CCE-DES-FM-17

**PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Incentivo Puntaje – Adicional – Normativa**

El Decreto 392 de 2018 […] prevé el deber de las entidades estatales de otorgar un puntaje adicional a los procesos de selección de contratistas en las modalidades de licitación pública y concurso de méritos, a quienes acrediten que al menos el diez por ciento (10%) de su nómina la integran personas en situación de discapacidad.

Conforme con lo anterior, el Decreto 1082 de 2015, en el artículo 2.2.1.2.4.6, adicionado por el Decreto 392 de 2018, regula el puntaje adicional para proponentes con trabajadores con discapacidad. Dicho artículo establece que debe asignarse un uno por ciento (1%) adicional a los proponentes que acrediten la vinculación de trabajadores con discapacidad en los procesos de licitaciones públicas y concursos de méritos, de acuerdo con los requisitos previstos en el Decreto en mención.

**PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Proponentes plurales – Regla**

[…] la entidad estatal tendrá en cuenta la planta de personal del integrante del proponente plural que aporte como mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida en el proceso de contratación. Es decir, la expresión «tendrá en cuenta», que señala la norma, implica que la verificación del cumplimiento de requisitos establecidos en el Decreto 392 de 2019 se realiza sobre el integrante de la estructura plural que aporte mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia. En contraste, si el integrante que aporta este porcentaje no tiene vinculados trabajadores en condición de discapacidad, no podrá el consorcio o la unión temporal de que hace parte obtener puntaje por este criterio. Ello es así, aun cuando los demás integrantes que hayan aportado experiencia en un porcentaje inferior al cuarenta por ciento (40%) cuenten con trabajadores en condición de discapacidad.

**PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Proponentes plurales – Experiencia – Varios integrantes – Consorcio y unión temporal**

Sobre el cálculo de la experiencia para las estructuras plurales. En el «Manual para determinar y verificar los requisitos habilitantes en los Procesos de Contratación» la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente aclaró lo siguiente: «La experiencia del oferente plural (unión temporal, consorcio y promesa de sociedad futura) corresponde a la suma de la experiencia que acredite cada uno de los integrantes del proponente plural». A la luz de lo anterior, la experiencia de cada uno de los integrantes se suma para obtener la experiencia de la estructura plural, sin que para dicho cálculo sea relevante el porcentaje de participación del respectivo integrante en el consorcio o unión temporal.

Como consecuencia, se debe decir que si más de uno de los integrantes de la estructura plural aporta «mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida para la respectiva contratación», se podrá tener en cuenta la planta de personal de cualquiera de los integrantes que aporten dicho porcentaje para obtener el puntaje adicional de que trata el artículo 2.2.1.2.4.2.6. del Decreto 1082 de 2015, pues más de un integrante estaría en el supuesto de hecho de la norma. Por el contrario, no se podrá tener en cuenta para dichos efectos la planta de personal de un integrante que aporte menos del cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida. Sobre este punto, se reitera, no resulta relevante el porcentaje de participación que tenga cada uno de los integrantes, pues para calcular la experiencia solamente se toma en cuenta la sumatoria total de la experiencia de cada uno de ellos, independientemente de la manera como está conformado el proponente plural.

**TIEMPO DE VINCULACIÓN – Trabajadores con discapacidad – Artículo 24 – Ley 361 de 1997 – Derogatoria**

[…] puede concluirse que el artículo 13 de la Ley 1618 de 2013, en efecto, derogó el literal a) del artículo 24 de la Ley 361 de 1997, por tres razones: i) porque el artículo 13 de la Ley 1618 de 2013 regula de manera diferente el sistema de preferencias en los procesos de contratación para los empleadores que vinculen personas con discapacidad, sin exigir un período de antigüedad en la contratación de estos y depositando en el gobierno la reglamentación de la materia; ii) porque la Ley 1618 de 2013 es un cuerpo normativo de mayor rango que la Ley 361 de 1997, ya que aquella es una ley estatutaria; iii) porque la Ley 1618 de 2013 es una Ley posterior y especial en relación con la garantía de los derechos de las personas con discapacidad.

