



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XX - N° 803

Bogotá, D. C., miércoles, 26 de octubre de 2011

EDICIÓN DE 8 PÁGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PONENCIAS

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 46 DE 2011 SENADO

por la cual se dictan normas de distribución de terrenos baldíos a familias pobres del país con fines sociales y productivos y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 12 de octubre de 2011

Doctor

MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO
Presidente

Comisión Quinta Constitucional Permanente
Senado de la República

Referencia: Ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 46 de 2011 Senado, *por la cual se dictan normas de distribución de terrenos baldíos a familias pobres del país con fines sociales y productivos y se dictan otras disposiciones.*

Honorable Senador:

En cumplimiento de la designación de la Presidencia de la Comisión Quinta Constitucional Permanente del Senado de la República, y de conformidad con lo establecido en el artículo 174 y siguientes de la Ley 5ª de 1992, someto a consideración de los honorables Senadores el presente informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 46 de 2011 Senado, *por la cual se dictan normas de distribución de terrenos baldíos a familias pobres del país con fines sociales y productivos y se dictan otras disposiciones.*

1. Antecedentes del proyecto

El proyecto de ley que nos ocupa corresponde a una iniciativa presentada por la Senadora Alexandra Moreno Piraquive, la cual fue radicada en la Secretaría General del honorable Senado de la República.

Esta iniciativa de origen congresual reproduce de manera idéntica el artículo 156 de la Ley 1152 de

2007 (Estatuto de Desarrollo Rural), cuerpo normativo que fue declarado inconstitucional por medio de la Sentencia C-175 de 2009.

2. Texto del proyecto de ley

por la cual se dictan normas de distribución de terrenos baldíos a familias pobres del país con fines sociales y productivos y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 67 de la Ley 160 de 1994 quedará de la siguiente manera:

El Consejo Directivo del Incoder señalará para cada región o zona las extensiones máximas y mínimas adjudicables de los baldíos productivos en Unidades Agrícolas Familiares, y declarará, en caso de exceso del área permitida, que hay indebida ocupación o apropiación de las tierras de la Nación.

El Incoder cobrará el valor del área que exceda el tamaño de la Unidad Agrícola Familiar establecida para las tierras en el municipio o zona, mediante el procedimiento de avalúo señalado para la adquisición de tierras, siempre que no mediaren circunstancias de concentración de la propiedad u otras que señale el reglamento que expida el Consejo Directivo. En todo caso, el área enajenable no podrá exceder de la extensión máxima de la Unidad Agrícola Familiar determinada para la respectiva zona o municipio.

Para expedir las reglamentaciones sobre las extensiones máximas y mínimas adjudicables, el Instituto deberá tener en cuenta, entre otras, las condiciones agrológicas, fisiográficas, disponibilidad de aguas, cercanía a poblados de más de tres mil (3.000) habitantes, vías de comunicación de las zonas correspondientes, la composición y concentración de la propiedad territorial, los índices de producción y productividad, la aptitud y las características del desarrollo sostenible de la región, la condición de aldeaños de los terrenos baldíos, o la

distancia a carreteras transitables por vehículos automotores, ferrocarriles, ríos navegables, a centros urbanos de más de diez mil (10.000) habitantes, o a puertos marítimos, cuando en este último caso dichas tierras se hallen ubicadas a menos de cinco (5) kilómetros de aquellos. El lindero sobre cualquiera de dichas vías no será mayor de mil (1.000) metros.

El Instituto está facultado para señalar zonas en las cuales las adjudicaciones sólo podrán hacerse con base en producciones forestales, agrícolas o de ganadería intensiva y para definir, conforme a las circunstancias de la zona correspondiente, las características de estas últimas.

Parágrafo. No serán adjudicables los terrenos baldíos que cuenten con las siguientes condiciones:

a) Los terrenos baldíos situados dentro de un radio de quinientos (500) metros alrededor de las zonas donde se adelanten procesos de explotación de recursos naturales no renovables;

b) Los terrenos baldíos situados dentro de un radio de cinco (5) kilómetros alrededor de las zonas de reserva ambiental o de Parques Nacionales Naturales y las seleccionadas por entidades públicas para adelantar planes viales u otros de igual significación económica y social para el país, cuya construcción pueda incrementar el precio de las tierras por factores distintos a su explotación económica.

3. Objeto del proyecto

El proyecto tiene como objeto ampliar el área en la que se permite actualmente la adjudicación de terrenos baldíos situados alrededor de las zonas donde se adelantan procesos de explotación de recursos naturales no renovables. De modo que, con este proyecto de ley, la prohibición de adjudicar terrenos baldíos en tales zonas se circunscribiría a un radio de quinientos (500) metros, y no a cinco mil (5.000) metros como ocurre en la actualidad por cuenta de la Ley 160 de 1997.

