9. Mediador-Conciliador.** La ley no precisa el alcance de las actuaciones de los conciliadores o mediadores que participan en la negociación.

#### 10. Acta de Acuerdo

g) Señala como uno de sus contenidos “la forma y medios para su instrumentación”, lo cual no resulta claro a la luz del contenido del numeral 11 del mismo artículo, que al referirse a la instrumentación señala que la autoridad expedirá los decretos, directivas, circulares y actos administrativos pertinentes, actuaciones estas no susceptibles de acuerdo alguno, por cuanto se trata del ejercicio de competencias constitucionales y legales.

Por otra parte, el proyecto está orientado a establecer una negociación colectiva plena para los empleados públicos, similar a la dispuesta en el Código Sustantivo del Trabajo para trabajadores del sector privado y trabajadores oficiales, sin tener en cuenta que los Convenios número 151 de la OIT de 1978 sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública, aprobado por la Ley 411 de 1997, y el Convenio 154 de 1981 sobre el fomento de la negociación colectiva, aprobado por la Ley 524 de 1999, no le imponen tal obligación al Estado colombiano.

Así se deduce de los diferentes pronunciamientos que las Altas Cortes han emitido, algunos de los cuales citamos a continuación:

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia expresó su conformidad con la restricción que contempla el artículo 416 del Código Sustantivo del Trabajo en relación con la negociación de los sindicatos de empleados públicos, al declarar que dicha limitación: “... *no se contraponen a los Convenios 151 y 154 de la OIT, aprobados por las Leyes número 411 del 5 de noviembre de 1997 y 524 del 12 de agosto de 1999 respectivamente, porque en tales instrumentos internacionales se consagra la negociación colectiva para los empleados públicos como una de las opciones que puede adoptar la autoridad nacional competente o también como una medida deseable para que las organizaciones que representan a aquellos participen con las autoridades públicas competentes en el establecimiento de las condiciones de trabajo, así como en la solución de las diferencias laborales. Por ello, se hace en estos una invitación a los Estados para que, de acuerdo con las situaciones propias de cada Nación, se adelanten campañas de estímulo y fomento de tal mecanismo de concertación en el sector público...*”. (Sentencia del 5 de junio de 2001. Rad. 16788. M. P. Germán Valdés Sánchez) (Resaltado fuera de texto).

La Corte Constitucional señaló, al revisar la constitucionalidad del Convenio 151 sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública y de la Ley 411 de 1997 aprobatoria de dicho instrumento, lo siguiente:

“... *la búsqueda de soluciones concertadas y negociadas no puede llegar a afectar la facultad que la Carta confiere a las autoridades de fijar unilateralmente las condiciones de empleo. Esto significa que la creación de mecanismos que permitan a los empleados públicos, o sus representantes, participar en la determinación de sus condiciones de*

*empleo es válida, siempre y cuando se entienda que en última instancia la decisión final corresponde a las autoridades señaladas en la Constitución, esto es, al Congreso y al Presidente en el plano nacional, y a las asambleas, a los concejos, a los gobernadores y a los alcaldes en los distintos órdenes territoriales, que para el efecto obran autónomamente. Con esa misma restricción, es igualmente legítimo que se desarrollen instancias para alcanzar una solución negociada y concertada entre las partes en caso de conflicto entre los empleados públicos y las autoridades.* (Sentencia C-377 de 1998).

Posteriormente, la misma Corporación se pronuncia en Sentencia C-1234 de 2005, sobre la prohibición establecida en el artículo 416 del CST para los sindicatos de empleados públicos, respecto de la presentación de pliegos de peticiones y la celebración de convenciones colectivas de trabajo, analizando entre otros aspectos el relativo al compromiso que adquirió el Estado Colombiano al suscribir e incorporar en su legislación interna los Convenios 151 y 154 de la OIT. En esta oportunidad señaló:

“*El Estado colombiano se comprometió con la suscripción de los Convenios 151 y 154 de la OIT, incorporados a la legislación interna, a que los empleados públicos se puedan organizar en sindicatos, y que, en tal virtud, gocen del derecho a la negociación colectiva, con el fin de lograr la solución concertada de los conflictos laborales que se presenten, pues, estas organizaciones sindicales, de conformidad con la Constitución en los artículos 39 y 55, tienen derecho a ser parte de las negociaciones y de participar en las decisiones que los afecten (artículo 2° de la Carta), entendido el concepto de negociación colectiva, en la forma amplia de la expresión, como se acaba de anotar. En el seno de las negociaciones, se deben buscar fórmulas que concilien los intereses de las partes dentro de los límites impuestos por la Constitución y la ley.*

(...)”.

La declaración de exequibilidad del citado artículo 416 del CST está dada bajo el entendido que para hacer efectivo el derecho a la negociación colectiva contemplada en los Convenios 151 y 154 de la OIT, que hacen parte de la legislación interna de Colombia, las organizaciones sindicales de empleados públicos podrán acudir a otros medios que garanticen la concertación en las condiciones de trabajo, a partir de la solicitud que al respecto formulen los sindicatos, mientras el Congreso de la República regula la materia.

