



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXXIII - N° 664

Bogotá, D. C., lunes, 27 de mayo de 2024

EDICIÓN DE 10 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO

SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

www.secretariassenado.gov.co

JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA

SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA

www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE EN LA PLENARIA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 258 DE 2024 SENADO

por medio de la cual se modifica el artículo 26 de la Ley 909 de 2004

Bogotá D.C., abril 23 de 2024

Doctora
MARTHA ISABEL PERALTA EPIEYÚ
Presidente
Comisión Séptima del Senado
Ciudad

Asunto: Informe de ponencia para segundo debate en la Plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley 258 de 2024 Senado "Por medio de la cual se modifica el artículo 26 de la Ley 909 de 2004"

Estimada presidente,

En cumplimiento de la honrosa designación hecha por la mesa directiva de esta célula legislativa, de la manera más atenta por medio del presente escrito y dentro del término establecido para el efecto, procedemos a rendir **informe de ponencia para segundo debate al Proyecto de Ley 258 de 2024 Senado "Por medio de la cual se modifica el artículo 26 de la Ley 909 de 2004"**.

De los Honorables Senadores

ANA PAOLA AGUDELO GARCÍA
Coordinadora Ponente
Senadora de la República
Partido Político MIRA

JOSÉ ALFREDO MARÍN LOZANO
Ponente
Senador de la República
Partido Conservador

INFORME DE PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE

Proyecto de Ley 258 de 2024 Senado "Por medio de la cual se modifica el artículo 26 de la Ley 909 de 2004"

1. ORIGEN DEL PROYECTO DE LEY

Autores: H.S. NICOLÁS ALBEIRO ECHEVERRY y H.R. ANDRÉS FELIPE JIMENEZ VARGAS

Ponentes: H.S. ANA PAOLA AGUDELO GARCÍA (COORDINADORA) y H.S. JOSÉ ALFREDO MARÍN LOZANO

Origen: SENADO DE LA REPÚBLICA

Tipo de Ley: Ordinaria

Fecha de Presentación: 1 de abril de 2024

Texto Radicado: Gaceta 294 de 2024

Fecha de Envío a Comisión Séptima: 19 de abril de 2024

Aprobación Ponencia primer debate: 8 de mayo de 2024

Designación de Ponencia segundo debate: 8 de mayo de 2024

Después del estudio de la iniciativa, se concluye que cumple con los requisitos contemplados en los artículos 154 y 169 de la Constitución Política que hacen referencia a la iniciativa legislativa y al título de la ley, respectivamente.

1.2 ANTECEDENTES

Esta iniciativa legislativa fue radicada por primera vez en la Secretaría de la Cámara de Representantes el 8 de agosto de 2018; siendo repartido a la Comisión Primera, sin embargo, fue archivado por tránsito de legislatura.

En esta legislatura, el proyecto de Ley le fue asignado el número 258 de 2024 Senado y publicado en la Gaceta del Congreso No. 294 de 2024. La Secretaría de la Comisión Séptima mediante oficio del 5 de abril de 2024, notificado el 10 de abril de 2024, designó como coordinadora ponente a la Honorable Senadora Ana Paola Agudelo García, y ponente al Honorable Senador José Alfredo Marín Lozano, quienes suscriben este informe de ponencia.

<p>En sesión de la Comisión del 8 de mayo fue sustentada la ponencia y aprobado el proyecto de ley en primer debate de manera unánime, sin modificaciones.</p> <p>2. OBJETO DE LA INICIATIVA</p> <p>El proyecto busca únicamente, modificar el artículo 26 de la Ley 909 de 2004 Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, así:</p> <p>ARTÍCULO 26. Comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período. Los empleados de carrera con evaluación del desempeño sobresaliente, tendrán derecho a que se les otorgue comisión hasta por el término de tres (3) años, en períodos continuos o discontinuos, pudiendo ser prorrogado por un término igual, para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o por el término correspondiente cuando se trate de empleos de período, para los cuales hubieren sido nombrados o elegidos en la misma entidad a la cual se encuentran vinculados o en otra. En todo caso, la comisión o la suma de ellas no podrá ser superior a seis (6) años, so pena de ser desvinculado del cargo de carrera administrativa en forma automática.</p> <p>Finalizado el término por el cual se otorgó la comisión, el de su prórroga o cuando el empleado renuncie al cargo de libre nombramiento y remoción o sea retirado del mismo antes del vencimiento del término de la comisión, deberá asumir el empleo respecto del cual ostenta derechos de carrera. De no cumplirse lo anterior, la entidad declarará la vacancia de este y lo proveerá en forma definitiva. De estas novedades se informará a la Comisión Nacional del Servicio Civil.</p> <p><u>Luego de su reintegro al cargo, al empleado público de carrera administrativa se le podrán conceder nuevas comisiones para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción o de período, en las mismas condiciones consagradas en el párrafo primero del presente artículo.</u></p> <p><u>Es facultativo del jefe de la entidad otorgar En estos mismos términos podrá otorgarse comisión a empleados de carrera para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período a los empleados de carrera que obtengan evaluación del desempeño satisfactoria: cuando su última calificación de servicios haya sido satisfactoria sin alcanzar el nivel sobresaliente.</u></p> <p><u>El jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, informará sobre estas novedades a la Comisión Nacional del Servicio Civil.</u></p>	<p>Esta modificación se presenta a efectos de:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Permitir que funcionarios de carrera puedan ser nombrados para cargos de período¹, o de libre nombramiento y remoción; sin desmedro o pérdida de su trayectoria como funcionarios de determinada entidad, una vez finalizado el servicio público al que fuesen llamados. 2. Que su renuncia al cargo de período o de libre nombramiento y remoción no resulte en la pérdida de la trayectoria en la carrera administrativa, por medio de la cual haya podido recibir el reconocimiento y la confianza para ejercer dichos encargos. 3. Mantener las condiciones de calificación de servicios² (satisfactoria) para acceder a estos beneficios. Es decir, no podrán ser llamados a encargos contratistas o funcionarios en periodo de prueba que no lo hayan superado ó que no hayan cumplido los requisitos para acceder a la carrera administrativa de la respectiva entidad. <p>Actualmente, tenemos funcionarios de carrera con pleno dominio, identidad institucional y experiencia en los temas y funciones de la cartera a la que prestan su servicio público; en reconocimiento, son nombrados para cargos de período, de confianza, encargos o comisiones temporales; para asumir responsabilidades como: jefatura de control interno, Personería, Contraloría, el Dirección de Empresa Social del Estado, Profesionales de Servicio Social Obligatorio en las Empresas Sociales del Estado; asesor de despacho, direcciones, viceministerios o Ministerios. No obstante, pueden ser castigados por la normativa actual, ya que se les impone una limitación de tiempo (3 años continuos o discontinuos) y de número de comisiones en 6 años; con el riesgo de ser desvinculados; lo cual resulta en una pérdida valiosa para la entidad y en un freno para la expectativa de crecimiento y desarrollo profesional en el marco de la función pública.</p> <p>El presente proyecto fortalece la identidad institucional, el fortalecimiento y promoción de la función pública; y representa un reconocimiento a los funcionarios que han dedicado su vida a la construcción de nación en servicio de los colombianos.</p> <p>Justificación</p> <p>El presente proyecto de ley busca armonizar, conforme al principio de igualdad, los derechos de los servidores públicos acogidos por la ley 909 de 2004, extendiendo el periodo en el cual puedan ocupar cargos en comisión; la regulación se encuentra en consonancia con la evolución de la normativa colombiana en cuanto a edad de retiro forzoso y de pensión de los trabajadores, como es el caso de la Ley 1821 de 2016 que aumentó la edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas. La regulación actual desconoce principios fundantes de nuestro Estado Social de Derecho, tales como (...) "la analogía no es más que el desarrollo de los principios generales del derecho tales como 'la igualdad jurídica', 'las mismas situaciones de hecho</p> <p>¹ https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=194521 ² https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=209671</p>
<p>deben comportar las mismas sanciones jurídicas', y 'donde exista la misma razón, debe ser la misma regla de derecho'(...)</p> <p>Dicha evolución normativa evidencia la tendencia a que el empleado público pueda permanecer más tiempo al servicio del Estado, en sus diversas modalidades, y precisamente con este proyecto de ley se pretende regular un aumento del tiempo en el cual el servidor puede prestar sus servicios al Estado mediante la figura de la comisión, dado que 6 años para estar en comisión de servicio en toda la vida laboral de un servidor, resulta insuficiente e irrazonable teniendo en cuenta que en el tema pensional, la tendencia es al aumento de la edad y de las semanas cotizadas para adquirir el derecho a la pensión de vejez y no al contrario.</p> <p>El Presidente de la República mediante el Decreto No. 2809 del 4 de agosto de 2010, modificatorio del artículo 43 del Decreto 1227 de 2005, estableció en uno de los párrafos del artículo primero que:</p> <p>"Cuando la comisión y sus prórrogas para ejercer empleos de libre nombramiento y remoción o de período se otorguen para ocupar el mismo empleo, la suma de estas no podrá superar los seis (6) años, so pena de que el empleado sea desvinculado del cargo de carrera administrativa en forma automática.</p> <p>Superado el término señalado en el inciso anterior, al empleado público de carrera administrativa se le podrán conceder nuevas comisiones para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción o de período, para lo cual se podrá tomar la calificación en los términos del artículo 38 de la Ley 909 de 2004, la calificación en el empleo de libre nombramiento y remoción o los resultados del Acuerdo de Gestión del último período evaluado del cargo ocupado en comisión, los cuales deben ser satisfactorios."</p> <p>El referido párrafo del artículo primero del Decreto 2809 de 2010, fue declarado nulo por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, mediante fallo del 15 de mayo de 2014, con radicado 11001032500020110006600, bajo el argumento que el Presidente de la República excedió la potestad reglamentaria otorgada por el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Nacional, al introducir disposiciones que "desvirtúan la voluntad del legislador", en cuanto a permitir comisiones para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción o de período por un término superior a los seis (6) años. Resultando como razón de la declaratoria de nulidad del párrafo citado que "excede la potestad reglamentaria conferida al Presidente de la República"</p> <p>La Corte Constitucional mediante sentencia C-175 de 2007 aborda el estudio de constitucionalidad del artículo 26 y 44 de la ley 909 de 2004. Con respecto al artículo 26 se estudian cargos por presunta violación al debido proceso y al principio de legalidad, por consagrar que se puede desvincular de manera automática al empleado de carrera con base en una excepción no consagrada en el artículo 125 de la Carta. Lo analizado por la Corte en la citada providencia, expone la postura constitucional con respecto a la potestad del legislador para regular lo concerniente a los empleos en órganos y entidades del Estado en cuanto a los "requisitos y condiciones que se deban observar cuando sea necesario determinar los méritos y calidades de los aspirantes a ingresar a los cargos de carrera y a ascender en ellos, para señalar algunas otras excepciones al sistema que</p>	<p>explícitamente alude en el glosado artículo 125, a la calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo y a la violación del régimen disciplinario".</p> <p>En la providencia anteriormente citada, la alta Corporación define como límite a la facultad del legislador "la configuración constitucional del sistema"; al analizar la postura de la Corte en relación a la regulación propuesta en el presente proyecto de ley es preciso recordar que el artículo 125 de la Constitución (el cual es el referente constitucional respecto a los empleos de carrera administrativa y libre nombramiento y remoción) determina que los empleos en órganos y entidades del Estado, el ingreso, ascenso y retiro de ellos serán establecidos por la ley. De lo anterior se concluye que desde la Constitución se faculta al legislador para regular el tema propuesto en el presente proyecto de ley.</p> <p>En materia constitucional se considera que el legislador cuenta con facultad de configuración al expedir las leyes, pero "le está vedado desnaturalizar la regla general de que los empleos en los órganos y entidades del Estado deben proveerse por el sistema de carrera" dado que "la competencia que en ese campo se le ha conferido no puede entrar en contradicción con a la esencia misma del sistema de carrera".</p> <p>Mediante el presente proyecto de ley el legislador determina la posibilidad de que los empleados de carrera administrativa con evaluación sobresaliente puedan acceder a empleos de libre nombramiento y remoción o de período como estímulo y beneficio derivado precisamente de dicha evaluación superior para que le sirva de premio a su gestión y que al mismo tiempo el Estado se beneficie en los cargos de naturaleza gerencial de servidores con alto nivel de desempeño.</p> <p>En sentencia C-175 de 2007 la Corte indica que "los derechos que orientan la carrera administrativa contribuyen a fijarle condiciones al ejercicio de la competencia reconocida al legislador", se desprende de la Ley 909 de 2004 que la carrera administrativa busca otorgar estímulos y beneficios a los empleados de carrera destacados en el desempeño de sus funciones.</p> <p>El presente proyecto de ley busca garantizar el cumplimiento de los principios establecidos en las normas de carrera administrativa y se encuentra dentro de los límites a la configuración legislativa definidos por la Corte Constitucional, ajustándose por tanto a la Constitución.</p> <p>Con el proyecto se garantiza el derecho a la igualdad en los empleos de carrera administrativa, el cual es pasado por alto en la normatividad vigente. El vacío generado por el fallo del Consejo de Estado que declara la nulidad del párrafo del artículo primero del Decreto 2809 de 2010 (anteriormente citado) deja en desequilibrio a los servidores públicos acogidos por dicha ley, dado que solo permite la comisión por el término máximo de 6 años, lo cual al ser comparado con otras normas como el Decreto 021 de 2014, la Ley 270 de 1996 o el Decreto 1278 de Junio 19 de 2002, deja en evidencia la falta de aplicación de este principio constitucional, como se pasará a explicar. El decreto 021 de 2014 por el cual se expide el régimen de las situaciones administrativas en las que se pueden encontrar los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y de sus entidades adscritas, en su artículo 35 se refiere al término que podrá durar una comisión:</p> <p>"ARTÍCULO 35. TÉRMINO. El término de la comisión podrá ser hasta por tres (3) años, en períodos continuos o discontinuos, pudiendo ser prorrogado por un término igual, para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o por el término correspondiente cuando se trate de empleos de período.</p>

