

Edición Especial

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

CONCEPTO JURÍDICO AL PROYECTO DE LEY 176 DE 2017 SENADO.

Fuente: NOTINET

CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 176 DE 2017 SENADO mediante la cual se consagran medidas tendientes a promover la oferta laboral a estudiantes de instituciones de educación superior que vayan a iniciar o se encuentren ejerciendo las prácticas laborales como requisito para obtener un título académico.

CONCEPTO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 176 DE 2017 SENADO

Mediante la cual se consagran medidas tendientes a promover la oferta laboral a estudiantes de instituciones de educación superior que vayan a iniciar o se encuentren ejerciendo las prácticas laborales como requisito para obtener un título académico.

I. CONSIDERACIONES DE ORDEN CONSTITUCIONAL Y LEGAL

1. Respeto de la iniciativa legislativa reservada al Gobierno nacional.

El artículo 4° de la iniciativa plantea:

¿**Artículo 4°. Incentivo a la oferta laboral.** Los beneficios a empleadores que promuevan la oferta laboral para practicantes estudiantiles serán los siguientes:

1. Los empleadores que vinculen de 1 a 10 practicantes estudiantiles remunerándolos mediante bonificaciones y que estén obligados a presentar declaración de renta y complementarios, tienen derecho a deducir de la renta hasta el 120% del valor de las bonificaciones pagadas durante el año o período gravable (...).
2. Los empleadores que vinculen a más de los practicantes remunerándolos mediante bonificaciones y que estén obligados a presentar declaración de renta y complementarios, tienen derecho a deducir de la renta hasta el 140% del valor de las bonificaciones pagadas durante el año o período gravable (...). (Subrayados son nuestros).

La exención de impuestos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 154 de la Constitución Política, es de iniciativa reservada del Gobierno nacional.

Para entender los alcances de Constitucionalidad que motivan este numeral, se hace necesario previamente traer a colación lo que señala nuestra Constitución Política, así:

¿**Artículo 150.** Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

¿12. Establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley¿.

Tal como alude la Corte Constitucional en Sentencia C-209 de 2016 ¿La Carta Política confiere una amplia potestad de configuración legislativa de los tributos. Así, el Congreso de la República ¿goza de un margen de maniobra para crearlos, modificarlos, eliminarlos, así como para regular todo lo referente a su vigencia, sujetos activos y pasivos, hechos, bases gravables, tarifas, formas de cobro y recaudo¿. También puede ¿conceder beneficios tributarios, deducciones y derogarlos¿ sin que con ello desconozca los mandatos constitucionales¿, debe recordarse que esta temática cuenta con unos límites, tal como lo pone de presente la sentencia en comentario:

¿Si bien la potestad tributaria del legislador es amplia como reflejo del principio democrático -no hay impuesto sin representación-, no por ello es ilimitada según se ha explicado. En un Estado constitucional ¿los poderes constituidos, así dispongan de un amplio margen de configuración de políticas y de articulación jurídica de las mismas, se han de ejercer respetando los límites trazados por el ordenamiento constitucional¿. En tal medida, el legislador tiene la facultad para crear, modificar, aumentar, disminuir y suprimir tributos, determinando a quiénes se cobrará, así como las reglas y excepciones, siempre que se ejerza dentro de los parámetros superiores.

A partir de los orígenes del control judicial de constitucionalidad se ha admitido que ¿un poder tributario desbordado, sin límites o sin órganos independientes que ejerzan un control efectivo, puede envolver a menudo un poder destructivo; es decir, capaz de hacer inviable una actividad, volviéndola en extremo onerosa, o de afectar drástica e ilegítimamente la capacidad económica de grupos de contribuyentes¿. La Constitución contempla diversas limitaciones aplicables a los tributos, como acaece: i) a partir del reconocimiento como Estado social de derecho; ii) con la exigibilidad de los derechos sociales y económicos, y la prohibición de regresividad; iii) con los derechos a la alimentación y al mínimo vital; y iv) los principios del sistema tributario de igualdad, equidad, progresividad y justicia¿.

Con base en lo anterior se debe hacer alusión al principio de iniciativa legislativa reservada el cual se encuentra consagrado en el segundo inciso del artículo 154 de la siguiente manera:

¿No obstante, solo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes (...) que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales¿. (Subrayado fuera de texto).

Por lo tanto, y de acuerdo con el principio de iniciativa legislativa reservada descrito en el inciso segundo del artículo 154 Superior, los proyectos de ley que versen sobre exenciones de impuestos, deben en principio, ser tramitados por el Congreso de la República cuando sean presentados por el Gobierno nacional.