Bogotá D.C., **20/11/2020**

**N° Radicado: 2202013000011484**

Señora

**Sandra Soraya Bautista Delgado**

Ciudad

**Concepto C ‒ 669 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**  | PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Incentivo Puntaje – Adicional – Normativa / PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Proponentes plurales – Regla / PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD – Proponentes plurales – Experiencia – Varios integrantes – Consorcio y unión temporal / TIEMPO DE VINCULACIÓN – Trabajadores con discapacidad – Artículo 24 – Ley 361 de 1997 – Derogatoria. |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta # 4202012000009079  |

Estimada señora Bautista:

En ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 8 de octubre del 2020.

1. **Problema planteado**

Usted formula las siguientes preguntas:

«1.- ¿Para efectos del puntaje que se otorga en procedimientos de selección de contratistas adelantados por el Estado previsto en los artículos 1 y 8 de Ley 1618 de 2013 y reglamentado por el Decreto 392 de 2018 se debe considerar la temporalidad de vinculación prevista en el artículo 24 de la Ley 361 de 1997?.

2. La ley 1618 de 2013 y decreto 392 de 2018, derogaron el artículo 24 de la ley 361 de 1997?».

1. **Consideraciones**

Para abordar los interrogantes planteados se analizarán los siguientes temas: i) incentivo en los procesos de contratación para favorecer personas con discapacidad y ii) vigencia del literal a) del artículo 24 de la ley 361 de 1997, en el sentido de precisar si, para aplicar el incentivo, se debe considerar el tiempo de vinculación de los trabajadores.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente en el concepto con radicado No. 4201912000004631 de 10 de julio de 2019, reiterado y desarrollado en los conceptos con radicado No. 4201913000005084 del 23 de julio de 2019 radicado No. 4201913000004446 del 13 de agosto de 2019, radicado No. 4201912000005689 del 16 de septiembre de 2019, radicado No. 4201913000006373 del 18 de septiembre de 2019, radicado No. 4201912000006258 del 3 de octubre de 2019, radicado No. 4201913000006154 del 10 de octubre de 2019, radicado No. 4201912000007756 del 16 de noviembre de 2019, radicado No. 4201913000007151 del 2 de diciembre de 2019, radicado No. 4201912000008593 de 27 de diciembre de 2019, C–026 del 2 de enero de 2020, C–196 del 8 de abril de 2020, C-335 de 29 de mayo de 2020, C-436 del 24 de junio de 2020 y C-629 del 2 de octubre de 2020, estudió los requisitos para acreditar el personal en situación de discapacidad, con la finalidad de obtener el incentivo previsto en el Decreto 392 de 2018. La tesis desarrollada se expone a continuación y se complementa en lo pertinente.

**2.1. Incentivos en procesos de contratación para favorecer personas con discapacidad**

Con la expedición de la Ley 1618 de 2013, el legislador estableció ciertas disposiciones para garantizar el ejercicio de los derechos de las personas en condición de discapacidad[[1]](#footnote-2). Así mismo, el artículo 13 ordenó al Gobierno Nacional expedir un reglamento que determinara la metodología mediante la cual se otorgaría el puntaje adicional a las empresas que en su planta de personal tuvieran contratados trabajadores en condición de discapacidad. La Ley 1618 de 2013 prescribe:

Artículo 13. Derecho al trabajo. 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:

1. El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación o de quienes hagan sus veces, expedirá el decreto reglamentario que establezca una puntuación adicional en los procesos de licitación pública, concurso de méritos y contratación directa, para las empresas que en su planta de personal tengan personas con discapacidad contratadas con todas las exigencias y garantías legalmente establecidas, y para las empresas de personas con discapacidad, familiares y tutores.

[…]

8. Los gobiernos nacional, departamentales, distritales y municipales, deberán fijar mediante decreto reglamentario, en los procesos de selección de los contratistas y proveedores, un sistema de preferencias a favor de las personas con discapacidad.

Habida cuenta de que la norma impuso al Gobierno Nacional la obligación de expedir el reglamento para materializar lo dispuesto en esta ley respecto del puntaje adicional, se expidió el Decreto 392 de 2018, «Por el cual se reglamentan los numerales 1 y 8 del artículo 13 de la Ley 1618 de 2013, sobre incentivos en Procesos de Contratación en favor de personas con discapacidad». Este Decreto prevé el deber de las entidades estatales de otorgar un puntaje adicional a los procesos de selección de contratistas en las modalidades de licitación pública y concurso de méritos, a quienes acrediten que al menos el diez por ciento (10%) de su nómina la integran personas en situación de discapacidad.

