



Al contestar cite este número
2023RS103557

Bogotá D.C., 9 de agosto del 2023

Doctor:
RICARDO ALFONSO ALBORNOZ BARRETO
SECRETARIO GENERAL COMISIÓN SEPTIMA
CAMARA DE REPRESENTANTES
COMISION.SEPTIMA@CAMARA.GOV.CO

Asunto: Observaciones Proyecto de Ley No. 430 de 2023 Cámara - 150 de 2022 Senado “*Por medio de la cual se modifica el régimen de acceso y ascenso en la carrera administrativa, se crean los concursos independientes que sean incluyentes para las personas en situación de discapacidad, se establece la gratuidad de la inscripción para este segmento poblacional y se dictan otras disposiciones*”.

Respetado Secretario General, reciba un cordial saludo.

La Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Radicado No. **2023RE142808** del 26 de julio de 2023, recibió escrito mediante el cual solicita:

“Solicitud concepto Proyecto de Ley No 420 de 2023 Cámara – 150 de Senado”.

Al respecto, se informa que la CNSC mediante Radicado de salida Nro. 2023RS101046 del 01 de agosto de 2023, solicitó plazo adicional teniendo en cuenta la importancia de la temática que versa sobre el Proyecto de Ley en mención, para adelantar el estudio de fondo del caso con el fin de emitir concepto de este. Ahora bien, se indicó que la Comisión Nacional del Servicio Civil en su máxima instancia, la Sala Plena de Comisionados, revisa y aprueba los conceptos a los proyectos de ley y/o actos legislativos que vayan a ser dirigidos al Congreso de la República.

De igual forma, mediante Sala Plena de Comisionados realizada el 08 de agosto de 2023 como se registra en memorando interno Nro. 2023RI001988 se decide por unanimidad aprobar el pronunciamiento sobre el Proyecto de Ley No 430 de 2023 Cámara – 150 de 20223 Senado.

De conformidad con la solicitud de concepto sobre el Proyecto de Ley No. 420 de 2023 Cámara y el pliego de modificaciones del proyecto de Ley 150 de 2022 “*Ley de concursos independientes que sean incluyentes para personas en situación de discapacidad*”, se procede a dar respuesta en los siguientes términos:

- **Objeto de la Ley.**

“Artículo 1. objeto. La presente ley modifica el régimen de acceso y ascenso en los concursos de carrera administrativa, se establecen medidas afirmativas para la provisión de puestos de

*trabajo para personas en situación de discapacidad, se crean los **concursos independientes que sean incluyentes**, se dispone la gratuidad en la inscripción a estos concursos, así como, la adopción de ajustes razonables necesarios para garantizar la superación de circunstancias de desprotección y desigualdad de esta población en el acceso al empleo público y se dictan otras disposiciones". (Subrayado y en negrilla fuera del texto)*

Observación. Se aclara que la CNSC fue creada por la Constitución Política de Colombia¹ como una institución del más alto nivel en la estructura del Estado, autónoma e independiente de las ramas del poder público. Su misión está orientada a administrar y vigilar los sistemas de carrera administrativa en Colombia, con excepción de aquellos de origen constitucional, razón por la cual uno de sus principales ejes de trabajo se encuentra relacionado con garantizar el principio del mérito en el ingreso, la permanencia y el ascenso en los empleos públicos de carrera administrativa del país.

Por su parte, el artículo 7 de la ley 909 de 2004, en desarrollo del mandato establecido en el artículo 130 constitucional, establece lo siguiente:

***“Artículo 7. Naturaleza de la Comisión Nacional del Servicio Civil.** La Comisión Nacional del Servicio Civil prevista en el artículo 130 de la Constitución Política, responsable de la administración y vigilancia de las carreras, **excepto de las carreras especiales**, es un órgano de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público en los términos establecidos en la presente ley, de carácter permanente de nivel nacional, independiente de las ramas y órganos del poder público, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio.*

***Con el fin de garantizar la plena vigencia del principio de mérito en el empleo público de carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil actuará de acuerdo con los principios de objetividad, independencia e imparcialidad.** (...) (negrilla y subrayado fuera de texto)*

De esta manera se reitera que en Colombia la carrera administrativa se organiza en tres clases de sistemas:

- I. Sistema General de Carrera Administrativa.
- II. Sistemas Especiales de Origen Constitucional.
- III. Sistemas Específicos y especiales de Origen Legal.

Por lo expuesto, deviene necesario que el artículo 1º “Objeto”, precise el sistema de carrera administrativa al cual aplica la normativa, al existir tres clases de sistemas y su reglamentación diferir, debido a que su trámite para la ejecución de procesos de selección en cada tipo de sistema puede variar. Por el contrario, si la aplicación del proyecto de Ley aplica a los tres tipos de sistemas se recomienda incluir a las instituciones a cargo de los sistemas especiales de origen constitucional, esto con observancia de los principios constitucionales, entre los que se destacan los de igualdad, mérito y estabilidad.

¹ Artículo 130 Constitución Política: “Habrà una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial.”

Para ahondar en lo anterior, se precisa que la CNSC realiza los concursos de las entidades que pertenecen al sistema general relacionadas en el artículo 3° de la Ley 909 de 2004, y aquellas con sistemas específicos y especiales de origen legal de conformidad con el numeral 1 del art 4° de la Ley 909 de 2004, mientras que en los sistemas especiales creados por la constitución política para entidades que no pertenecen a la rama ejecutiva o creadas por la ley, la CNSC no tiene la vigilancia y administración.

Ahora bien, dentro de la organización del estado colombiano la carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal, que regula los procesos de selección, evaluación del desempeño, calificación, capacitación, estímulos y retiro de los servidores públicos y busca la profesionalización del Talento Humano del sector público, teniendo como principio de ingreso y ascenso a los cargos públicos, el mérito, con el fin de fortalecer la transparencia y el buen gobierno del país.

Para ingresar a la carrera administrativa el aspirante debe inscribirse en un concurso de méritos, público y abierto, cumplir con la totalidad de los requisitos de formación y experiencia exigidos, y superar las pruebas de aptitudes y conocimiento. En Colombia la única forma de ingresar a la carrera administrativa y ascender dentro de la misma es a través de los concursos de mérito, según lo establecido en la carta magna y de conformidad con la Ley 909 de 2004 y la Ley 1960 de 2019.

Señala el artículo 125 de la constitución que: *“(…) 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”*.

Lo que quiere decir que los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. De igual forma, en las funciones de la CNSC relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa, se establecen los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015, la provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:

- “1. Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.*
- 2. Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.*
- 3. Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme*

con las reglas establecidas en el presente Decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

4. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles para el empleo ofertado que fue objeto de convocatoria para la respectiva entidad.

Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo, deberá **adelantarse proceso de selección específico** para la respectiva entidad.

Parágrafo 1. Una vez provistos en período de prueba los empleos convocados a concurso con las listas de elegibles elaboradas como resultado de los procesos de selección, tales listas, durante su vigencia, sólo podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

Parágrafo 2. Cuando la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer, la administración, antes de efectuar los respectivos nombramientos en periodo de prueba y retirar del servicio a los provisionales, deberá tener en cuenta el siguiente orden de protección generado por:

- 1) Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad.
- 2) Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.
- 3) Ostentar la condición de pre pensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.
- 4) Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical.”

Razón por la cual, el objeto del proyecto de ley debe estar en concordancia con los principios constitucionales y de acceso a la carrera administrativa con aras de velar porque todas las etapas del proceso de selección garanticen a las Personas en Situación de Discapacidad una participación efectiva.

Ahora bien, frente a la implementación de medidas afirmativas tendientes a ejecutar concursos independientes que sean incluyentes a las Personas en Situación de Discapacidad, se debe aclarar que actualmente no existen limitaciones o barreras en su participación, toda vez que la ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, se desarrolla de acuerdo con los principios de igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad, por lo que se garantiza el acceso a todos los ciudadanos, inclusive se les garantiza una protección preferente en razón de su condición.

Bajo estas consideraciones, se recuerda que, a la luz de lo previsto en el artículo 27 de la Ley 909 de 2004, la carrera constituye “(...) un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer; estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este

objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna”.

Sistema técnico que se rige bajo los principios incluidos en el artículo 28 ibidem, donde se incluye el mérito, así:

“Artículo 28. Principios que orientan el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa. La ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, se desarrollará de acuerdo con los siguientes principios:

a) Mérito. Principio según el cual el ingreso a los cargos de carrera administrativa, el ascenso y la permanencia en los mismos estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos. (...)

De conformidad a los principios que orientan la carrera administrativa, se debe resaltar el del mérito como uno de los principales y fundamentales. Expresando de esta forma que el mérito constituye una piedra angular sobre la cual se funda el sistema de carrera administrativa, y se puede catalogar como el procedimiento idóneo por el cual se garantiza la igualdad de condiciones, transparencia e imparcialidad, que tiene como finalidad, lograr una selección objetiva de los aspirantes mejor calificados que buscan ocupar un cargo público.

Ahora bien, atendiendo los tipos de sistemas de carrera administrativa y los principios por los cuales se rige, tales como la igualdad, mérito y oportunidad. Si bien es importante eliminar barreras que socialmente deben asumir las Personas en Situación de Discapacidad, no se expone con detalle la relevancia de implementar un proceso de selección independiente para esta población. Para empezar, la Ley 361 de 1997, “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones”, inspirada en los artículos 13, 47, 54 y 68 de la Constitución Política² dispone en sus artículos 26 y 27 lo siguiente:

ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. En ningún caso la discapacidad de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

ARTÍCULO 27. En los concursos que se organicen para el ingreso al servicio público, serán admitidas en igualdad de condiciones la personas en situación de discapacidad, y si se llegare a presentar un empate, se preferirá entre los elegibles a la persona en situación de discapacidad, siempre y cuando el tipo o clase de discapacidad no resulten extremo incompatible o insuperable

² Artículo primero de la Ley.

frente al trabajo ofrecido, luego de haberse agotado todos los medios posibles de capacitación.
(Subrayado fuera del texto).