Según el Inocoder, en el departamento del Casanare existen cuatro mil quinientas (4.500) familias integradas por cinco miembros cada una de ellas, las cuales se encuentran en las zonas limitadas para titulación que suman 900 mil hectáreas en un total de 120 pozos en explotación. Así mismo, se destaca que las personas que allí habitan no tienen acceso a crédito ni subsidios de ninguna índole por parte del Estado.

4. Marco legal y constitucionalidad

La Ley 160 de 1997 y sus decretos reglamentarios establecen una prohibición de cinco mil (5.000) metros alrededor del campo petrolero, para poder establecer el pozo, montar la infraestructura y brindar protección.

Pues bien, hoy en día no se requiere impedir la titulación en un área tan grande como son los cinco (5) kilómetros a la redonda (lo que representa 7.854 hectáreas). Por consiguiente, esta zona de delimitación actualmente puede ser de quinientos (500) metros, tal como lo establecía la Ley 1152 de 2007 (Estatuto de Desarrollo Rural), la cual fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-175 de 18 de marzo de 2009.

Sobre la inconstitucionalidad de la Ley 1152 de 2007 (Estatuto de Desarrollo Rural) cabe precisar

que esta se produjo en atención a una línea jurisprudencial que ha construido la Corte Constitucional en relación con la consulta previa. En efecto, el Alto Tribunal en reiteradas sentencias¹ ha elevado el requisito de la consulta previa al rango de derecho fundamental de las comunidades indígenas y tribales, conforme a lo señalado en el Convenio número 169 de la OIT incorporado al derecho interno mediante la Ley 21 de 1991.

Así, en la Sentencia C-175 de 2009 la Corte Constitucional tuvo como fundamento para la declaratoria de inexecutable, el hecho de que el Estatuto de Desarrollo Rural se constituía en “*un cuerpo normativo sistemático, que reúne las normas sustanciales y de procedimiento relacionadas con el aprovechamiento agropecuario de la tierra. Se trata, bajo esa perspectiva, de una regulación de carácter general, que incide en los intereses de la población que reside y deriva su sustento de las actividades agrícolas en zonas rurales, de la cual hacen parte las comunidades indígenas y afrodescendientes*”.

Adicionalmente, la Corte Constitucional enuncia una serie de disposiciones del Estatuto de Desarrollo Rural que tienen contenido particular y específico y que hacen referencia a la relación entre autoridades gubernamentales que ejercen competencias en materia de desarrollo rural y las comunidades indígenas y tribales que habitan las zonas rurales. Las disposiciones referidas por la Alta Corporación son las siguientes:

- Artículo 1º, sobre la compatibilidad entre los preceptos que integran el EDR y lo dispuesto en la Ley 21 de 1991, que incorporó al derecho interno el Convenio 169 de la OIT, y en la Ley 70 de 1993, que desarrolla el artículo 55 transitorio de la Constitución, relacionado con el reconocimiento de la propiedad colectiva a favor de las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la cuenca del Pacífico.

- Artículo 2-12, sobre el deber de protección y reconocimiento, por parte del desarrollo rural, de la diversidad étnica que se expresa en las diferencias étnicas y culturales del país, y su establecimiento como principio rector.

- Artículo 4-2, establece como objetivo estatal respecto del acceso a la propiedad de la tierra por parte de los trabajadores agrarios, del beneficio consistente en la dotación de tierras a los miembros de las comunidades indígenas, afrodescendientes y demás minorías étnicas, mayores de edad, de escasos recursos y que no posean terrenos rurales.

- Artículo 4-4, sobre el deber de armonizar la formulación y ejecución de programas y proyectos productivos que incremente el volumen de producción y los ingresos de los productores con los planes de vida de las comunidades indígenas en sus territorios.

- Artículo 5-6, sobre el fortalecimiento de las iniciativas y propuestas de los pueblos y comuni-

¹ SU-039 de 1997; C-030 y C-461 de 2008; y T-129 de 2011.

dades indígenas, afrodescendientes y demás minorías étnicas, respecto de las estrategias, acciones y decisiones que se adopten respecto a programas de riego, drenaje y adecuación de tierras.

- Artículo 17, literales h), i) y parágrafo, sobre la inclusión dentro del Consejo Nacional de Tierras (Conati) de delegados de las comunidades indígenas y negras, al igual que la adscripción al Gobierno Nacional de la competencia para determinar la forma de elegir a dichos representantes.

- Artículo 22, numerales 11, 12 y parágrafo, sobre la participación de representantes de las comunidades indígenas y afrodescendientes en el Consejo Directivo del Incoder. Para este caso, se asigna al Gobierno Nacional la competencia para reglamentar su designación.