<p>Superado el término señalado en el inciso anterior, al servidor público de carrera administrativa se le podrán conceder nuevas comisiones para desempeñar otros cargos de libre nombramiento y remoción o de periodo, a juicio del jefe del organismo". (Subrayas fuera del texto)</p> <p>Por su parte la ley Estatutaria de la Administración de Justicia, 270 de 1996, en relación con los empleados de la Rama Judicial consagra en el parágrafo del artículo 142:</p> <p>"PARÁGRAFO. Los funcionarios y empleados en Carrera también tienen derecho a licencia, cuando hallándose en propiedad pasen a ejercer hasta por el término de dos años, un cargo vacante transitoriamente en la Rama Judicial."</p> <p>Con respecto a esta norma se ha pronunciado el Consejo de Estado de la siguiente manera:</p> <p>"(...) En materia de derechos laborales de los servidores de carrera de la Rama Judicial, en punto de la situación administrativa denominada Licencias no Remuneradas, el parágrafo del artículo 142 de la precitada ley estatutaria de la administración de justicia, 270 de 1996, consagró que ... Los funcionarios y empleados en carrera también tienen derecho a licencia, cuando hallándose en propiedad pasen a ejercer hasta por el término de dos años, un cargo vacante transitoriamente en la Rama Judicial. La citada norma no consagró expresión alguna de restricción en el tiempo para su aplicación, es decir, no previó la posibilidad de que el servidor de carrera durante toda su vinculación tan sólo pudiese hacer uso de ella por única vez y, menos aún, otorgó facultades a otra autoridad para imponerle restricciones, limitaciones, excepciones o prohibiciones, por lo que cualquier interpretación y aplicación diferente a su literal es totalmente ilegal. (subrayas propias).</p> <p>Ahora bien: nótese como el Decreto 1278 de Junio 19 de 2002, por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente, tampoco consagra un límite de tiempo para ejercer el encargo:</p> <p>"ARTÍCULO 14. Encargos. Hay encargo cuando se designa temporalmente a una persona ya vinculada en propiedad al servicio, para asumir otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo. Los cargos directivos docentes vacantes de manera temporal, podrán ser provistos por encargo con personal inscrito en carrera, mientras dure la situación administrativa del titular. Y en caso de vacante definitiva, podrá suplirse por encargo mientras se surte el proceso de selección y se provee de manera definitiva.</p> <p>Se evidencia en las normas citadas que no existe límite en el tiempo para desempeñar otros cargos para los empleados de carrera administrativa de la Rama Judicial, como tampoco existe para los docentes que ejercen encargos y se encuentren vinculados por carrera administrativa, por el contrario, en la ley 909 de 2004 tal como quedó luego de ser declarada la nulidad del último párrafo del artículo primero del Decreto 2809 de 2010, existe el límite de 6 años (término máximo que puede durar la comisión) lo que genera un tratamiento diferenciado injustificado con los empleados de carrera administrativa dentro del Estado.</p> <p>Es pacífica y reiterada la jurisprudencia constitucional en cuanto a que frente a unos mismos supuestos de hecho debe otorgarse un mismo trato; el proyecto de ley busca corregir el trato</p>	<p>desigual otorgado a los empleados de carrera de la rama ejecutiva del poder público frente a los pertenecientes a la rama judicial, respecto del término del derecho a disfrutar de comisión.</p> <p>Así mismo, si se acude al derecho comparado, en regulaciones como la de Perú, encontramos que se viabiliza que el empleado se pueda desplazar por las diferentes entidades públicas:</p> <p>"En el Perú, la carrera administrativa es de naturaleza estatutaria. El Decreto número 276 de 1984 establece los artículos que regulan la carrera administrativa. (...) La carrera administrativa se estructura por grupos y niveles, con el propósito de que el servidor público tenga opciones para ocupar diversos puestos en su trayectoria dentro de la Administración pública, posibilidad de desplazarse por las diferentes entidades de la Administración." Negritas y subrayas fuera de texto"</p> <p>Regulaciones donde queda claro que no tiene ningún sentido limitar de una manera tan extrema la posibilidad de desplazarse por las diferentes entidades de la Administración.</p> <p>3. NECESIDAD DEL PROYECTO</p> <p>Por lo anterior resulta necesaria la aprobación del presente proyecto, pues este subsana la desigualdad injustificada entre empleados de carrera administrativa generada a partir del fallo de nulidad emitido por el Consejo de Estado.</p> <p>El presente proyecto de ley motiva a los servidores públicos de la carrera para que cumplan más eficazmente sus funciones con el objeto de lograr un ascenso.</p> <p>En este sentido, la propia Constitución no ha circunscrito la carrera al ingreso, sino que ha incluido también el ascenso en su artículo 125, pues una de las finalidades de la carrera es tener a su disposición servidores que cuenten con experiencia, conocimiento y dedicación que garanticen los mejores índices de resultados.</p> <p>De esta manera, en la carrera es esencial realizar una motivación a los funcionarios que permita garantizar mejores resultados incentivándolos para permanecer y ascender en la misma.</p> <p>Así mismo se valora la permanencia y se otorga estabilidad a los funcionarios en las entidades públicas, cumpliendo con otra de las funciones esenciales de la carrera que es la preservación de la estabilidad y del derecho de promoción de los trabajadores, garantizando la excelencia en la prestación del servicio y la eficiencia en la Administración pública y de las actividades estatales.</p> <p>No puede perderse de vista que la razón del servicio público es la adecuada satisfacción de necesidades del ciudadano, en procura de garantizar el interés general, que se satisfice de una manera más adecuada cuando es prestado por personal que aquilata una mayor experiencia.</p> <p>Colombia fue admitida en la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), ingreso que debe influir en el futuro en diversos campos de las políticas públicas del país, mediante compromisos que se plasmaron en cambios normativos durante el proceso de admisión, que tardó cinco años, y en las siguientes reformas que se emprendan. Este gran suceso impacta de manera</p>
<p>favorable la presente iniciativa dado que las posiciones asumidas por la OCDE, ratifican la necesidad de permitir la movilidad de los empleados de carrera administrativa:</p> <p>"(...)Tampoco puede desconocerse que dentro del documento de revisión preparado en el contexto de la decisión del Consejo de la OCDE del 30 de mayo de 2013 de invitar a Colombia a unirse a dicha organización, actualmente en ejecución, se sostiene que en Colombia no existe movilidad en el empleo, toda vez que los funcionarios son nombrados para un empleo en particular y para lograr un ascenso deben participar en un concurso público, lo que significa que las nuevas necesidades de personal tienen que ser cubiertas mediante la creación de nuevas vacantes que no son provistas mediante la redistribución del personal existente.(...)"</p> <p>"(...) Sobre este punto, la OCDE asevera que la situación podría mejorar mediante la creación de posibilidad de movilidad y redistribución del personal dentro y entre las organizaciones, de modo que las nuevas provisiones en los empleos no sea la única manera de llenar las vacantes. Afirma que, al parecer, el principal impedimento es el requisito de llenar cada vacante a través de un concurso de reclutamiento, lo que no permite a los servidores públicos progresar a un nivel salarial más alto, sino solo mediante la selección a través de concurso público abierto, para acceder a un puesto en un grado superior. (...)"</p> <p>"(...) En resumen, para la OCDE uno de los aspectos centrales que impiden la consolidación de un modelo eficiente de administración de personal lo constituye la ausencia de regulaciones que permitan el ascenso en la carrera del personal previamente seleccionado por mérito (...)"</p> <p>"(...) Solo detallar que en el empleo público actual no hay ningún sistema o régimen de movilidad salarial horizontal ni vertical, pues el ascenso por concurso externo no puede catalogarse dentro de esa noción, ya que no es propiamente hablando un sistema de promoción interna. Colombia, como se viene señalando, se aleja, así, notablemente de otros países de la región y asimismo de los países de la OCDE, incluso de aquellos que encuadran su función pública dentro de los sistemas de empleo. (...)"</p> <p>"(...) De otro lado, debe tenerse presente que la movilidad horizontal y vertical en el interior del sistema de carrera produce un impacto positivo en los empleados que de él hacen parte, porque saben que de su rendimiento y desempeño, en comparación con los demás empleados de carrera, dependerán las oportunidades para el ascenso en el sistema y su consecuente mejoramiento laboral, salarial y personal. Esa percepción se desvanece cuando los servidores públicos encuentran que para acceder a un cargo superior deben competir con un número muy superior de candidatos. (...)"</p> <p>Eliminar restricciones exageradas e injustificadas que permitan a los empleados de carrera administrativa ir a ocupar cargos superiores bajo la figura de comisión de servicios en la misma o en otra entidad diferente a aquella en la cual ostentan derechos de carrera, permite implementar las recomendaciones dadas por la OCDE pues, esta situación viabiliza que la vacante temporal que queda sea cubierta con la redistribución del personal existente y fortalece la movilidad y redistribución del personal dentro y entre las organizaciones porque cuando un empleado de carrera administrativa, en virtud de comisión de servicios se retira temporalmente de su cargo para ocupar</p>	<p>otro en la misma o en diferente entidad, además de su beneficio propio, se benefician los demás empleados de carrera administrativa que cumplan requisitos para ocupar el cargo vacante temporalmente, pues tienen derecho preferencial a ser nombrados, frente a cualquier provisional y así se logra una cadena o escala de estímulos a los trabajadores inscritos en carrera administrativa.</p> <p>4. MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL</p> <p>4.1. Constitución Política de Colombia</p> <p>Los Artículos 13 y 53 establecen los principios de igualdad entre los ciudadanos y en el marco laboral.</p> <p>Artículo 124. La ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva.</p> <p>Artículo 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.</p> <p>Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.</p> <p>El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.</p> <p>El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.</p> <p>En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.</p> <p>Parágrafo. Los periodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del periodo para el cual este fue elegido.</p>