Consecuente con lo anterior, la Ley 1346 de 2009, "Por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad", adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006", dispone en su artículo 27 lo siguiente:

Artículo 27. Trabajo y empleo

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas:

a) Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables;

b) Proteger los derechos de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a condiciones de trabajo justas y favorables, y en particular a igualdad de oportunidades y de remuneración por trabajo de igual valor, a condiciones de trabajo seguras y saludables, incluida la protección contra el acoso, y a la reparación por agravios sufridos;

c) Asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos laborales y sindicales, en igualdad de condiciones con las demás;

d) Permitir que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a programas generales de orientación técnica y vocacional, servicios de colocación y formación profesional y continua;

e) Alentar las oportunidades de empleo y la promoción profesional de las personas con discapacidad en el mercado laboral, y apoyarlas para la búsqueda, obtención, mantenimiento del empleo y retorno al mismo;

f) Promover oportunidades empresariales, de empleo por cuenta propia, de constitución de cooperativas y de inicio de empresas propias;

g) Emplear a personas con discapacidad en el sector público;

h) Promover el empleo de personas con discapacidad en el sector privado mediante políticas y medidas pertinentes, que pueden incluir programas de acción afirmativa, incentivos y otras medidas;

i) Velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo;

j) Promover la adquisición por las personas con discapacidad de experiencia laboral en el mercado de trabajo abierto;

k) Promover programas de rehabilitación vocacional y profesional, mantenimiento del empleo y reincorporación al trabajo dirigidos a personas con discapacidad.

2. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad no sean sometidas a esclavitud ni servidumbre y que estén protegidas, en igualdad de condiciones con las demás, contra el trabajo forzoso u obligatorio. (Subrayado fuera del texto).

Aunado a lo anterior, de acuerdo con lo señalado en el artículo 2 de la misma ley, para promover la igualdad y eliminar la discriminación se entiende por “ajustes razonables” aquellas “modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”, (Subrayado y negrita fuera del texto), por tanto, tal como se señala en la *Guía de formación No. 19 Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*³, de las Naciones Unidas del año 2014, “La Convención no pretende crear nuevos derechos para las personas con discapacidad, sino luchar contra la discriminación, es decir, contra las barreras y actitudes que impiden que las personas con discapacidad gocen de sus derechos. La finalidad que en definitiva se persigue es que toda persona, independientemente de que tenga o no tenga una discapacidad, pueda disfrutar de los mismos derechos humanos”. Seguidamente añade: “Por “ajustes razonables” se entiende, por ejemplo, (...) se adapten los procesos de realización de pruebas o evaluaciones (...). La Convención, aunque dispone que se realicen ajustes en función de las necesidades particulares de las personas con discapacidad, se refiere a ajustes razonables. Cuando los ajustes impongan una carga desproporcionada o indebida a la persona o entidad que se espera que los realice, el hecho de no proceder a realizarlos no constituiría discriminación” (Subrayado fuera del texto).

Lo anterior se ajusta, en principio, a lo establecido en los artículos 27 y 28 de la Ley 361 antes mencionada, en la medida que los llamados “ajustes razonables”, en todo caso, no serían tales si desconocen los derechos de igualdad y de acceso a cargos públicos de los que gozan todos los ciudadanos que participan en un concurso de méritos para proveer empleos de carrera administrativa, pues, dentro del marco prescrito en los citados artículos de la Ley 361, no podrán establecerse, por ejemplo, supuestas “acciones afirmativas” o “normas antidiscriminación” que obliguen al estado a vincular personas en situación de discapacidad que no sean aptas para desempeñar el empleo público, luego de demostrarse que la “*discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar*”.

³ Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, Guía de formación Serie de capacitación profesional N.º 19, Oficina de Alto Comisionado de Derecho Humanos, p. 99, Tomado de https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/CRPD_TrainingGuide_PTS19_sp.pdf

Complementariamente, los artículos 2, 12 y 13 de la Ley Estatutaria 1618 de 2013, “Por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad”,

ARTÍCULO 2o. DEFINICIONES. Para efectos de la presente ley, se definen los siguientes conceptos:

1. Personas con y/o en situación de discapacidad: Aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.

2. Inclusión social: Es un proceso que asegura que todas las personas tengan las mismas oportunidades, y la posibilidad real y efectiva de acceder, participar, relacionarse y disfrutar de un bien, servicio o ambiente, junto con los demás ciudadanos, sin ninguna limitación o restricción por motivo de discapacidad, mediante acciones concretas que ayuden a mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad.

3. Acciones afirmativas: Políticas, medidas o acciones dirigidas a favorecer a personas o grupos con algún tipo de discapacidad, con el fin de eliminar o reducir las desigualdades y barreras de tipo actitudinal, social, cultural o económico que los afectan.

(...)

ARTÍCULO 12. DERECHO A LA PROTECCIÓN SOCIAL. Las personas con discapacidad tienen derecho a la protección social especial del Estado, en concordancia con el artículo 28 de la Ley 1346 de 2009. Para la garantía del ejercicio total y efectivo del derecho a la protección social, el Ministerio de Trabajo o quien haga sus veces, y demás autoridades competentes, adoptarán entre otras, las siguientes medidas:

1. Establecer mecanismos que favorezcan la formalización del empleo de las personas con discapacidad, así como programas de aseguramiento en riesgos laborales y no laborales.

(...)

ARTÍCULO 13. DERECHO AL TRABAJO. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Todas las personas con discapacidad tienen derecho al trabajo. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho al trabajo de las personas con discapacidad, en términos de igualdad de oportunidades, equidad e inclusión, en concordancia con el artículo 27 de la Ley 1346 de 2009, el Ministerio de Trabajo o quien haga sus veces y demás entidades competentes establecerán entre otras, las siguientes medidas:

(...)

c) Desarrollar planes y programas de inclusión laboral y generación de ingresos flexibles para las personas que por su discapacidad severa o discapacidad múltiple, no puedan ser fácilmente incluidos por el mercado laboral, o vinculados en sistemas de producción rentables o empleos regulares. Para el efecto, deberá fijar estrategias protegidas o asistidas de generación de ingresos o empleo que garanticen en cualquiera de las formas ingresos dignos y en las condiciones de

seguridad social que correspondan, y permitiendo a sus cuidadoras y cuidadores, y sus familias, las posibilidades de intervenir en estos procesos; (...) (Subrayado fuera del texto).

Atendiendo lo anterior, se expidió el Decreto 2011 de 2017, “*Por el cual se adiciona el Capítulo 2 al Título 12 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de Función Pública, en lo relacionado con el porcentaje de vinculación laboral de personas con discapacidad en el sector público*”, con sustento a la anterior normativa en el que se dispuso la promoción del acceso al empleo público de las personas con discapacidad, a través del cumplimiento de la vinculación en unos porcentajes mínimos proyectados a 31 de diciembre de 2019 hasta el 31 diciembre de 2023, y entre otras medidas expresamente se estableció lo siguiente:

ARTÍCULO 1. Adicionar el Capítulo 2 al Título 12 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, que contendrá el siguiente texto:

(...)

ARTÍCULO 2.2.12.2.3. Porcentaje de vinculación de personas con discapacidad en el sector público. El Estado, a través de todos los órganos, organismos y entidades de los niveles nacional, departamental, distrital y municipal, en los sectores central y descentralizado y a los órganos autónomos e independientes, para promover el acceso al empleo público de las personas con discapacidad deberán vincular como mínimo el porcentaje que este Capítulo establece de acuerdo con las siguientes reglas:

(...)

3. Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo no afectan al mérito como mecanismo para el ingreso, permanencia, ascenso y retiro. En los casos de ingreso y ascenso en la carrera administrativa o en cualquiera de los sistemas especiales de carrera de la administración pública en los que la selección se realice mediante concurso de méritos se garantizará el acceso en igualdad de condiciones y la equiparación de oportunidades para la población con discapacidad.

4. Los procedimientos para la convocatoria y cobertura de estas plazas, así como el número de plazas disponibles serán publicados cada año al comienzo del año fiscal por el Departamento Administrativo de la Función Pública, la Comisión Nacional del Servicio Civil y por el Servicio Público de Empleo. (Subrayado fuera del texto).

De los apartes resaltados se advierte que, en lo que respecta al ingreso y ascenso en la carrera administrativa mediante concursos de méritos, los ajustes razonables y/o acciones afirmativas deben dirigirse a garantizar a la Personas en Situación de Discapacidad, el acceso en igualdad de condiciones y la equiparación de oportunidades, frente a la ciudadanía en general que, como ya se dijo, gozan de los mismos derechos de esta población para acceder a cargos públicos.

Especial atención se debe conceder a lo manifestado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-765 de 2012, mediante la cual declaró la exequibilidad del Proyecto de la Ley

Estatutaria, hoy Ley 1618 de 2013 en mención, cuando se refirió a las acciones afirmativas y sus límites. La Corte manifestó:

Las medidas contenidas en el caso del proyecto de Ley Estatutaria que ahora se revisa, particularmente en su Título IV, tienen sobre todo el carácter de acciones de promoción y facilitación, pues apuntan a remover barreras y dificultades y a crear condiciones que favorezcan el pleno ejercicio de los derechos de las personas que padecen discapacidades. En este sentido, su carácter de acciones afirmativas es entonces un factor altamente incidente en la exequibilidad de la mayoría de ellas. Sin embargo, esa circunstancia plantea también la necesidad de verificar la razonabilidad de esas medidas, pues no resultaría constitucionalmente admisible, por ejemplo, que a partir de ellas se generaran situaciones que pongan en desventaja a las personas que no se encuentran en situación de discapacidad ni que su implementación suponga un gravamen excesivo o desproporcionado para otros sujetos.