Ahora bien, en la misma sentencia, la Corporación planteó los lineamientos bajo los cuales el legislador debe regular tal materia, en los siguientes términos:

“*Tratándose de negociaciones colectivas con los sindicatos de empleados públicos, debe tenerse en cuenta que si bien la negociación no es plena, porque se entiende que la decisión final le corresponde adoptarla a las autoridades señaladas por la Constitución (es decir, en el ámbito nacional al Congreso y al Presidente de la República, y en el ámbito territorial, a las asambleas, concejos, gobernadores y alcaldes), esto no implica que los sindicatos de estos servidores públicos no puedan desarrollar instancias legítimas para alcanzar una solución negociada y concertada en el caso de conflicto entre los empleados públicos y las autoridades. En tales instancias, el Estado-empleador tiene la obligación no sólo de recibir las peticiones, consultas o los reclamos hechos a través de la organización sindical de los empleados públicos, sino de oír y adoptar todos los procedimientos encaminados para que las autoridades que son en últimas las que toman las decisiones, evalúen los derechos que reclaman los servidores del Estado y se pueda adoptar una solución en lo posible concertada y que favorezca los intereses de las partes y del país.*”.

De lo anterior se puede concluir que el compromiso del Estado colombiano no es permitir que los sindicatos concerten directamente con el Estado las condiciones de trabajo, como resultaría de una convención colectiva normal, sino que radica en la necesidad de crear procedimientos encaminados a que las autoridades, que son en últimas las que toman las decisiones, evalúen los derechos que reclaman los servidores

y puedan adoptar una solución en lo posible concertada, que favorezca los intereses de las dos partes.

En conclusión, la Corte plantea la creación de un derecho de negociación colectiva especial, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica del Estado, el cual no es igual que un empleador particular, toda vez que aquel se encuentra regido por principios de interés general y de cumplimiento de fines estatales.

Ahora bien, es claro que dentro de los temas de negociación más neurálgicos se encuentran los asuntos concernientes a salario, condiciones laborales, ingreso, retiro y estabilidad de la carrera administrativa; igualmente, queda claro que no le es viable al Estado empleador valerse simplemente de la posición de ser quien decide unilateralmente los asuntos concernientes a estos temas, por lo que dichas propuestas pueden ser oídas, analizadas, estudiadas y aplicadas, a través de los respectivos procedimientos que establezca la ley, sin que el Estado se desprenda de la facultad constitucional de última instancia.

De esta manera se armonizan el derecho de negociación de los empleados públicos bajo la búsqueda de soluciones negociadas y concertadas, con la facultad que la Constitución le confiere a las autoridades de fijar unilateralmente las condiciones de empleo, la carrera administrativa y los salarios, toda vez que esta facultad descansa en la protección del interés colectivo y en el cumplimiento de los principios y fines esenciales del Estado establecidos en los artículos 1º y 2º de la Carta Política.

Otro tema que el legislador debería determinar es el relativo a las condiciones de trabajo del personal directivo y poderes de dirección y control propios de la relación jerárquica, en primer lugar, por el fundamento de las competencias propias de la rama ejecutiva como medio para el cumplimiento del interés general y en segundo lugar, porque el artículo 1º del Convenio 151 de la OIT señala que este “deberá aplicarse a todas las personas empleadas por la administración pública” y que sólo puede restringirse el derecho de ingresar a una organización, a los empleados de alto nivel que “por sus funciones, se considera normalmente que poseen poder decisorio o desempeñan cargos directivos o a los empleados cuyas obligaciones son de naturaleza altamente confidencial”.

Por las anteriores razones, especialmente las de orden constitucional, consideramos inconveniente continuar con el trámite de expedición del Proyecto de ley número 058 de 2008 Senado y en consecuencia, de manera respetuosa solicitamos considerar la posibilidad de su archivo.

Cordial saludo,

*Diego Palacio Betancourt,*

Ministro de la Protección Social.

c.c. Doctores Claudia Rodríguez de Castellanos y Luis Carlos Avellaneda – Senadores Ponentes

COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE  
DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., a los veinticuatro (24) días del mes de noviembre año dos mil ocho (2008)

En la presente fecha se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República, el Concepto Jurídico del Ministerio de la Protección Social, doctor (Diego Palacio Betancourt), en nueve (9) folios, frente, al **Proyecto de ley número 58 de 2008 Senado**, por la cual se regula el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, en desarrollo del artículo 55 de la Constitución Política y de los Convenios de O.I.T número 151 de 1978 y 154 de 1981, aprobados respectivamente por las Leyes 411 de 1997 y 524 de 1999. Proyecto de ley de autoría del honorable Senador *Jesús Antonio Bernal Amorcho*.

El Secretario,

*Jesús María España Vergara.*

**CONCEPTO JURIDICO DEL MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NUMERO 064 DE 2008 SENADO**

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

Dependencia: 10000

Bogotá, D. C., 1º de diciembre de 2008

Doctor

JESUS MARIA ESPAÑA VERGARA

Secretario Comisión Séptima

Senado de la República

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

Señor Secretario:

Cursa en la Comisión Séptima del honorable Senado de la República la iniciativa parlamentaria de la referencia, la cual está pendiente de discutir ponencia en primer debate; en consecuencia, consideramos oportuno dar a conocer el concepto institucional en relación con su contenido desde la perspectiva del Sector de la Protección Social, tomando como documentos base los textos publicados en las *Gacetas del Congreso* números 495 del 1º de agosto de 2008 y 724 del 21 de octubre de 2008 que contiene el informe de ponencia para primer debate.

I. ANALISIS DE CONSTITUCIONALIDAD

Estudiado el texto del proyecto de ley, su marco legal y la exposición de motivos, cuyo objeto es aumentar el período de licencia de maternidad y paternidad, así como el período de estabilidad laboral a la madre que dé a luz bebés con discapacidad, consideramos que la iniciativa legislativa se ajusta a lo dispuesto en la Constitución Política, especialmente a lo establecido en sus artículos 154, 158 y 169 que hacen referencia al origen de la iniciativa, unidad de materia y título de la ley.

