



MEMORANDO

14 de Agosto de 2019

20191030133293

Al responder cite este Nro.
20191030133293

PARA: **MIGUEL OCAMPO GÓMEZ**
Director de Acceso a Tierras

DE: **YOLANDA MARGARITA SÁCHEZ GÓMEZ**
Jefe Oficina Jurídica

ASUNTO: Su memorando con radicado 2019400012903 – Solicitud de concepto sobre la eventual participación de la Agencia Nacional de Tierras como Agente Promotor.

Cordial saludo:

De manera atenta me permito dar respuesta al memorando de la referencia, por el que solicita a esta Oficina Jurídica pronunciarse, a manera de concepto, sobre la eventual participación de la Agencia Nacional de Tierras como “Entidad Promotora” en el marco del programa de Vivienda de Interés Social Rural (VISR) auspiciado por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

I. ANTECEDENTES:

Manifestó el consultante que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural (MADR) apropió recursos para el otorgamiento de Subsidios de Vivienda Interés Social Rural, solicitando a partir de ello, la participación de la Agencia Nacional de Tierras (ANT), en calidad de “Entidad Promotora”. Se pregunta entonces el área misional:

1. ¿Es procedente que la Agencia Nacional de Tierras realice las actividades propias de una Entidad Promotora, cuando los predios en los cuales se implementará el subsidio familiar de vivienda de interés social rural no hacen parte de los programas de acceso a tierras realizados por la ANT?
2. ¿Jurídicamente es procedente que la Agencia Nacional de Tierras realice las actividades propias de una Entidad Promotora, cuando dicha actividad no se encuentra reglamentada al interior de su Consejo Directivo o en Decreto 2363 de 2015?
3. ¿Conforme con lo dispuesto en el Decreto 2363 de 2015, la Agencia Nacional de Tierras es competente para llevar a cabo actividades de Entidad Promotora?



II. MARCO NORMATIVO

Para resolver se considerará:

1. Los artículos 1, 6, 64, 113, 121 y 122 de la Constitución Política.
2. La Ley 489 de 1998.
3. La Ley 160 de 1994.
4. La Ley 962 de 2005.
5. El Decreto-Ley 2363 de 2015.

III. CONSIDERACIONES:

Dentro de los aspectos axiológicos del modelo constitucional del Estado Social de Derecho adoptado por la Carta de 1991, se encuentra el principio de sujeción de las autoridades públicas al ordenamiento jurídico, también llamado “principio de legalidad”, conforme al cual la legitimidad y validez de los actos o actuaciones ejecutadas por los órganos del Estado y sus servidores se encuentra irremediamente sujeta a un sistema de normas de estirpe legal y constitucional, que *“habilitan a la Administración para su actuación, confiriéndole al efecto poderes jurídicos”*¹. Como derivaciones concretas del principio de legalidad es posible identificar en el texto constitucional una serie de cláusulas en las que se dispone, entre otras cosas: (i) que los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes o por omisión o extralimitación de funciones², (ii) que ninguna autoridad pública puede ejercer funciones distintas de las que le atribuye la constitución, la Ley y el reglamento³ y, (iii) que no puede haber empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o el reglamento⁴. El anotado principio constitucional de legalidad exige entonces *“que la actuación de las diferentes autoridades públicas tenga una cobertura normativa suficiente o, lo que es lo mismo, esté basada en una norma habilitante de competencia, que confiera el poder suficiente para adoptar una determinada decisión”*⁵.

¹ García de Enterría Eduardo. Curso de Derecho Administrativo I, Civitas, 2014, p. 485.

² Constitución Política, Artículo 6.

³ Ibídem, artículo 121. El artículo 5º de la Ley 489 de 1998 constituye un desarrollo legal de este precepto constitucional, al prescribir:

Artículo 5º.- Competencia Administrativa. Los organismos y entidades administrativos deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, la ordenanza, el acuerdo o el reglamento ejecutivo.

⁴ Ibídem, artículo 122

⁵ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto con radicado 11001-03-06-000-2016-00128-00(2307) del 19/08/2016.



A partir de lo dicho es claro que la función de “Entidad Promotora”, atribuida por el MADR a la ANT frente a la ejecución del programa de Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social Rural (SFVISR), debe encontrar respaldo en una cláusula habilitante, que otorgue a la entidad facultades de actuación, de manera que las actividades que pudiera emprender con tal propósito, se encuentren debidamente orientadas y disciplinadas. Es por ello que para la resolución del asunto consultado esta Oficina se ocupará de verificar las cláusulas de competencia establecidas por las normas de rango constitucional, legal y reglamentario, que constituyen y delimitan la capacidad de actuación o la órbita de competencias de la Agencia Nacional de Tierras.