Al respecto, en la Sentencia C-821 de 2011 la Corte Constitucional se pronunció en el siguiente sentido:

¿Sin embargo, la Constitución ha reservado la capacidad de presentar proyectos de ley sobre ciertos temas al Gobierno, con el fin de asegurar el cabal cumplimiento de las funciones que le han sido otorgadas al Gobierno nacional e igualmente, lograr una colaboración armónica

entre los poderes ejecutivo y legislativo. Con ello, se ha mantenido el criterio aplicado por el artículo 79 de la Constitución de 1886, emergido de la reforma constitucional de 1968, en el sentido de procurar mantener un cierto orden institucional que, en lo que toca con las competencias propias del Presidente de la República (C.P. artículo 189), facilite la continuidad y uniformidad de las políticas que este haya venido promoviendo y desarrollando, impidiendo con ello que, como resultado de la improvisación o la simple voluntad legislativa unilateral, tales políticas puedan ser modificadas o suprimidas sin su iniciativa o consentimiento expreso. Así las cosas, de conformidad con lo ordenado por el inciso 2 del artículo 154 de la Constitución Política, solo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las siguientes leyes: (...) **(xiii) las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales** (...). (Negrillas fuera de texto).

No obstante, la Ley Orgánica 5ª de 1992 (Reglamento del Congreso de la República), establece lo siguiente en el parágrafo del artículo 142:

¿**Parágrafo.** El Gobierno nacional podrá coadyuvar cualquier proyecto de su iniciativa que curse en el Congreso cuando la circunstancia lo justifique. La coadyuvancia podrá efectuarse antes de la aprobación en las plenarias¿.

En desarrollo de la anterior disposición, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado en reiteradas ocasiones, que la iniciativa legislativa reservada del Gobierno nacional no consiste únicamente en la mera presentación inicial de propuestas al Congreso, sino que también comprende el aval o la coadyuvancia que el mismo Ejecutivo, a través del ministro del ramo, manifieste respecto de los proyectos de ley que trate sobre materias de su exclusiva potestad, saneando con esta expresión de consentimiento la inconstitucionalidad que se hubiere producido por no haberse originado por iniciativa gubernamental.

Observemos lo señalado al respecto por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1707 de 2000:

¿(...) debe aclararse que la iniciativa legislativa gubernamental no se circunscribe al acto de la mera presentación del proyecto de ley como en principio pareciera indicarlo el artículo 154 Superior. En realidad, teniendo en cuenta el fundamento de su consagración constitucional, cual es el de evitar que se legisle sin el conocimiento y consentimiento del Ejecutivo sobre materias que comprometen aspectos propios de su competencia, dicha atribución debe entenderse como aquella función pública que busca impulsar el proceso de formación de las leyes, no solo a partir de su iniciación sino también en instancias posteriores del trámite parlamentario. Entonces, podría sostenerse, sin lugar a equívocos, que la intervención y coadyuvancia del Gobierno nacional durante la discusión, trámite y aprobación de un proyecto de ley de iniciativa reservada, constituye una manifestación tácita de la voluntad legislativa gubernamental y, desde esa perspectiva, tal proceder se entiende inscrito en la exigencia consagrada en el inciso 2 del artículo 154 de la Constitución Política. A este respecto, y entendido como un desarrollo del mandato previsto en la norma antes citada, el parágrafo único del artículo 142 de la Ley 5ª de 1992, por la cual se expide el reglamento del Congreso, es claro en señalar que: ¿el Gobierno nacional podrá coadyuvar cualquier proyecto de su iniciativa que curse en el Congreso cuando la circunstancia lo justifique¿ y que ¿La coadyuvancia podrá efectuarse antes de la aprobación en las plenarias¿.

2. Inicio del trámite corresponde a la Cámara de Representantes.

Adicional a lo descrito en el numeral anterior frente a la amplia potestad de configuración legislativa de los tributos en virtud del principio democrático -no hay impuesto sin representación-, lo cierto es que tal como lo deja presente el alto Tribunal Constitucional en Sentencia C-209 de 2016 ¿El régimen de la reserva legal en materia tributaria es aún más completo ya que el inciso 4 del artículo 154 de la Constitución dispone que los proyectos de ley relativos a los tributos deben iniciar su trámite en la Cámara de Representantes¿. (Subrayado nuestro).

En este punto, vale la pena revisar como la presente iniciativa tiene su origen en el Senado de la República y repartido para iniciar su trámite correspondiente a la Comisión Séptima Constitucional que se encarga, en virtud del artículo 2° de la Ley 3ª de 1992 de conocer acerca del: ¿estatuto del servidor público y trabajador particular; régimen salarial y prestacional del servidor público; organizaciones sindicales; sociedades de auxilio mutuo; seguridad social; cajas de previsión social; fondos de prestaciones; carrera administrativa; servicio civil; recreación; deportes; salud, organizaciones comunitarias; vivienda; economía solidaria; asuntos de la mujer y de la familia¿.

De acuerdo con lo anterior para que este proyecto pueda convertirse en ley de la República, se sugiere revisar el trámite impartido al mismo, toda vez que una iniciativa con la que se pretende ofrecer beneficios tributarios, debe tener su inicio en la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes, en aplicación de lo dispuesto en la parte pertinente del artículo 2° de la Ley 3ª de 1992.

3. Análisis del impacto fiscal de la iniciativa

El artículo 334 de la Constitución dispone que ¿La sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica¿.

Sin embargo, se observa en la respectiva exposición de motivos (**Gaceta del Congreso** número 1137 de 2017) que el Legislador no aplica lo ordenado por el artículo 7° de la Ley 819 de 2003, que dice:

¿Artículo 7°. 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 fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo¿.