- Artículo 28, parágrafo 1º, numeral 8, sobre la orden a la Unidad Nacional de Tierras Rurales la ejecución y finiquito, dentro de los dos años siguientes a la expedición de la ley, de los procedimientos en curso de titulación de propiedad colectiva de comunidades negras.

- Artículo 34, sobre el otorgamiento de funciones a la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia para planificar y ejecutar los procedimientos para la constitución, saneamiento, ampliación y reestructuración de resguardos indígenas, al igual que los dirigidos a la titulación colectiva de tierras baldías a las comunidades negras.

- Artículo 44 parágrafo 2º, sobre la facultad adscrita al Gobierno Nacional de otorgar, a través del Incoder, un trato preferencial a los proyectos productivos de las regiones afectadas por la dinámica de los cultivos ilícitos y el conflicto armado interno. Ello, sin el desmedro de los derechos de las comunidades indígenas y negras.

- Artículo 71, literal a), sobre la asignación de la facultad a la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia para que pueda adquirir mediante negociación directa, predios, mejoras rurales y servidumbres de propiedad privada, destinadas a las comunidades negras e indígenas que no los posean, cuando la superficie donde estuvieren establecidas fuere insuficiente.

- Artículos 116 a 125, sobre la determinación de un procedimiento para la dotación de tierras rurales a las comunidades indígenas y afrodescendientes, a través de las acciones adelantadas por el Ministerio del Interior y de Justicia, el Incoder y con la participación de las autoridades tradicionales de dichas comunidades.

- Artículo 128, sobre el establecimiento de reglas para la actuación de los Comités Territoriales para Atención Integral a la Población Desplazada, en cuanto a la declaratoria de inminencia o de desplazamiento, respecto de territorios donde se encuentren asentadas comunidades étnicas.

- Artículo 155, sobre la exclusión de la titulación de las tierras baldías en Unidades Agrícolas Familiares para el caso de las adjudicaciones de tierras a las comunidades indígenas, negras y demás minorías étnicas.

- Artículo 175, sobre la participación de un representante de las Comunidades Negras en el Consejo Nacional Agropecuario y Agroindustrial.

Como se viene de leer, es claro que esta lista no incluye al artículo 156 del pluricitado Estatuto de Desarrollo Rural, cuya reproducción idéntica es la que hace parte del presente proyecto de ley.

En conclusión, el presente proyecto de ley retoma, en su integridad, la redacción del artículo 156 del Estatuto de Desarrollo Rural, que fue aprobado en el Congreso de la República pero declarado inconstitucional por no haber cumplido con los requerimientos del trámite legislativo, como la consulta previa; y no porque su contenido material sea contrario a la Constitución Política de Colombia.

5. Justificación del proyecto

En los últimos años, el sector agropecuario ha presentado signos de recuperación, expresados fundamentalmente en un incremento de 28% en la superficie sembrada de palma de aceite, cacao, yuca industrial, frutales y forestales, equivalente a 191.355 hectáreas².

Es importante tener en cuenta que el crecimiento sostenido del sector también depende de la posibilidad de mejorar las condiciones sociales del campo. Esto requiere un esfuerzo importante en el desarrollo de estrategias que busquen mejorar la oferta y el acceso a bienes públicos por parte de la población que habita en las zonas rurales y que, además, permitan el desarrollo de actividades económicas complementarias, diferentes a las agropecuarias, diversificando así las fuentes de generación de ingresos.

El sector agropecuario sigue siendo una fuente importante de empleo para el país, máxime si se tiene en cuenta que en la actualidad genera 20% del total de empleos, nivel que ha permanecido estable en los últimos 4 años.

En 2006, el sector agropecuario generó 3,6 millones de empleos, 50% más que el industrial (2.390.000). De la misma manera, es importante tener en cuenta que 25% de estos empleos se generan en zonas rurales y que aproximadamente 30% de ellos corresponden a actividades diferentes a la producción agropecuaria³.

Entre 2002 y 2006, las mejores condiciones económicas del país se han reflejado positivamente en la situación social del campo, pues la cifra de pobreza se ha reducido en algo más de siete puntos porcentuales, pasando de 70,1% a 62,1% de la población rural⁴. No obstante, la situación del campo no deja de ser preocupante en la medida en que la proporción de pobres es mucho mayor en las zonas rurales que en las urbanas, donde alcanza 39,1%⁵. Esta preocupación se acentúa al observar que la

² Evaluaciones Agropecuarias 2006 y 2007.

³ Aprovechar las potencialidades del campo Visión 2019. Departamento Nacional de Planeación, 2007.

⁴ Misión para la Erradicación de la Pobreza y la Desigualdad (MERPD), 2006.