Respecto de la iniciativa legislativa, definida por la Corte Constitucional en Sentencia C-840 de 2003, como la facultad atribuida a diferentes actores políticos y sociales para que concurran a la presentación de proyectos de ley ante el Congreso de la República, es preciso señalar que en los términos del artículo 150 de la Constitución Política, la cláusula general de competencia en materia legislativa radica en el Congreso de la República, de tal manera que este proyecto de ley, cuyo contenido corresponde al otorgamiento de beneficios a los padres de bebés nacidos con discapacidad, puede tener origen en el Congreso, como quiera que en los términos del artículo 154 de la Carta Política, dicha materia no está reservada a la iniciativa del Gobierno Nacional.

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

*“3.1 El principio de unidad de materia*

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

En fallo posterior, la misma Corporación señaló:

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

Visto el proyecto de ley objeto de análisis a la luz de las jurisprudencias trascritas, se observa que la iniciativa resulta coherente con los postulados constitucionales de unidad de materia y título de la ley, como quiera que la propuesta de aumentar las licencias de maternidad y paternidad, así como dar mayor estabilidad laboral a la madre del bebé que nace con discapacidad, modifican las normas del Código Sustantivo del Trabajo que regulan los referidos temas.

## II. ANALISIS DE CONVENIENCIA

No obstante lo anterior, consideramos necesario señalar los siguientes aspectos de carácter jurídico, financiero y técnico que hacen que la propuesta resulte inconveniente:

La Ley 819 de 2003 mediante la cual se dictaron normas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal, establece en su artículo 7° lo siguiente:

*“Análisis del impacto fiscal de las normas. En todo momento, el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo.*

*Para estos propósitos, deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la **fuerza de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo.***

(...). (Resaltado y subrayado fuera de texto).

Como se puede observar, ni en la exposición de motivos ni en el informe de ponencia para primer debate se realizan los correspondientes análisis financieros de la propuesta; no se determina su impacto frente al Sistema de Seguridad Social, en cuanto se ampliaría la licencia de maternidad y paternidad, ni la fuente de ingreso adicional para su financiación, todo lo cual permite concluir que el proyecto de ley no atiende lo dispuesto en la Ley 819 de 2003.

En efecto, la propuesta adolece de un estudio técnico financiero que explique el costo que generaría la medida para el Sistema General de Seguridad Social Salud, respecto de lo cual hay que anotar que el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad y paternidad en el régimen contributivo a las Entidades Promotoras de Salud, se financia a través de la Subcuenta de Compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, como una transferencia diferente de las Unidades de Pago por Capitación, UPC.

Ahora bien, el artículo 53 de la Constitución Política consagra los principios mínimos fundamentales, entre ellos, la protección especial a la mujer y a la maternidad, los cuales se han interpretado de diversas formas, pero siempre en el sentido de no admitir discriminación ni tratamiento injustificado a la mujer, especialmente cuando se encuentra en estado de gravidez.

La Corte Constitucional señaló en Sentencia T-316 de 1999, lo siguiente:

*“La licencia de maternidad tiene por objeto brindarle a la madre el descanso necesario para reponerse del parto y prodigarle al recién nacido las atenciones que requiere. El descanso se acompaña del pago del salario de la mujer gestante, a fin de que ella pueda dedicarse a la atención de la criatura. Por lo tanto, el pago del dinero correspondiente al auxilio de maternidad es de vital importancia tanto para el desarrollo del niño como para la recuperación de la madre. Así mismo ha manifestado que la Constitución Política de 1991, estableció una protección especial a las mujeres en estado de embarazo, la cual se extiende desde el periodo de gestación hasta después del parto y dicha protección se otorga tanto a ella como a su hijo, desde el momento mismo de la concepción”.*

En este sentido desde hace mucho tiempo la legislación laboral ha expedido medidas de protección a la mujer embarazada, no sólo desde el punto de vista de las prestaciones asistenciales, como los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos, antes y después del parto, sino con normas atinentes al régimen de prestaciones económicas, que han significado mecanismos protectores que salvaguardan valores y principios constitucionales y legales, también reconocidos

mundialmente en convenios y recomendaciones internacionales, suscritos y aceptados por nuestro gobierno.

Hoy en día se ha avanzado en el tema de la protección a la maternidad y se consagran instituciones como la Ley María que otros países no tienen.

La protección especial que contempla la ley laboral es amplia y se encuentra en las siguientes disposiciones:

Código Sustantivo del Trabajo. Capítulo V del Título VIII sobre protección a la maternidad y protección de menores.

Decreto 13 de 1967, artículo 7°. Descanso remunerado durante la lactancia.

Ley 50 de 1990, artículo 34. Descanso remunerado en la época del parto.

Ley 50 de 1990, artículo 35. Prohibición de despedir.

Decreto Reglamentario 956 de 1996. Semanas tomadas con posterioridad al parto.

Ley 755 de 2002. Licencia de paternidad (Ley María).

