

Bogotá D.C.

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL 11-29-2017 3:21:13 PM
 Al contestar cite este No. 2017-EE-207425 FOL:1 ANEX:0
 Origen: Despacho del Ministro
 Destino: Senado de la Republica / Amparo yaneth Calderon Perdomo
 Asunto: Concepto Ley 050 de 2017

Doctora

AMPARO YANETH CALDERON PERDOMO
 Secretaria General Comisión Primera de Cámara
 Cámara de Representantes
 Edificio Nuevo del Congreso
 Ciudad



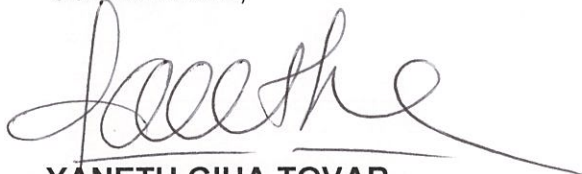
Asunto: concepto a Proyecto de Ley 050 2017 Cámara

Respetada doctora:

Adjunto remito el concepto del Ministerio de Educación sobre el proyecto de Ley 050 de 2017 Cámara **“Por medio de la cual se formulan los lineamientos de política pública para prevención de delitos realizados a través de medios informáticos o electrónicos en contra de niñas, niños y adolescentes; se modifica el código penal y se dictan otras disposiciones.”**

Solicitamos de manera atenta tener en cuenta las observaciones que este Ministerio realiza sobre el proyecto de ley.

Cordialmente,



YANETH GIHA TOVAR
 Ministra de Educación Nacional

Copia H.R., Carlos Eduardo Guevara Villabón- autor
 H.R. Ana Paola Agudelo García- Autora
 H.R. Guillermina Bravo- Autora
 H.R. Humphrey Roa Sarmiento- Ponente



CONCEPTO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL
Proyecto de Ley No. 050 de 2017 Cámara «Por la cual se formula los lineamientos de política pública para la prevención de delitos realizados a través de medios informáticos o electrónicos, en contra de niñas, niños y adolescentes; se modifica el código penal y se dictan otras disposiciones»

I. OBJETO DEL PROYECTO

El proyecto de Ley tiene por objeto establecer lineamientos generales para la formulación de una política pública para la prevención de delitos a través de medios informáticos o electrónicos contra menores de edad.

II. CONSIDERACIONES DE CONSTITUCIONALIDAD:

1. En cuanto al artículo 9.

«Artículo 9. Modifíquese el artículo 7º de la Ley Estatutaria 1581 de 2010, de la siguiente manera...»

En la medida que el artículo tiene como propósito modificar el artículo 7 de la ley estatutaria 1581 de 2010, para este Ministerio es necesario denotar ciertas consideraciones de carácter constitucional respecto al tema:

En primer lugar, el artículo 153 Superior en cuanto a las leyes estatutarias, cita:

«ARTICULO 153. La aprobación, modificación o derogación de las leyes estatutarias exigirá la mayoría absoluta de los miembros del Congreso y deberá efectuarse dentro de una sola legislatura.

Dicho trámite comprenderá la revisión previa, por parte de la Corte Constitucional, de la exequibilidad del proyecto. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defenderla o impugnarla.»

Con base en ese postulado, se puede colegir que las leyes estatutarias requieren para su aprobación, derogación y **modificación**, requisitos más exigentes de los contemplados para las leyes ordinarias, precisiones que el constituyente estipuló dada la especialidad de las materias que se regulan por medio de éstas. Al respecto, el tribunal constitucional en cuanto al trámite de leyes estatutarias expresó:

«PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA-Sujeción de trámite a requisitos generales y especiales previstos en la Constitución

De manera general, los proyectos de ley estatutaria son tramitados bajo el mismo procedimiento que las leyes ordinarias, al menos en lo que respecta a las instancias



del trámite. No obstante, en razón de la importancia jerárquica y funcional que el ordenamiento constitucional confiere a las leyes estatutarias, la Carta Política dispone requisitos particulares para su promulgación, que son más exigentes que los impuestos a otras iniciativas. En ese sentido, el artículo 153 C.P. determina que la aprobación, modificación o derogación de leyes estatutarias exigirá la mayoría absoluta de los miembros del Congreso y deberá efectuarse en una sola legislatura.» Sentencia C-379 de 2016.

En ese orden, la Ley Estatutaria 1581 de 2012 que se pretende modificar, entre otros asuntos, reguló aspectos esenciales del derecho fundamental del hábeas data, motivo por el cual se surtió mediante éste trámite especial.