En relación con lo expuesto en dicha normativa, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-502/07 se manifestó en los siguientes términos:

¿Evidentemente las normas contenidas en el artículo 7° de la Ley 819 de 2003 constituyen un importante instrumento de racionalización de la actividad legislativa, con el fin de que ella se realice con conocimiento de causa de los costos fiscales que genera cada una de las leyes aprobadas por el Congreso de la República. También permiten que las leyes dictadas estén en armonía con la situación económica del país y con la política económica trazada por las autoridades correspondientes. Ello contribuye ciertamente a generar orden en las finanzas públicas, lo cual, repercute favorablemente en la estabilidad macroeconómica del país. De la misma manera el cumplimiento de los requisitos establecidos en el mencionado artículo 7° ha

de tener una incidencia favorable en la aplicación efectiva de las leyes, ya que la aprobación de las mismas solamente se producirá después de conocerse su impacto fiscal previsible y las posibilidades de financiarlo. Ello indica que la aprobación de las leyes no estará acompañada de la permanente incertidumbre acerca de la posibilidad de cumplirlas o de desarrollar la política pública en ellas plasmada. Con ello, los instrumentos contenidos en el artículo 7º analizado pueden contribuir a la superación de esa tradición existente en el país ¿de efectos tan deletéreos en el Estado Social de Derecho¿ que lleva a aprobar leyes sin que se incorporen en el diseño de las mismas los elementos necesarios ¿administrativos, presupuestales y técnicos¿ para asegurar su efectiva implementación y para hacer el seguimiento de los obstáculos que dificultan su cabal, oportuno y pleno cumplimiento¿.

Revisada la exposición de motivos no se encuentran expresamente los costos fiscales de una medida adoptada en ese sentido -deducciones tributarias- lo que imposibilita conocer o cuantificar los gastos que una medida de este estilo generaría.

4. Sobre reproducción normativa.

El artículo 2º del proyecto de ley dispone:

Artículo 2º. **Definiciones.** A efectos de la presente ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones.

- Instituciones de Educación Superior: conforme con el artículo 138 de la Ley 115 de 1994, se entienden como aquellos establecimientos organizados con el fin de prestar el servicio público educativo en cualquiera de los diferentes niveles de formación de la educación superior, en los términos fijados por la ley.

- Prácticas laborales: entendidas como actividad formativa desarrollada por un estudiante de programas de formación complementaria ofrecidos por las Instituciones de Educación Superior, durante un tiempo determinado, en un ambiente laboral real, con supervisión y sobre asuntos relacionados con su área de estudio o desempeño y su tipo de formación; para el cumplimiento de un requisito para culminar sus estudios u obtener un título que lo acreditará para el desempeño laboral. Las prácticas laborales pueden implicar una relación de trabajo entre practica ntes y entidad.

En relación con las instituciones de educación superior es pertinente recordar que la Ley 30 de 1992 regula ampliamente el tema, en especial el Capítulo IV (artículos 16 a 23) y el Título Cuarto (artículos 96 a 106) de dicha norma.

En relación con las prácticas laborales el artículo 15 de la Ley 1780 de 2016 ya ofrece una definición de esta en el siguiente sentido:

¿**Artículo 15. Naturaleza, definición y reglamentación de la práctica laboral.** La práctica laboral es una actividad formativa desarrollada por un estudiante de programas de formación complementaria ofrecidos por las escuelas normales superiores y educación superior de pregrado, durante un tiempo determinado, en un ambiente laboral real, con supervisión y sobre asuntos relacionados con su área de estudio o desempeño y su tipo de formación; para el cumplimiento de un requisito para culminar sus estudios u obtener un título que lo acreditará para el desempeño laboral.

Por tratarse de una actividad formativa, la práctica laboral no constituye relación de trabajo¿.

II. CONCLUSIONES

Con base en lo expuesto anteriormente y con fundamento en los postulados constitucionales citados en los numerales anteriores, se solicita revisar las observaciones planteadas

al **Proyecto de ley número 176 de 2017 Senado**, ¿mediante la cual se consagran medidas tendientes a promover la oferta laboral a estudiantes de instituciones de educación superior que vayan a iniciar o se encuentren ejerciendo las prácticas laborales como requisito para obtener un título académico¿.

LA COMISIÓN SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA.

Bogotá, D. C., a los seis (6) días del mes de abril del año dos mil dieciocho (2018) - En la presente fecha se autoriza **la publicación en Gaceta del Congreso de la República**, las siguientes Consideraciones.

Concepto: Ministerio de Educación Nacional

Refrendado por: doctora Yaneth Giha Tovar - Ministra

Al Proyecto de ley número 176 de 2017 Senado

Título del proyecto: ¿mediante la cual se consagran medidas tendientes a promover la oferta laboral a estudiantes de instituciones de educación superior que vayan a iniciar o se encuentren ejerciendo las prácticas laborales como requisito para obtener un título académico¿.

Número de folios: Cinco (05) folios

Recibido en la Secretaría de la Comisión Séptima del Senado el día: viernes seis (6) de abril de 2018

Hora: 11:00 a. m.

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

El Secretario,