En cuanto al tema de discapacidad, el Gobierno Nacional a través de distintos organismos viene desarrollando una serie de actividades de inclusión social para las personas con discapacidad y sus familias, espacios en los que se considera que crear más leyes especiales en torno a la discapacidad no guarda armonía con lo que pretende la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad, en virtud de la cual, lo procedente no es legislar de forma especial, sino legislar para que este grupo poblacional sea incluido sin discriminación y en igualdad de condiciones frente a las personas que no padecen discapacidad, así se deduce del contenido de los artículos 3°, 5° y 12 que prevén lo siguiente:

*“Artículo 3°. Principios Generales.*

*Los principios de la presente Convención serán:*

*a) El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas;*

*b) La no discriminación;*

*c) La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad;*

*d) El respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas;*

*e) La igualdad de oportunidades;*

*f) La accesibilidad;*

*g) La igualdad entre el hombre y la mujer;*

*h) El respeto de las capacidades en evolución de las niñas y los niños con discapacidad y el respeto de su derecho de preservar su identidad”.*

*Artículo 5°. Igualdad y no discriminación.*

*1. Los Estados Partes reconocen que todas las personas son iguales ante la ley y en virtud de ella y que tienen derecho a igual protección de la ley y a beneficiarse en igual medida de ella sin discriminación alguna.*

*2. Los Estados Partes prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad y garantizarán a todas las personas con discapacidad protección igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo.*

*3. A fin de promover la igualdad y eliminar la discriminación, los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para asegurar la realización de ajustes razonables.*

*4. No se considerarán discriminatorias, en virtud de la presente Convención, las medidas específicas que sean necesarias para acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad.*

*Artículo 12. Igual reconocimiento como personas ante la ley.*

*1. Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho a ser reconocidas en todas partes como personas ante la ley.*

2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica<sup>1</sup> en pie de igualdad con las demás en todos los aspectos de la vida.

3. Los Estados Partes adoptarán las medidas apropiadas para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica.

4. Los Estados Partes asegurarán que todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica proporcionen salvaguardias apropiadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos, competentes, imparciales e independientes por parte de las autoridades o de órganos judiciales. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas.

5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, los Estados Partes tomarán todas las medidas que sean adecuadas y eficaces para garantizar el derecho en pie de igualdad de las personas con discapacidad a ser propietarios y heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos y tener acceso en condiciones de igualdad a préstamos bancarios, hipotecas y otras modalidades de crédito financiero, y asegurarán que las personas con discapacidad no sean privadas de sus bienes de manera arbitraria”.

Por otra parte, si bien es cierto que el artículo 2° de la Constitución Política establece como fines del Estado la efectividad de los principios, derechos y deberes y la obligación de proteger a todas las personas en general, desde la perspectiva del Sector de la Protección Social consideramos que incurrir en prácticas proteccionistas como las previstas en el proyecto de ley objeto de estudio no le generaría mayores beneficios a los padres de niños con discapacidad, para quienes luego de haber tenido una licencia más amplia y una estabilidad temporal superior en el empleo, este antecedente podría ser determinante al momento de decidir sobre su permanencia en el mismo, frente a padres de hijos que no padecen discapacidad.

Por las anteriores razones consideramos inconveniente continuar con el trámite de expedición del Proyecto de ley número 064 de 2008 Senado y, en consecuencia, de manera respetuosa solicitamos considerar la posibilidad de su archivo.

Cordial saludo,

Diego Palacio Betancourt,

Ministro de la Protección Social.

c.c. Doctores Germán Aguirre M. y Ricardo Arias. Senadores ponentes.

COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE  
DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., a los veintiséis (26) días del mes de noviembre año dos mil ocho (2008)

En la presente fecha se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República, el Concepto Jurídico del Ministerio de la Protección Social, doctor (Diego Palacio Betancourt), en seis (6) folios, frente, al Proyecto de ley número 64 de 2008 Senado, por medio de la cual se otorgan beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, modificando el Código Sustantivo de Trabajo. Proyecto de ley de autoría del honorable Senador Jairo Clopatofsky Ghisays.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

\*\*\*

CONCEPTO JURIDICO DEL MINISTERIO DE LA PROTECCION  
SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NUMERO 173 DE 2008  
SENADO

por medio de la cual se derogan algunos artículos  
de la Ley 789 de 2002.

Bogotá, D. C., 25 de noviembre de 2008

Doctor

JESUS MARIA ESPAÑA VERGARA

Secretario - Comisión Séptima

Senado de la República

Ciudad

**Asunto:** Proyecto de ley número 173 de 2008 Senado, por medio de la cual se derogan algunos artículos de la Ley 789 de 2002.

Señor Secretario:

Cursa en el honorable Senado de la República la iniciativa parlamentaria de la referencia, la cual está pendiente de rendir ponencia en primer debate; en consecuencia, consideramos oportuno dar a conocer al ponente y a la Comisión en general, el concepto institucional en relación con su contenido desde la perspectiva del Sector de la Protección Social, tomando como documento base el texto publicado en las *Gaceta del Congreso* número 714 del 16 de octubre de 2008.

I. ANALISIS DE CONSTITUCIONALIDAD

Estudiado el texto del proyecto de ley, su marco legal y la exposición de motivos, cuyo objeto es derogar los artículos 25, 26 y 27 de la Ley 789 de 2002 y adicionar los artículos 6°, 7° y 10 de la misma, consideramos que la iniciativa se ajusta a lo dispuesto en los artículos 154 y 158 de la Constitución Política que hacen referencia al origen de la iniciativa y a la unidad de materia.

Respecto de la iniciativa legislativa, definida por la Corte Constitucional en Sentencia C-840 de 2003, como la facultad atribuida a diferentes actores políticos y sociales para que concurran a la presentación de proyectos de ley ante el Congreso de la República, considera esta Cartera que como el tema objeto del presente proyecto no corresponde a las materias taxativamente señaladas por la Constitución Política como de iniciativa gubernamental, este puede tener origen parlamentario.