Así las cosas, la presencia de medidas específicas de acción afirmativa en un contexto como el aquí planteado habrá de considerarse en principio acorde a la Constitución, en cuanto contribuye a la realización de importantes objetivos superiores, entre ellos la igualdad real y efectiva, reconocida como derecho fundamental dentro del Estado social de derecho. No obstante, excepcionalmente podrían ser halladas contrarias al orden constitucional, en aquellos casos en que resulten desproporcionadas, particularmente frente a la magnitud de la carga que su plena realización necesariamente implica a otros sujetos, que deberán gravarse de distintas maneras para hacer posible el logro de la finalidad pretendida por cada una de tales acciones.

Para determinar este aspecto, en aplicación de la jurisprudencia vigente de este tribunal deberá emplearse un test de intensidad intermedia, puesto que los derechos afectados por esos mayores esfuerzos y/o eventuales restricciones no tienen en general carácter fundamental, y también por ser este el parámetro usualmente empleado para la evaluación de las medidas de acción afirmativa⁴. En estos casos, la constitucionalidad de las medidas propuestas depende principalmente de la importancia que el texto constitucional le atribuya al fin perseguido, y de la efectiva conducencia del medio escogido para alcanzar la nivelación pretendida.

En consecuencia, la Corte aplicará este parámetro en el subsiguiente punto 4.4 en el que se estudia de manera individual la exequibilidad de las distintas medidas previstas dentro de este proyecto. Sin embargo, debe anticiparse que ese análisis se concentrará principalmente en el segundo de tales aspectos, puesto que en este caso el primero podría considerarse suficientemente esclarecido, en cuanto como es sabido, todas estas medidas persiguen un mismo fin, la efectiva protección de los derechos de todas las personas afectadas por situaciones de discapacidad, cuya importancia constitucional bien podría calificarse como superlativa, en cuanto existen disposiciones superiores expresas⁵ en las que consta el gran interés del Estado y la sociedad por lograr estos propósitos. (resaltado fuera del texto).

El Estado Colombiano ha tomado medidas para garantizar la igualdad de derechos de las Personas en Situación de Discapacidad, Han promulgado leyes, como la Ley 1346 de 2009, que

⁴ Ver entre otras las sentencias C-673 de 2001 y C-227 de 2004 (M. P. en ambas Manuel José Cepeda Espinosa), y más recientemente C-434 de 2010 (M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), C-221 de 2011 (M. P. Luis Ernesto Vargas Silva) y C-296 de 2012 (M. P. Juan Carlos Henao Pérez).

⁵ Particularmente los artículos 13 y 47.

aprueba la "Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad" de la ONU, y la Ley Estatutaria 1618 de 2013, que busca eliminar la brecha de desigualdad y garantizar el acceso igualitario a servicios y oportunidades para personas con discapacidad esto a través de las mencionadas acciones positivas.

En el mismo sentido, el modelo está guiado en la discriminación positiva mediante un proceso distinto y específico que no reduce brechas de desigualdad, sobre este aspecto se pronunció la Corte Constitucional al señalar:

“Las acciones afirmativas como género y las medidas de discriminación positiva o inversa como especie, están dirigidas a remover diferencias fácticas que si bien son reales no deben continuar en un Estado cuya finalidad primordial es conseguir una sociedad más equitativa y justa. (...)

Esta Corporación ha señalado que una medida afirmativa o de discriminación positiva se ajusta a la Constitución si se logra demostrar que: i) tiene vocación transitoria porque con ella no se pretende perpetuar desigualdades, ii) son medidas para corregir tratos discriminatorios, por lo que consagran tratos desiguales pero con justificación constitucional que intenta terminar con situaciones históricas, culturales o sociales de trato discriminatorio; iii) son medidas de grupo que deben ser expresamente autorizadas por la ley o por actos administrativos, dependiendo de la situación concreta; iv) se presentan en situaciones de escasez de bienes o servicios; v) son diseñadas para favorecer un grupo determinado de personas, por lo que no resultan válidas medidas in generi o abiertas con gran margen de discrecionalidad del aplicador jurídico, en tanto que, en aras de proteger un grupo de personas, permitiría establecer tratos arbitrarios o caprichosos”.⁶

En el mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-765 de 2012, enfatizó dentro del concepto de las acciones afirmativas está la de avanzar en una igualdad sustancial sobre todo el conglomerado social. Textualmente,

“Las acciones afirmativas, alude a todas aquellas medidas, políticas o decisiones públicas a través de las cuales se establece un trato ventajoso, y en cuanto tal formalmente desigual, que favorece a determinadas personas o grupos humanos que tradicionalmente han sido marginados o discriminados, con el único propósito de avanzar hacia la igualdad sustancial de todo el conglomerado social”.

Por lo anteriormente expuesto, consideramos que el modelo de procesos de selección exclusivos para Personas en Situación de Discapacidad como acción afirmativa o medida de discriminación positiva no reduce las brechas de desigualdad de esta población, y por el contrario, si demuestra ser una medida desproporcionada frente a los derechos de la ciudadanía en general, pues, la superación de las barreras del grupo poblacional deben ir dirigidos a hacer efectivos sus derechos en igualdad de condiciones y no desconociendo los derechos de los demás. Aunado a ello, consideramos que los concursos exclusivos para esta especial población, en la medida que desconocen el enfoque respecto de la discapacidad que la misma *Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad* ha adoptado, esto es, el enfoque

⁶ Sentencia C-932/07- Corte Constitucional, M.P MARCO GERARDO MONROY CABRA

de derechos humanos entendido en los siguientes términos⁷:

El enfoque de derechos humanos respecto de la discapacidad se basa en el enfoque social⁸, ya que reconoce que las personas con discapacidad son sujetos de derechos y que el Estado y otras entidades tienen responsabilidades frente a esas personas. Este enfoque considera que las barreras de la sociedad son discriminatorias y ofrece medios a las personas con discapacidad para que denuncien las situaciones en que se encuentran cuando existen tales barreras. Piénsese en el derecho al voto. Una persona ciega tiene derecho a votar al igual que las demás personas de la sociedad. No obstante, si el material para ejercer el derecho al voto no está accesible en formatos tales como el braille y la persona en cuestión no puede ir acompañada de una persona de su confianza a la cabina de voto para que le indique cómo votar a su candidato favorito, la persona ciega no podrá votar. Mediante el enfoque de derechos humanos respecto de la discapacidad se reconoce que la falta de material de voto y la imposibilidad de contar con asistencia para votar son factores discriminatorios, al tiempo que se considera que el Estado es responsable de garantizar la eliminación de esas barreras discriminatorias. De no ser así, la persona en cuestión debe poder formular oficialmente una denuncia.

El enfoque de la discapacidad basado en los derechos no se ve impulsado por la conmisericordia, sino por la dignidad y la libertad. Busca los medios de respetar, apoyar y celebrar la diversidad humana mediante la creación de condiciones que permitan una participación significativa de una gran diversidad de personas, incluidas las personas con discapacidad. En lugar de centrarse en las personas con discapacidad como sujetos pasivos de actos de beneficencia, intenta ayudar a esas personas a que se ayuden a sí mismas de manera que puedan participar en la sociedad, en la educación, en el ámbito del trabajo, en la vida política y cultural y en la defensa de sus derechos mediante el acceso a la justicia.

El enfoque de derechos humanos es un acuerdo y un compromiso entre personas con discapacidad, Estados y el sistema internacional de derechos humanos para poner en práctica algunos de los aspectos primordiales del enfoque social. Este enfoque es vinculante para todos los Estados que hayan ratificado la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Los Estados han de eliminar las medidas discriminatorias e impedir que estas se adopten. El enfoque de derechos humanos establece que todas las políticas y leyes deben formularse con la participación de personas con discapacidad, incorporando la discapacidad a todos los aspectos de la actuación política. Según este modelo, no deben formularse políticas “especiales” para las personas con discapacidad a pesar de las peculiaridades que es necesario tener presentes para dar cumplimiento al principio de la plena participación. (Subrayado fuera del texto).

En ese orden de ideas, los procesos de selección exclusivos para Personas en Situación de

⁷ Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, Guía de formación Serie de capacitación profesional N.º 19, Oficina de Alto Comisionado de Derecho Humanos, pp. 11, 12, Tomado de https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/CRPD_TrainingGuide_PTS19_sp.pdf

⁸ Ibidem, p. 10. El enfoque social es definido en el documento así: “El enfoque social incluye una idea muy diferente: se considera que la discapacidad es la consecuencia de la interacción del individuo con un entorno que no da cabida a las diferencias de ese individuo. Esa falta de cabida obstaculiza la participación del individuo en la sociedad. La desigualdad no obedece a la deficiencia, sino a la incapacidad de la sociedad de eliminar los obstáculos que encuentran las personas con discapacidad. Este modelo se centra en la persona, no en su deficiencia, y reconoce los valores y derechos de las personas con discapacidad como parte de la sociedad” (Subrayado fuera del texto).

Discapacidad parten del supuesto de que estas no pueden competir en igualdad de condiciones con la ciudadanía, como si se tratara de sujetos que no pueden ejercer plenamente sus derechos debido a su discapacidad desconociendo que ellos son plenamente capaces como lo han demostrado los concursos de méritos que se han llevado a cabo por esta Comisión Nacional, la cual, en cumplimiento de la normativa que precede ha brindado las herramientas que esta población requiere para competir en igualdad de condiciones con la ciudadanía en general en dichos concursos, aplicando, los llamados *ajustes razonables* como por ejemplo, adaptar los procesos de realización de pruebas, tal como lo ha señalado el documento en cita.

En cumplimiento de la normativa que precede, la CNSC mediante concepto del 24 de mayo de 2018, el cual fue aprobado en Sala Plena de Comisionados del 17 de mayo de 2018, manifestó lo siguiente:

Amén de lo anterior, deviene necesario recordar que uno de los principios que regentan el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, corresponde al de libre concurrencia e igualdad en el ingreso, derrotero que fue definido en el literal b) del artículo 28 de la Ley 909 de 2004 como: "(...) Todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en las convocatorias podrán participar en los concursos sin discriminación de ninguna índole. (...)", premisa que regula los procesos de selección adelantados por la CNSC y que permite participar a todos los ciudadanos colombianos, incluidos aquellos que presenten alguna discapacidad, siendo esto concordante no sólo con las normas de arraigo constitucional precitadas y lo señalado en el Decreto No. 2011 de 2017.