En relación al derecho reglamentado, la Corte Constitucional expresó:

«DERECHO AL HABEAS DATA-Facultad a su titular de conocer la información recogida en bancos de datos o archivos ya se trate de entidades públicas o privadas

*La Corte Constitucional ha sido reiterativa en sostener que el habeas data es un **derecho fundamental** que habilita al titular de información personal a exigir, de la administradora de sus datos personales, una de las conductas indicadas en el artículo 15 de la Constitución: "conocer, actualizar, rectificar, o una de las conductas reconocidas por la misma Corte como pretensiones subjetivas de creación jurisprudencial: autorizar, incluir, suprimir y certificar. La facultad de suprimir de las bases de datos información personal, no es de carácter absoluta, ni procede en todo momento ni circunstancia. Por el contrario, se trata de una facultad que únicamente se activa cuando el administrador de las bases de datos ha quebrantado uno de los principios de la administración de datos.» Negrillas fuera de texto. Sentencia T-176A de 2014.*

De igual manera, y en cumplimiento al mandato 153 constitucional en referencia a «Dicho trámite comprenderá la revisión previa, por parte de la Corte Constitucional, de la exequibilidad del proyecto», la Alta Corporación, mediante sentencia C-749 de 2013 efectuó el estudio de constitucionalidad respectivo, declarando la exequibilidad de la Ley Estatutaria 1581 de 2012, y en cuanto al artículo 7, expresó:

«Disposiciones Generales Relativas al Intercambio de Información - Artículo 7.

Para la Corte las disposiciones del artículo 7, referidas a la restricción del intercambio de información, a la lucha contra las formas graves de delincuencia internacional, a que su recolección, almacenamiento y transmisión se realice conforme a las disposiciones jurídicas de cada una de las partes, a la definición de las autoridades que se encargarán del intercambio de información y a la garantía de un nivel adecuado de protección de los datos, no riñe con ningún postulado de la Constitución Política, al estar orientadas a la salvaguarda de la seguridad y la vida



de los habitantes del territorio colombiano (CP., arts. 1 y 2) y a la protección de los datos intercambiados, en tanto ellos puedan afectar los procesos de investigación que realice la Policía Nacional en ejercicio de sus competencias (CP., art. 218) y a la protección de los datos que puedan afectar a las personas (CP., art. 15).

Las disposiciones del artículo 7, relativas al derecho de las personas a acceder a la información que les atañe y a solicitar su comprobación, corrección, borrado o revelación, debiendo las partes informarse sobre ello; a juicio de esta Corporación son concordantes con la Constitución Política, en especial con lo prescrito con el artículo 15, que señala que todas las personas tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar la información que sobre ellas se haya recogido en entidades públicas y privadas y a que en la recolección, tratamiento y circulación de datos se respeten las garantías consagradas en la Constitución.

Sobre este asunto la Corte en jurisprudencia ha dicho:

“El contenido del derecho al habeas data.

De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, dentro de las prerrogativas –contenidos mínimos– que se desprenden de este derecho encontramos por lo menos las siguientes: (i) el derecho de las personas a conocer –acceso– la información que sobre ellas está recogida en bases de datos, lo que conlleva el acceso a las bases de datos donde se encuentra dicha información; (ii) el derecho a incluir nuevos datos con el fin de se provea una imagen completa del titular; (iii) el derecho a actualizar la información, es decir, a poner al día el contenido de dichas bases de datos; (iv) el derecho a que la información contenida en bases de datos sea rectificadas o corregidas, de tal manera que concuerde con la realidad; (v) el derecho a excluir información de una base de datos, bien por que se está haciendo un uso indebido de ella, o por simple voluntad del titular –salvo las excepciones previstas en la normativa...»

En ese orden de ideas, el Ministerio de Educación Nacional considera que el proyecto de ley ordinaria que pretende modificar el artículo 7 de la Ley Estatutaria 1581 de 2012, debería encontrarse previsto en un proyecto de ley estatutaria, dado que el Legislador estaría modificando el núcleo esencial del derecho fundamental al Habeas Data.

III. CONSIDERACIONES DE CONVENIENCIA.

1. En cuanto al artículo 5:

«ARTÍCULO 5. Mesa Técnica Nacional. El Ministerio de Educación Nacional coordinará el funcionamiento de la Mesa Técnica Nacional encargada de la formulación, implementación y evaluación de la política pública para la prevención



de delitos realizados a través de medios informáticos o electrónicos, en contra de niñas, niños y adolescentes.