⁵ Leibovich, J., Nigrinis, M. y Ramos, M. "Caracterización del mercado laboral rural en Colombia". En *Revista del Banco de la República*. Vol. LXXIX, número 947-septiembre de 2006.

productividad del trabajo campesino presentó una tendencia decreciente desde principios de los años noventa. Y fue sólo hasta el año 2005 que se volvió a alcanzar los niveles de 1994, lo que significa que ha habido un estancamiento de los salarios reales en el campo y una diferenciación importante frente a los salarios reales urbanos. En efecto, los ingresos promedio mensuales del ocupado rural equivalían, en 2005, a 40% de los ingresos del ocupado urbano mientras 68% de los ocupados rurales devengaban menos de un salario mínimo (Leibovich, 2006).

La tierra es un factor primario indispensable para la productividad agropecuaria, su fertilidad es el fundamento básico a partir del cual se determinan los rendimientos de un sistema productivo.

La eficiencia de la tierra en los sistemas de producción depende, entre otros: del uso adecuado que se le asigne (vocación), de su localización (evaluada según criterios de acceso a los mercados internos y externos) y de la disponibilidad de riego.

De conformidad con un estudio realizado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) y Corpoica, el país posee 10,4 millones de hectáreas con vocación predominantemente agrícola y 11,1 millones de hectáreas con vocación silvoagrícola, para un total de 21,5 millones de hectáreas en las que se pueden desarrollar diferentes cultivos. Sin embargo, no se cultivan sino 4,4 millones de hectáreas, no todas en suelos de aptitud agrícola. Así mismo, de los 38,8 millones de hectáreas que se usan en pastos, más de la mitad no tienen vocación pecuaria y corresponden a tierras con aptitud agrícola, forestal o de conservación. El panorama presenta, entonces, ineficiencias tanto por la subutilización de suelos agrícolas o pecuarios empleados en forma extensiva, como por la sobreexplotación en cultivos de suelos con vocación forestal o de conservación, lo que se traduce en un impacto negativo sobre la competitividad.

Igualmente, destacable es el hecho de que en Colombia la mayoría de los cultivos está localizada en la zona Andina, probablemente obedeciendo a un criterio de abastecimiento de los mercados internos, pero relativamente lejos de los puertos, lo que implica costos adicionales de transporte. Lo anterior, aunado a las deficiencias de infraestructura, se manifiesta en una baja competitividad para la exportación, salvo algunas excepciones como el café y las flores, cuya competitividad, por sus características, no se ve afectada significativamente por estos costos adicionales.

5. Proposición

Por las razones expuestas, propongo a la Comisión Quinta Constitucional Permanente del Senado de la República dar primer debate al Proyecto de ley número 46 de 2011 Senado, *por la cual se dictan normas de distribución de terrenos baldíos a familias pobres del país con fines sociales y productivos y se dictan otras disposiciones.*

Félix José Valera Ibáñez,
Senador de la República.

TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE EN LA COMISIÓN QUINTA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 46 DE 2011 SENADO

por la cual se dictan normas de distribución de terrenos baldíos a familias pobres del país con fines sociales y productivos y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 67 de la Ley 160 de 1994 quedará de la siguiente manera:

El Consejo Directivo del Incoder señalará para cada región o zona las extensiones máximas y mínimas adjudicables de los baldíos productivos en Unidades Agrícolas Familiares, y declarará, en caso de exceso del área permitida, que hay indebida ocupación o apropiación de las tierras de la Nación.

El Incoder cobrará el valor del área que exceda el tamaño de la Unidad Agrícola Familiar establecida para las tierras en el municipio o zona, mediante el procedimiento de avalúo señalado para la adquisición de tierras, siempre que no mediaren circunstancias de concentración de la propiedad u otras que señale el reglamento que expida el Consejo Directivo. En todo caso, el área enajenable no podrá exceder de la extensión máxima de la Unidad Agrícola Familiar determinada para la respectiva zona o municipio.

Para expedir las reglamentaciones sobre las extensiones máximas y mínimas adjudicables, el Instituto deberá tener en cuenta, entre otras, las condiciones agrológicas, fisiográficas, disponibilidad de aguas, cercanía a poblados de más de tres mil (3.000) habitantes, vías de comunicación de las zonas correspondientes, la composición y concentración de la propiedad territorial, los índices de producción y productividad, la aptitud y las características del desarrollo sostenible de la región, la condición de alledaños de los terrenos baldíos, o la distancia a carreteras transitables por vehículos automotores, ferrocarriles, ríos navegables, a centros urbanos de más de diez mil (10.000) habitantes, o a puertos marítimos, cuando en este último caso dichas tierras se hallen ubicadas a menos de cinco (5) kilómetros de aquellos. El lindero sobre cualquiera de dichas vías no será mayor de mil (1.000) metros.