En este punto, la CNSC para el desarrollo de sus procesos de selección, ha dispuesto acciones afirmativas tendientes a garantizar la participación en igualdad de condiciones de los ciudadanos colombianos en condición de discapacidad, tales como: herramientas en la etapa de inscripciones para informar sobre la condición de discapacidad, medidas durante la aplicación de pruebas y criterios de desempate entre elegibles para la provisión de las vacantes.

Partiendo de esta consideración, encontramos que el Sistema de apoyo para la Igualdad, Mérito y Oportunidad - "SIMO" -, permite al aspirante, al momento de realizar su inscripción que indique si tiene alguna discapacidad, información que es tomada en cuenta por la Comisión Nacional y el operador logístico (Universidad o Institución de Educación Superior) al establecer la logística necesaria para su aplicación, exigiendo que en los sitios de aplicación haya rampas de acceso, que las pruebas a personas en situación de discapacidad se apliquen en salones o áreas en primeros pisos o que se cuente con ascensores, además se provee personal de apoyo a los aspirantes para la lectura y comprensión de las pruebas, entre otros mecanismos.

Adicional a esto, cabe resaltar que el primer criterio para dirimir los empates en posiciones dentro de las listas de elegibles se constituye en favor de: "el aspirante que se encuentre en situación de discapacidad" como da cuenta el Acuerdo No. 562 del 05 de enero de 2016 "Por el cual se reglamenta la conformación, organización y LISO de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para las entidades del Sistema General de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004", así como los respectivos acuerdos de convocatoria. (Subrayado fuera del texto).

Teniendo en cuenta los aspectos abordados se precisa que, de no comprobarse la configuración

de una afectación formal bajo características específicas y debidamente motivadas respecto del grupo poblacional, no resulta necesario adoptar una acción afirmativa como la propuesta, en la medida que se buscaría conceder derechos que no se han vulnerado respecto a la participación en los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos de carrera administrativa.

Es preciso señalar que, si bien es cierto que deben existir acciones positivas tendientes a garantizar los derechos a favor de las Personas en Situación de Discapacidad, tampoco se puede entrar en la creación de un régimen o modalidad de ingreso diferente al que el resto de la población cuenta, teniendo en cuenta que ese mismo hecho generaría una especie de discriminación inversa frente a las personas que no se encuentran en dicha situación, generando desigualdad respecto al resto de la población, en el mismo sentido, dejaría de ser el mérito el eje fundamental para el ingreso y permanencia dentro del empleo público, la cual según mandato de la constitución es el criterio fundante de la carrera administrativa.

Bajo el caso en análisis del proyecto de Ley no se configuraría, debido a que la discriminación siempre se ha prevenido mediante la promoción de valores como la igualdad, el respeto y la tolerancia de manera democrática para tener una sociedad igualitaria para convivir en armonía en lo que refiere a la participación del empleo público. La CNSC ha brindado las medidas necesarias en garantía de su especial condición. Teniendo como resultado la equidad en la vacancia de empleos que tienen las instituciones para el cumplimiento de sus funciones.

De otro lado, cabe señalar que en corte al 31 de julio de 2023, se evidenció que más de 15.000 ciudadanos en Situación de Discapacidad se encontraban registrados en el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO-, y más de 7.000 de estos, procedieron con la formalización de su inscripción en alguno de los procesos de selección que adelanta la CNSC, como se evidencia a continuación⁹:

INSCRITOS EN PROCESOS DE SELECCIÓN	
Tipo de Discapacidad	Inscritos
Auditiva	1390
Física	4026
Intelectual	195
Múltiples	309
Psicosocial	241
Sordoceguera	24
Visual	1757
Total	7942

⁹ Información extraída de SIMO, con corte a 31 de diciembre de 2022.

REGISTRADOS EN SIMO	
Tipo discapacidad	Cantidad registrados
Auditiva	2928
Física	7420
Intelectual	501
Múltiples	607
Psicosocial	578
Sordoceguera	62
Visual	3252
Total	15348

Así mismo, se evidencia que los ciudadanos con discapacidad forman parte de las Listas de Elegibles. Lo anterior, permite concluir que no se considera necesario adoptar la medida propuesta en el Proyecto de Ley, como quiera que en los Proceso de Selección se garantiza la participación de todos los aspirantes en condiciones de igualdad.

- **Ámbito de aplicación.**

*“Artículo 2. **Ámbito de aplicabilidad.** Esta ley será aplicable a los concursos de acceso y ascenso en la carrera administrativa y compromete a las diferentes instituciones del Estado que participen en el proceso de provisión de cargos a través de concursos de méritos, en el establecimiento de diferentes medidas tendientes a garantizar condiciones de igualdad frente al ejercicio del derecho de ingreso a la función pública.*

A los efectos de esta norma, se acoge la definición de persona en situación de discapacidad, dispuesta en el artículo 1° de la Ley 1346 de 2009¹⁰.

Observación. Las medidas tendientes a garantizar condiciones de igualdad frente al ejercicio del derecho de ingreso a la función pública están sujetas a que las entidades u organismos identifiquen los empleos susceptibles de ser provistos con Personas en Situación de Discapacidad y el tipo y grado de discapacidad máximo permitido, para el desempeño efectivo del empleo, tanto para los sistemas generales de carrera administrativa, como para los especiales y específicos. Sobre el particular se recuerda lo establecido en los artículos 27 y 28 de la Ley 361 de 1997, anteriormente transcritos.

Esto último, conforme lo previsto en el numeral 1° del artículo 2.2.12.2.3. del Decreto 1083 adicionado por el artículo 1° del Decreto 2011 de 2017, donde se exige a las entidades definir el porcentaje de empleos que en la planta de personal se puedan proveer a Personas en Situación de Discapacidad indicando que la planta de personal debe cumplir progresivamente las

¹⁰ Artículo 1° de la Ley 1346 de 2009. Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.

adecuaciones a través de todos los órganos, organismos y entidades de los niveles nacional, departamental, distrital y municipal, en los sectores central y descentralizado y a los órganos autónomos e independientes, en los términos que reglón seguido se detallan:

Señala: “1. Se establecerá un mínimo de cargos que serán desempeñados por personas con discapacidad de acuerdo con la cantidad de empleos de cada entidad pública. El cálculo de este porcentaje se establecerá de acuerdo al tamaño total de la planta (obtenida de la sumatoria de la planta permanente Integrada por empleos de libre nombramiento y remoción, de carrera administrativa, de periodo u otros que determine la ley, temporal, trabajadores oficiales y planta de trabajadores privados) de las entidades de la siguiente forma:

Tamaño de la planta	Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad	Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad	Porcentaje de la planta con participación de personas con discapacidad
	Al 31 2019 de diciembre de 2019	al 31 de diciembre de 2023	Al 31 de diciembre de 2027
1. Plantas entre 1 y 1000 empleos	2%	3%	4%
2. Plantas entre 1001 y 3000 empleos	1%	2%	3%
3. Plantas mayores a 3001 empleos	0,50%	1%	2%

Nota: Grafica tomada del artículo 2.2.12.2.3. del Decreto 1083 de 2015 Función Pública.

Lo anterior, implica necesariamente que las entidades identifiquen y efectúen el alistamiento necesario para el cumplimiento de la participación de vinculación, los ajustes razonables para la inclusión de esta población.

Las disposiciones contenidas en el decreto 1083 de 2015, no afectan al mérito como mecanismo de ingreso, permanencia, ascenso y retiro. Debido a que garantizan el acceso en igualdad de condiciones y la equiparación de oportunidades para la población en situación de discapacidad. Las características de adecuación de espacio, eliminación de barreras físicas (obstáculos estructurales) y accesibilidad para su participación efectiva en el espacio físico de trabajo, deberán estar ligadas con la estructuración y adecuación del Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales, en adelante MEFCL, correspondiéndole esta labor al Departamento Administrativo de la Función Pública (DAFP) y a los demás órganos rectores de los sistemas de carrera administrativa, sean específicos de origen constitucional o legal, con el objetivo de establecer funciones y competencias laborales de los empleos que conforman la planta de

personal con dicha condición especial para validar concretamente las adecuaciones de su espacio físico de trabajo.

Ahora bien, para establecer un ámbito de aplicación más detallado, se sugiere que, para efectos de cualquier proyecto de Ley, se especifique que la forma de acreditar la condición de discapacidad, sea la inscripción en el Registro de Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad (RLCPCD) del Ministerio de Salud y Protección Social o la entidad que haga sus veces.

La población en situación de discapacidad del país hoy puede acceder a una valoración médica integral sobre su situación de discapacidad. Los equipos multidisciplinarios de profesionales de la salud de las Instituciones Prestadoras de los Servicios de Salud –IPS– autorizadas por las Secretarías de Salud Departamentales o Distritales, son los encargados de realizar esta función.

- **Principios de la función pública.**

“Artículo 3. Modifíquese el numeral 1 del artículo 2 de la ley 909 de 2004, el cual quedará así.

Artículo 2. PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.

1. La función pública se desarrolla teniendo en cuenta los principios constitucionales de igualdad, mérito, accesibilidad universal, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad.

Observación. Se estima necesario definir desde el mismo articulado de la Ley qué se entiende por accesibilidad universal, en la medida que, solo hacer mención al mismo, puede dar lugar a revisar la inclusión de otros sectores poblacionales, siendo necesario precisar su connotación para las Personas en Situación de Discapacidad y su alcance en el marco de los procesos de selección. Igualmente, el alcance que se le puede dar al mismo es el que Doctrinaria y Jurisprudencialmente se ha desarrollado, y es el relacionado con las barreras físicas, la cual establece como finalidad la eliminación de todo tipo de barreras en el diseño, ejecución de vías, espacio público y mobiliario urbano que le impida a las personas discapacitadas ejercer la libre locomoción, derecho este íntimamente ligado con otros derechos, tales como el trabajo, la educación y dignidad humana¹¹.