La Mesa Técnica Nacional estará integrada por:

1. El Ministro de Educación Nacional o un Viceministro delegado...»

En cuanto al tema, resulta importante recordar que el Ministerio de Educación Nacional, es el Ente rector del sector administrativo de la educación, y de acuerdo con las leyes 30 de 1992, 115 de 1994 y 715 de 2010, y artículo 2 del Decreto 5012 de 2009, son funciones de esta entidad entre otras: (i) la formulación de la política nacional de educación, (ii) la regulación y establecimiento de los criterios y parámetros técnicos cualitativos que contribuyan al mejoramiento del acceso, calidad y equidad de la educación, en la atención integral a la primera infancia y en todos sus niveles y modalidades, (iii) la definición de lineamientos para el fomento de la educación para el trabajo y el desarrollo humano, (iv) el establecimiento de mecanismos de promoción y aseguramiento de la calidad, y (v) la reglamentación del Sistema Nacional de Información y la promoción de su uso para apoyar la toma de decisiones de política; no siendo competente este Ministerio para coordinar el funcionamiento de una Mesa Técnica Nacional, cuyo objeto está dirigido a formular, implementar y evaluar temas de política pública más cercanos al área penal, asuntos que desbordan los límites de competencia atribuidos a esta Entidad.

Por lo anterior, consideramos que la coordinación y participación del Ministerio de Educación Nacional en la Mesa Técnica Nacional, no sería viable, por ende, esta función debería ser otorgada a Entidades Públicas que cuenten con una naturaleza técnica adecuada, que permita una contribución eficaz en el cumplimiento de los fines propuestos.

Aunado a ello, es pertinente mencionar que mediante la Ley 1620 de 2013, se hizo partícipe al Ministerio de Educación Nacional en la estructura del Comité Nacional de Convivencia Escolar, cuyo propósito es promover y fortalecer *«la formación ciudadana y el ejercicio de los derechos humanos, sexuales y reproductivos de los estudiantes, de los niveles educativos de preescolar, básica y media»*, además de prevenir y mitigar la violencia escolar y el embarazo en la adolescencia.

Así mismo, el artículo 8º *ibidem* estableció las funciones otorgadas al Comité Nacional de Convivencia Escolar que, para el caso, es oportuno destacar el numeral 9º que cita: *«Coordinar la creación de mecanismos de denuncia y seguimiento en internet, redes sociales y demás tecnologías de información a los casos de ciberbullying.»*

Entiéndase por Ciberbullying o ciberacoso escolar *«Forma de intimidación con uso deliberado de tecnologías de información (internet, redes sociales virtuales, telefonía móvil y videojuegos online) para ejercer maltrato psicológico y continuado»* Ley 1620 de 2013.



Como bien puede observarse, en la actualidad existe una legislación que articula mecanismos de protección, prevención y detección de conductas que atentan contra la comunidad educativa. En mérito de ello, el Ministerio de Educación Nacional es partícipe de la articulación que se relaciona con el sector educativo, actuando siempre bajo las condiciones y límites de su competencia, por tal motivo y de la manera más respetuosa, solicitamos que se excluya a esta Cartera de la coordinación y participación de la «Mesa Técnica Nacional».

2. En cuanto al parágrafo del artículo 6:

«Parágrafo. La política pública para la prevención de delitos realizados a través de medios informáticos o electrónicos, en contra de niñas, niños y adolescentes, se financiará con los recursos del Fondo contra la explotación sexual de niñas, niños y adolescentes creado por el artículo 24 de la Ley 679 de 2001.

Los recursos del fondo se podrán utilizar para mejorar la gestión y pago por información que permita encontrar y romper con las cadenas y estructuras criminales dedicadas a la explotación sexual de niñas, niños y adolescentes.»

De manera general, puede interpretarse en primera medida que el proyecto de ley no ordena la destinación de recursos a cargo del Estado, no obstante, cabe advertir que la iniciativa, afirma que la política pública se financiará con recursos del “Fondo Contra la Explotación Sexual de Menores”, en ese orden, es importante aclarar que aquél tiene como propósito financiar únicamente los planes y fines estipulados en el artículo 24 de la Ley 679 de 2001.

«ARTÍCULO 24. FONDO CONTRA LA EXPLOTACIÓN SEXUAL DE MENORES. Créase la cuenta especial denominada Fondo contra la explotación sexual de menores, adscrita al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

El objetivo principal del Fondo cuenta es proveer rentas destinadas a inversión social con el fin de garantizar la financiación de los planes y programas de prevención y lucha contra la explotación sexual y la pornografía con menores de edad y, más precisamente, con destino a los siguientes fines: construcción de hogares o albergues infantiles, programas de ayuda, orientación, rehabilitación y recuperación física y psicológica de menores de edad que han sido objeto de explotación sexual; financiación de programas de repatriación de colombianos que han sido objeto de explotación sexual, y financiación de mecanismos de difusión para la prevención de acciones delictivas en materia de tráfico de mujeres y niños.»



