



11000/

Bogotá

**Dr. Victor Raúl Yepes Florez**

Secretario General

Comisión Séptima Constitucional Permanente

Carrera 7 N° 8 – 68 Piso 5

Ciudad



ICBF-Cecilia de La Fuente de Lleras

Al contestar cite No.: S-2017-662613-0101

Fecha: 2017-11-30 14:21:48

Enviar a: VICTOR RAUL YEPES FLOREZ

No. Folios: 4

**Asunto:** Respuesta a solicitud de concepto sobre el Proyecto de Ley 150 de 2017 “Por medio de la cual se establecen medidas tendientes a proteger a la primera infancia y se dictan otras disposiciones”

Respetado Secretario General:

En atención a su solicitud radicada en esta entidad bajo el No. E-2017-532466-0101, me permito presentar concepto del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF- sobre el proyecto de la referencia. Con este propósito, nos referiremos en primer lugar a la importancia de las medidas que se adopten para la protección de los niños y seguidamente se realizarán algunas consideraciones relacionadas con aspectos específicos del proyecto de ley.

### 1. Medidas orientadas a la protección de los niños, niñas y adolescentes

En concordancia con los diversos instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, frente a los cuales se ha comprometido el Estado Colombiano, nuestra Constitución Política reconoce y concede una *protección integral y prevalente* a los niños, niñas y adolescentes, fundada en principios y garantías constitucionales que promueven el respeto y la prevalencia de sus derechos fundamentales.

Es así como en los artículos 44 y 45, nuestra Carta Política consagra expresamente que los derechos de los niños, niñas y adolescentes son fundamentales y prevalentes con respecto a los derechos de los demás, de la misma manera señala la obligación de la familia, la sociedad y el Estado de asistirlos y protegerlos para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos en virtud del principio de interés superior.

Página 1 de 7

En esta línea, es importante hacer referencia al artículo 3º de la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>1</sup> el cual determina que *“en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*. Asimismo, establece que los Estados-Partes se comprometen a asegurar al niño su protección y el cuidado. (Subrayado fuera del texto)

En virtud de esta obligación, resulta imperioso que aquellas iniciativas legislativas que directa o indirectamente adopten medidas relacionadas con niños, niñas y adolescentes, estén fundamentadas en los principios de interés superior del niño<sup>2</sup>, protección integral<sup>3</sup>, prevalencia de sus derechos y corresponsabilidad<sup>4</sup>, ya que dichos criterios, hacen parte de un nuevo esquema de protección y reconocimiento efectivo de los derechos de los niños, ampliamente desarrollado por distintos instrumentos internacionales debidamente ratificados por Colombia y que han sido incorporados expresamente en nuestro ordenamiento jurídico interno por la Constitución Política y el Código de la infancia y la Adolescencia.

Particularmente, el proyecto de ley 150 de 2017, busca establecer la obligación de entregar a las mujeres gestantes un “kit neonatal” con los elementos básicos de cuidado y protección de los niños y niñas en sus primeras semanas de vida, lo cual, según la exposición de motivos, obedece a los riesgos de afectación de los derechos a la vida y a la integridad física de los niños recién nacidos.

Este tipo de normas, además de buscar proteger el interés superior, se encuadran en el marco especial de protección de la primera infancia, de conformidad con lo establecido en el artículo 29 de la Ley 1098 de 2006, que preceptúa lo siguiente:

*ARTÍCULO 29. DERECHO AL DESARROLLO INTEGRAL EN LA PRIMERA INFANCIA: La primera infancia es la etapa del ciclo vital en la que se establecen las bases para el desarrollo cognitivo, emocional y social del ser humano. Comprende la franja poblacional que va de los cero (0) a los seis (6) años de edad. Desde la primera infancia, los niños y las niñas son sujetos titulares de los derechos reconocidos en los tratados internacionales, en la Constitución Política y en este Código. Son derechos impostergables de la primera infancia, la atención en salud y nutrición, el esquema completo de vacunación, la protección contra*

<sup>1</sup> Aprobada por Colombia mediante Ley 12 de 1991.

<sup>2</sup> Ver Artículo 8 del CIA

<sup>3</sup> Ver: Artículo 7 del CIA; La Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica Aprobada mediante Ley 16 de 1972.”, consagra que “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Aprobado mediante Ley 74 de 1968 establece “se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia a favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición”.

<sup>4</sup> Ver: artículo 44 de la CP; Artículo 10 del CIA, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Aprobado por Colombia mediante Ley 74 de 1968. dispone que “todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.”