El Instituto está facultado para señalar zonas en las cuales las adjudicaciones sólo podrán hacerse con base en producciones forestales, agrícolas o de ganadería intensiva y para definir, conforme a las circunstancias de la zona correspondiente, las características de estas últimas.

Parágrafo. No serán adjudicables los terrenos baldíos que cuenten con las siguientes condiciones:

a) Los terrenos baldíos situados dentro de un radio de quinientos (500) metros alrededor de las zonas donde se adelanten procesos de explotación de recursos naturales no renovables;

b) Los terrenos baldíos situados dentro de un radio de cinco (5) kilómetros alrededor de las zonas de reserva ambiental o de Parques Nacionales Naturales y las seleccionadas por entidades públicas para adelantar planes viales u otros de igual significación económica y social para el país, cuya construcción pueda incrementar el precio de las tierras por factores distintos a su explotación económica.

Félix José Valera Ibáñez,
Senador de la República.

CONCEPTOS JURÍDICOS

CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 06 DE 2010 SENADO

por la cual se crea el Registro Único Nacional de Información de Subsidios y se dictan otras disposiciones.

00327789

Dependencia: 10230

Bogotá, D. C., 25 de octubre de 2011

Doctor

EMILIO OTERO DAJUD

Secretario General

Senado de la República

Asunto: Proyecto de ley número 06 de 2010 Senado, por la cual se crea el Registro Único Nacional de Información de Subsidios y se dictan otras disposiciones.

Respetado doctor:

Cursa en la Plenaria del Senado de la República la iniciativa legislativa de la referencia, la cual se encuentra pendiente de discutir ponencia para segundo debate, por lo que se considera oportuno dar a conocer el concepto institucional desde la perspectiva del Sector de la Protección Social, el cual fue elaborado tomando como documentos base la ponencia y texto propuesto para segundo debate, publicados en la *Gaceta del Congreso* número 664 de 2011.

Consideraciones generales

El objeto del proyecto de ley es la creación del Registro Único Nacional de Información de Subsidios (RUNIS), como instrumento único de información y publicidad de todos los subsidios administrados por el Estado a través de recursos propios, así como de los subsidios que son administrados por las Cajas de Compensación Familiar y que provienen de fondos parafiscales.

Al proyecto inicial publicado en la *Gaceta del Congreso* número 835 del 28 de octubre de 2010, se le adicionó el artículo relativo a los fines para un total de siete artículos incluido el de la vigencia. En el primer artículo, se establece el objeto y definición, consistente en la creación del Registro Único Nacional de Información de Subsidio (RUNIS), para orientar toda la oferta de programas y servicios de asistencia, subsidio, estímulos e incentivos.

En el segundo artículo, se plantean como fines del precitado Registro los siguientes: sistematizar la información sobre los subsidios ofrecidos por el Estado, garantizar el principio de publicidad y las condiciones de acceso, incentivar la veeduría ciudadana y el control sobre la asignación de subsidios y realizar el seguimiento a los planes, programas y proyectos que contemplen esta prerrogativa a favor de las poblaciones más vulnerables; por su parte, en el artículo tercero se plasman los principios a saber: publicidad, equidad, solidaridad, integridad, integración, sostenibilidad y sustentabilidad,

efectividad y confidencialidad de la información; en el cuarto, se establece la información que debe contener el RUNIS. El quinto, determina las competencias y facultades para el cumplimiento de la ley; el sexto, establece el término de entrada en funcionamiento del instrumento que se crea con la iniciativa y en el séptimo la vigencia de la ley.

De lo anterior, se colige que el proyecto propone la creación de un registro único de información de subsidios con el fin de determinar hacia quiénes deben dirigirse los esfuerzos del Estado en materia de subsidios, uno de cuyos aspectos fundamentales es la focalización en salud, partiendo de la base, tal como lo señala la ponencia para primer debate, de que *“en la actualidad, en Colombia no existe un registro sistemático de subsidios, lo que ha generado que estos carezcan del principio de publicidad y, por ende, de efectivas estrategias de comunicación que permitan que la población conozca de la oferta disponible de subsidios y los requisitos para su asignación”*.

En este contexto, es importante resaltar que la herramienta de focalización y de registro no es nueva, pues iniciativas similares habían sido presentadas al Congreso bajo los números 031 de 2007 (C) y 050 de 2009 (S). Tampoco es acertado afirmar que el registro se está creando, cuando en realidad se lleva más de una década desarrollando y depurando el ya existente de la manera en que hoy se conoce.

Específicamente, en lo que compete a salud, en especial el destino de los recursos del Sistema General de Participaciones, cabe señalar que con la expedición de la Ley 60 de 1993, se enfatizó en la focalización de subsidios como herramienta valiosa y necesaria.