Conforme con lo anterior, el Decreto 1082 de 2015, en el artículo 2.2.1.2.4.6, adicionado por el Decreto 392 de 2018, regula el puntaje adicional para proponentes con trabajadores con discapacidad. Dicho artículo establece que debe asignarse un uno por ciento (1%) adicional a los proponentes que acrediten la vinculación de trabajadores con discapacidad en los procesos de licitaciones públicas y concursos de méritos, de acuerdo con los requisitos previstos en el Decreto en mención:

Artículo 2.2.1.2.4.2.6. Puntaje adicional para proponentes con trabajadores con discapacidad. En los procesos de licitaciones públicas y concursos de méritos, para incentivar el sistema de preferencias a favor de las personas con discapacidad, las entidades estatales deberán otorgar el uno por ciento (1%) del total de los puntos establecidos en el pliego de condiciones, a los proponentes que acrediten la vinculación de trabajadores con discapacidad en su planta de personal, de acuerdo con los siguientes requisitos:

1. La persona natural, el representante legal de la persona jurídica o el revisor fiscal, según corresponda, certificará el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente o sus integrantes a la fecha de cierre del proceso de selección.

2. Acreditar el número mínimo de personas con discapacidad en su planta de personal, de conformidad con lo señalado en el certificado expedido por el Ministerio de Trabajo, el cual deberá estar vigente a la fecha de cierre del proceso de selección. Verificados los anteriores requisitos, se asignará el 1%, a quienes acrediten el número mínimo de trabajadores con discapacidad, señalados a continuación:

|  |  |
| --- | --- |
| **Número total de trabajadores de la planta de personal del proponente** | **Número mínimo de trabajadores con discapacidad exigido** |
| Entre 1 y 30  | 1  |
| Entre 31 y 100  | 2  |
| Entre 101 y 150  | 3  |
| Entre 151 y 200  | 4  |
| Más de 200  | 5  |

Según esta norma, en los procesos de licitación pública o concurso de méritos, para obtener el puntaje adicional por tener personas en condición de discapacidad vinculadas en la planta de personal, se debe acreditar: i) el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal; y ii) el número mínimo de personas con discapacidad en su planta de personal.

En relación con primer requisito, la norma prevé que la persona natural, el representante legal de la persona jurídica, o el revisor fiscal, según corresponda, deberá certificar el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente o sus integrantes a la fecha de cierre del proceso de selección.

Para el caso de proponentes singulares, la acreditación de tal situación se realiza a través de una certificación emitida por: i) la persona natural o ii) el representante legal de la persona jurídica o su revisor fiscal cuando esté obligado a tenerlo.

Cuando se trate de proponentes plurales, esto es, consorcio, unión temporal o promesa de sociedad futura, el integrante que debe certificar de forma independiente el número de trabajadores vinculados a su planta de personal, ya sea directamente en el caso de personas naturales, o por conducto de su representante legal o revisor fiscal en el caso de las personas jurídicas, es el que aporte el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida, como se explicará más adelante.

Para llegar a la anterior conclusión es necesario tener en cuenta que esta condición es propia de la persona natural o jurídica que pretende acreditarla para obtener el puntaje. Por lo tanto, cuando el numeral 1 señala «la planta de personal del proponente o sus integrantes», esta debe ser entendida de acuerdo con el tipo de proponente que se presente al proceso de selección. Así, «proponente» se refiere tanto a las personas naturales o jurídicas que se presentan individualmente, como a las estructuras plurales, trátese de consorcio o unión temporal. De allí que la expresión «o sus integrantes», califica el proponente y se refiere, exclusivamente, a los integrantes de las estructuras plurales enunciadas.

Por otro lado, el numeral 1 del artículo en mención establece que para que se otorgue el puntaje adicional a los proponentes con trabajadores en condición de discapacidad se requiere un certificado expedido por la persona natural, el representante legal de la persona jurídica o el revisor fiscal que certifique el número total de trabajadores vinculados a la planta de personal del proponente o sus integrantes a la fecha de cierre del proceso de selección. El parágrafo del artículo 2.2.1.2.4.2.6. establece la siguiente regla para las ofertas presentadas por proponentes plurales:

Parágrafo. Para efectos de lo señalado en el presente artículo, si la oferta es presentada por un consorcio, unión temporal o promesa de sociedad futura, se tendrá en cuenta la planta de personal del integrante del proponente plural que aporte como mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida para la respectiva contratación.

