

REPÚBLICA DE COLOMBIA



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

[www.imprenta.gov.co](http://www.imprenta.gov.co)

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXX - Nº 1217

Bogotá, D. C., miércoles, 15 de septiembre de 2021

EDICIÓN DE 17 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO

SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

[www.secretariasenado.gov.co](http://www.secretariasenado.gov.co)

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO

SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA

[www.camara.gov.co](http://www.camara.gov.co)

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

## SENADO DE LA REPÚBLICA

### PONENCIAS

#### INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE DEL PROYECTO DE LEY NÚMERO 170 DE 2021 SENADO

*por la cual se regula en la Ley 1448 de 2011 la situación jurídica de vulnerabilidad de los segundos ocupantes de predios objeto de restitución.*

#### INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE

#### PROYECTO DE LEY NO. 170 DE 2021 “POR LA CUAL SE REGULA EN LA LEY 1448 DE 2011 LA SITUACIÓN JURÍDICA DE VULNERABILIDAD DE LOS SEGUNDOS OCUPANTES DE PREDIOS OBJETO DE RESTITUCIÓN”.

##### I. ANTECEDENTES DE LA INICIATIVA

El 2 de septiembre del año 2020, los senadores que conforman la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República, luego del foro convocado con ocasión proyecto de Ley que busca la ampliación del término de vigencia de la ley 1448, acordaron presentar un proyecto de ley concertado para suplir el vacío legal sobre los segundos ocupantes vulnerables en la ley 1448 de 2016, en cumplimiento de la exhortación hecha por la Corte Constitucional en la Sentencia C-330 de 2020, por la cual declaró la necesidad de establecer e implementar una política pública comprensiva acerca de la situación de los segundos ocupantes en el marco de la justicia transicional.

En consideración de lo anterior, en mi condición de Senador y miembro de la Comisión Primera, invité a la célula legislativa a atender esta problemática inmediatamente y responder al clamor de las víctimas que habían participado en el foro y requerían una solución legislativa a su situación de incertidumbre y de desconocimiento de derechos.

La iniciativa fue presentada al Congreso de la República el día 4 de noviembre de 2020 por los H.H.S.S. María Fernanda Cabal Molina, Germán Varón Cotrino, Eduardo Emilio Pacheco, Esperanza Andrade, Santiago Valencia González, Juan Carlos García Gómez, Paloma Valencia Laserna y Miguel Ángel Pinto Hernández. En adición, previo a la presentación de la ponencia para primer debate del proyecto a la Comisión Primera de Senado el 23 de noviembre de 2020, la Procuraduría General de la Nación emitió una propuesta de adición al articulado, cuyos apartados son adoptados de manera integral en el presente proyecto de ley.