<p>4.2. Leyes</p> <p>Ley 1821 de 2016 que aumentó la edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas.</p> <p>4.3. Otra normatividad</p> <p>Art. 1 del Decreto 648 de 2017 (Incluido en el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública)</p> <p>ARTÍCULO 2.2.5.5.39 <i>Comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período.</i> Cuando un empleado de carrera con evaluación anual del desempeño sobresaliente sea nombrado en un cargo de libre nombramiento y remoción o de período, tendrá derecho a que el jefe de la entidad a la cual esté vinculado le otorgue, mediante acto administrativo motivado, la respectiva comisión para el ejercicio del empleo, con el único fin de preservarle los derechos inherentes a la carrera.</p> <p>La comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción o período se regirá por lo dispuesto en la Ley 909 de 2004 y en las demás disposiciones que la modifiquen, adicionen o sustituyan.</p> <p>4.4. Jurisprudencia</p> <p>Como lo expresa la Corte Constitucional en sentencia C-288 de 2014 la carrera administrativa constituye un principio de ordenamiento superior y del Estado Social del Derecho y uno de sus objetivos es proteger mediante una regulación legislativa el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política.</p> <p>Dentro de la libertad de configuración del legislador con respecto a la carrera administrativa ha dicho la Corte Constitucional:</p> <p>"La Corte ha reconocido que el legislador cuenta con un amplio margen de configuración para diseñar las etapas, pruebas y trámites del concurso y estatuir los requisitos exigibles en cada uno de ellos, y ha resaltado "que los concursos públicos abiertos garantizan la máxima competencia para el ingreso al servicio de los más capaces e idóneos, la libre concurrencia, la igualdad de trato y de oportunidades, y el derecho fundamental de acceder a la función pública, lo cual redundará, por consiguiente, en el logro de la eficiencia y la eficacia en el servicio administrativo"</p> <p>Como vimos anteriormente, el legislador cuenta con libertad de configuración para regular en materia de carrera administrativa y es un mandato constitucional que las normas que expida este órgano garanticen el cumplimiento de principios de rango constitucional como lo es la igualdad de trato y de oportunidades, el cual como se ha explicado se ve afectado con la normatividad vigente consagrada en la ley 909 de 2004.</p>	<p>El fallo del Consejo de Estado que declara la nulidad del párrafo del artículo primero del Decreto 2809 de 2010 (anteriormente citado) deja en desequilibrio a los servidores públicos acogidos por dicha ley, dado que solo permite la comisión por el término máximo de 6 años, lo cual al ser comparado con otras normas como el Decreto 021 de 2014, la Ley 270 de 1996 o el Decreto 1278 de Junio 19 de 2002, deja en evidencia la falta de aplicación de este principio constitucional, como se pasará a explicar.</p> <p>El decreto 021 de 2014 por el cual se expide el régimen de las situaciones administrativas en las que se pueden encontrar los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y de sus entidades adscritas, en su artículo 35 se refiere al término que podrá durar una comisión:</p> <p>"ARTÍCULO 35. TÉRMINO. El término de la comisión podrá ser hasta por tres (3) años, en períodos continuos o discontinuos, pudiendo ser prorrogado por un término igual, para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o por el término correspondiente cuando se trate de empleos de período.</p> <p>Superado el término señalado en el inciso anterior, al servidor público de carrera administrativa se le podrán conceder nuevas comisiones para desempeñar otros cargos de libre nombramiento y remoción o de período, a juicio del jefe del organismo". (Subrayas fuera del texto)</p> <p>Por su parte la ley Estatutaria de la Administración de Justicia, 270 de 1996, en relación con los empleados de la Rama Judicial consagra en el parágrafo del artículo 142:</p> <p>"PARAGRAFO. Los funcionarios y empleados en Carrera también tienen derecho a licencia, cuando hallándose en propiedad pasen a ejercer hasta por el término de dos años, un cargo vacante transitoriamente en la Rama Judicial."</p> <p>Con respecto a esta norma se ha pronunciado el Consejo de Estado de la siguiente manera:</p> <p>"(...) En materia de derechos laborales de los servidores de carrera de la Rama Judicial, en punto de la situación administrativa denominada Licencias no Remuneradas, el parágrafo del artículo 142 de la precitada ley estatutaria de la administración de justicia, 270 de 1996, consagró que ... Los funcionarios y empleados en carrera también tienen derecho a licencia, cuando hallándose en propiedad pasen a ejercer hasta por el término de dos años, un cargo vacante transitoriamente en la Rama Judicial. La citada norma no consagró expresión alguna de restricción en el tiempo para su aplicación, es decir, no previó la posibilidad de que el servidor de carrera durante toda su vinculación tan sólo pudiese hacer uso de ella por única vez y, menos aún, otorgó facultades a otra autoridad para imponerle restricciones, limitaciones, excepciones o prohibiciones, por lo que cualquier interpretación y aplicación diferente a su literal es totalmente ilegal. (subrayas propias).</p> <p>Ahora bien: nótese como el Decreto 1278 de Junio 19 de 2002, por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente, tampoco consagra un límite de tiempo para ejercer el encargo:</p>
<p>"ARTÍCULO 14. Encargos. Hay encargo cuando se designa temporalmente a una persona ya vinculada en propiedad al servicio, para asumir otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo. Los cargos directivos docentes vacantes de manera temporal, podrán ser provistos por encargo con personal inscrito en carrera, mientras dure la situación administrativa del titular. Y en caso de vacante definitiva, podrá suplirse por encargo mientras se surte el proceso de selección y se provee de manera definitiva.</p> <p>Se evidencia en las normas citadas que no existe límite en el tiempo para desempeñar otros cargos para los empleados de carrera administrativa de la Rama Judicial, como tampoco existe para los docentes que ejercen encargos y se encuentran vinculados por carrera administrativa, por el contrario, en la ley 909 de 2004 tal como quedó luego de ser declarada la nulidad del último párrafo del artículo primero del Decreto 2809 de 2010, existe el límite de 6 años (término máximo que puede durar la comisión) lo que genera un tratamiento diferenciado injustificado con los empleados de carrera administrativa dentro del Estado.</p> <p>Sentencia C-175 de 2007 Corte Constitucional, estableció la exequibilidad del artículo en cuestión, reconociendo:</p> <p>La Corte ha anotado que cuando el funcionario se posesiona en el cargo de libre nombramiento y remoción, pese a no mediar la comisión respectiva, acepta las consecuencias de su decisión y, dentro de ellas, la pérdida de los derechos de carrera, a lo cual cabe agregar que lo propio acontece cuando finaliza el término de seis (6) años en comisión y el empleado no asume su cargo de carrera, ya que conociendo la consecuencia que la ley dispone para esa eventualidad, no es desproporcionado ni irrazonable exigirle un mínimo de diligencia para definir su situación y, si no se reintegra, es factible entender que su decisión voluntaria es, precisamente, la de no reintegrarse y la de asumir las consecuencias de esa decisión, cosa que ha de entenderse, sin perjuicio de que, en garantía de su derecho al debido proceso, se le comunique la iniciación de las actuaciones orientadas a declarar vacante el cargo y a producir el retiro, a fin de que, según lo apuntado, tenga la oportunidad de controvertir las razones alegadas por entidad, que no pueden ser otras que la superación del lapso indicado en la ley y la circunstancia de no haber asumido su cargo de carrera.</p> <p>PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL EN CAUSAL DE RETIRO DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA-No vulneración por desvinculación cuando la comisión supera 6 años</p> <p>Aún cuando la estabilidad es un importante derecho, ni siquiera en el régimen de carrera administrativa puede ser asimilado a la inmovilidad total y absoluta del empleado, motivo por el cual no se opone a la posibilidad de consagrar causales de separación de la carrera en aquellos casos previstos en la ley, que constituyan razón suficiente que justifique la adopción de la medida, tal como sucede tratándose de la causal de retiro prevista en el artículo 26 de la Ley 909 de 2004, que está inspirada en propósitos de interés general que consisten en la necesidad de darle continuidad al servicio evitando riesgos y traumatismos, así como en asegurar el predominio de la carrera administrativa en cuanto regla general para la vinculación al servicio público y la permanencia en él. La razonabilidad de esta causal a la luz del derecho a la estabilidad resulta nítida si se tiene en cuenta que el término de seis años, al cabo de los cuales se le exige al empleado asumir su cargo</p>	<p>de carrera, constituye una parte considerable de la vida laboral de una persona y es lógico, entonces, que si la carrera prevalece se busque asegurar que la mayor parte de ese desempeño se cumpla en el cargo que corresponda a este régimen y que, además, no se prolongue una situación de provisionalidad hasta el punto de hacer de la carrera un sistema excepcional, en forma contraria a sus principios y fines constitucionales.</p> <p>5. IMPACTO FISCAL</p> <p>Al tratarse de una medida de modificación del orden administrativo, no representa en sus disposiciones ordenamiento de gastos ni implica acciones que requieran autorización de presupuesto para el marco fiscal de mediano plazo.</p> <p>De conformidad con el artículo 7° de la Ley 819 de 2003, los gastos que genere la presente iniciativa se entenderán incluidos en los presupuestos y en el Plan Operativo Anual de Inversión de la entidad competente. Es relevante mencionar para el caso en concreto, que no obstante lo anterior, tenemos se cuenta con un pronunciamiento de la Corte Constitucional, en la Sentencia C-911 de 2007, en la cual se puntualizó que el impacto fiscal de las normas no puede convertirse en óbice, para que las corporaciones públicas ejerzan su función legislativa y normativa.</p> <p>6. ESTRUCTURA DEL PROYECTO DE LEY</p> <p>El proyecto consta de 3 artículos incluyendo la vigencia, los cuales se resumen en los siguientes aspectos:</p> <ol style="list-style-type: none"> Objeto. Disposición que modifica la Ley 909 de 2004, para dar alcance a los objetivos expuestos, de eliminar la barrera a funcionarios de carrera de poder ser nombrados en encargo, comisión o periodo de libre nombramiento y remoción, manteniendo el límite de 6 años, pero habilitando la posibilidad de ejercer distintos cargos en su trayectoria pública con retorno a la carrera, cumpliendo con los requisitos de calificación de servicios. La Vigencia. <p>8. CIRCUNSTANCIAS O EVENTOS QUE PODRÍAN GENERAR CONFLICTOS DE INTERÉS</p> <p>De acuerdo con el artículo 3 de la Ley 2003 de 2019, atentamente nos disponemos a señalar algunos criterios guías en los que se podría configurar conflictos de intereses, para que los congresistas tomen una decisión en tomo a si se encuentran inmersos en alguna de estas causales. Sin embargo, pueden existir otras causales en las que se pueda encontrar cada congresista, las cuales deberán ser determinadas para cada caso en particular por su titular, siendo estos criterios</p>