En este sentido y siguiendo parcialmente lo indicado por la entidad cabeza del sector, en el concepto con radicado 20161100057093 del 13 de junio de 2016, proponemos iniciar el recorrido normativo planteado con una consulta al texto del artículo 64 superior, en el que se consagra:

“...Es deber del Estado promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, en forma individual o asociativa, y a los servicios de educación, salud, vivienda, seguridad social, recreación, crédito, comunicaciones, comercialización de los productos, asistencia técnica y empresarial, con el fin de mejorar el ingreso y calidad de vida de los campesinos...”.

Como se aprecia, la norma trasuntada consagra un deber estatal que, por carecer de reservas desde el punto de vista de la competencia, debe ser objeto de un primer grado de desarrollo a través de la expedición de normas de rango legal, asunto en el que el legislador ordinario dispone de un generoso margen de libertad de configuración para establecer y distribuir cargas y obligaciones específicas entre los distintos entes u órganos del Estado, con miras a avanzar en la progresiva realización o cumplimiento del mismo.⁶

En este sentido es muy bien sabido que la Ley 160 de 1994, creó el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, compuesto por un conjunto de instituciones avocadas al mejoramiento del ingreso y la calidad de vida de la población campesina, mediante la promoción y ejecución de una oferta institucional organizada en 6 subsistemas, a saber: (i) el de adquisición y adjudicación de tierras, liderado en su momento por el extinto INCORA, (ii) el de organización y capacitación campesina e indígena coordinado por el Viceministerio de Desarrollo Rural, (iii) el de servicios básicos, infraestructura física, **vivienda rural**, adecuación de tierras y seguridad social coordinado

⁶ En efecto, como parte de la potestad de configuración legislativa se encuentra la de definir las competencias cuando no se han establecido por la Constitución de manera explícita entre los distintos entes u órganos del Estado (Al respecto véanse, entre otras, la sentencias C-203 de 2011)



por el desaparecido DRI⁷ e integrado por el también extinto INAT, los ministerios de Transporte, Salud y Educación, las entidades territoriales, FINDETER y los organismos no gubernamentales reconocidas por el Gobierno que presten esta clase de servicios, (iv) el de investigación, asistencia técnica, transferencia de tecnología y diversificación de cultivos coordinado por CORPOICA (hoy AGROSAVIA) y conformado por el ICA y las UMATAS, (v) el de mercadeo, acopio, empaque, procesamiento y fomento industrial coordinado por el extinto IDEMA y, (vi) el de financiación, coordinado por FINAGRO.

El mismo cuerpo normativo estableció en su artículo 12 un catálogo de 21 funciones encomendadas al entonces INCORA, algunas de ellas relacionadas con el otorgamiento de subsidios para la compra de tierras, que no para la construcción o mejoramiento de vivienda rural. Posteriormente, con la liquidación del INCORA y la creación del INCODER, se optó por centralizar en una sola entidad gran parte de las funciones y servicios ligados a la reforma agraria y el desarrollo rural, dotándose para estos efectos a la referida entidad de amplias competencias en materia de acceso a tierras, capacitación y formación empresarial para los actores rurales, colocación y administración de bienes públicos para el mejoramiento de los procesos productivos⁸ y hasta regulación de parte de la oferta ambiental.⁹ No obstante lo anterior, ni el Decreto 1300 de 2003 que creó y fijó la estructura inicial del mencionado INCODER, ni el Decreto 3759 de 2009 que lo modificó, contienen disposición alguna asociada a la entrega de aportes estatales, en dinero o en especie, para la construcción o mejoramiento de viviendas en el sector rural.

Ahora bien, es igualmente conocido que, como parte de los ajustes institucionales orientados a la generación de capacidades para la transformación estructural del campo, el Gobierno Nacional ordenó la liquidación del INCODER y la creación en su lugar de agencias administrativas estatales especializadas en la implementación de las políticas públicas en materia de renovación del territorio, desarrollo y ordenamiento social de la propiedad rural. En este sentido, mediante el Decreto 2363 de 2015, se creó la Agencia Nacional de Tierras –ANT, como una agencia estatal de naturaleza especial del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del orden nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, encargada de la ejecución de la política pública de ordenamiento social de la propiedad rural, mediante la gestión del acceso a la tierra, el logro de la seguridad jurídica sobre ésta, la promoción de su uso en cumplimiento de la función social de la propiedad y la administración y disposición de los predios rurales de propiedad de la Nación.

⁷ Fondo de Cofinanciación para la Inversión Rural.

⁸ Distritos de adecuación de tierras y distritos de riego.

⁹ Uso y manejo de las aguas, recursos forestales y pesqueros.