<p><b>II. OBJETO DEL PROYECTO DE LEY</b></p> <p>Esta iniciativa busca regular la exhortación declarada por la Corte Constitucional al Congreso de la República a través de la Sentencia C-330 de 2016, con el propósito principal de resolver el vacío legal sobre los segundos ocupantes vulnerables en el proceso de restitución de tierras regulado en la Ley 1448 de 2011, para lo cual es necesario dar una respuesta legislativa sobre el tratamiento diferenciado para las personas que habitan en predios objeto de restitución o presentan vulnerabilidad en acceso a la tierra o que se encuentran en condición de vulnerabilidad objetiva y que no tuvieron ninguna relación directa ni indirecta con el despojo o el abandono forzado del predio.</p> <p><b>III. JUSTIFICACIÓN</b></p> <p>Es preciso señalar que la Ley 1448 de 2011 surgió ante la necesidad de dar una respuesta estatal a las víctimas del conflicto en Colombia registradas desde 1985. Si bien, esta ley reconoce que las víctimas tienen derecho a la verdad, justicia y reparación, la implementación y cumplimiento de ésta no solamente debe enmarcarse en la perspectiva de la justicia transicional, sino también otorgar plenas garantías a quienes con la puesta en marcha de esta norma, les han desconocido sus legítimos derechos de propiedad y posesión adquiridos de buena fe.</p> <p>El espíritu con el que fue promulgada la ley, buscaba la reivindicación de la población rural y campesina con ocasión de los graves hechos que se presentaron en más de 60 años de conflicto, sin embargo, hay un interés subyacente en la misma, y es promover la reconciliación social, para así zanjar las diferencias y divisiones que se han creado a lo largo de los años en todos los niveles sociales en el país, contribuyendo con ello a la consolidación del tejido social; para lograr una sinergia que desarrolle modelos productivos que incentiven el uso adecuado de la tierra sobre la base del reconocimiento del rol de las comunidades rurales y su aporte al crecimiento económico del país.</p> <p>Por esta razón, el Estado tiene la obligación de hacer efectivo el desarrollo rural, enmarcado en una estrategia de responsabilidad social, económica, jurídica y política frente a todos los colombianos.</p> <p>De igual manera, la aplicación de la ley en la práctica se ha convertido en un instrumento de despojo de la tierra, que en lugar de enmendar las situaciones problemáticas para las que fue diseñada, en ocasiones ha causado nuevas víctimas del actuar del mismo Estado.</p>	<p>Hay que mencionar además que, estas nuevas víctimas surgen en algunos casos por la acción de los funcionarios administrativos encargados del desarrollo de la política de restitución de tierras, en otros, por los funcionarios judiciales a cargo de la materialización de los derechos propios de la restitución. En ambos casos, la responsabilidad es compartida con el Congreso de la República, que no ha cumplido con su labor misional de legislar para corregir los yerros de la ley en favor de los campesinos más vulnerables, que se encuentran padeciendo directamente los efectos negativos de la misma.</p> <p>Conjuntamente, esta situación se evidencia en los diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional, en los que se manifiesta la necesidad de adecuar los elementos difusos de la norma por parte del Congreso de la República, como son la situación de los tenedores de buena fe y la única instancia en los procesos de restitución.</p> <p>Sumado a esto, en la Sentencia C-715 de 2012, la Corte Constitucional se pronunció en torno a una demanda que cuestionaba, entre otras cosas, que la ley no considerara como titulares de la acción a los tenedores de tierra, ni a los ocupantes de baldíos. Frente a los primeros, esta Corporación indicó:</p> <p><i>“a juicio de la Sala, si bien a los tenedores víctimas del conflicto, no se les puede aplicar en estricto sentido jurídico el derecho a la restitución de una propiedad o de una posesión, restitución que procede respecto de los propietarios, los poseedores u ocupantes, estas víctimas que ostentaban el derecho de tenencia no quedan desprotegidas frente a su legítimo derecho de reparación integral, el cual no solo incluye la restitución de bienes inmuebles, sino también medidas de indemnización y otros componentes reparatorios, sin perjuicio de que puedan acudir a la vía judicial ordinaria para la reivindicación de sus derechos.”</i></p> <p>En efecto, estos mandatos son recuperados y recopilados por la Sentencia C-330 de 2016 en la que se demandan los artículos 88 “Oposición”, 91 “Contenido”, 98 “Pago de Compensación” y 105 “Funciones de la Unidad Administrativa”, sobre los que se dispone en el fallo:</p> <p><i>“EXHORTAR al Congreso de la República y al Gobierno Nacional acerca de la necesidad de establecer e implementar una política pública comprensiva acerca de la situación de los segundos ocupantes en el marco de la justicia transicional.”</i></p>