“Artículo 30. Definición de focalización de los servicios sociales. *Defínase focalización de subsidios al proceso por el cual se garantiza que el gasto social se asigna a los grupos de población más pobres y vulnerables.*

Para esto, el Conpes social definirá cada tres años los criterios para la determinación, identificación y selección de beneficiarios y para la aplicación del gasto social por parte de las entidades territoriales”.

La reforma de 2001, que reemplazó en su totalidad la Ley 60 de 1993, añadió un inciso en el que obligaba a las entidades territoriales a aplicar los criterios definidos en el Conpes Social (artículo 94 de la Ley 715 de 2001), así:

“Artículo 94. *[...] En todo caso, las entidades territoriales al realizar inversión social, especialmente mediante la asignación de subsidios, deberán aplicar los criterios de focalización, definidos por el Conpes Social”*.

Finalmente, a través de la Ley 1176 de 2007, en su artículo 24, por medio del cual se modifica el citado artículo 94 de la Ley 715, se fortalecen los elementos de focalización y de dinamismo en la herramienta, al determinar que el Gobierno Na-

cional¹ debe definir las condiciones de ingreso, suspensión y exclusión de personas en las bases de datos, así como los cruces para validar la información e inclusive el desarrollo de facultades como la suspensión de actualizaciones. En este contexto, consideramos que de lo que se trata entonces, es de depurar la herramienta existente y evitar que sea desvirtuada en función de la aplicación que de la misma realicen las autoridades territoriales. Todo lo cual está a cargo del Departamento Nacional de Planeación (DNP), entidad donde se llevan los registros, se validan y confrontan.

Se advierte, entonces, que actualmente existe una herramienta por medio de la cual se lleva un registro de potenciales beneficiarios de los subsidios del Estado en los diferentes programas.

1. Análisis de constitucionalidad

Respecto a la unidad de materia como requisito material del examen de constitucionalidad previsto en los artículos 158 y 169 de la Constitución Política, se encuentra que las disposiciones contenidas en el proyecto de ley en estudio cuentan con una conexión que puede establecerse como razonable y objetiva, por lo que, puede decirse que cumple con los requisitos generales de coherencia y lógica jurídica. Igualmente, sucede con el título de la ley², que se refiere al núcleo temático de la misma, cumpliendo entonces con el requisito de unidad temática referido al título de la disposición normativa.

De otra parte, la iniciativa pretende que se garantice el destino de los subsidios como instrumentos de política social, propendiendo a que la entrega de recursos públicos a particulares por parte de cualquier autoridad se haga de manera transparente y no a discrecionalidad.

2. Análisis de conveniencia

Se comparte la urgencia de desarrollar medidas preventivas para que los subsidios dados por el Estado sean otorgados de la manera más transparente posible; así mismo, para que gocen de la publicidad necesaria fundamento del principio de la transparencia. Ahora bien, teniendo en cuenta lo loable de la regulación pretendida a través de la iniciativa, es importante establecer si con los medios existentes es posible adoptar las medidas que ahora se impulsan. Como se ha indicado en múltiples ocasiones, la función del legislador no puede ser la de reiterar lo contemplado en normas preexistentes sino la de establecer cuál puede ser la fisura normativa en el sistema, o sea la distancia que existe entre la norma y su aplicación.

De otra parte, se advierte, con preocupación cómo podría ser el manejo de una base de datos que, a la postre, sería de difícil funcionamiento. Nótese que en lo que a salud concierne, el Registro Único de Afiliados (RUAF), maneja en su base de datos cerca de 22 millones de afiliados al Régimen Subsidiado, lo que hace necesario plantear la dificultad de un sistema que por sus característi-

cas tendría que contar con sistemas sobrepuestos dadas las diferencias de cada beneficiario, como también de los diferentes subsidios. El derrotero a seguir debería ser el de desarrollar los mecanismos ya existentes y hacerlos efectivos, operantes y viables pues actualmente se cuenta con herramientas y sistemas a las cuales sí se les depuran los datos registrados, estarían en la posibilidad de arrojar información en materia de subsidios.

Ahora bien, cabe señalar que con respecto al proceso de depuración, el enfoque conceptual del Sisbén III, aprobado por el Documento Conpes Social 117 de 2008, resulta más acorde al marco de la política social del país y permite determinar con precisión una condición y llevar su registro.

En el mencionado Documento Conpes 117 la construcción del indicador está alinderada de la siguiente manera:

“Está enmarcado dentro de un enfoque multidimensional de pobreza. Se define como un índice de estándar de vida conformado por tres dimensiones: salud, educación y vivienda. Adicionalmente, siguiendo las recomendaciones del Conpes Social 100, el Índice Sisbén III incorpora variables relacionadas con la vulnerabilidad individual y contextual”³.