De acuerdo con esta norma, la entidad estatal tendrá en cuenta la planta de personal del integrante del proponente plural que aporte como mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida en el proceso de contratación. Es decir, la expresión «tendrá en cuenta», que señala la norma, implica que la verificación del cumplimiento de requisitos establecidos en el Decreto 392 de 2019 se realiza sobre el integrante de la estructura plural que aporte mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia. En contraste, si el integrante que aporta este porcentaje no tiene vinculados trabajadores en condición de discapacidad, no podrá el consorcio o la unión temporal de que hace parte obtener puntaje por este criterio. Ello es así, aun cuando los demás integrantes que hayan aportado experiencia en un porcentaje inferior al cuarenta por ciento (40%) cuenten con trabajadores en condición de discapacidad.

En este punto es importante hacer una precisión adicional. La experiencia de una estructura plural es una materia distinta de la conformación y participación de sus integrantes. El primer concepto da cuenta de la experiencia que puede acreditar un proponente plural en un proceso de selección, y el segundo concepto se refiere a la participación que tiene cada uno de los integrantes en la estructura plural.

 Sobre el cálculo de la experiencia para las estructuras plurales, en el «Manual para determinar y verificar los requisitos habilitantes en los Procesos de Contratación» la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente aclaró lo siguiente: «La experiencia del oferente plural (unión temporal, consorcio y promesa de sociedad futura) corresponde a la suma de la experiencia que acredite cada uno de los integrantes del proponente plural». A la luz de lo anterior, la experiencia de cada uno de los integrantes se suma para obtener la experiencia de la estructura plural, sin que para dicho cálculo sea relevante el porcentaje de participación del respectivo integrante en el consorcio o unión temporal.

Como consecuencia, se debe decir que si más de uno de los integrantes de la estructura plural aporta «mínimo el cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida para la respectiva contratación», se podrá tener en cuenta la planta de personal de cualquiera de los integrantes que aporten dicho porcentaje para obtener el puntaje adicional de que trata el artículo 2.2.1.2.4.2.6. del Decreto 1082 de 2015, pues más de un integrante estaría en el supuesto de hecho de la norma. Por el contrario, no se podrá tener en cuenta para dichos efectos la planta de personal de un integrante que aporte menos del cuarenta por ciento (40%) de la experiencia requerida. En relación con este punto, se reitera, no resulta relevante el porcentaje de participación que tenga cada uno de los integrantes, pues para calcular la experiencia solamente se tiene en cuenta la sumatoria total de la experiencia de cada uno de ellos, independientemente de la manera como está conformado el proponente plural.

Así, por ejemplo, si tres miembros conforman una unión temporal y dos de los integrantes aportan cuarenta y cinco por ciento (45%) de la experiencia requerida y un tercer integrante aporta un diez por ciento (10%), se podrá tomar la planta de personal de cualquiera de los integrantes que aportan el cuarenta y cinco (45%) de la experiencia requerida, para efectos del puntaje adicional que se analiza, y no la planta de personal de quien aporta el diez por ciento de dicha experiencia (10%).

Ahora bien, una regla diferente aplica para calcular la experiencia previa adquirida, cuando se acredita mediante contratos ejecutados por un consorcio o unión temporal. En estos casos sí se toma en consideración el porcentaje de participación que la persona natural o jurídica haya tenido en el consorcio o unión temporal correspondiente. Por ello, en el «Manual para determinar y verificar los requisitos habilitantes en los Procesos de Contratación» se dice: «Por otra parte, cuando un proponente adquiere experiencia en un contrato como integrante de un contratista plural, la experiencia derivada de ese contrato corresponde a la ponderación del valor del contrato por el porcentaje de participación».

Para acreditar el segundo requisito, esto es, el número mínimo de personas en condición discapacidad en la planta de personal, se debe aportar el certificado expedido por el Ministerio del Trabajo del proponente persona natural o jurídica, o del integrante de la estructura plural que esté acreditando este requisito en el procedimiento de selección, en las condiciones indicadas previamente. Este certificado debe estar vigente al cierre del proceso de selección.