Si bien se define la accesibilidad universal en el artículo 5 del proyecto de Ley como:

*“(…) El Estado garantizará la participación a personas en situación de discapacidad en la administración pública en términos de igualdad real a las personas que por condiciones físicas o **sociales** deban afrontar mayores barreras de acceso al empleo y a la función pública; y establecerá medidas diferenciales de oportunidad sin afectar el principio de igualdad y que tengan en cuenta los grados y tipos de discapacidad. Estas medidas tenderán a garantizar la compensación de*

¹¹ Sentencia T 416 de 2013. MP

desventajas frente a otros participantes, para lo que se deberá reconocer las habilidades y potencialidades propias de cada una de ellas (...)”.

Resulta necesario hacer la claridad en el artículo en mención de la expresión “universal” que fue incluida, toda vez que se le adicione también el componente “compensación de desventajas”, entendiendo que su componente conceptual abarca dos temas distintos y al ser una expresión tan amplia dentro de los principios de la función pública generaría confusión al entender su aplicación sobre toda la población que participe en los procesos de selección sin ninguna excepción. De igual forma señala que se deben entender los grados y tipos de discapacidad que en la presente articulación del proyecto de ley tampoco fueron delimitados.

- **Modificación del artículo 27 de la Ley 909 de 2004.**

Artículo 4. Modifíquese el artículo 27 de la ley 909 de 2004, el cual quedará así.

“Artículo 27. Carrera Administrativa. La carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna.

*En todos los casos será admisible el establecimiento de medidas diferenciales tendientes a garantizar la superación de barreras de acceso a la carrera administrativa, **así como las garantías óptimas para el ejercicio del empleo** en favor de las personas en situación de discapacidad”.*

Observación. Si bien la discriminación positiva no implica mayor derecho que otros, sino por el contrario que, el trato diferencial se justifique en los derechos que inciden a favor de ciertos grupos poblacionales, atendiendo medidas que se concibieron en pro de igualar a los desiguales.

Se deben establecer acciones que logren mejorar la igualdad sustancial en la condición de estas personas, tales como garantizar un porcentaje de empleos, mejorar sus espacios de trabajo, acceso a la presentación de pruebas de forma idónea, lo anterior con el objetivo de establecer condiciones positivas y no medidas diferenciales.

Así, las acciones preventivas deben ser planeadas, desde el momento de la estructuración de la planta de personal con aras a definir los empleos permanentes requeridos para el cumplimiento de los objetivos y funciones asignadas a la entidad a favor de las Personas en Situación de Discapacidad, con el fin de tener previamente las adecuaciones con las que este grupo poblacional debe contar. De igual forma deben ser acompañadas por la elaboración del MEFCL, toda vez que el mismo nos da la identificación y ubicación del empleo, el contenido funcional que debe desarrollar la persona y cuál es su propósito principal frente al desarrollo de funciones.

Conforme lo expuesto, el Estado colombiano está en la obligación de prohibir todo tipo de discriminación por diversas razones y, por ende, le corresponde generar o desarrollar acciones en procura de la igualdad sustancial, en otras palabras, reducir las brechas de desigualdad.

No obstante, se reitera que la redacción de la expresión “**medidas diferenciales**”, no garantiza la eficiencia de la administración por medio de sus principios, porque estaríamos ofreciendo resultados de medición más beneficiosos para la población en situación de discapacidad y el componente conceptual de educación y experiencia adquirido por cada persona no está ligado a una condición física o social, reflejando que si bien sus medios de acceso físicos no tienen la misma facilidad, no podemos ofrecerles una ventaja diferencial que no sea equiparable con el mérito, y equiparable con las capacidades cognitivas.

En concordancia, la existencia de igualdad de condiciones sería relativa en el componente de evaluación, el cual tiene como objetivo garantizar a los profesionales más idóneos que desean acceder al empleo público, toda vez que establecer una participación diferencial desdibuja la carrera administrativa como un sistema y elemento técnico estructurado para garantizar la eficiencia de la administración pública, ofreciendo, bajo criterios de igualdad, la posibilidad de acceso a cargos públicos siempre bajo el principio del mérito al ingreso y ascenso en el empleo público, principios que tienen origen Constitucional.

Adicionalmente, no solo se trata del ingreso, sino de la permanencia misma en el empleo, esto es, se requiere que las entidades desarrollen medidas de adecuación y de organización para garantizar condiciones óptimas para el ejercicio del empleo, así como las debidas garantías de no discriminación al interior de estas.

Se sugiere eliminar la expresión “diferenciales”, la trascendencia de acceso a la carrera administrativa en un estado democrático y participativo, de la mano de principios y categorías que delimitan la vía adecuada para ingresar a un empleo público, deben destacar como eje fundamental el principio del mérito y el concurso público. Además, tal como está descrita en la norma se afecta directamente el principio fundante del mérito, toda vez que no indica los elementos objetivos para su determinación, lo que su aplicación queda a discreción del intérprete y puede dar lugar a favoritismos o discriminación, por lo que no se cuenta con criterios claros y transparentes para evitar sesgos y garantizar la igualdad de oportunidades.

Ahora bien, como segunda opción en caso de no eliminarla, las medidas diferenciales las puede definir la CNSC en el marco de “ajustes razonables”, para la participación en el concurso de méritos y aplicación de pruebas dentro del proceso de selección.

Adicionalmente, se precisa que el sistema de mérito no sólo se predica respecto del ingreso a través de procesos de selección, sino en la permanencia de los servidores en ejercicio del empleo, lo cual abre una brecha para pensar en sistemas de evaluación de desempeño laboral para personas en situación de discapacidad, en este sentido, se requiere que las entidades desarrollen medidas de adecuación y de organización para garantizar condiciones óptimas para el desempeño, así como las debidas garantías de no discriminación al interior de estas.

- **Principios que orientan el ingreso y ascenso a empleos de carrera.**

Artículo 5. Modifíquese el artículo 28 de la ley 909 de 2004, el cual quedará así.

ARTÍCULO 28. PRINCIPIOS QUE ORIENTAN EL INGRESO Y EL ASCENSO A LOS EMPLEOS PÚBLICOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA. La ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, se desarrollará de acuerdo con los siguientes principios:

a) Mérito. Principio según el cual el ingreso a los cargos de carrera administrativa, el ascenso y la permanencia en los mismos estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos.

b) Accesibilidad universal y compensación de desventajas. El Estado garantizará la participación a personas en situación de discapacidad en la administración pública en términos de igualdad real a las personas que por condiciones físicas o **sociales** deban afrontar mayores barreras de acceso al empleo y a la función pública; y establecerá medidas diferenciales de oportunidad sin afectar el principio de igualdad y que tengan en cuenta los grados y tipos de discapacidad. Estas medidas tenderán a garantizar la compensación de desventajas frente a otros participantes, para lo que se deberá reconocer las habilidades y potencialidades propias de cada una de ellas.

c) Libre concurrencia e igualdad en el ingreso. Todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en las convocatorias podrán participar en los concursos sin discriminación de ninguna índole. En todos los casos será admisible el establecimiento de medidas diferenciales tendientes a garantizar la superación de barreras de acceso a la carrera administrativa, en favor de personas en situación de discapacidad.

d) Publicidad. Se entiende por la difusión efectiva de las convocatorias en condiciones que permitan ser conocidas por la totalidad de los candidatos potenciales.

e) Transparencia en la gestión de los procesos de selección y en el escogimiento de los jurados y órganos técnicos encargados de la selección.

f) Especialización de los órganos técnicos encargados de ejecutar los procesos de selección;

g) Garantía de imparcialidad de los órganos encargados de gestionar y llevar a cabo los procedimientos de selección y, en especial, de cada uno de los miembros responsables de ejecutarlos.

h) Confiabilidad y validez de los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes a acceder a los empleos públicos de carrera.

i) Eficacia en los procesos de selección para garantizar la adecuación de los candidatos seleccionados al perfil del empleo.

j) Eficiencia en los procesos de selección, sin perjuicio del respeto de todas y cada una de las garantías que han de rodear al proceso de selección.

k) Proporcionalidad en la asignación en las vacantes susceptibles a ser ocupadas por población con discapacidad, sin desmedro del principio al mérito y al enfoque de capacidades.

l) Enfoque de capacidades, sobre el que la administración pública buscará identificar, reconocer y promover en la función pública las capacidades de los funcionarios con discapacidad, en aras de dar garantías de ingreso y ascenso en la carrera administrativa.

Parágrafo. *La demostración de experiencia laboral o profesional, no será determinante para el ingreso a la carrera administrativa para personas en situación de discapacidad.*

Observación. Se recomienda eliminar la expresión “y compensación de desventajas”, toda vez que, con la “accesibilidad universal”, se entiende la condición que deben cumplir los entornos, procesos, y servicios para que todas las personas puedan participar de manera autónoma y con las mismas oportunidades. La compensación de desventajas por el contrario no se puede contemplar como un principio que rija la carrera administrativa toda vez que contraería otros principios elementales tales como el mérito, la igualdad en el ingreso, transparencia, garantía de imparcialidad, entre otros, pues, tal como se lee de la disposición normativa, esto es que *“Estas medidas tenderán a garantizar la compensación de desventajas frente a otros participantes, para lo que se deberá reconocer las **habilidades y potencialidades propias de cada una de ellas**”*, ello sugiere un desconocimiento de lo que el perfil del empleo objeto de concurso requiere para su efectivo desempeño, inobservando flagrantemente los principios antes citados.

El artículo 125 de la Constitución Política, establece el principio de mérito como un aspecto interior de la función pública, bajo este principio se garantiza que el acceso, permanencia y retiro del empleo público, se lleve a cabo bajo condiciones de igualdad, transparencia e imparcialidad, determinando las condiciones del aspirante al momento del ingreso y durante la vigencia de la relación laboral. Dichas condiciones sólo se pueden verificar mediante el sistema de carrera, el cual garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso al servicio, así como la eficiencia de la función pública.