Por lo tanto, asignarle al “Fondo Contra la Explotación Sexual de Menores”, otra destinación para el que no fue creado podría resultar en una descapitalización del mismo, lo cual generaría un costo adicional que deberá suplirse, ergo, deberá tenerse en cuenta el estudio de impacto fiscal para el cumplimiento de lo allí propuesto.

3. En cuanto al artículo 8:

«Artículo 8°. Acciones complementarias. El Ministerio de Educación Nacional deberá formular guías para que las instituciones educativas a nivel nacional puedan implementar las siguientes acciones»

Si bien se puede inferir del artículo que, la implementación de guías por parte de las instituciones educativas es optativa dado el modo imperativo del verbo (**poder – puedan**), es importante reiterar que la propuesta deberá ceñirse con observancia a la autonomía escolar enmarcada en el artículo 77 de la Ley General de Educación.

«Autonomía escolar. Dentro de los límites fijados por la presente ley y el proyecto educativo institucional, las instituciones de educación formal gozan de autonomía para organizar las áreas fundamentales de conocimiento definidas para cada nivel, introducir asignaturas optativas dentro de las áreas establecidas en la Ley, adoptar algunas áreas a las necesidades y características regionales, adoptar métodos de enseñanza y organizar actividades formativas, culturales y deportivas, dentro de los lineamientos que establezca el Ministerio de Educación Nacional» Subrayado fuera de texto.

4. En cuanto al numeral 1 del artículo 8:

«1. Incorporar en sus Proyectos Educativos Institucionales (PEI) acciones que incluyan el uso pedagógico y responsable de las TIC.»

Podría entenderse que la opción de incluir en el (PEI) acciones de **uso pedagógico y responsable de las Tic**, tiene dos connotaciones de interpretación:

- i) Hace referencia a cierto tipo de capacitación, actualización enseñanza y/o catedra de las Tic dirigida a los docentes de las instituciones educativas, para así ser replicadas o implementadas en la enseñanza de los educandos.
- ii) La integración en los PEI de herramientas Tic para la aplicación en la enseñanza de los educandos.

En caso de ser acertada la i) interpretación, es necesario recordar que son las entidades territoriales las competentes por ley, para diseñar y establecer los programas en los que se pretende capacitar al personal docente, de acuerdo con su necesidad, propósito y presupuesto.



Al respecto, en cuanto al tema, es necesario traer a colación lo señalado en los artículos 111 y 151 de la Ley 115 de 1994:

«Artículo 111º.- Profesionalización. La formación de los educadores estará dirigida a su profesionalización, actualización, especialización y perfeccionamiento hasta los más altos niveles de posgrado (...)

En cada departamento y distrito se creará un comité de capacitación de docentes bajo la dirección de la respectiva secretaría de educación al cual se incorporarán representantes de las universidades, de las facultades de educación, de los centros experimentales piloto, de las escuelas normales y de los centros especializados en educación. Este comité tendrá a su cargo la organización de la actualización, especialización e investigación en áreas de conocimiento, de la formación pedagógica y de proyectos específicos, para lo cual el respectivo departamento o distrito, arbitrará los recursos necesarios provenientes del situado fiscal, las transferencias y de los recursos propios, de conformidad con la Ley 60 de 1993.

«Artículo 151º.- Funciones de las Secretarías Departamentales y Distritales de Educación. Las secretarías de educación departamentales y distritales o los organismos que hagan sus veces, ejercerán, dentro del territorio de su jurisdicción, en coordinación con las autoridades nacionales y de conformidad con las políticas y metas fijadas para el servicio educativo, las siguientes funciones:

(...)

h. Programar en coordinación con los municipios, las acciones de capacitación del personal docente y administrativo estatal»

En esa medida, la propuesta resultaría inconveniente dadas las potestades atribuidas a las entidades territoriales para definir sus programas de capacitación, motivo por el cual, solicitamos respetuosamente modificar el sentido del artículo propuesto.

Por otra parte, con relación a la ii) interpretación, es preciso señalar que el Ministerio de Educación Nacional lidera dentro del marco de su competencia, diferentes proyectos y estrategias para incentivar el uso educativo de las Tecnologías de Información y Comunicación - TIC - en los procesos de transformación y renovación de las prácticas pedagógicas. Estas actividades se gestionan y desarrollan, en el caso de educación preescolar, básica y media, en articulación con las entidades territoriales certificadas en educación, por ser ellas las responsables de la administración del servicio público al interior de su territorio.