meramente informativos y que deben ser analizados teniendo en cuenta lo expresado en el artículo 1 de la Ley 2003 de 2019.

Entre las situaciones que señala el artículo 1 antes mencionado, se encuentran:

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

No obstante, la Ley 2003 de 2019, establece que para todos los efectos se entiende que no hay conflicto de interés "Cuando el Congresista participe, discuta, vote un Proyecto de ley o de acto legislativo que otorgue beneficios o cargos de carácter general, es decir cuando el interés del Congresista coincide o se fusione con los intereses de los electores", situación que puede acontecer con el presente Proyecto de ley.

9. PROPOSICIÓN

En virtud de las consideraciones anteriormente expuestas, solicito a la Honorable Plenaria del Senado de la República dar segundo debate al Proyecto de Ley 258 de 2024 Senado "Por medio de la cual se modifica el artículo 26 de la Ley 909 de 2004", con base en el texto propuesto sin modificaciones que se adjuntan que forma parte integral del presente informe de ponencia POSITIVO, para que siga su tránsito y se convierta en Ley de la República.

Atentamente,

De los Honorables Senadores


ANA PAOLA AGUDELO GARCÍA
 Coordinadora Ponente
 Senadora de la República
 Partido Político MIRA


JOSÉ ALFREDO MARÍN LOZANO
 Ponente
 Senador de la República
 Partido Conservador

TEXTO PROPUESTO PARA SEGUNDO DEBATE DEL SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTO DE LEY N° 258 DE 2024 SENADO

"Por medio de la cual se modifica el artículo 26 de la Ley 909 de 2004"

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Objeto: La presente Ley tiene por objeto modificar el artículo 26 de la Ley 909 de 2004, con el fin de extender el término para desempeñar comisión de empleos de libre nombramiento y remoción o de período.

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 26 de la Ley 909 de 2004, el cual quedará así:

Artículo 26. COMISIÓN PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN O DE PERÍODO. Los empleados de carrera con evaluación del desempeño sobresaliente, tendrán derecho a que el jefe de la entidad a la cual están vinculados, les otorgue, mediante acto administrativo motivado, comisión por el término inicial de tres (3) años, pudiendo ser prorrogado por un término igual, para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o por el término correspondiente, cuando se trate de empleos de período, para los cuales hubieren sido nombrados o elegidos en la misma entidad a la cual se encuentran vinculados o en otra.

Finalizado el término por el cual se otorgó la comisión, el de su prórroga o cuando el empleado renuncie al cargo de libre nombramiento y remoción o sea retirado del mismo antes del vencimiento del término de la comisión, deberá asumir el empleo respecto del cual ostenta derechos de carrera. De no cumplirse lo anterior, la entidad declarará la vacancia de este y lo proveerá en forma definitiva. De estas novedades se informará a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Luego de su reintegro al cargo, al empleado público de carrera administrativa se le podrán conceder nuevas comisiones para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción o de período, en las mismas condiciones consagradas en el párrafo primero del presente artículo.

Es facultativo del jefe de la entidad otorgar comisión a empleados de carrera para ejercer empleos de libre nombramiento y remoción o de período, cuando su última calificación de servicios haya sido satisfactoria sin alcanzar el nivel sobresaliente, mediante acto administrativo motivado.

El jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, informará sobre estas novedades a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Artículo 3°. La presente ley rige desde la fecha de su sanción."

De los Honorables Senadores


ANA PAOLA AGUDELO GARCÍA
 Coordinadora Ponente
 Senadora de la República
 Partido Político MIRA


JOSÉ ALFREDO MARÍN LOZANO
 Ponente
 Senador de la República
 Partido Conservador

TEXTO APROBADO EN PRIMER DEBATE DEL SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTO DE LEY NÚMERO 258 DE 2024 SENADO

"POR MEDIO DE LA CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 909 DE 2004"

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Objeto: La presente Ley tiene por objeto modificar el artículo 26 de la Ley 909 de 2004, con el fin de extender el término para desempeñar comisión de empleos de libre nombramiento y remoción o de período.