No obstante lo anterior, se observa que el título del proyecto de ley contraría lo establecido en el artículo 169 de la Carta Política, según el cual, el título de las leyes debe corresponder precisamente con su contenido; obsérvese que este únicamente enuncia la derogatoria de algunos artículos de la Ley 789 de 2002, mientras que el contenido introduce modificaciones a los artículos 6°, 7° y 10 de la misma ley.

Sobre el particular expresó la Corte Constitucional en Sentencia C-390 de 1996, lo siguiente:

“ (...)”

La delimitación constitucional está deferida, entonces, doblemente al Congreso, pues este se halla obligado a definir con precisión, como lo exige la Carta, desde el mismo título del proyecto, cuáles habrán de ser las materias en que se ocupe al expedir esa ley, ...

En ese orden de ideas, es el propio legislador, en cada caso, el encargado de establecer los criterios con arreglo a los cuales se pueda verificar después si en efecto hay correspondencia entre el título de la ley y su contenido, y si existe unidad de materia en los artículos relacionados entre sí.

Si el Congreso ha previsto él mismo unos confines aplicables a su actividad legislativa, independientemente de la competencia que tenga para legislar sobre ciertos temas, viola la Constitución cuando incluye cánones específicos que, o bien no encajan dentro del título que delimita la materia objeto de legislación, o bien no guardan relación interna con el contenido global del articulado.

(...)”.

II. ANALISIS DE CONVENIENCIA

Se observa que el proyecto de ley analizado presenta los siguientes inconvenientes de carácter legal:

<sup>1</sup> En árabe, chino y ruso, la expresión “capacidad jurídica” se refiere a la “capacidad jurídica de ostentar derechos” no a la “capacidad de obrar”.

**Artículo 1º.** Desde el punto de vista jurídico, resulta improcedente pretender la derogatoria de los artículos 25, 26 y 27 de la Ley 789 de 2002 que regulan el trabajo ordinario y nocturno, el dominical y festivo y la compensación en dinero de las vacaciones respectivamente, toda vez que con ello se generaría un vacío jurídico respecto de estos temas. Lo anterior, en razón a que por expresa disposición del artículo 52 de la Ley 789 de 2002, los artículos 160, 179 y 189 del Código Sustantivo del Trabajo que regulaban dichos temas fueron derogados, pues su contenido le resultaba contrario al nuevo texto legal.

Para que tales disposiciones vuelvan a existir, una vez desaparecidos del mundo jurídico, se requiere que el Congreso legisle nuevamente sobre estas materias.

Ese es el efecto de la derogatoria de las leyes, según lo establece la Ley 153 de 1887, cuyo artículo 14 dispone:

*“Una ley derogada no revivirá por sí sola las referencias que a ella se hagan, ni por haber sido abolida la ley que la derogó. Una disposición derogada solo recobrará su fuerza en la forma en que aparezca reproducida en una ley nueva”.*

Sobre la derogatoria de la ley se ha pronunciado la Corte Constitucional, a continuación señalamos apartes de la Sentencia C-055 de 1996, en la que expresó:

*“(…) Supongamos, por ejemplo, que una ley A ha derogado una ley B; es indudable que la derogación de esa ley A no revive automáticamente la ley B, por lo cual es necesario dictar y promulgar de nuevo esa ley B si se quiere que esta pertenezca otra vez al orden jurídico. (...) Por ello es perfectamente válida, en relación con la derogación de normas derogatorias, la regla enunciada por el artículo 14 de la Ley 153 de 1887, según la cual “una ley derogada no revivirá (...) por haber sido abolida la ley que la derogó. Una disposición derogada sólo recobrará su fuerza en la forma en que aparezca reproducida en una ley nueva.*

*(...)*

*(...) la derogación no deriva de conflictos entre normas de distinta jerarquía sino de la libertad política del Legislador, pues ese órgano político decide expulsar del ordenamiento una norma que hasta ese momento era totalmente válida, ya sea para sustituirla por otra disposición, ya sea para que la regulación de la materia quede sometida a los principios generales del ordenamiento. Es pues un acto de voluntad política pues el Legislador evalúa, conforme a criterios de conveniencia, cuándo es oportuno derogar una determinada disposición. Por ello es razonable que, en general, la derogación sólo tenga efectos hacia el futuro, pues la norma derogada era perfectamente válida hasta ese momento, y por elementales razones de seguridad jurídica las leyes no pueden ser retroactivas. Y, de otro lado, es natural que se señale que solamente por un nuevo acto de voluntad política puede revivir la norma inicialmente derogada, ya que el Legislador tiene la plena facultad de preferir nuevas disposiciones.*

*(...)*

*En síntesis, y tal y como esta Corporación ya lo había señalado, “la derogatoria es un fenómeno de teoría legislativa donde no sólo juega lo jurídico sino la conveniencia político-social, (...)”.*

*Por otra parte, resulta procedente recordar lo expresado por la Corte Constitucional en Sentencia C-038 de 2004 al analizar la constitucionalidad de los artículos 25 y 26 de la Ley 789 de 2002 que los declaró exequibles y por lo mismo se entenderían ajustados a la realidad del país.*

*A continuación citamos algunos de los apartes de la referida providencia:*

*“40. La Corte encuentra que la ampliación de la jornada diurna es proporcionada y respeta los límites impuestos por la Constitución. Así, en todo caso, la norma mantiene la protección contra el trabajo nocturno, pues preserva los recargos nocturnos. La disposición amplía el entendimiento de la jornada ordinaria o diurna, pero lo hace respetando los mínimos constitucionales sobre qué es trabajo nocturno. Así, la Carta no trae una definición explícita de qué se entiende por*