De otra parte, el DNP ha implementado procesos y aplicativos internos cuyo objetivo es controlar la calidad de la información recibida de los municipios y distritos. El fin de estos procesos consiste en eliminar inconsistencias de la base de datos.

Se contempla la depuración de la información, mediante cruces con bases de datos externas como la manejada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y las bases de datos de las centrales de riesgo de tal forma que sea posible hacer más eficientes los procesos de depuración y validación de la base, tal y como surge del Decreto 4816 de 2008, modificado por el Decreto 1195 de 2010, respecto de las fechas de consolidación de las bases de datos administradas.

De manera adicional se considera que no es el registro sino son las instituciones las que deben definir los instrumentos de focalización más adecuados y los criterios de entrada (**selección y asignación**) y salida de los programas sociales, guardando coherencia conceptual con los objetivos del programa y con el concepto de pobreza que se pretende atacar; de acuerdo con la disponibilidad de la información para verificar la condición especial definida como criterio en la identificación de beneficiarios y con base en la relación costo-efectividad inherente a la elección de diferentes tipos de instrumentos de focalización.

De otra parte, si se suprime la participación y responsabilidad de las entidades territoriales y de los programas sociales en la identificación y selección de sus beneficiarios se estaría en contra del avance logrado en la **Ley 1176 de 2007**. La obli- gatoriedad de las entidades territoriales de aplicar los criterios e instrumentos de focalización definidos por el Conpes Social, señala que son estas las

¹ Los Decretos 4816 de 2008 y 1195 de 2010 regulan la materia.

² “Por medio del cual se crea el Registro Único Nacional de Información de Subsidios”.

³ Documento Conpes 117 de 25 de agosto de 2008, páginas 8 a 9.

que “deberán definir la forma en que aplicarán los criterios e instrumentos para la focalización, contemplando además los criterios de egreso o cesación de la condición de beneficiarios de los programas que, en función de los objetivos e impactos perseguidos, resulten pertinentes” (artículo 2° de la ley).

Sin perjuicio de las anteriores observaciones de carácter general, específicamente respecto del articulado se advierte lo siguiente:

Artículo 3°. Los principios allí contenidos están más asociados a los programas sociales que al instrumento de focalización. Se reitera que el esquema pretende ser un mecanismo para establecer un sujeto susceptible de subsidio mas no el contenido del subsidio en sí.

Adicionalmente, se señalan principios que no sólo definen la naturaleza del Sistema de Identificación de Beneficiarios sino especialmente las intervenciones institucionales. Es decir, son principios que guían la acción de los programas y no el diseño y funcionamiento del Sisbén como Sistema, resultando más afines a los desarrollos normativos e institucionales que rigen el Sistema de Protección Social (cfr., Ley 789 de 2002).

En lo que respecta a la confidencialidad de la base de datos que se administra y de la cual hace referencia el numeral 8 de este artículo, creemos que no se trata de un atributo exclusivo para la población desplazada sino que es propio de todo el sistema. Al respecto y frente a la protección en la divulgación del dato que no es público, la Corte Constitucional ha reiterado:

(...)

“Las principales reglas jurisprudenciales sobre el alcance del derecho de acceso a la información pública son las siguientes:

“Se trata de un derecho cuya titularidad es universal, pues puede ser ejercido por personas naturales y jurídicas, nacionales y extranjeras.

– Como obligación correlativa al derecho de acceder a la información pública, las autoridades tienen que entregar, a quien lo solicite, la información **que tenga carácter público**. Las informaciones suministradas deben ser claras, completas, oportunas, ciertas y actualizadas. La información solicitada debe ser suministrada de manera fácil de entender. Este derecho comprende la expedición de copias”.

“La información personal reservada que está contenida en documentos públicos, no puede ser revelada. Respecto de documentos públicos que contengan información personal privada y semi-privada, el ejercicio del derecho al acceso a documentos públicos se ejerce de manera indirecta, por conducto de las autoridades administrativas o judiciales (según el caso) y dentro de los procedimientos (administrativos o judiciales) respectivos. Sólo los documentos públicos que contengan información personal pública puede ser objeto de libre acceso” (T- 511-2010).

Frente a la protección de datos personales, se tramitó en el Congreso de la República el Proyecto

de Ley Estatutario número 184 de 2010 Senado - 046 de 2010 Cámara, “por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales”, cuyo ámbito de aplicación según lo previsto en su artículo 2° es el siguiente:

(...)

“Artículo 2°. *Ámbito de aplicación.* Los principios y disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables a los datos personales registrados en cualquier base de datos que los haga susceptibles de tratamiento por entidades de naturaleza pública o privada.