De la lectura integral del artículo 2.2.1.2.4.2.6. *ibidem*, se observa que la solicitud de requisitos para acreditar la vinculación de personas en condición de discapacidad se refiere a cada una de las personas naturales o jurídicas, bien sea de forma singular o como integrante de estructura plural. Tal es el caso del certificado del Ministerio de Trabajo que se expide de forma independiente o de la planta de personal que se tiene en cuenta para verificar el número de trabajadores en condición de discapacidad que se debe acreditar frente al número de trabajadores con que cuenta la planta de personal.

**2.2. ¿El tiempo de vinculación de los trabajadores con discapacidad incide en la aplicación de los incentivos en los procedimientos contractuales? Análisis de la vigencia del literal a) del artículo 24 de la Ley 361 de 1997**

A partir del análisis de las disposiciones normativas que regulan los incentivos contractuales para oferentes que emplean personas con discapacidad, se estudiará a continuación si, para la aplicación de dichos beneficios, es necesario considerar el tiempo de vinculación de los trabajadores:

El literal a) del artículo 24 de 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», dispone que los particulares que empleen personas con discapacidad tienen derecho «A que sean preferidos en igualdad de condiciones en los procesos de licitación, adjudicación y celebración de contratos, sean estos públicos o privados si estos tienen en sus nóminas por lo menos un mínimo del 10% de sus empleados en las condiciones de discapacidad enunciadas en la presente ley debidamente certificadas por la oficina de trabajo de la respectiva zona y contratados por lo menos con anterioridad a un año; igualmente deberán mantenerse por un lapso igual al de la contratación; [...]».

Como se observa, tal enunciado normativo exigía dos requisitos para el otorgamiento del incentivo en los procesos de selección contractual: i) que los empleadores tuvieran en su nómina un mínimo de 10% de trabajadores con discapacidad y ii) que estuvieran vinculados con una antelación no inferior a un (1) año.

Adicionalmente, de los mandatos contenidos en los numerales 1, 7 y 8 del artículo 13 de la Ley 1618 de 2013 –citados en el acápite anterior–, puede inferirse que fue voluntad del legislador estatutario que se reglamentara la concesión de un puntaje adicional en los procesos de licitación pública, concurso de méritos y contratación directa, para las empresas que cuenten con personal con discapacidad. Además del puntaje adicional, se ordenó la expedición de un reglamento que estableciera un sistema de preferencias a favor de los empleadores de personas con discapacidad en los procesos de selección. En otras palabras, mientras que el *puntaje adicional* se previó solo para tres modalidades contractuales –licitación pública, concurso de méritos y contratación directa–, el *sistema de preferencias* es transversal a todas, entendiendo dicho sistema como el *sistema de factores de desempate*.

El Congreso de la República, en la mencionada Ley, radicó en el Gobierno la determinación de los requisitos para la asignación de dicho *puntaje adicional,* sin indicar un número mínimo de trabajadores en la planta de la empresa, *ni un período mínimo de vinculación*. En cambio, para el *sistema de preferencias* sí exige un porcentaje mínimo del 10% de trabajadores con discapacidad en la planta del empleador. Sin embargo, a diferencia de lo que disponía el artículo 24 de la Ley 361 de 1997, para la aplicación del *sistema de preferencias*, la Ley 1618 de 2013 no requiere que los trabajadores con discapacidad se encuentren vinculados con una antelación mínima.

 A partir de lo anterior, puede concluirse que el artículo 13 de la Ley 1618 de 2013, en efecto, derogó el literal a) del artículo 24 de la Ley 361 de 1997, por tres razones: i) porque el artículo 13 de la Ley 1618 de 2013 regula de manera diferente el sistema de preferencias en los procesos de contratación para los empleadores que vinculen personas con discapacidad, sin exigir un período de antigüedad en la contratación de estos y depositando en el gobierno la reglamentación de la materia; ii) porque la Ley 1618 de 2013 es un cuerpo normativo de mayor rango que la Ley 361 de 1997, ya que aquella es una ley estatutaria; iii) porque la Ley 1618 de 2013 es una Ley posterior y especial en relación con la garantía de los derechos de las personas con discapacidad.

Podría aducirse, en gracia de discusión, que el artículo 13 de la Ley 1618 de 2013 no deroga el literal a) del artículo 24 de la Ley 361 de 1997, porque, en últimas, regula el mismo aspecto: el otorgamiento de preferencia a las ofertas que vinculen personas con discapacidad, sin derogar expresamente el mencionado artículo. Sin embargo, la derogatoria también se produce cuando una disposición posterior trata nuevamente el tema, así coincida con una norma anterior.