*jornada nocturna, por lo que en este punto resultan imprescindibles los convenios de la OIT, puesto que ellos traen definiciones de trabajo nocturno. Así, el Convenio número 41 de 1934 sobre trabajo nocturno de mujeres, define la noche como el “período de once horas consecutivas, por lo menos, que comprenderá el intervalo que media entre las 10 de la noche y las 5 de la mañana” (artículo 2-1). En el mismo sentido, el Convenio número 89 de 1948, que revisa las normas sobre trabajo nocturno de mujeres, señala que la “noche comprende “un período de once horas consecutivas, por lo menos, que contendrá un intervalo, fijado por la autoridad competente, de por lo menos siete horas consecutivas, comprendido entre las 10 de la noche y las 7 de la mañana. (artículo 2º)”. Por su parte, el Convenio 79 de 1946 sobre trabajo nocturno de menores, al hablar de los trabajadores de más de 14 años, entiende como trabajo nocturno aquel que se desarrolla “entre las 10 de la noche y las 6 de la mañana” (artículo 3.1). Todas estas definiciones internacionales muestran que el artículo 25, que establece que la noche para efectos laborales va de las 10 p. m. a las 6 a. m., si bien amplió la noción de jornada diurna, con lo cual disminuyó los recargos, lo hizo dentro de los límites constitucionales.*

*41- En forma semejante, las normas sobre recargo por festivos (artículo 26) o de flexibilización de la jornada de trabajo (artículo 51) se mantienen dentro de los límites constitucionales. Así, la Constitución protege el derecho al descanso de los trabajadores, y por ello impone una jornada máxima de trabajo y períodos diarios y semanales de descanso (C. P. artículo 53). Por su parte, el artículo 7-d del PIDESC y el artículo 7º literales g) y h) del Protocolo de San Salvador señalan que las condiciones de trabajo compatibles con la dignidad humana incluyen el derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos. Pero la propia Carta no define la jornada máxima de trabajo ni los períodos de descanso, por lo que en este aspecto resultan imprescindibles nuevamente los convenios de la OIT, que recogen los estándares jurídicos mínimos de nuestro tiempo en esta materia. Ahora bien, según el Convenio número 1 de 1919 sobre horas de trabajo en la industria, la duración del trabajo del personal no podrá exceder de ocho horas por día y de cuarenta y ocho por semana, lo cual implica obviamente un día de descanso. Pero el Convenio autoriza una flexibilización de la regla estricta de 8 horas por día, pues establece que si los trabajos se efectúan por equipos, la duración del trabajo podrá sobrepasar de ocho horas al día, y de cuarenta y ocho por semana, siempre que el promedio de horas de trabajo, calculado para un período de tres semanas, o un período más corto, no exceda de ocho horas diarias ni de cuarenta y ocho por semana. A su vez, el descanso semanal se hace explícito en el Convenio 14 de 1921 sobre el descanso semanal, que establece que todo el personal empleado en cualquier empresa industrial, pública o privada, o en sus dependencias, deberá disfrutar, en el curso de cada período de siete días, de un descanso que comprenda como mínimo veinticuatro horas consecutivas. Esa armonización entre los límites de la jornada de trabajo y la flexibilización que puede ser recomendable en ciertos procesos económicos es también señalada en el Convenio 30 de 1930 sobre las horas de trabajo en comercio y oficinas, el cual señala que las horas de trabajo “no podrán exceder de cuarenta y ocho por semana y ocho por día” pero precisa que estas “podrán ser distribuidas de suerte que el trabajo de cada día no exceda de diez horas”.*

*Además de los anteriores argumentos jurisprudenciales, cabe señalar que los informes de la Comisión de Seguimiento de la Ley 789 de 2002 no han planteado que las medidas tomadas en relación con la jornada laboral, los dominicales y festivos y el pago de vacaciones no hayan dado resultado; por lo que consideramos que plantear una modificación de la citada ley con base en ese argumento resulta improcedente.*

*Al respecto, se debe tener en cuenta que desde la entrada en vigencia de las medidas establecidas por la Ley 789 de 2002, el mercado de trabajo ha generado un nuevo punto de equilibrio en las condiciones laborales, por lo que retroceder hacia la regulación anterior, produciría cambios bruscos en la generación de empleo, aumentando la tasa*

de desempleo en el corto plazo, escenario que agravaría la situación socioeconómica del país.

A continuación procedemos a exponer las consideraciones técnicas sobre la conveniencia de mantener vigente y sin ninguna modificación la Ley 789 de 2002.

### COMPORTAMIENTO DEL MERCADO LABORAL 2001-2007

En el período 2002-2007 se observa que el comportamiento del empleo a nivel nacional se torna más estable. En este sentido, entre diciembre de 2002 y diciembre de 2007 se generaron 1.626.234 nuevos puestos de trabajo. Por su parte, la población desempleada disminuyó en 1.077.944, lo cual significó una disminución de 5.7 puntos porcentuales.

Como se puede observar, la situación del mercado de trabajo mejoró sustancialmente, lo cual permitió amortiguar el incremento en 548.290 personas de la población económicamente activa.

En el mismo período se presentan crecimientos positivos en la Población Económicamente Activa –PEA– con el 0.94% y población ocupada con el 1.98% promedios anuales. Por su parte, los empleos de calidad muestran un incremento positivo del 2.17% promedio anual. Es destacable la disminución de la población desempleada que presenta tasas del 6.7% promedio anual. Esta situación indica que la recuperación económica está impactando positivamente las principales variables del mercado de trabajo.