Artículo 2°. Modifíquese el artículo 26 de la Ley 909 de 2004, el cual quedará así:

Artículo 26. COMISIÓN PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN O DE PERÍODO. Los empleados de carrera con evaluación del desempeño sobresaliente, tendrán derecho a que el jefe de la entidad a la cual están vinculados, les otorgue, mediante acto administrativo motivado, comisión por el término inicial de tres (3) años, pudiendo ser prorrogado por un término igual, para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o por el término correspondiente, cuando se trate de empleos de período, para los cuales hubieren sido nombrados o elegidos en la misma entidad a la cual se encuentran vinculados o en otra.

Finalizado el término por el cual se otorgó la comisión, el de su prórroga o cuando el empleado renuncie al cargo de libre nombramiento y remoción o sea retirado del mismo antes del vencimiento del término de la comisión, deberá asumir el empleo respecto del cual ostenta derechos de carrera. De no cumplirse lo anterior, la entidad declarará la vacancia de este y lo proveerá en forma definitiva. De estas novedades se informará a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Luego de su reintegro al cargo, al empleado público de carrera administrativa se le podrán conceder nuevas comisiones para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción o de período, en las mismas condiciones consagradas en el párrafo primero del presente artículo.

Es facultativo del jefe de la entidad otorgar comisión a empleados de carrera para ejercer empleos de libre nombramiento y remoción o de período, cuando su última calificación de servicios haya sido satisfactoria sin alcanzar el nivel sobresaliente, mediante acto administrativo motivado.

El jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, informará sobre estas novedades a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Artículo 3°. La presente ley rige desde la fecha de su sanción."

De los Honorables Senadores


ANA PAOLA AGUDELO GARCÍA
 Coordinadora Ponente
 Senadora de la República
 Partido Político MIRA


JOSÉ ALFREDO MARÍN LOZANO
 Ponente
 Senador de la República
 Partido Conservador


Comisión Séptima Constitucional Permanente

LA COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA. - Bogotá D.C., a los dieciocho (24) días del mes de mayo del año dos mil veinticuatro (2024) - En la presente fecha se autoriza la **publicación en Gaceta del Congreso de la República**, Informe de Ponencia para Segundo Debate Senado, Pliego de Modificaciones y Texto Propuesto, así:


INFORME DE PONENCIA PARA: SEGUNDO DEBATE
NÚMERO DEL PROYECTO DE LEY: 258/2024 SENADO
TÍTULO DEL PROYECTO: "POR MEDIO DE LA CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 909 DE 2004"
INICIATIVA: H.S. NICOLÁS ALBEIRO ECHEVERRI ALVARÁN, H.R. ANDRÉS FELIPE JIMÉNEZ VARGAS
RADICADO: EN SENADO: 01-04-2024 EN COMISIÓN: 19-03-2024
GACETA DEL CONGRESO DONDE ESTÁ EL TEXTO ORIGINAL: 494/2024
NÚMERO DE FOLIOS: DIEZ Y OCHO (18)
RECIBIDO EL DÍA: JUEVES 23 DE MAYO DE 2024.
HORA: 2:05

Lo anterior, en cumplimiento de lo ordenado en el inciso 5° del artículo 2° de la Ley 1431 de 2011.

El secretario,


PRAXERE JOSÉ OSPINO REY
 Secretario General Comisión Séptima
 Senado de la República

INFORME DE PONENCIA POSITIVA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 313 DE 2023 SENADO, 018 DE 2022 CÁMARA
por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con hijos dependientes o en condición de discapacidad.

<p>Bogotá D.C., mayo de 2024</p> <p>Honorable Senador Efraín Cepeda Sarabia Presidente Comisión Tercera del Senado</p> <p>Asunto: Informe de ponencia para segundo debate Proyecto de Ley 313/2023 Senado 018/2022 Cámara <i>"Por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con hijos dependientes o en condición de discapacidad"</i>.</p> <p>Respetado presidente,</p> <p>En virtud de la designación por parte de la Mesa Directiva de la Comisión Tercera permanente del Senado, obrando como ponente único del Proyecto de Ley de la referencia y mediante el presente documento, rindo informe de ponencia positiva para segundo debate, conforme a los requisitos establecidos en el artículo 156 de la ley 5ª de 1992, por lo que solicito poner en consideración este proyecto bajo estudio del Honorable Senado de la República.</p> <p>Cordialmente,</p> <p style="text-align: center;"> JUAN PABLO GALLO MAYA Senador de la República Partido Liberal</p>	<p style="text-align: center;">PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE - Proyecto de Ley 313/2023 Senado 018/2022 Cámara "Por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con hijos dependientes o en condición de discapacidad".</p> <p style="text-align: center;">I. ANTECEDENTES DE LA INICIATIVA</p> <p>El 21 de julio de 2022, se radicó el Proyecto de Ley 313/2023 Senado 018/2022 Cámara "Por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con los hijos dependientes o en disposición de discapacidad", de autoría de los H.S. John Jairo Roldán Avendaño, H.S. Alejandro Alberto Vega Pérez H.R. Julián Peinado Ramírez, H.R. Carlos Felipe Quintero Ovalle, H.R. Jezmi Lizeth Barraza Arrat, entre otros, que por el consecutivo de radicación se le designó el número 018/2022 en la cámara de representante.</p> <p>Radicado el proyecto en la Secretaría General de la Honorable Cámara de Representantes, se procedió a la publicación del mismo en la Gaceta del Congreso, N° 859 de 2022, para posteriormente ser remitido por competencia y de acuerdo a su objeto, a la Comisión Tercera Constitucional Permanente, cuya Mesa Directiva designó a los honorables representantes Julián Peinado Ramírez e Irma Luz Herrera Rodríguez como ponentes.</p> <p>En desarrollo al trámite legislativo, se rindió ponencia positiva para primer debate, la cual fue publicada en la Gaceta del Congreso N° 1087 de 2022, y se anunció para para ser discutida en la sesión ordinaria del día nueve (09) de noviembre de 2022 en la Comisión Tercera Constitucional permanente, en donde se dio el respectivo trámite a su discusión siendo aprobada.</p> <p>Una vez transcurrido el trámite en la comisión tercera de la cámara de representante, en sesión plenaria del día 29 de marzo de 2023, fue aprobado en segundo debate de cámara el texto Definitivo con modificaciones el Proyecto de Ley 018/2022 Cámara "Por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con los hijos dependientes o en disposición de discapacidad" y cuyo texto definitivo fue publicado en la Gaceta del Congreso No 391 de 2022.</p> <p>En el Senado de la República se le asigna a este proyecto el número 313/2023 Senado, y el por competencia fue remitido a la Comisión Tercera Constitucional Permanente del Senado de la República, cuya Mesa Directiva designa al H.S Juan Pablo Gallo como ponente de la iniciativa en el Senado.</p> <p>El 30 de agosto de 2023, el Honorable Senador Juan Pablo Gallo presentó ponencia positiva para primer debate del proyecto de ley de la referencia ante la Comisión Tercera Constitucional Permanente del Senado de la República.</p> <p>El 8 de noviembre de 2023, la Comisión Tercera Constitucional Permanente del Senado</p>
--	--