En cumplimiento del mandato legislativo previsto en el artículo 13 de la Ley 1618 de 2013, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 392 de 2018, que, como se indicó, regula actualmente tanto el sistema de preferencias, como el puntaje adicional en los procedimientos contractuales para los empleadores que vinculen trabajadores con discapacidad, sin establecer el requisito de un (1) año como condición para la aplicación de dichos incentivos.

Ante esto, podría replicarse que el artículo 2.2.1.2.4.2.8. del Decreto 1082 de 2015, adicionado por el artículo 1 del Decreto 392 de 2018 establece que «En cumplimiento de lo previsto en los numerales 7 y 8 del artículo 13 de la Ley 1618 de 2013, si en la evaluación hay empate entre dos o más ofertas, la entidad estatal debe aplicar los criterios de desempate previstos en el artículo 2.2.1.1.2.2.9 de este decreto, incluyendo el contemplado en el numeral 4 del mencionado artículo». De igual forma, podría decirse que dicho numeral, por su parte, dispone que se debe «Preferir la propuesta presentada por el oferente que acredite en las condiciones establecidas en la ley que por lo menos el diez por ciento (10%) de su nómina está en condición de discapacidad a la que se refiere la Ley 361 de 1997», lo cual significa que el período mínimo de vinculación de un (1) año, previsto en el artículo 24 de la Ley 361 de 1997, continúa vigente.

No obstante, ante dicha réplica, cabe aclarar que la referencia que realiza el numeral 4º del artículo 2.2.1.1.2.2.9 del Decreto 1082 de 2015 a la Ley 361 de 1997, en cuanto a los factores de desempate, cuando establece que se debe «Preferir la propuesta presentada por el oferente que acredite en las condiciones establecidas en la ley que por lo menos el diez por ciento (10%) de su nómina está en condición de discapacidad a la que se refiere la Ley 361 de 1997"», si bien utiliza la expresión «[...] a la que se refiere la Ley 361 de 1997 [...]», gramaticalmente, está aludiendo a la *condición de discapacidad* y no al tiempo de vinculación del personal con dicha situación, que antes estaba regulado en el artículo 24 de dicha Ley, pero que, como se dijo, no quedó así contemplado ni en la Ley 1618 de 2013, ni en el Decreto 392 de 2018; razón por la cual dicho artículo 24, en el literal a), debe entenderse derogado.

**3. Respuestas**

«[…] ¿Para efectos del puntaje que se otorga en procedimientos de selección de contratistas adelantados por el Estado previsto en los artículos 1 y 8 de Ley 1618 de 2013 y reglamentado por el Decreto 392 de 2018 se debe considerar la temporalidad de vinculación prevista en el artículo 24 de la Ley 361 de 1997?.

Ni para la concesión del puntaje adicional, ni para la implementación del sistema de preferencias, regulados en el artículo 13 de la Ley 1618 de 2013 y en el Decreto 392 de 2018, hay que considerar un período mínimo de vinculación del personal con discapacidad por parte del empleador que concurra al procedimiento de selección contractual.

«[…] La ley 1618 de 2013 y decreto 392 de 2018, derogaron el artículo 24 de la ley 361 de 1997?».

La regulación integral, posterior, especial y superior de los incentivos contractuales a los empleadores que vinculen personas con discapacidad, por parte de la Ley 1618 de 2013 y el Decreto 392 de 2018, deroga el literal a) del artículo 24 de la Ley 361 de 1997. Por tal razón, no es posible exigir el período que preveía esta disposición, que exigía que las personas con discapacidad estuvieran «contratados por lo menos con anterioridad a un año», para poder aplicar el sistema de preferencias a su favor en los procedimientos de contratación. Dicho período mínimo no se establece en la Ley 1618 de 2013, ni en el Decreto 1082 de 2015, ni en el Decreto 392 de 2018.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Cristian Andrés Díaz DíezContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Jorge Tirado NavarroSubdirector de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Jorge Tirado NavarroSubdirector de Gestión Contractual |

1. Ley 1618 de 2013: «Artículo 1. Objeto. El objeto de la presente ley es garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión, acción afirmativa y de ajustes razonables y eliminando toda forma de discriminación por razón de discapacidad, en concordancia con la Ley 1346 de 2009». [↑](#footnote-ref-2)