*los peligros físicos y la educación inicial. En el primer mes de vida deberá garantizarse el registro civil de todos los niños y las niñas.*

Así las cosas, teniendo presente que las medidas que se adopten por parte del Congreso de la República deben consultar de manera prioritaria el interés superior de los niños, se considera que la iniciativa legislativa propuesta resulta constitucional y relevante para efectos de proteger el desarrollo de los niños, sin perjuicio de las consideraciones que a continuación se comparten.

## **2. Consideraciones generales y específicas sobre la iniciativa legislativa**

En primer lugar, se considera fundamental que esta iniciativa se articule con la Política de Estado para el Desarrollo Integral de la Primera Infancia, la cual se encuentra regulada principalmente en la Ley 1804 de 2016 y sienta sus bases conceptuales técnicas y de gestión en el marco de la Doctrina de la Protección Integral.

En efecto, debe tenerse en cuenta que en Colombia, el sustento normativo para la atención de niñas, niños y sus familias, tiene sus antecedentes en la década de los sesenta, y desde entonces se vienen dando transformaciones importantes en la concepción de la niñez colombiana y la atención que debe prestársele; Así, en 1990 el país se adhiere a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, a través de Ley 12 de 1991 y en conjunto con la Constitución Política de 1991 (artículo 44, 5, 7, 8, 10 y 68) y la promulgación del Código de la Infancia y la Adolescencia (Artículos 10 y 14) se empieza a reconocer la importancia de la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes y del derecho a su desarrollo integral, pleno y armonioso en todos los ámbitos de su vida.

Bajo este marco, Colombia a través del CONPES 109 de 2007, adoptó la Política Pública Nacional de Primera Infancia "Colombia por la Primera Infancia", que reconoce los beneficios de la inversión pública y privada en programas para el desarrollo de la primera infancia y en el año 2011 se expide la Ley 1450 del Plan Nacional de Desarrollo "Prosperidad para todos", en la que se le da un fuerte énfasis a la primera infancia, y concretamente a la (i) implementación de lineamientos operativos y estándares de calidad en la prestación del servicio, en cada uno de los componentes de la estrategia de Atención Integral a la Primera Infancia (ii) definición de la población elegible a ser cubierta de manera progresiva y sostenible con la estrategia de atención integral a la primera infancia conforme con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 1176 de 2007; (iii) revisión, ajuste, fusión o eliminación de los programas que hacen parte de la estrategia; (iv) generación y adopción de los mecanismos administrativos, presupuestales, financieros y de gestión, necesarios para garantizar que los departamentos, municipios y distritos aseguren dentro de sus planes de desarrollo los recursos para la financiación de la atención integral a la primera infancia y su obligatoria articulación y cofinanciación con la Nación, para la ampliación sostenible de cobertura con calidad; (v) el diseño, implementación, seguimiento y evaluación de alternativas de participación público-privadas en el desarrollo de infraestructura, la prestación de servicios y otras actividades pertinentes para el desarrollo y consolidación de la estrategia de atención integral a la primera infancia; (vi) el desarrollo integrado del sistema de información, aseguramiento de la calidad, vigilancia y control, rendición

Página 3 de 7

de cuentas, veedurías ciudadanas y de los mecanismos y agenda de evaluaciones requeridas para el desarrollo y consolidación de la estrategia de atención integral a la primera infancia.

En consecuencia se expide el Decreto 4875 de 2011, por el cual se crea la Comisión Intersectorial de Primera Infancia – CIPI, la cual se encarga de coordinar y armonizar las políticas, planes, programas y acciones necesarias para la ejecución de la atención integral a la primera infancia, siendo esta, la instancia de concertación entre los diferentes sectores involucrados.

Por otra parte, la Ley 1753 de 2015, por la cual se expide el actual Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un Nuevo País”, contempla en sus artículos 63, 64, 81, 82, 83 temas importantes para el fortalecimiento de la primera infancia, entre otros, (i) la formulación e implementación de rutas integrales de atención que articulen y armonicen la oferta pública y privada, incluyendo las relacionadas con prevención del delito en adolescentes; (ii) la formulación e implementación en el ámbito nacional de un plan operativo de la política que asegure la articulación de las diferentes políticas, planes y programas; (iii) la estructuración de un esquema de seguimiento y evaluación de la política, fortaleciendo el seguimiento de la garantía de derechos a través del Sistema Único de Información de la Niñez; (iv) el fortalecimiento de las modalidades comunitarias y de Familia, Mujer e Infancia (FAMI), siguiendo los lineamientos de la estrategia de atención integral a la primera infancia.