<p>de la República aprobó por unanimidad el proyecto de ley de la referencia. De la misma manera, la Comisión aprobó una proposición de la Honorable Senadora Ana Carolina Espitia Jerez al título del proyecto en el siguiente sentido: el título del proyecto venía con la expresión disposición de discapacidad, la cual requería ser corregida.</p> <p style="text-align: center;">II. OBJETO</p> <p>La presente ley tiene por objeto armonizar los preceptos legales y jurisprudenciales actuales contenidos en el parágrafo 2 del artículo 387 del Estatuto Tributario, donde se definen las condiciones de dependientes para efectos de la deducción de la base de retención a los hijos entre 18 y 25 años que se encuentren estudiando o con factores de dependencia originada por factores físicos o psicológicos.</p> <p style="text-align: center;">III. CONTENIDO</p> <p>El Proyecto de Ley 313/2023 Senado 018/2022 Cámara "Por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con los hijos dependientes o en disposición de discapacidad" cuenta con 4 artículos incluida la vigencia. Este se encuentra organizado de la siguiente manera:</p> <p>Artículo 1. Establece el objeto de la iniciativa</p> <p>Artículo 2. Modifica los numerales 2 y 3 del parágrafo segundo del artículo 387 del Estatuto Tributario, donde se modifica la condición de edad para hijos de contribuyentes que se encuentren financiado sus estudios de educación en instituciones certificadas y condicionalidad de edad de contribuyentes con hijos que se encuentren en situación de dependencia originaria de factores físicos o psicológicos.</p> <p>Artículo 3. Se autoriza a la DIAN para reglamentar lo competente al artículo 1 de la presente ley en un periodo de seis (6) meses.</p> <p>Artículo 4. Vigencia y derogatoria.</p> <p style="text-align: center;">IV. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS, MARCO CONSTITUCIONAL Y NORMATIVO</p> <p>El artículo 387 del estatuto tributario, modificado por el artículo <u>15</u> de la Ley 1607 de 2012 establece:</p> <p>ARTÍCULO 387. DEDUCCIONES QUE SE RESTARÁ DE LA BASE DE RETENCIÓN. En el caso de trabajadores que tengan derecho a la deducción por intereses o corrección monetaria en virtud de préstamos para adquisición de vivienda, la base de retención se disminuirá proporcionalmente en la forma que indique el reglamento.</p>	<p>El trabajador podrá disminuir de su base de retención lo dispuesto en el inciso anterior; los pagos por salud, siempre que el valor a disminuir mensualmente, en este último caso, no supere dieciséis (16) UVT mensuales; y una deducción mensual de hasta el 10% del total de los ingresos brutos provenientes de la relación laboral o legal y reglamentaria del respectivo mes por concepto de dependientes, hasta un máximo de treinta y dos (32) UVT mensuales. Las deducciones establecidas en este artículo se tendrán en cuenta en la declaración ordinaria del Impuesto sobre la Renta. Los pagos por salud deberán cumplir las condiciones de control que señale el Gobierno Nacional:</p> <p>a) Los pagos efectuados por contratos de prestación de servicios a empresas de medicina prepagada vigiladas por la Superintendencia Nacional de Salud, que impliquen protección al trabajador, su cónyuge, sus hijos y/o dependientes.</p> <p>b) Los pagos efectuados por seguros de salud, expedidos por compañías de seguros vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, con la misma limitación del literal anterior.</p> <p>PARÁGRAFO 1o. Cuando se trate del Procedimiento de Retención número dos, el valor que sea procedente disminuir mensualmente, determinado en la forma señalada en el presente artículo, se tendrá en cuenta tanto para calcular el porcentaje fijo de retención semestral, como para determinar la base sometida a retención.</p> <p>PARÁGRAFO 2o. DEFINICIÓN DE DEPENDIENTES. Para propósitos de este artículo tendrán la calidad de dependientes:</p> <p>Los hijos del contribuyente que tengan hasta 18 años de edad.</p> <p>1. Los hijos del contribuyente con edad entre 18 y 23 años, cuando el padre o madre contribuyente persona natural se encuentre financiando su educación en instituciones formales de educación superior certificadas por el ICFES o la autoridad oficial correspondiente; o en los programas técnicos de educación no formal debidamente acreditados por la autoridad competente.</p> <p>2. Los hijos del contribuyente mayores de 23 años que se encuentren en situación de dependencia originada en factores físicos o psicológicos que sean certificados por Medicina Legal.</p> <p>3. El cónyuge o compañero permanente del contribuyente que se encuentre en situación de dependencia sea por ausencia de ingresos o ingresos en el año menores a doscientas sesenta (260) UVT, certificada por contador público, o por dependencia originada en factores físicos o psicológicos que sean certificados por Medicina Legal, y,</p> <p>4. Los padres y los hermanos del contribuyente que se encuentren en situación de dependencia, sea por ausencia de ingresos o ingresos en el año menores a doscientas sesenta (260) UVT, certificada por contador público, o por dependencia originada en factores físicos o psicológicos que sean certificados por Medicina Legal.</p> <p>Según este artículo del Estatuto Tributario, se entiende que para recibir la deducción</p>
<p>de la base de retención se entiende como dependiente a 5 grupos de familiares, sin embargo, este proyecto de ley se ocupará únicamente de los numerales 2° y 3° sobre los hijos del contribuyente:</p> <p>2. Los hijos del contribuyente con edad entre 18 y 23 años, cuando el padre o madre contribuyente persona natural se encuentre financiando su educación en instituciones formales de educación superior certificadas por el ICFES o la autoridad oficial correspondiente; o en los programas técnicos de educación no formal debidamente acreditados por la autoridad competente.</p> <p>3. Los hijos del contribuyente mayores de 23 años que se encuentren en situación de dependencia originada en factores físicos o psicológicos que sean certificados por Medicina Legal.</p> <p>Los numerales de referencia, tal y como están redactados en la norma, no se encuentran articulados con los preceptos legales y constitucionales vigentes, en el sentido, de que no coinciden con las edades bajo las cuales se da protección alimentaria a los hijos mayores de edad, esto es entre los 18 y 25 años, y desde los 18 años cuando están en situación de discapacidad física o mental. De modo que, una redacción acertada y sistemática del texto legal, debe extender el beneficio para recibir deducciones de la base de retención, de acuerdo con la Constitución, la ley y la jurisprudencia.</p> <p>Del concepto de dependiente en el Sistema General de la Seguridad Social:</p> <p>La ley 100 de 1993 en su artículo <u>47</u>. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:</p> <p>(...)</p> <p>b) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez...". (Ley 100, 1993, art. 47)</p> <p>Al respecto ha dicho la Corte Constitucional en Sentencia C-451/05 que la edad de 25 años es un criterio razonable para que los hijos puedan considerarse como independientes, de esta forma ha dicho la Corte a propósito del significado y finalidad de la pensión de sobrevivientes:</p> <p>En efecto, la experiencia indica que la adquisición de la autonomía en las personas tiene un referente cronológico que se ha identificado en los comienzos de la edad adulta, época en la cual se espera que la persona haya culminado sus estudios, incluso los de nivel superior, que la habilitan para enfrentar su destino en forma independiente. En este sentido la edad de 25 años viene a ser un criterio razonable ya que para</p>	<p>ese momento los hijos dependientes de sus padres cuentan, por lo general, con una profesión u oficio que les permite lograr su independencia económica y proveerse su propio sustento, motivo por el cual se encuentra justificada su exclusión como beneficiarios de la sustitución pensional, pues ya no se trata de una persona en condiciones de vulnerabilidad que por lo tanto necesite medidas de protección especial. (Corte Constitucional, 2005).</p> <p>El concepto de dependiente en el derecho de los alimentos para los hijos mayores de edad</p> <p>El derecho de alimentos es aquel cuya persona puede reclamar de quien está obligado legalmente, lo necesario para su subsistencia, cuando no está en capacidad de procurarse por sus propios medios. La obligación alimentaria se radica por ley en cabeza de una persona que debe sacrificar parte su propiedad con el fin de garantizar la supervivencia y desarrollo del acreedor de los alimentos, y tiene su sustento en el deber de solidaridad que une a los miembros más cercanos de una familia.</p> <p>El artículo 411 del Código Civil, y el artículo 24 del Código de Infancia y Adolescencia, al definir el concepto del derecho de alimentos, consagra distintos requisitos para fijar la cuota alimentaria, como son: el suministro al niño, niña o adolescente de todo lo indispensable para su sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación y para su desarrollo integral. (Ley 1089, 2006, art. 24)</p> <p>En la legislación colombiana no existe una fórmula exacta que determine la cuantía de la obligación alimentaria para el progenitor o progenitora, sin embargo, existen factores a tenerse en cuenta para ello, como son:</p> <p>La ley establece como edad límite para la obligación alimentaria los dieciocho (18) años, en concordancia con la Ley 27 de 1977 y las normas especiales sobre patria potestad que traen el Código Civil y sus normas complementarias, pero establece dos excepciones en el artículo 422 ibídem, así:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El caso de la persona impedida físicamente para trabajar, lo cual también se encuentra establecido en la Constitución Política en su artículo 42 inciso 6., en una clara visión desde el Estado Social de Derecho, que ampara la protección de personas mayores de edad, pero incapaces de encontrar su propio sustento y bajo la protección del mínimo vital. 2. Se desprende también de ese derecho de alimentos, la protección que desde la ley 100 de 1993 en el artículo 47 se da a los hijos menores de edad y a los mayores de edad que dependían económicamente del causante y, se genera una protección hasta los 25 años, al igual que lo hace con los hijos en situación de discapacidad, mientras subsistan las causas de la incapacidad <p>El análisis hermenéutico del orden constitucional del parágrafo 2 del artículo 387 del</p>