### REFORMA A LA EMPLEABILIDAD

Para el período 2003 a 2007 se registra un balance positivo del desempeño de la Ley 789 de 2002. La notoria mejoría del mercado laboral durante estos cuatro años, si bien es atribuible al mayor crecimiento económico, también lo es en buena parte a la reforma. Aspectos como el inusual ritmo en la generación de empleo, sobre todo el de buena calidad, la caída de la informalidad y de la duración del desempleo, son indicadores del efecto de la reforma.

Así lo muestran algunos estudios cuyo objetivo fue medir el efecto de la reforma aislando el impacto del crecimiento económico y de otros factores. Hugo López en el 2004 muestra que aunque la reforma laboral no fue el único cambio estructural que entró a operar en el 2003, sí parece haber sido el principal elemento de dinámica en la generación de nuevos puestos de trabajo. Estima que para las 13 principales áreas metropolitanas, la reforma permitió la generación de aproximadamente unos 260.000 empleos.

Estos resultados coinciden con los cálculos iniciales hechos por este Ministerio y el Departamento Nacional de Planeación, según los cuales, se habrían generado alrededor de 300.000 empleos por causa de la reforma. También encuentra que se dio una tendencia a la transformación de empleos de baja calidad por aquellos con mejores condiciones laborales. Mientras que hasta el 2002 la estabilidad de los trabajadores asalariados en sus empleos había caído tanto en las microempresas (hasta 10 empleados) como en las empresas de más de 10 ocupados, después de la reforma se nota una mejora en la estabilidad, sobre todo en las firmas de más de 10 empleados.

En el estudio de Alejandro Gaviria (2004) se expresa que la reforma pudo haber ayudado a disminuir el subempleo por insuficiencia de horas, en particular en el sector servicios. Resultado que puede asociarse con la disminución de los costos laborales ocasionada por la extensión de la jornada diaria de trabajo. También se afirma que hubo un efecto sustancial de la reforma sobre la contratación de aprendices.

Y en el trabajo de Jairo Núñez (2004) se mostró que la duración del desempleo cayó fuertemente entre 2002 y 2004 y que parte de este hecho se debió a la reforma laboral. Así mismo, se señala que la probabilidad de encontrar empleo en el sector formal se incrementó cerca de 6%. Esos resultados fueron más positivos sobre los jóvenes y los no calificados, grupos sobre los cuales se esperaba un efecto positivo, lo que trae consecuencias favorables sobre la distribución del ingreso.

En este estudio también se encontró que la duración del empleo aumentó en sectores donde se esperaban fuertes impactos de la reforma y que lo más posible es que estos efectos aumenten en el largo plazo. Los

mayores efectos se presentaron en los sectores de servicios y servicios financieros (reducciones en la probabilidad de despido cercano al 25% con respecto al resto de sectores), mientras que en comercio e industria los efectos no son despreciables: reducciones en la probabilidad de despido cercano al 10%.

Por su parte, en su informe final, la Comisión creada para la evaluación de la Ley 789 de 2002 recomendó al Congreso de la República mantener vigente la Ley 789 de 2002 por sus efectos positivos sobre el mercado laboral y sobre el desarrollo del Sistema de Protección Social, al respecto señaló:

“Con la Reforma Laboral se pretendían generar unos 486.064 empleos en el cuatrienio y, según los resultados de los estudios analizados, se han logrado alrededor de unos 250.000 empleos. Incluyendo los aprendices, el número aumenta al menos en 146.352 (72.087 en 2003 y 74.265 en 2004), para un total de 396.352 en los dos primeros años de expedida la ley”.

“La Ley 789 ha brindado mecanismos de protección para las personas más vulnerables que estaban ausentes en la institucionalidad colombiana, con resultados favorables aun a pesar de los diversos obstáculos presentados. Se han otorgado más de 271.244 subsidios al desempleo, se han generado cursos de capacitación para desempleados y el Sena está destinando recursos de forma considerable para este segmento de la población. Igualmente, se observan las acciones en materia de subsidios para ancianos, subsidios para la salud, entre otros, en torno al proyecto de consolidar un sistema de protección social que atienda los componentes tanto de aseguramiento como de asistencia social”.

Las cifras presentadas permiten concluir que la reforma laboral sí propició la creación de nuevos puestos de trabajo; con lo cual se podría afirmar que el sector empresarial del país sí respondió positivamente al nuevo esquema normativo propuesto por la Ley 789 de 2002.

Por otra parte, durante el año 2007, la dinámica de la generación de empleo presenta un balance muy positivo. Entre diciembre de 2006 y diciembre de 2007 se registra un aumento promedio de cerca de 740.787 personas afiliadas a la seguridad social. Por su parte, el número de afiliados a las cajas de compensación familiar a febrero de 2008 presentó un incremento de 428.697 personas (8.8%) con respecto al mismo mes del año anterior.

### Afiliados al Régimen Contributivo

2002		2006	Variación 2002-2006	2007		Variación 2006-2007	Variación Dic. 2002 – Dic. 2007			
Agosto	Diciembre			Diciembre						
13.252.988	13.165.463	16.352.751	3.187.288	24,21%	16.352.751	17.093.538	740.787	4,53%	3.928.075	29,84%

Corte: Diciembre de 2007.

Periodicidad: Mensual.

Fuente: Dirección General de Planeación, MPS.