5. En cuanto al numeral 3 del artículo 8:

«3. Impulsar la creación de herramientas pedagógicas e informáticas para hacer de las instituciones educativas espacios que brinden a las niñas, niños y adolescentes protección y seguridad frente a eventuales casos de delitos informáticos.»

Es imperativo referir que el Ministerio de Educación Nacional, impulsa el uso de herramientas (TIC) de manera responsable y vigilada, lo cual les permite a los centros de educación, la utilización y aprovechamiento adecuado de estas tecnologías en los procesos formativos.

Como muestra de ello, algunos de los programas que actualmente se desarrollan, son:

- a. **Asistencia Técnica a las Secretarías de Educación de las Entidades Territoriales Certificadas:** En el marco de dicha asistencia, se hace acompañamiento presencial y virtual para fortalecer la gestión que adelantan las secretarías sobre las instituciones educativas que hacen parte de su jurisdicción, en temas relacionados con la innovación educativa con uso de las TIC, entre ellos: experiencias significativas, escuelas innovadoras, formación docente, investigación, uso del portal educativo Colombia Aprende y gestión de contenidos.
- b. **Formación de Docentes y Directivos Docentes de Educación Preescolar Básica y Media:** Se han llevado a cabo procesos de formación docente para el desarrollo de competencias TIC, a través de los programas: Entre Pares, Temáticas, Raíces de Aprendizaje Móvil, CreaTIC, Etic@, entre otros.
- c. **Certificación de Docentes:** En conjunto con el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, así como la Universidad Nacional Abierta y a Distancia, hemos liderado y acompañado el proceso de certificación de docentes en uso de las TIC.
- d. **Centros de Innovación Educativa Regional:** El proyecto se desarrolló a través de un crédito obtenido con el Gobierno de la República de Corea, cuyo objeto estaba relacionado con la construcción de capacidades regionales de uso educativo de las TIC para mejorar la calidad de las prácticas educativas en las instituciones y entidades del sistema educativo colombiano. Las principales actividades de este proyecto se concentraron en el montaje de los cinco (5) Centros de Innovación Educativa Regionales -CIER- con infraestructura tecnológica, para la formación de docentes, desarrollo de proyectos de investigación y la producción de contenidos educativos digitales, así como también, la renovación del portal educativo Colombia Aprende.
- e. **Gestión de Contenidos Educativos Digitales Dirigidos a Educación Preescolar, Básica y Media:** Con esta estrategia el Ministerio de Educación Nacional busca cerrar la brecha de acceso a la información y al conocimiento, brindándole a las comunidades educativas



una amplia oferta de contenidos educativos digitales estandarizados, de alta calidad y de acceso público.

f. La Configuración del Observatorio Nacional de Innovación Educativa con uso de TIC: a través del cual se monitoreará en todos los niveles del sistema educativo nacional, la apropiación e integración de las TIC; para orientar y fundamentar la toma de decisiones que lleven al mejoramiento continuo en la educación por medio de la divulgación de mediciones y análisis a partir de la caracterización y monitoreo permanente de la innovación educativa con uso de TIC.


En mérito de lo expuesto, a nuestro juicio, la puesta en marcha de las propuestas referidas, podrían no resultar convenientes ni pertinentes, dada la existencia de varios proyectos que el Gobierno Nacional ha venido ejecutando en procura de alcanzar, de manera similar, el mismo objetivo que pretende iniciativa legislativa.

IV. CONCLUSIONES.

El Ministerio de Educación Nacional reconoce la importancia de los objetivos trazados con la iniciativa legislativa, sin embargo, considera que el contenido y alcance de la misma podría resultar inconstitucional e inconveniente para el sector educativo, por lo cual respetuosamente solicitamos tener en cuenta las observaciones expuestas frente al proyecto de ley No. 050 de 2017 Cámara.

Aprobó: Martha Lucia Trujillo Calderón - Jefe Oficina Asesora Jurídica 

Revisó: Dayan Eliana Gonzalez – Coordinadora Grupo Normatividad.

Proyectó: Emmanuel Enríquez Chenás – Abogado Grupo Normatividad 

LE

Basado en conceptos emitidos por Programas Transversales y Competencias Ciudadanas, y la Dirección de Calidad para la Educación Preescolar, Básica y Media, Subdirección de Referentes y Evaluación de la Calidad, Subdirección de Fomento de Competencias y Oficina de Innovación Educativa con uso de Nuevas Tecnologías.

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...