La carrera administrativa como pilar esencial de estado social de derecho obedece a que la vía por excelencia para el ingreso al servicio público elimine prácticas de desmedida y preferencia, las cuales son contrarias al acceso equivalente y transparente que debe existir en los cargos del estado. El acceso debe hacerse de modo equitativo, basado en la valoración del mérito, el componente objetivo de la igualdad se refleja de manera concreta en que todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinantes en cada convocatoria podrán participar en los concursos sin ningún tipo de discriminación.

La sentencia C-285 de 2015 señala que el sistema de carrera hace parte de todo el entramado constitucional e irradia la concepción de Estado Social y Democrático de Derecho, al punto que la jurisprudencia no ha dudado en calificarlo como un principio fundamental, pilar esencial y eje definitorio de la estructura básica de la Carta Política de 1991.

*“De esta manera, la jurisprudencia ha valorado el sistema de carrera como un principio constitucional y a la vez pilar esencial con miras a lograr (i) el cumplimiento de los fines estatales y de la función administrativa, (ii) la vigencia del principio de igualdad entre los aspirantes al ejercicio de un empleo público, y (iii) la realización de otros derechos fundamentales. Sin embargo, el sistema de carrera no se reduce a proveer cargos a través de concursos de méritos para asegurar el ingreso en condiciones de igualdad. Exige también el diseño de reglas de ascenso, permanencia y retiro que propicien un engranaje institucional adecuado, esto es, un balance entre el régimen jurídico de quienes ya hacen parte de la administración pública y el cumplimiento de los principios del Estado Social y Democrático de Derecho que pregona la Carta Política”.*¹²

¹² Corte Constitucional, Sentencia C-285 de 2015- M.P Jorge Iván Palacio Palacio

De conformidad con lo expuesto, la aplicación de derechos fundamentales en el marco de la carrera administrativa y teniendo como eje fundamental sus principios, nos hace reiterar que la expresión “*compensación de desventajas*” no puede bajo ningún análisis o interpretación, servir de principio orientador para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, dado que dicha compensación contraría el principio del mérito como eje central de los procesos de selección y de la carrera administrativa. De igual forma, se requiere establecer un límite de espacio temporal sobre las medidas diferenciales, sin que afecten el principio de igualdad y tengan en cuenta los tipos y grados de discapacidad.

En el numeral c) *Libre concurrencia e igualdad en el ingreso*. (...) establecimiento de medidas diferenciales, se sugiere eliminar la expresión “diferenciales” por las razones antes expuestas, todos los empleos de carrera administrativa se encuentran sometidos al principio del mérito con el objetivo de que exista transparencia en el acceso al empleo público.

De igual forma en el párrafo “*La demostración de experiencia laboral o profesional, no será determinante para el ingreso a la carrera administrativa para personas en situación de discapacidad*”, tal expresión desmerita la verificación de requisitos mínimos que deben cumplir los aspirantes. El objeto de la carrera como sistema de administración de personal, busca que cumpla su objetivo de permitir el ingreso de las personas más capacitadas para el ejercicio del servicio público por medio del mérito.

En razón a esto, también se vería impactada la valoración de antecedentes, etapa en la cual se evalúan los documentos que el aspirante cargó a la plataforma SIMO para certificar su formación y su experiencia. Cada uno de los títulos o cada año de experiencia laboral que se certifique dan determinado puntaje, así como los demás elementos que se señalan en los acuerdos de la convocatoria.

Vale la pena recordar que esta prueba solo se realiza a los aspirantes que obtuvieron el puntaje mínimo requerido en la prueba de aptitudes y competencias básicas y que superaron la etapa de verificación de requisitos mínimos. Está al ser una prueba clasificatoria, constituye un elemento primordial para determinar el orden de mérito conforme al cual se adoptada la lista de elegibles

Dicho lo anterior, se indica que la vacancia de empleos corresponde a las necesidades de cada institución y si bien se deben ofertar empleos para Personas en Situación de Discapacidad, se requiere de la configuración de un escenario en el que cada aspirante cumpla con condiciones técnicas o profesionales frente a las cuales haya adquirido experiencia laboral o profesional, a menos que el empleo no lo requiera. Es decir que a través de un procedimiento abierto y democrático en el que los interesados compitan, bajo la sujeción de parámetros transparentes y claros, con el ánimo de demostrar su merecimiento en el acceso al cargo pretendido.

La ley 909 en su artículo 52 dispone: “La Comisión Nacional del Servicio Civil, en coordinación con las respectivas entidades del Estado, promoverá la adopción de medidas tendientes a garantizar, en igualdad de oportunidades, las condiciones de acceso al servicio público, en empleos de carrera administrativa, a aquellos ciudadanos que posean discapacidades físicas, auditivas o visuales, con el fin de proporcionarles un trabajo acorde con su condición”.

En todo caso, las entidades del Estado, estarán obligadas, de conformidad como lo establece el artículo 27 de la Ley 361 de 1997¹³ a preferir entre los elegibles, cuando quiera que se presente un empate, a las Personas en Situación de Discapacidad

Ahora bien, el objetivo de la presente ley esta enfocado en implementar concursos independientes para la población en situación de discapacidad, si solo participan personas clasificadas con alguna discapacidad y no deben acreditar su experiencia, el principio de acceso por mérito no estaría contemplado en dichos procesos de selección independientes. Sería contradictorio crear un concurso independiente para Personas en Situación de Discapacidad sin contar con un elemento diferenciador basado en la idoneidad para el empleo. Parecería que el solo hecho de ser discapacitado les otorga derechos de carrera, sin evaluar si cumplen con los requisitos o la capacitación necesaria para participar en el concurso.

- **Concursos.**

ARTÍCULO 6. *Modifíquese el artículo 29 de la ley 909 de 2004, modificado por el artículo 2 de la ley 1960 de 2019, el cual quedará así.*

ARTÍCULO 29. Concursos. *La provisión definitiva de los empleos públicos de carrera administrativa se hará mediante procesos de selección abiertos y de ascenso, así como por medio de concursos independientes abiertos que sean incluyentes tanto de acceso y de ascenso para personas en situación de discapacidad, los cuales adelantará la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad en la que esta delegue o desconcentre la función.*

En los procesos de selección o concursos abiertos para ingresar a la carrera podrán participar las personas que acrediten los requisitos y condiciones requeridos para el desempeño de los empleos.

En los procesos de selección o concursos independientes abiertos que sean incluyentes, para acceder a la carrera administrativa y de ascenso para personas en situación de discapacidad, podrán participar las personas que acrediten una discapacidad y los requisitos para el desempeño del empleo público, como medida afirmativa para promover la participación de esta población en el sector público. El concurso de ascenso tiene como finalidad permitir la movilidad a un cargo superior dentro de la planta de personal de la misma entidad, del mismo sector administrativo o dentro del cuadro funcional de empleos.

El concurso será de ascenso cuando:

1. *La vacante o vacantes a proveer pertenecen a la misma planta de personal, las plantas de personal del sector administrativo, o cuadro funcional de empleos, en los niveles asesor, profesional, técnico o asistencial.*

2. *Existen servidores públicos con derechos de carrera general o en los sistemas específicos o especiales de origen legal, que cumplan con los requisitos y condiciones para el desempeño de los empleos convocados a concurso.*

¹³ **Artículo 27º.-** En los concursos que se organicen para el ingreso al servicio público, serán admitidas en igualdad de condiciones las personas con limitación, y si se llegare a presentar un empate, se preferirá entre los elegibles a la persona con limitación, siempre y cuando el tipo o clase de limitación no resulten extremo incompatibles o insuperable frente al trabajo ofrecido, luego de haberse agotado todos lo medio posibles de capacitación.

3. *El número de los servidores con derechos de carrera en la entidad o en el sector administrativo que cumplen con los requisitos y condiciones para el desempeño de los empleos convocados a concurso es igual o superior al número de empleos a proveer.*

Si se cumple con los anteriores requisitos se convocará a concurso de ascenso el treinta por ciento (30%) de las vacantes a proveer. El setenta por ciento (70%) de las vacantes restantes se proveerán a través de concurso abierto de ingreso.

*En todos los casos se garantizará que mínimo el siete por ciento (7%) sobre los cargos a proveer a través de concursos de ascensos, así como mínimo el siete por ciento (7%) de los cargos a proveer por vía de concursos abiertos, sean solventados a través del **concurso independiente** que sea incluyente para personas en situación de discapacidad.*

Si en el desarrollo del concurso de ascenso o independiente que sea incluyente para personas en situación de discapacidad no se inscribe un número igual de servidores con derechos de carrera por empleo convocado, o personas en situación de discapacidad, el concurso se declarará desierto y la provisión de los cargos se realizará mediante concurso de ingreso abierto. Quienes se hayan inscrito inicialmente para el concurso de ascenso o personas en situación de discapacidad continuarán en el concurso abierto de ingresos sin requerir una nueva inscripción.

Parágrafo 1. *La Comisión Nacional del Servicio Civil determinará, en el término máximo de seis (6) meses contados a partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, el procedimiento para que las entidades y organismos reporten la Oferta Pública de Empleos, con el fin de viabilizar el concurso de ascenso incluyente e independiente para personas en situación de discapacidad regulado en el presente artículo.*

Observación. El concurso de ascenso tiene como finalidad permitir la movilidad a un cargo superior dentro de la planta de personal de la misma entidad, del mismo sector administrativo o dentro del cuadro funcional de empleos.

La implementación de concursos independientes no cumple con los principios establecidos del acceso a la carrera administrativa, va en contravía de la Constitución. Toda vez que no garantiza la implementación de una medida afirmativa a partir de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Si bien actualmente la ley no genera restricciones en la participación de este grupo poblacional, se debe tener presente que cuando se inscriben los aspirantes a un proceso de selección, por medio del aplicativo SIMO – Sistema de apoyo para igualdad, mérito y la oportunidad, estos pueden reportar si cuentan con algún tipo de discapacidad para que exista adecuación al momento de presentar las pruebas.