De esta manera, el total de afiliados a las Cajas llegó a 5.298.820 personas a lo largo y ancho del país. Esto significa una cobertura de 59% de los asalariados del país, un nivel muy significativo si se tiene en cuenta que para finales de 2002 dicha cobertura era sólo del 40%.

### Afiliados a las Cajas de Compensación Familiar

	2002	2006	Variación 2002-2006	2007		Variación 2007-2008	Variación Dic. 2002 – Feb. 2008			
	Diciembre			Febrero						
Afiliados	3.423.710	4.858.857	1.435.147	41,92%	4.870.123	5.298.820	428.697	8,80%	1.875.110	54,77%
Empresas	172.760	229.324	56.564	32,74%	229.695	279.584	49.889	21,72%	106.824	61,83%

Corte: febrero de 2008.

Fuente: Dirección General de Planeación, MPS, con base en Superintendencia del Subsidio Familiar.

El caso de pensiones es similar al de la afiliación a las Cajas. Para el mes de diciembre se registró una variación de 471.182 personas (9.63%) frente al mismo mes del año pasado, para alcanzar un total de 5.364.326, lo que en términos de cobertura con respecto a los ocupados dependientes es de aproximadamente el 59%.

### Total Cotizantes a

### ISS + Fondos de Pensiones Obligatorias

2002	2006	Variación 2002-2006	2007		Variación 2006-2007	Variación Dic. 2002 – Dic. 2007			
			Diciembre						
4.012.400	4.893.144	880.744	21,95%	4.893.144	5.364.326	471.182	9,63%	1.351.926	33,69%

Fuente: Dirección General de Planeación, MPS.

**Afiliados al Régimen de Riesgos Profesionales**

2002		2006	Variación 2002-2006		2007	2008	Variación 2006-2008		Variación	
Agosto	Diciembre		Diciembre		Enero				Dic. 2002 - Ene. 2008	
4.212.504	4.164.975	5.637.676	1.472.701	35,36%	5.642.655	5.983.066	340.411	6,03%	1.818.091	43,65%

Corte: Enero de 2008.  
Periodicidad: Mensual.

Fuente: Dirección General de Planeación, MPS, con base en Dirección de Riesgos Profesionales, MPS.

Mejores resultados se observaron en el Sistema General de Riesgos Profesionales. A enero de 2008 hubo un aumento de 340.411 personas (6.03%) con respecto al mismo periodo de 2007 para un total de 5.983.066 afiliados a este sistema. Es decir, una cobertura de 68% de los asalariados.

Un aumento anual cercano al 10% en la afiliación a la seguridad social se constituye en un muy buen indicador de la salud de la economía y del sector social. Este supera el ritmo de crecimiento del PIB, alrededor de 8%, lo que puede significar un aumento del ingreso medio de la población. En síntesis, se está presentando un mejoramiento de la calidad de vida y del empleo de los colombianos.

Por las anteriores razones consideramos inconveniente continuar con el trámite de expedición del Proyecto de ley número 173 de 2008 Senado y, en consecuencia, de manera respetuosa solicitamos considerar la posibilidad de su archivo.

Cordial saludo,

*Diego Palacio Betancourt,*  
Ministro de la Protección Social.

**COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE  
DEL HONORABLE SENADO DE LA REPUBLICA**

Bogotá, D. C., a los veintiséis (26) días del mes de noviembre año dos mil ocho (2008)

En la presente fecha se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República, el Concepto Jurídico del Ministerio de la Protección Social, doctor (Diego Palacio Betancourt), en ocho (8) folios, frente, al Proyecto de ley número 173 de 2008 Senado, *por medio de la cual se derogan algunos artículos de la Ley 789 de 2002*. Proyecto de ley de autoría del honorable Senador *Luis Fernando Duque García*.

El Secretario,

*Jesús María España Vergara.*

**C O N T E N I D O**

Gaceta número 921 - Martes 9 de diciembre de 2008  
SENADO DE LA REPUBLICA

**Pág.**

**PONENCIAS**

Ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de ley número 095 de 2008 Senado, por medio de la cual la nación se asocia a la celebración del Bicentenario de la Fundación del Municipio de Carmen de Carupa, en el departamento de Cundinamarca, y se dictan otras disposiciones ..... 1

Ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 176 de 2008 Senado, 311 de 2008 CAMARA, por medio de la cual la Nación se asocia a los 150 años de la Fundación del municipio de Támesis, en el departamento de Antioquia ..... 2

Ponencia para segundo debate y texto definitivo aprobado en Comisión Cuarta al Proyecto de ley número 318 de 2008 Senado, 270 de 2008 Cámara, por medio de la cual la Nación se Vincula a la Celebración de los Veinticinco (25) años de Fundación de la Institución Universitaria “Tecnológico de Antioquia”, y se dictan otras disposiciones ..... 5

**CONCEPTOS JURIDICOS**

Concepto jurídico del Ministerio de la Protección Social al Proyecto de ley número 058 de 2008 Senado, por la cual se regula el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, en desarrollo del artículo 55 de la Constitución Política y de los Convenios de la OIT número. 151 de 1978 y 154 de 1981, aprobados respectivamente por las Leyes 411 de 1997 y 524 de 1999..... 8

Concepto jurídico del Ministerio de la Protección social al Proyecto de ley número 064 de 2008 Senado, por medio de la cual se otorgan beneficios a los padres del recién nacido con algún tipo de discapacidad, modificando el Código Sustantivo del Trabajo..... 11

Concepto jurídico del Ministerio de la Protección Social al Proyecto de ley número 173 de 2008 Senado, por medio de la cual se derogan algunos artículos de la Ley 789 de 2002..... 13