En consonancia con el acotado objeto misional, el artículo 6 ibídem fijó un listado preciso de funciones, todas ellas relacionadas con la administración de los mecanismos de acceso a la tierra (en tanto factor productivo) y el uso de las herramientas e instrumentos diseñados para asegurar el uso eficiente, razonable y democrático de la misma (declaración de zonas de reserva campesina, clarificación y deslinde de las tierras de la Nación, extinción de dominio, formalización de predios privados, etc). La colocación o tan siquiera promoción de subsidios estatales para la construcción o mejoramiento de unidades habitacionales rurales, continuó siendo un asunto extraño al listado de las taxativamente consagradas.

Finalmente resta verificar lo dispuesto de manera específica por los decretos 1160 de 2010 y 1934 de 2015, hoy compilados en la Parte 2 del Decreto 1071 de 2015, en lo que respecta a la estructuración del programa de Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Rural. Para ello conviene resaltar que la ruta de materialización de esta forma de aporte estatal comprende una serie de actividades, distribuidas en los siguientes participantes:

- La entidad otorgante, encargada de la asignación del subsidio con recursos del Presupuesto General de la Nación.
- La entidad operadora, responsable de estructurar el proyecto de vivienda y administrar los recursos destinados al subsidio.
- La entidad ejecutora, encargada de la elaboración de las obras.
- La(s) entidad(es) promotoras, responsables de brindar y/o coordinar la atención de la población que sea focalizada ante el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural para la postulación de beneficiarios al Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social Rural, a través de programas estratégicos.

No existe tampoco en las referidas normas una cláusula habilitante, en la que se identifique a la Agencia Nacional de Tierras o a las entidades que la antecedieron en el ejercicio de sus competencias misionales, como partícipe de la ruta de promoción y otorgamiento del subsidio, por lo que podría concluirse, en principio, que la entidad carece de potestad o atribución constitucional, legal o reglamentaria, para participar y adoptar decisiones en la materia señalada.

Empero, sin perjuicio de lo hasta aquí advertido, considera esta Oficina que los principios constitucionales de colaboración armónica¹⁰ y coordinación para el ejercicio de la función pública administrativa¹¹, obligarían a la entidad a remitir o compartir cualquier información que llegaren a requerir los órganos o entidades con funciones precisas en materia de otorgamiento, operación, ejecución y promoción del subsidio. Así, si para la identificación de los potenciales beneficiarios del aporte estatal resulta útil la información recabada y sistematizada por la Agencia a través de la herramienta FISO, considera esta oficina que la misma debería ponerse a disposición del respectivo órgano o entidad, siempre que se

¹⁰ Constitución Política, artículo 113.

¹¹ Ibídem, artículo 209.



atiendan los términos y presupuestos consignados en el Decreto 235 de 2010.¹²

VI. CONCLUSIONES

Con fundamento en las fuentes normativas consultadas y en las consideraciones expuestas, podemos concluir:

1. Que no existe norma o cláusula habilitante de orden constitucional, legal o reglamentario que confiera expresamente a la Agencia Nacional de Tierras funciones públicas, relacionadas con el programa de Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social Rural.
2. Que no obstante lo anterior, la información que corresponda a la caracterización de predios y población rural recabada y sistematizada por la ANT a través de la herramienta FISO, podría ponerse a disposición de los órganos o entidades con funciones precisas en materia de otorgamiento, operación, ejecución y promoción del subsidio, siempre que estos la requieran y a condición de que se observe lo dispuesto por el Decreto 235 de 2010.

Finalmente resulta pertinente indicar que los conceptos emitidos por esta Oficina Jurídica son orientaciones de carácter general, que no comprometen la decisión o solución de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares, por lo que el presente pronunciamiento se realiza de manera general respecto al tema objeto de consulta.

En los anteriores términos emitidos el concepto solicitado y con el alcance establecido por el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015.

Cordialmente,

YOLANDA MARGARITA SÁCHEZ GÓMEZ
Jefe Oficina Jurídica

Preparó: Gabriel Carvajal

¹² Por el cual se regula el intercambio de información entre entidades para el cumplimiento de funciones públicas



El campo
es de todos

Minagricultura



AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS

El presente documento contiene una firma digital válida para todos sus efectos de conformidad con lo dispuesto en la ley 527 de 1999.

Línea de Atención en Bogotá
(+57 1) 5185858, opción 0

Agencia Nacional de Tierras
Calle 43 No. 57 - 41 Bogotá, Colombia
Sede Servicio al Ciudadano
Carrera 13 No. 54-55 Piso 1 Torre SH
www.agenciadetierras.gov.co

Agencia Nacional de Tierras
Código Postal 111321

Sede Servicio al Ciudadano
Código Postal 111511