En ese sentido, el principio del mérito propende por la selección de los más idóneos y mejores y de esta manera cumplir con uno de los fines de estado, que es la prestación del servicio público en condiciones de eficiencia y eficacia, tal como lo prevé el artículo 28 de la Ley 909 de 2004. Lo anterior sin duda cobra más sentido dado que el empleo público es definido por el artículo 19 de la Ley 909 de 2004 como *“el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado”*.

De igual forma, y en procura de garantizar el mérito y la igualdad de los ciudadanos colombianos para el ingreso y ascenso a los cargos públicos, las acciones afirmativas dirigidas a: *“generar espacios de inclusión laboral en el empleo público a la población con discapacidad bajo los principios de inclusión, equidad y responsabilidad social, buscando garantizar el acceso en igualdad de condiciones y la equiparación de oportunidades”*, se advierten desproporcionadas y no justificadas si plantean concursos cerrados y exclusivos para la población discapacitada, pues, la garantía de inclusión laboral en el empleo público, en condiciones de igualdad y meritocráticas viene siendo satisfecha por parte de la Comisión Nacional, al brindarle los instrumentos y adoptar las medidas necesarias para que sus limitaciones no sean un obstáculo en su desempeño en los concursos en los cuales participan.

Del mismo modo, la reserva de un porcentaje del 30% sobre el 7% de los empleos ofertados exclusivamente para Personas en Situación de Discapacidad intelectual o con especiales dificultades de acceso al mercado laboral, resulta desproporcionado, ya que no es el concurso cerrado el que debe garantizar el acceso a cargos públicos a este grupo poblacional, la mirada debe estar fijada en las exigencias propias de cada empleo para su desempeño, pues, atendiendo a las funciones que han de desempeñarse las entidades deberán especificar cuáles discapacidades y en qué grado son compatibles con el empleo ofertado con el fin de garantizar la prestación del servicio y el cumplimiento de los fines del Estado.

No se puede referenciar como requisito mínimo la condición de discapacidad, debido a que el componente valorativo por educación o experiencia pasaría a un segundo plano y estaría contrariando el principio de mérito y de igualdad en el ingreso al empleo público.

Igual escenario se presenta con el planteamiento de la existencia de vacantes de empleos convocados que pertenecen a los concursos de ascenso de Personas en Situación de Discapacidad pues el mismo implica la existencia de OPEC específica para la realización de este tipo de proceso. Para que exista ascenso dentro de las entidades primero se deben contar con servidores de carrera en situación de discapacidad, de no contar con funcionarios que acrediten esta condición bajo el RLPCD, el concurso de ascenso resultaría inviable.

La creación de procesos de selección independientes y diferenciales adicionales a los que ya se realizan, con el objetivo de beneficiar a particulares por razón a su pertenencia a determinado grupo poblacional, no genera una inclusión de dicho grupo poblacional, sino unos beneficios adicionales frente a los cuales accederían de una manera más sencilla y sin la aplicación del mérito a la carrera administrativa.

No obstante, se hace necesario señalar que incluir tales porcentajes de empleos como criterio diferencial, podría conllevar a que todos los grupos poblacionales que componen la nación colombiana aleguen lo que consideren como desventaja frente a los demás para recibir el mismo trato diferenciado con base en las medidas afirmativas que se proponen. Lo anterior, consecuentemente, podría ir en desmedro del principio de igualdad para la totalidad de la

población, pues se constituirían en la excepción y no la regla en cuanto a la aplicación de este principio.

Otorgar un beneficio cerrado e independiente a la población en situación de discapacidad y adicionalmente un porcentaje de participación en los concursos de ingreso para toda la población genera una desigualdad en las oportunidades de acceso al empleo público, al obtener un doble beneficio frente a los cuales no existe una aplicación objetiva en la participación de los procesos de selección en los cuales participarían, el incumplimiento de los principios del mérito, así como la igualdad desdibuja la selección objetiva del Proyecto de Ley que es, en concreto, la búsqueda por mejores condiciones laborales e igualdad en derechos de la población en situación de discapacidad.

- **Exención de pago por concepto de derechos a examen.**

“Artículo 7. EXENCIÓN EN EL PAGO DE TASA POR CONCEPTO DE DERECHOS DE EXAMEN.
Las personas en situación de discapacidad objeto de la presente ley, estarán exentas del pago de las tasas derivadas de los exámenes tendientes a determinar la idoneidad personal para la provisión de las vacantes ofertadas en la convocatoria.

El Gobierno Nacional propenderá por la extensión universal de este beneficio a la totalidad de convocatorias que realice la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Parágrafo. *Se autoriza la apropiación presupuestal necesaria en el marco del Presupuesto General de la Nación y del Marco Fiscal de mediano plazo para garantizar la celebración de las convocatorias incluyendo la exención de que trata el presente artículo”*

Observación. El artículo 9 de la Ley 1033 de 2006 establece que (...) *con el fin de financiar los costos que conlleve la realización de los procesos de selección para la provisión de los empleos de la carrera que convoque la Comisión Nacional del Servicio Civil y la especial del Sector Defensa, la Comisión Nacional del Servicio Civil cobrará a los aspirantes, como derechos de participación en dichos concursos, una suma equivalente a un salario mínimo legal diario para los empleos pertenecientes a los niveles técnico y asistenciales, y de un día y medio de salario mínimo legal diario para los empleos pertenecientes a los demás niveles . (...) Si el valor del recaudo es insuficiente para atender los costos que genere el proceso de selección, el faltante será cubierto por la respectiva entidad que requiera proveer el cargo (...).*

Si bien se autoriza la apropiación presupuestal de la nación, resulta necesario aclarar en el articulado propuesto el alcance de la gratuidad, estableciendo hasta qué nivel será gratuito o si aplica para cualquier tipo de discapacidad, nivel y grado, por lo tanto, desde el mismo texto de la Ley debe definirse con claridad qué se entiende por discapacidad y por medio de un glosario establecer los niveles y grados de discapacidad y cómo será acreditada. De igual forma se debe hacer mención en que dicha gratuidad no aplicaría para personas que no cuenten con RLCP-Registro de Localización y Caracterización de Personas en Situación de Discapacidad.

Frente a la expresión *“El Gobierno Nacional propenderá por la extensión universal de este beneficio a la totalidad de convocatorias que realice la Comisión Nacional del Servicio Civil.”* Es necesario señalar que el principio de gratuidad para el grupo poblacional en situación de discapacidad se extendería a todas las personas que participen en las convocatorias, al establecerse un porcentaje de participación para dicho grupo en concursos donde se tenga en cuenta la participación del mismo y de cualquier otro ciudadano que no ostente su misma condición. Razón por la cual se sobreentendería el término de extensión universal a todos los sistemas de carrera administrativa que tiene a cargo la CNSC.

Asimismo, deberá aclararse si tal exención corresponderá a determinada circunstancia socioeconómica del aspirante, toda vez que la discapacidad no debe porque suponer y/o corresponder a la vulnerabilidad o pobreza en el ámbito económico de la persona en tal condición.

Ahora frente al último inciso, facultar al gobierno nacional para extender la gratuidad a todos los procesos de selección, afecta la planeación y ejecución de los mismos y, por ende, el funcionamiento de esta Comisión Nacional dado que, como ya se indicó anteriormente, la tarifa por concepto de derechos de participación se aplica para financiar los costos del proceso y el valor faltante se le imputa a la entidad respectiva, en este caso, todo el costo lo asumiría la entidad.

Se debe aclarar en primera medida que del ingreso total por vigencia año a año de la Comisión Nacional del Servicio Civil, aproximadamente un 95% está compuesto por Recursos Propios, entre los cuales se encuentra el recaudo por concepto del aporte de las entidades en el desarrollo de sus procesos de selección, recaudo de derechos de participación, entre otros.

Frente a los recursos propios recaudados en la vigencia 2022, ascendieron a \$105.731,55 millones, de los cuales, 31.100,80 millones corresponden a recursos por concepto de venta de derechos de participación, es decir, 29,4% del total de los ingresos propios. Para 2023 el presupuesto de ingresos asciende a \$131.856,2 millones, de los cuales \$5,209.9 corresponde a Recursos de Nación y \$126,646.3 a Recursos Propios; estos últimos, equivalen a un 96% del total del presupuesto de la Entidad. De estos Recursos Propios, el 31% corresponde a estimaciones de recaudo por derechos de participación y 56% a los aportes de las entidades. El porcentaje restante se origina en otras fuentes como sanciones, acreditaciones o usos de lista de elegibles.

Dentro del total del Presupuesto de un solo proceso de selección se correlacionan costos directos y costos indirectos asociados al desarrollo mismo del proceso, entre los principales se tiene el costo de contratación de una Institución de Educación Superior acredita, que desarrolle la convocatoria acorde a la normatividad definida. El operador como es bien sabido, se contrata para que realice las distintas etapas dispuestas en los Acuerdos y Anexos Técnicos de convocatoria, y para ello desde la CNSC se realiza una proyección de los aspirantes que pueden llegar a inscribirse; esta cantidad final de inscritos depende de múltiples variables exógenas que se ha venido estabilizando dentro de los pronósticos los últimos años asociados a las características propias de los procesos de selección. No obstante, sigue existiendo un nivel de incertidumbre frente a la cantidad real de personas que se inscriben a una convocatoria, lo cual implica la actualización de las estructuras de costos con datos ciertos, una vez finaliza esta etapa.

Por lo anterior, es la cantidad de inscritos dentro de un proceso de selección que determina cuanto recurso (tiempo, talento humano, recursos por vigencia, entre otros) debe invertirse en el desarrollo mismo de un proceso de selección, puesto que no es lo mismo realizar un proceso para 1.000 personas que para 150.000.