Con estos antecedentes, en el año 2016, la Estrategia para la Atención Integral de la Primera Infancia “De Cero a Siempre” es adoptada como Política de Estado para el desarrollo integral a la primera infancia, mediante la Ley 1804, la cual pone como centro y fin principal de su accionar a niñas y niños desde la gestación hasta los seis años de edad. Dicha ley contiene la postura institucional y la comprensión que tiene el Estado colombiano sobre la primera infancia, así mismo, los procesos, los valores, las estructuras y los roles institucionales y las acciones estratégicas lideradas por el Gobierno, que en corresponsabilidad con las familias y la sociedad, aseguran la protección integral y la garantía del goce efectivo de los derechos de la mujer en estado de embarazo y de los niños y niñas desde los cero (0) hasta los seis (6) años de edad.

En este marco normativo, a lo largo de las últimas dos décadas en Colombia se han desarrollado y fortalecido los servicios de atención a niñas y niños de primera infancia y con ello a sus familias, tanto en el ámbito público como en el privado. Los avances han sido significativos; y, en los últimos siete años, el Gobierno Nacional ha realizado los mayores esfuerzos para garantizar que este segmento de la población colombiana goce de sus derechos en el marco de la atención integral; por ello diversos países tanto de América Latina, Centro América, y de otros continentes han visitado la experiencia Colombiana, especialmente por el modelo intersectorial para brindar atenciones de calidad en los cinco estructurantes de la política y en los cuatro entornos donde transcurre la vida de niñas, niños y sus familias, con lo cual se logra el desarrollo integral.

Es por ello que se considera fundamental que el proyecto de ley analice la forma en que las medidas creadas se encuadran en este marco normativo y de política pública antes referido.

Por ejemplo, de manera específica, debe considerarse que el artículo 6 de la Ley 1804 de 2016, establece algunos criterios de priorización para la atención que se preste a la primera infancia como a vulnerabilidad de los niños y niñas, las brechas sociales y económicas de los ciudadanos, la población en condición de discapacidad, la pobreza rural, la población afectada por el conflicto armado y la pertenencia a grupos étnicos. Estos criterios, que según el parágrafo del artículo citado consideran la dinámica poblacional y las particularidades de cada población, resultan más integrales que los planteados en el proyecto de Ley, que tiene como punto de referencia exclusivo la pertenencia a un determinado estrato socioeconómico.

En el mismo sentido, debe tenerse en cuenta que con fundamento en el mandato del artículo 60 de la Ley 1098 de 2006, el ICBF ha implementado diferentes modalidades de atención para la protección de los derechos de las madres gestantes y lactantes. Para tal efecto, el ICBF profirió el "*Lineamiento técnico del programa especializado para la atención a adolescentes y mujeres mayores de 18 años, gestantes o en periodo de lactancia, con sus derechos inobservados, amenazados o vulnerados*", el cual tiene como objetivo principal restablecer el ejercicio de los derechos de las mujeres gestantes y los de sus hijos e hijas. En el marco de esta protección, como se prevé en el precitado lineamiento, se pueden brindar cuatro modalidades de atención: i) Apoyo psicosocial, ii) Externado – Media Jornada, iii) Internado y iv) Casa Hogar, las cuales se implementan de conformidad con las circunstancias particulares de cada uno de los casos que se presenten.

Por lo anterior, la iniciativa de ley debe partir de la base de las diferentes modalidades de atención que se brindan actualmente a las madres gestantes y lactantes por parte del ICBF con el objeto de que las medidas propuestas se integren de forma adecuada a la oferta institucional existente.

En segundo lugar, es indispensable considerar dentro de la norma que la sola entrega del mencionado Kit es insuficiente para la protección de las mujeres gestantes y los niños recién nacidos, siendo indispensable articular acciones complementarias que fortalezcan las pautas de cuidado y crianza, de forma tal, que las entregas de estos elementos incidan en hábitos y prácticas de las familias y, por consiguiente, en el desarrollo integral de los niños. Asimismo, sobre el contenido mínimo de la norma planteada, es necesario que el Kit contemple elementos de cuidado post parto y la promoción de la lactancia materna.