<p>Estatuto Tributario en el numeral 3, exige una adecuación donde se establezca la especial protección entre los 18 y 23 años, puesto que, como está redactado actualmente, deja por fuera a los hijos entre 18 y 22 años, ya que la norma se expresa de la siguiente forma:</p> <p>Decreto 624 de 1989 ESTATUTO TRIBUTARIO ARTÍCULO 387</p> <p>(...) Parágrafo 2. Definición de dependientes: Para propósitos de este artículo tendrán la calidad de dependientes:</p> <p>3. Los hijos del contribuyente mayores de 23 años que se encuentren en situación de dependencia.</p> <p>De igual modo, se tiene que el derecho de alimentos se debe al hijo que estudia a pesar de que haya cumplido la mayoría de edad, siempre que subsista el impedimento para trabajar; este derecho estará vigente hasta tanto no se demuestre que han cesado las circunstancias que estructuraron la obligación de dar alimentos, cuáles son las necesidades que tiene el alimentario y, la capacidad del alimentante de suministrarlos.</p> <p>La Corte Suprema de Justicia, de manera sistemática aclara que el cumplimiento de los 18 años de edad no constituye razón suficiente para perder el derecho de alimentos, si el acreedor alimentario se encuentra adelantando estudios y no tiene la disponibilidad de tiempo para desarrollar una actividad laboral. El alto tribunal de la jurisdicción ordinaria ha dicho:</p> <p>En lo que respecta a terminación de la obligación de suministrar alimentos, la Corte dijo:</p> <p>(...) Por otra parte, llegándose a dar la circunstancia que permita al alimentante exonerarse de su obligación de proporcionar alimentos, esta debe ser alegada por el interesado en que así se declare, a través del proceso correspondiente, sin que le sea permitido al juez, sin presentarse ni siquiera la correspondiente demanda ni aun de oficio, entrar a decretar tal exoneración. (...) Así entonces, en tales circunstancias resulta inequívoco y manifiestamente ilegal el proveimiento consistente en decir que, por haber llegado a la mayoría de edad el alimentario, la obligación de tal naturaleza que a través del proceso correspondiente venía cumpliéndose, queda extinguida y, por lo tanto, tenga que exonerarse sin más que prestar alimentos a quien se encuentra obligado a ello; hacerlo así, no es más ni menos que arremeter contra la normatividad vigente y actuar el funcionario fundado en su propio parecer funcional (...)</p> <p>Es claro entonces que existe la posibilidad de reclamar alimentos, aunque se alcance la mayoría de edad y que esté adelantando estudios, hasta los 25 años. Es evidente entonces, que el parágrafo 2 del artículo 387 del Estatuto Tributario en el numeral 2 va en contravía de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, puesto que éste dispone de una obligación hasta los 25 años, y aquél, sólo habilita la deducción hasta los 23 años</p>	<p style="text-align: center;">V. CONSIDERACIONES ADICIONALES DEL PONENTE</p> <p>Con base en los argumentos mencionados en la sección anterior, resulta necesario aunar esfuerzos para armonizar las condiciones que definen los diferentes niveles de dependencia, con el fin de garantizar congruencia en la normatividad vigente que involucra el concepto de dependencia de una persona, ya sea frente al derecho alimentario para los hijos mayores de edad, establecido en Código Civil; las condicionalidades establecidas en Sistema General de la Seguridad Social y sentencias de la Corte Constitucional que lo sustentan; como en el ámbito de tributación.</p> <p>Es importante resaltar, que además de los señalado en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, el artículo 218 de la misma ley que define la composición del núcleo familiar para acceder a la seguridad social, establece dentro de los beneficiarios del régimen contributivo de salud a los hijos hasta que cumplan los veinticinco (25) años de edad que dependen económicamente del afiliado. Resaltando en el parágrafo 1 del mismo artículo:</p> <p><i>"PARÁGRAFO 1o. Se entiende que existe dependencia económica cuando una persona recibe de otra los medios necesarios para su subsistencia. En el caso de los hijos entre los 18 y 25 años se presumirá su incapacidad económica sino se encuentran cotizando directamente como dependientes o independientes"</i></p> <p>De igual manera y con el fin de complementar lo referente a la obligación alimentaria, en la sentencia T.154-19 la Corte Constitucional señaló lo siguiente respecto al momento en que inicia la obligación alimentaria y su duración:</p> <p><i>37. Acerca del momento en que inicia la obligación alimentaria, su duración y si le son aplicables las reglas de prescripción, el artículo 422 del Código Civil establece que los alimentos que se deben por ley se entienden concedidos para toda la vida del alimentario siempre que las circunstancias que dieron lugar a reclamarlos subsistan. En el caso particular de los hijos, sólo se deben alimentos a quienes no superen los 18 años de edad, salvo que se encuentren en situación de discapacidad o se hallen inhabilitados para subsistir de su trabajo. En esta última condición la jurisprudencia ha considerado que se deben alimentos al hijo hasta los 25 años, siempre que no exista prueba de que subsiste por sus propios medios [47] y realiza estudios [48]. Por su parte el artículo 426 del estatuto civil establece que las "pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse o compensarse; y el derecho de demandarlas, transmitirse por causa de muerte, venderse y cederse; sin perjuicio de la prescripción que compete al deudor" (énfasis añadidos)¹</i></p> <p>¹ Corte Constitucional. Ver: https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2019/T-154-19.htm</p>
<p>Ahora bien, en mi calidad de ponente de la iniciativa, solicité los respectivos conceptos de la iniciativa al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), con el fin de conocer el impacto fiscal de la iniciativa. Sobre los conceptos es importante resaltar:</p> <p>En su concepto, la DIAN citó acápites de lo recomendado por la Comisión de Expertos en Beneficios Tributarios, creado por medio del artículo 137 de la Ley 2010 de 2019 para argumentar que no es conveniente "por cubrir a una población que cuenta con los medios suficientes para costear la educación superior de los hijos y adicionalmente por un tiempo más largo del que ordinariamente toma completar los estudios de pregrado". Los acápites citados fueron, sustancialmente, los siguientes:</p> <p>Mejorar el papel del IRPN (impuesto sobre la renta de personas naturales)</p> <p><i>... Ampliar la base del IRPN significativamente; eliminar la deducción de la mayoría de los beneficios fiscales "no estándar" y, para las deducciones que se mantengan, introducir un tope máximo (para cada GT «Gasto Tributario» por separado); evitar el uso de las deducciones tributarias que incrementan con los ingresos, esto es, las que corresponden a un porcentaje de los ingresos totales;</i></p> <p><i>... Deducción por dependientes: Muchos países ofrecen deducciones tributarias para familias con dependientes, y el límite del beneficio no parece ser extremadamente grande. Sin embargo, es no es (SIC) frecuente que las deducciones aumenten con los ingresos (lo que implica que las personas con mayores ingresos pueden disfrutar de un mayor beneficio, lo que no está en consonancia con la progresividad fiscal). El diseño de este GT es mejorable dado su carácter regresivo.</i></p> <p><i>... La CBT «Comisión de Beneficios Tributarios» también considera que el diseño de varias deducciones es bastante regresivo. El umbral del beneficio no sólo incrementa con los ingresos del contribuyente, sino que el valor para el individuo (y los costos fiscales del Gobierno) de la deducción también aumentan con la tarifa marginal del sujeto pasivo. Adicionalmente, la mayoría de GT sólo son disfrutados por los hogares con mayores ingresos. A pesar del esquema tarifario progresivo del IRPN, el diseño del tributo en el sistema colombiano es injusto." (Subrayado, y comillas angulares fuera de texto).</i></p> <p>Frente a los argumentos presentados por la DIAN, es importante destacar que concuerdo en la necesidad de transitar a un sistema tributario más progresivo y restringir aquellos beneficios tributarios contrarios a este principio. Sin embargo, así como lo destaca el informe de la Comisión de Expertos en Beneficios Tributarios, el diseño del gasto tributarios es mejorable y para ello se requiere de acciones que modifiquen la regresividad del beneficio tributario. En este sentido, se considera que, contrario a lo señalado por el concepto de la DIAN, la presente iniciativa no busca ampliar el número de contribuyentes que se les aplica la deducción, teniendo en cuenta que lo que se busca es armonizar la condicionalidad de la edad extendiendo el beneficio hasta que la persona en calidad de dependiente cumpla los 25 años de edad, es decir dos años adicionales a lo ya establecido en el Estatuto Tributario, tal cual</p>	<p>como lo ha señalado la Corte Constitucional, lo que a su vez garantizaría justicia social para el contribuyente.</p> <p>De igual manera, no se considera apropiado el argumento señalado por la DIAN en donde establece que "se propone ampliar el beneficio para cubrir a una población que cuenta con los medios suficientes para costear educación superior", lo anterior debido a que el mismo Estatuto Tributario restringe la aplicación del beneficio hasta un máximo de 32 UVT mensuales (\$1.506.0840 con un UVT 2024), por lo que los contribuyentes que superen este límite no son acreedores del beneficio.</p> <p>Ahora bien, en lo que respecta al concepto emitido por el Ministerio de Hacienda, no se evidencia cuál sería el impacto fiscal de la iniciativa. Sin embargo, el Ministerio manifestó que este sería marginal al señalar:</p> <p><i>"...La propuesta de modificación planteada por la iniciativa presenta un impacto fiscal marginal, pero no cuantificable, dada la ampliación de 23 a 25 años en la definición como dependientes a los hijos de los contribuyentes que se encuentran estudiando en una entidad de educación superior."</i></p> <p>Por lo anterior, no se considera que la presente iniciativa pueda tener un impacto que afecte significativamente las finanzas públicas y sí constituye un avance en términos de justicia social para el contribuyente y armoniza la normatividad con relación al concepto de dependencia.</p> <p>Sobre el concepto negativo el Ministerio de Hacienda y Crédito Público</p> <p>El Ministerio de Hacienda y Crédito Público manifestó que se abstiene de dar concepto positivo al proyecto de ley de hijos dependientes por las siguientes razones: (i) existe un impacto fiscal marginal, no cuantificable; (ii) la posición oficial del gobierno es de reducir sustancialmente las exenciones tributarias, sobre todo del impuesto de renta v; (iii) el proyecto de ley no cumple con los requisitos del artículo 154 de la Constitución Política, el artículo 142 de la Ley 5ta de 1992 y el artículo 7 de la Ley 819 de 2003.</p> <p>(i) Impacto fiscal marginal-no cuantificable.</p> <p>El Gobierno no conoce con exactitud como esta propuesta puede llegar a afectar considerablemente los ingresos que se generan por el recaudo del impuesto a la renta. Esto quiere decir que el impacto que puede llegar a generar el proyecto de ley es irrisorio y no afecta en nada las finanzas del Estado.</p> <p>Sin embargo, el Gobierno le está dando más importancia a un impacto fiscal marginal que a un alivio financiero-de carácter tributario- para aquellos padres que cumplen con su obligación constitucional y legal de educar y mantener a sus hijos dependientes.</p>

La realidad en Colombia es que, a corte de 2021, solo el 53,94% de los jóvenes entre los 17 y 21 años logran acceder a la educación pública superior. Las matrículas universitarias son excesivamente costosas y el legislador creó las deducciones en la base de retención con el fin de generar alivios financieros a los contribuyentes, estimular el ahorro y la inversión en la educación, reconocer el cumplimiento de la responsabilidad parental por medio de incentivos tributarios y estimular el cumplimiento de las obligaciones tributarias de los contribuyentes.

El objetivo del proyecto se limita a armonizar la normativa tributaria frente a los hijos dependientes. Con dicha armonización se logra aliviar el bolsillo de los colombianos y permite que los padres tengan una mayor facilidad para financiar la educación de sus hijos.