La presente ley aplicará al tratamiento de datos personales efectuado en territorio colombiano o cuando al responsable del tratamiento o encargado del tratamiento no establecido en territorio nacional le sea aplicable la legislación colombiana en virtud de normas y tratados internacionales.

El régimen de protección de datos personales que se establece en la presente ley no será de aplicación:

a) A las bases de datos o archivos mantenidos en un ámbito exclusivamente personal o doméstico.

Cuando estas bases de datos o archivos vayan a ser suministrados a terceros se deberá, de manera previa, informar al titular y solicitar su autorización. En este caso los responsables y encargados de las bases de datos y archivos quedarán sujetos a las disposiciones contenidas en la presente ley;

b) A las bases de datos y archivos que tengan por finalidad la seguridad y defensa nacional, así como la prevención, detección, monitoreo y control del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo;

c) A las bases de datos que tengan como fin y contengan información de inteligencia y contrainteligencia;

d) A las bases de datos y archivos de información periodística y otros contenidos editoriales;

e) A las bases de datos y archivos regulados por la Ley 1266 de 2008;

f) A las bases de datos y archivos regulados por la Ley 79 de 1993.

Parágrafo. Los principios sobre protección de datos serán aplicables a todas las bases de datos, incluidas las exceptuadas en el presente artículo, con los límites dispuestos en la presente ley y sin reñir con los datos que tienen características de estar amparados por la reserva legal. En el evento que la normatividad especial que regule las bases de datos exceptuadas prevea principios que tengan en consideración la naturaleza especial de datos, los mismos aplicarán de manera concurrente a los previstos en la presente ley”.

Artículo que sea del caso anotar, fue declarado exequible por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-748 del 6 de octubre de 2011, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, por considerar que se ajusta a la Carta, ya que delimita adecuadamente el ámbito de aplicación territorial, subjetivo y material de la futura ley.

Artículo 5°. En relación con las competencias y facultades de que trata este artículo, es preciso indicar lo siguiente:

En cuanto a la reglamentación (numeral 1) y su límite en el tiempo, ha indicado la Corte Constitucional:

(...)

48. Respecto del primer tópico, debe la Sala recordar cómo la jurisprudencia constitucional ha insistido en que someter la potestad reglamentaria a una limitación de orden temporal significa desconocer lo establecido en el artículo 189 numeral 11, superior⁴. Según lo previsto en el referido precepto constitucional, la potestad reglamentaria no solo radica en cabeza del Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, sino que el Presidente conserva dicha potestad durante todo el tiempo de vigencia de la ley con el fin de asegurar su cumplida ejecución. En otras palabras: **el legislador no puede someter a ningún plazo el ejercicio de la potestad reglamentaria.** Al haber sujetado el artículo 19 el ejercicio de tal potestad a un plazo, incurrió en una práctica que contradice lo dispuesto por el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Nacional, motivo por el cual la Sala declarará inexecutable el siguiente aparte del artículo 19 de la Ley 1101 de 2006: “en un plazo no superior a seis (6) meses contados a partir de su entrada en vigencia”⁵. (Resaltado fuera del texto).

En conclusión se considera que frente a la situación planteada, el proyecto de ley, “por medio

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-066 de 1999.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-1005 de 15 de octubre de 2008, M. P. Humberto Sierra Porto.

del cual se crea el Registro Único Nacional de Información de Subsidios y se dictan otras normas” como sistema de información sobre subsidios que otorga el Estado colombiano a poblaciones vulnerables no resultaría operante para el objeto que se busca si se tiene en cuenta que tal como se señaló líneas atrás, es una herramienta que, por sus características, tendría que contar con sistemas sobrepuestos dadas las diferencias de sus beneficiarios y de los diferentes subsidios, lo cual hace necesario plantear la dificultad de la propuesta.

Atentamente,

Mauricio Santa María Salamanca,
Ministro de la Protección Social.

c.c. Ponentes: honorables Senadores Gloria Inés Ramírez Ríos, Teresita García Romero, Germán Bernardo Carlosama López.

CONTENIDO

Gaceta número 803 - Miércoles, 26 de octubre de 2011
SENADO DE LA REPÚBLICA

Págs.

PONENCIAS

Ponencia para primer debate y texto propuesto para primer debate en la Comisión Quinta al Proyecto de ley número 46 de 2011 Senado, por la cual se dictan normas de distribución de terrenos baldíos a familias pobres del país con fines sociales y productivos y se dictan otras disposiciones 1

CONCEPTOS JURÍDICOS

Concepto jurídico del Ministerio de la Protección Social al Proyecto de ley número 06 de 2010 Senado, por la cual se crea el Registro Único Nacional de Información de Subsidios y se dictan otras disposiciones 5