Sobre este mismo aspecto, como está planteada la iniciativa en su artículo 3, no se contempla un proceso de verificación de la asistencia a los controles prenatales para el caso de las madres gestantes no afiliadas a las Cajas de Compensación Familiar. Por lo anterior, el proyecto de Ley no establece mecanismos idóneos de seguimiento para la entrega del Kit y para el seguimiento de la asistencia de las mujeres gestantes a los controles prenatales.

En tercer lugar, el artículo 7 del proyecto de Ley contempla que el beneficio del Kit neonatal "se otorgara en igualdad de condiciones para las madres en adopción". Al respecto, se debe tener en cuenta que en los términos del artículo 61 de la Ley 1098 de 2006- Código de la Infancia y la Adolescencia, la adopción es una medida de restablecimiento de derechos por medio de la cual se establece una relación paterno- filial de quienes no la tienen por naturaleza.

En concordancia con lo anterior, toda familia adoptante ha pasado, previamente a la sentencia de adopción, por un proceso de valoración ante la administración que tiene como objetivo establecer que la familia adoptante reúne con las condiciones para poder atender, cuidar, criar y garantizar los derechos del niño, niña o adolescente adoptado, restableciéndole el derecho a crecer en una familia. Esta valoración da lugar a que los Comités de Adopciones Regionales y de las Instituciones Autorizadas para Desarrollar el Programa de Adopción (IAPAS), expidan el certificado de idoneidad mental, moral, social y física contemplado en los artículos 68 y 124 de la Ley 1098 de 2006.

Dentro de la valoración de los componentes de la idoneidad social se encuentran, entre otros, que las familias cuenten con las condiciones socio-económicas suficientes para garantizar la congrua subsistencia de todos los miembros de la familia, incluyendo el adoptado, y que puedan garantizar el acceso a salud, educación, vida digna y un ambiente sano en los términos del artículo 17 de la Ley 1098 de 2006.

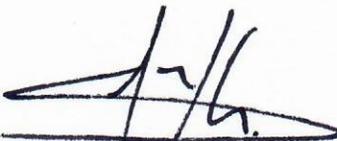
Así las cosas, en principio, los padres y madres adoptantes cuentan con las condiciones para atender, entre otras, las necesidades básicas de los beneficios establecidos en el Proyecto de Ley, dado que no se trata de población vulnerable como lo son las "madres de escasos recursos del país", población que debe ser la primera beneficiada en la inversión del gasto público social.

En cuarto lugar, es necesario que dentro de la iniciativa se realicen algunos ajustes terminológicos. Así, la expresión madres gestantes debe reemplazarse por la de mujeres gestantes y, considerando que el artículo 6 menciona el "paquete de maternidad" y la norma en su encabezado hace referencia al "Kit neonatal", se deben unificar los términos utilizados. Así mismo, siendo que el encabezado de la norma se refiere a "*medidas tendientes a proteger a la primera infancia y se dictan otras disposiciones*" y el articulado planteado resulta mucho más acotado a la entrega de un kit neonatal, se debe precisar el alcance de la norma desde el encabezado de la misma.

Finalmente, es necesario mencionar que dentro de la iniciativa legislativa puede advertirse, a primera vista, una contradicción en el análisis del impacto fiscal, pues se menciona que los gastos que genere la iniciativa se entenderán incluidos en los presupuestos y el Plan Operativo Anual de Inversión de la entidad competente, no obstante, el artículo 4 señala que las cajas de compensación familiar serán las encargadas de entregar a su cuenta el kit neonatal de los recursos recaudados según el artículo 43 de la Ley 21 de 1982. Al respecto, se considera necesario el concepto del Ministerio de Hacienda sobre el impacto fiscal de esta iniciativa y en el mismo sentido, dado que el Proyecto de Ley está íntimamente relacionado con el sistema de

salud y la atención que este presta a las mujeres gestantes, se considera necesario que también el Ministerio de Salud y Protección Social emita concepto sobre esta iniciativa de ley.

Cordialmente.



**SOL INDIRA QUICENO FORERO**  
Subdirectora General

*Aprobó: // Luz Karime Fernández Castillo – Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, Pedro Quijano – Director del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, Ana María Fergusson Talero – Directora de Protección, Juan Carlos Buitrago Ortiz – Directo de Primera Infancia // Revisó: Paulo Realpe M. – Oficina Asesora Jurídica // Proyectó: Nicolás Rubín – Oficina Asesora Jurídica, Sara Eleña Mestre Gutiérrez – Dirección de Primera Infancia, Valeria Niño – Dirección de Protección, María Pia Castro Carrillo. Dirección de Sistema Nacional de Bienestar Familiar.*