(ii) La posición oficial del gobierno es de reducir sustancialmente las exenciones tributarias, sobre todo del impuesto de renta.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público manifiesta que el Gobierno busca reducir sustancialmente las exenciones tributarias, específicamente en el impuesto de renta. Sin embargo, el proyecto de ley no está creando nuevas exenciones o beneficios tributarios ni modificando de manera indiscriminada e irresponsable la deducción en la base de retención para aquellos padres que deben declarar renta y tienen a sus hijos estudiando.

Solo se busca armonizar las normas tributarias para que el beneficio se extienda para aquellos padres que tienen hijos de 25 años estudiando. De esta forma, logramos corregir una injusticia tributaria que puede rayar en lo inconstitucional.

Por lo tanto, se entiende la posición oficial del gobierno de buscar un mayor recaudo, pero tampoco se puede desconocer los beneficios sociales que ostenta la deducción en la base de retención, como por ejemplo, facilitar el acceso a la educación superior y la promoción individual y social de los jóvenes colombianos.

(iii) El proyecto de ley no cumple con los requisitos del artículo 154 de la Constitución Política, el artículo 142 de la Ley 5ta de 1992 y el artículo 7 de la Ley 819 de 2003.

Iniciativa legislativa

El artículo 154 de la Constitución establece las siguientes reglas de procedimiento legislativo: (i) las leyes pueden iniciar en cualquiera de las cámaras, excepto las leyes aprobatorias de tratados y de tributos. Las primeras inician por el Senado de la República y las segundas inician por la Cámara de Representantes; (ii) los proyectos pueden ser radicados por los congresistas, el Gobierno Nacional, las entidades señaladas en el artículo 156 de la Carta o bajo el mandato de la iniciativa popular y; (iii) solo pueden dictadas o reformadas las leyes cuya iniciativa sea del Gobierno Nacional como, por ejemplo, las leyes que **decreten la exención de impuestos, contribuciones o tasas nacionales.**

Por su parte el artículo 142 de la Ley 5ta de 1992 reproduce la iniciativa privativa del gobierno, establece cuáles son las materias que solo el Gobierno Nacional puede presentar, como **la exención de impuestos, contribuciones o tasas nacionales,** entre otros.

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencias C- 1197 de 2008, C-373 de 2009, C-110 de 2019 y C-075 de 2022, determinó que configura un vicio de procedimiento cuando se obvia el deber de analizar el impacto fiscal de **las normas que ordenan gastos con cargo al erario o que confieren beneficios tributarios.**

Posición número 1 frente al estudio de impacto fiscal

La Corte ha sido clara en su jurisprudencia; las normas que pretendan ordenar gastos con cargo al erario o que confieren beneficios tributarios deben tener en su exposición de motivos el estudio de impacto fiscal.

Ahora bien, dicha regla no aplica para el proyecto de ley de la referencia. En ningún momento se está confiriendo un beneficio tributario. Como se dijo anteriormente, el proyecto tiene por objeto armonizar la norma tributaria para los hijos dependientes.

Por lo tanto, el Congreso de la República no está en la obligación de cumplir con dicha carga y el proyecto no se encontraría viciado por inconstitucionalidad.

Posición número 2 frente al estudio de impacto fiscal

En la medida en que el Congreso sí debería cumplir con la carga de expresar el impacto fiscal del proyecto de ley de la referencia, el Gobierno, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público ya manifestó que el impacto fiscal de esta iniciativa es marginal y que no se puede cuantificar, esto significa que: (i) no es medible en cifras y; (ii) el impacto que pueda llegar a tener resulta irrisorio y no afecta en nada el recaudo y las finanzas del Estado.

Ya el Gobierno emitió un concepto que fue señalado en la exposición de motivos y se cumpliría con la carga legal y jurisprudencial del estudio fiscal.

VI. PLIEGO DE MODIFICACIONES

Con el fin de dar cumplimiento a designación realizada por la mesa directiva de la comisión tercera. A continuación, se presenta el pliego de modificaciones al texto aprobado por la Comisión Tercera Constitucional Permanente del Senado de la República.

Texto aprobado por la Comisión Tercera del Senado de la República	Texto propuesto para segundo Debate en la planaria del Senado	Justificación
Proyecto de Ley 313/2023 Senado 018/2022 Cámara "Por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con los hijos dependientes o en condición de discapacidad"	Proyecto de Ley 313/2023 Senado 018/2022 Cámara "Por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con los hijos dependientes o en situación de discapacidad"	Se sustituye la expresión "condición por situación en la medida en que la discapacidad no es una condición"

Ahora bien, el parágrafo único del artículo citado establece que el Gobierno podrá coadyuvar cualquier proyecto que curse en el Congreso y que sea propio de su iniciativa. La coadyuvancia solo puede darse antes de la aprobación en las plenarias.

El Gobierno manifiesta que el proyecto vulnera los artículos citados porque considera que le corresponde a este presentar ese tipo de iniciativas.

Posición frente a la iniciativa legislativa

Los artículos 114 y 150 de la Constitución Política establecen la cláusula general de competencia del Congreso de la República para la producción normativa-leyes- dado que el legislativo constituye el escenario con mayor capacidad de deliberación democrática.

La cláusula general de competencia le permite al Congreso contar con una amplia libertad de configuración para el desarrollo de su función legislativa, como por ejemplo, tener iniciativa legislativa.

Ahora bien, el constituyente estableció un límite a la iniciativa legislativa del Congreso y se la otorgó al Gobierno dadas las responsabilidades constitucionales que le asisten a este último en materia fiscal, económica y de desarrollo.

Sin embargo, para el caso concreto aplica la cláusula general de competencia del Congreso y no la iniciativa privativa del gobierno, por las siguientes razones:

El inciso segundo del artículo 154 de la Constitución exige que el Congreso solo puede dictar leyes o reformarlas a iniciativa del gobierno cuando se **decreten** exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales.

Esto significa que estamos ante la iniciativa privativa del gobierno cuando se busque decretar o establecer un beneficio tributario del orden nacional.

Para el caso del PL de la referencia no se cumple dicha calidad dado que no se está decretando una exención tributaria, se está ajustando la norma legal vigente bajo dos criterios: (i) **jurisprudencial** dado que, desde 2005, la Corte Constitucional fijó que hasta los 25 años se entienden como dependientes a los hijos y; (ii) **técnica** dado que la norma vigente le otorgó la facultad a Medicina Legal de certificar la situación de discapacidad de las personas y dicha facultad reside en el Ministerio de Salud.


Desconocimiento del estudio de impacto fiscal contenido en el artículo 7 de la Ley 819 de 2003 y posible inconstitucionalidad por su incumplimiento.

El artículo 7 de la Ley 819 de 2003 establece que:

"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 fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo(...)".

PROPOSICIÓN

De conformidad con las anteriores consideraciones y en cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 5ª de 1992, presento ponencia **positiva** y en consecuencia sugiero a los miembros del Honorable Senado de la República, aprobar en último debate el **Proyecto de Ley 313/2023 Senado 018/2022 Cámara "Por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con los hijos dependientes o en situación de discapacidad.**



JUAN PABLO GALLO MAYA
Senador de la República
Partido Liberal

TEXTO PROPUESTO PARA SEGUNDO DEBATE SENADO

Proyecto de Ley 313/2023 Senado 018/2022 Cámara "Por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con los hijos dependientes o en situación de discapacidad"

Artículo 1º. Objeto. La presente Ley tiene como objeto armonizar los preceptos legales y jurisprudenciales actuales contenidos en el numeral 2 del parágrafo 2 del artículo 387 del Estatuto Tributario, donde se definen las condiciones de dependientes para efectos de la deducción de la base de retención, para contribuyentes que se encuentren financiando los estudios de sus hijos en instituciones de educación superior certificadas por el ICFES o la autoridad oficial correspondiente; o en los programas técnicos de educación no formal debidamente acreditados por la autoridad competente.

Artículo 2º. Modifíquense los numerales 2 y 3 del parágrafo segundo del artículo 387 del Estatuto Tributario, los cuales quedarán así:

2. Los hijos del contribuyente con edad entre 18 y 25 años, cuando el padre o madre contribuyente persona natural se encuentre financiando su educación en instituciones formales de educación superior certificadas por el ICFES o la autoridad oficial correspondiente; o en los programas técnicos de educación no formal debidamente acreditados por la autoridad competente.
3. Los hijos del contribuyente mayores de dieciocho (18) años que se encuentren en

situación de dependencia, originada en factores físicos o psicológicos que sean certificados por el Ministerio de Salud y Protección Social o la entidad determinada por las normas vigentes.

Artículo 3 °. En los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) reglamentará el medio por el cual el contribuyente certificará la custodia del dependiente y el cumplimiento de las obligaciones alimentarias conforme a la ley para acceder al beneficio causado por los numerales 2 y 3 del parágrafo segundo del artículo 387 del Estatuto Tributario.

Artículo 4°. Vigencia. La presente ley regirá inmediatamente después de su promulgación y deroga a las demás normas que le sean contrarias.

JUAN PABLO GALLO MAYA
Senador de la República
Partido Liberal

CONTENIDO

Gaceta número 664 - Lunes, 27 de mayo de 2024
SENADO DE LA REPÚBLICA
PONENCIAS

	Págs.
Informe de ponencia para segundo debate en la Plenaria del Senado de la República, texto propuesto y texto aprobado en primer debate al Proyecto de Ley número 258 de 2024 Senado, por medio de la cual se modifica el artículo 26 de la Ley 909 de 2004	1
Informe de ponencia positiva para segundo debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 313 de 2023 Senado, 018 de 2022 Cámara, por medio de la cual se armoniza la normatividad vigente en materia tributaria respecto a las familias con hijos dependientes o en condición de discapacidad.	6