Ahora bien, el recaudo por venta de derechos de participación que actualmente se realiza a los aspirantes en cada uno de los procesos de selección realiza un aporte a la financiación del costo final para las entidades participantes del total del Presupuesto de un proceso de selección, actualmente los procesos de selección se financian de un 25% a un 35% por venta de derechos de participación, y un 75% a 85% por el recaudo propio de las entidades participantes. Sin este recaudo por venta de derechos de participación, es la nación quien debería asumir la financiación a un 100% de los procesos de selección y realizar la apropiación presupuestal necesaria **a todas las entidades** en el marco del Presupuesto General de la Nación y del Marco Fiscal de mediano plazo para garantizar la celebración de las convocatorias. Esto conlleva a una dificultad en estimar cuantos inscritos podrían llegar a los procesos de selección puesto que, con lo mencionado en la *extensión universal* de la medida, los procesos de selección podrían hasta triplicar sus costos y a menudo es una tarea ardua si quiera solicitar a las entidades el recaudo inicial estimado para dar inicio a la planeación o a la ejecución de los mismos procesos.

El ingreso presupuestal corriente de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC se compone principalmente por el Recaudo de Entidades por concepto de procesos de selección y al no tener ingresos la misionalidad de la institución se perdería. Es por eso que resulta también necesario aclarar frente a cuál sistema de carrera administrativa hace referencia el proyecto de ley, al diferir el trámite de los procesos de selección en cada tipo de sistema e incluir a las instituciones a cargo de cada tipo de sistema.

Artículo 8. Acreditación de la discapacidad

Artículo 8. ACREDITACIÓN DE LA DISCAPACIDAD. *El Ministerio de Salud y Protección Social, determinará los requisitos de acreditación de la existencia de la discapacidad, así como las especificidades de la misma, de acuerdo con lo dispuesto en la ley 1618 de 2013 o la que la modifique o sustituya.*

Observación. Se reitera que, las funciones y competencias de la Comisión Nacional del Servicio Civil se encuentran previstas en el artículo 130 superior, desarrolladas en los artículos 11 y 12 de la Ley 909 de 2004, las cuales se refieren a la administración y vigilancia de la carrera administrativa. El proyecto de Ley pretende atribuirle a la CNSC la facultad de verificar y acreditar la situación de discapacidad sin ser el ente técnico experto correspondiente en la materia. Esta atribución le corresponde ejercerla al Gobierno Nacional a través del Ministerio de Salud y Protección Social, más aún cuando las Personas en Situación de Discapacidad tienen que estar registradas en Registro para la Localización y Caracterización de las Personas con Discapacidad – RLCPD a cargo de tal entidad. Por tal razón, no es competencia de la CNSC ni debe serlo, puesto que ya existen mecanismos de registro y caracterización oficiales.

De igual forma dentro del organigrama de la institución, no existe ninguna dependencia que tenga que asumir la validación y verificación de la situación de discapacidad. Teniendo como referencia que el RLCP, es la fuente oficial de información sobre las personas con discapacidad en Colombia y hace parte del Sistema Integrado de Información de la Protección Social- SISPRO que está a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social.

- **Artículo 9. Adaptación acreditación de la discapacidad.**

Artículo 9. ADAPTACIÓN PARA LA REALIZACIÓN DE LAS PRUEBAS. *En la totalidad de convocatorias, orientadas a la provisión de cargos de carrera administrativa, sean de acceso y ascenso o concursos independientes abiertos que sean incluyentes de acceso y de ascenso para personas en situación de discapacidad, se establecerán las adaptaciones y ajustes razonables que resulten necesarios, sin afectar el sentido de la prueba, tendientes a garantizar la igualdad real de oportunidades entre los concursantes, independiente a la existencia o ausencia de discapacidad.*

Parágrafo 1. *La presente Ley tendrá en cuenta los fines y garantías que ofrece la "Convención sobre los derechos de las personas en situación de discapacidad", la cual fue aprobada y ratificada por Colombia a través de la Ley 1346 de 2009 en su artículo 2.¹⁴*

Parágrafo 2. *El ajuste razonable debe aplicar en todos los aspectos del concurso, desde la publicidad y convocatoria hasta la ejecución del examen y entrega de resultados, es decir, que las instituciones contratadas para presentar la convocatoria del concurso de mérito para acceder o ascender en la administración pública, deberán garantizar todos los fines expuestos en el parágrafo primero de este artículo.*

Parágrafo 3. *Las entidades públicas realizarán alianzas interinstitucionales e intersectoriales a nivel público - privado, orientadas a promover la formación permanente de las personas en situación de discapacidad, con el propósito de fortalecer sus competencias y las oportunidades de acceso real y permanencia en el mercado laboral.*

Parágrafo 4. *Las entidades públicas que contraten a personas en situación de discapacidad conforme al concurso independiente que sea incluyente de mérito expuesto en la presente Ley, deberán garantizar además de los ajustes razonables para que puedan desarrollar las actividades del cargo ofertado; un ambiente laboral sano, incluyendo la educación del equipo de trabajo, para eliminar barreras sociales y actos discriminatorios contra las personas en situación de discapacidad.*

Observación. Con respecto a la adaptación y ajustes razonables de la población en situación de discapacidad que participa en los procesos de selección que plantea el artículo 9 del Proyecto de Ley, debe tenerse presente que el objetivo de un proceso de selección es la escogencia de aquellas personas preparadas para asumir un empleo de carrera y esto solo es posible a través de la garantía del principio del mérito, así como de la igualdad a la hora de la realización de las pruebas. También, se hace importante mencionar que no solo se requiere que las pruebas estén ajustadas, sino que las mismas sean equivalentes y que sus resultados sean comparables.

¹⁴ Ley 1346 de 2009. Por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad", adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006.

La CNSC ha venido implementando ajustes razonables, para garantizar así los derechos, beneficios y obligaciones laborales de las Personas en Situación de Discapacidad, y para ello ha implementado algunas estrategias como:

1. Comunicación de la información: En esta estrategia se ha buscado incorporar un lenguaje inclusivo e incorporar estándares de usabilidad y accesibilidad para hacer más fácil la navegación por todos los contenidos del portal y para ello se cuenta con dos canales de comunicación (lenguaje de señas y closed caption) y con estrategias pedagógicas claras con explicaciones concretas y tutoriales, para que las personas en situación de discapacidad puedan conocer los procesos de selección que adelanta la CNSC.

Adicionalmente, al interior de la CNSC se ha venido capacitando sobre el uso de lenguaje claro para la producción de contenidos más entendibles para los ciudadanos.

2. Escuela Virtual de la CNSC: la Comisión ha puesto a disposición de las entidades públicas y de la ciudadanía en general a la escuela como mecanismo de transferencia de conocimiento, en la cual se cuenta con tres canales de comunicación (audio, video y texto), que permite el pleno ejercicio formativo a las personas en igualdad de condiciones. De igual modo, se resalta que todos los cursos cuentan con un diseño pedagógico, que asegura el reconocimiento de los estilos de aprendizaje.

La Escuela cuenta con una mesa de trabajo de inclusión, en la cual se discuten y analizan las estrategias diferenciales para las personas en situación de discapacidad y como estrategia de accesibilidad en condición de inclusión. Así mismo, en los casos de ingreso y ascenso en la carrera administrativa o en cualquiera de los sistemas especiales de carrera de la administración pública en los que la selección se realice mediante concurso de méritos, el aspirante en situación de discapacidad debe manifestarlo en el formulario de datos básicos en SIMO, con el fin de establecer e implementar los mecanismos necesarios para que pueda presentar las pruebas previstas en el proceso de selección y acceder a las mismas cuando a ello hubiere lugar, y así mismo analizar el tipo de apoyo que necesite el aspirante para garantizar el acceso en igualdad de condiciones y la equiparación de oportunidades.

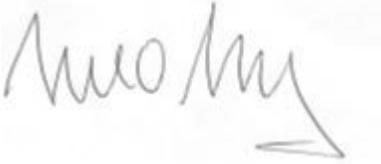
3. En un marco de colaboración armónica e interinstitucional, la CNSC ha adelantado gestiones con diferentes entidades e instituciones educativas, tales como el Departamento Administrativo de la Función Pública, Instituto Nacional para Ciegos, Instituto Nacional para Sordos, Fundación Once para la solidaridad con personas ciegas de América Latina, Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y el Centro de Pensamiento en Evaluación y Meritocracia de la Universidad Nacional, con el fin de identificar, implementar y optimizar los ajustes razonables y necesarios para que las Personas en Situación de Discapacidad puedan acceder de manera sencilla y efectiva a los servicios que ofrece esta Comisión y principalmente, en aras de garantizar efectivamente el principio de equidad en el ingreso a la carrera administrativa y en cada una de las etapas de los procesos de selección.

Del mismo modo el aplicativo SIMO al momento de su inscripción, ofrece un espacio para que los ciudadanos reporten su situación de discapacidad, seleccionen su categoría y el aplicativo permite seleccionar más de una discapacidad. El objetivo de este registro es que la CNSC

siempre ha adoptado las medidas necesarias que garantizan la presentación de pruebas en igualdad de condiciones a todos los aspirantes

De conformidad con lo expuesto, se reiteran las observaciones al Proyecto de Ley No. 150 de 2022S, por lo tanto, la CNSC se permite solicitar a la honorable Comisión Séptima Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes, el archivo de este proyecto de ley, indicando que la misionalidad de la entidad busca cumplir los requisitos y finalidad de la carrera administrativa, en especial el acceso basado en el mérito de los aspirantes, así como la igualdad de condiciones.

Agradezco su atención.



MAURICIO LIÉVANO BERNAL
PRESIDENTE

Anexos: RADICADO NO. 2023RS101046

Elaboró: ALEJANDRO CASTIBLANCO PAVA - CONTRATISTA - PRESIDENCIA

Aprobó: MÓNICA LIZETH PUERTO GUIO - ASESOR DE PRESIDENCIA - PRESIDENCIA