<p>Por consiguiente, como se ha venido manifestando esta iniciativa busca regular la exhortación hecha por la Corte Constitucional al Congreso de la República, con el propósito principal de resolver esta problemática y se garanticen los derechos de estas personas en condición de vulnerabilidad.</p> <p>Aunado a ello, se necesita de una respuesta normativa, que fortalezca y resuelva estas fallas, en particular la situación de los segundos ocupantes vulnerables, que no cuentan con igualdad de garantías procesales en el proceso de restitución de tierras, o aquellos que en principio no eran vulnerables, pero a causa del proceso se presenta una vulnerabilidad sobreviniente.</p> <p>Bajo este entendido, los segundos ocupantes vulnerables: <i>“comparten con el reclamante la condición de ser víctimas del conflicto armado, o cuando se encuentran en una condición de vulnerabilidad que se agravaría por la sentencia de restitución”</i><sup>1</sup>. Es por esto que, se han implementado medidas administrativas y judiciales para mitigar los efectos negativos sobre los derechos de los segundos ocupantes. Sin embargo, estas son insuficientes porque carecen de una normatividad que regule los criterios de identificación y caracterización en la etapa administrativa, así como, el incumplimiento en el período después del fallo de las medidas compensatorias que ordenaron las sentencias o decisiones posteriores.</p> <p>Por todo esto, en el proceso se presume la buena fe de las víctimas, lo que significa que se invierte la carga de la prueba a su favor, además de contar con otras presunciones consagradas en el artículo 77 de la ley 1448 de 2011. Lo anterior, con el propósito de no imponerle a la víctima una carga excesiva como puede ocurrir en un proceso ordinario.</p> <p>Conviene subrayar que, todo opositor o tercero además de desvirtuar las presunciones legales, debe probar la buena fe exenta de culpa como presupuesto para recibir una compensación cuando se restituye el predio al reclamante. Entendida aquella como:</p> <p>“Esta buena fe cualificada, tiene la virtud de crear una realidad jurídica o dar por existente un derecho o situación que realmente no existía (...) si el error o equivocación es de tal naturaleza que cualquier persona prudente y diligente también lo hubiera cometido, por tratarse de un derecho o situación</p>	<p>aparentes, pero en donde es imposible descubrir la falsedad o no existencia, nos encontramos forzosamente, ante la llamada buena fe cualificada o buena fe exenta de toda culpa”<sup>2</sup>.</p> <p>En otras palabras, esto representa un problema para los segundos ocupantes en condición de vulnerabilidad, toda vez que, como no tienen una regulación que los proteja, implica que tengan el mismo trato como cualquier otro opositor o tercero. Situación que puede llegar a causar una revictimización, pues se trata de personas que también han sido víctimas del conflicto armado y como consecuencia de este se asentaron en otras tierras.</p> <p>Precisamente, la Procuraduría Delegada para la Restitución de Tierras, en respuesta a la petición elevada con radicado No E-2020-461165 del 4 septiembre de 2020 y Oficio N° 542-20<sup>3</sup> del 10 de septiembre de 2020, respecto de la atención a segundos ocupantes, mencionaron algunos datos estadísticos e informativos que consideramos relevantes:</p> <p>“En la actualidad la Jurisdicción Especializada en Restitución de Tierras ha proferido 5.847 sentencias. De acuerdo con las estadísticas disponibles en el periodo comprendido entre 2018 a agosto 2020, los procuradores judiciales II de restitución de tierras han conceptuado en 1.905 de los procesos judiciales (...).”</p> <p>“(…) En el marco de la intervención preventiva, judicial y posfallo que se adelanta en la Procuraduría para la Restitución de Tierras, son varias las gestiones que se han adelantado con el fin de salvaguardar los derechos de la población rural colombiana vulnerable, que funge como parte en los procesos de restitución de tierras, así como de las comunidades étnicas reclamantes de restitución de derechos territoriales.</p> <p>Desde el rol preventivo, se busca anticipar la ocurrencia de hechos o situaciones que atenten contra los derechos de las personas y comunidades, mediante la detección y advertencia temprana de riesgos en la gestión pública de entidades como por ejemplo: la Unidad de Restitución de Tierras, el Ministerio de Defensa, la Agencia Nacional de Tierras, Fiduagraría, Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, Registraduría Nacional del Estado Civil, Instituto Geográfico Agustín Codazzi, alcaldías, entre otras. Este rol permite detectar, advertir y alertar tempranamente sobre riesgos en</p>

<sup>1</sup> Bolívar y Vásquez (2017). “Justicia transicional y acción sin daño. Una reflexión desde el proceso de restitución de tierras”. P. 29. Recuperado de: <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/05/Justicia-transicional-y-acci%C3%B3n-sin-da%C3%B1o-Versi%C3%B3n-final-PDF-para-Web-mayo-2017.pdf?x39172>

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-330 de 2016.

<sup>3</sup> Oficio N° 542-20 de fecha 10 de septiembre de 2020 de la Procuraduría Delegada para la Restitución de Tierras. Para Consultarlo en el siguiente enlace: <https://drive.google.com/drive/folders/11ZrV7EouT6vht3UXqkvsQBxOVs1TTP?usp=sharing>

<p>la gestión pública, fallas estructurales, prácticas inadecuadas y reiteradas en la administración pública que puedan significar la vulneración o el desconocimiento de derechos de los reclamantes y quienes fungen como terceros.</p> <p>Por su parte, la función de intervención judicial apunta a garantizar el respeto por la legalidad y la garantía de los derechos procesales. Aquí el rol de los Procuradores Judiciales de Restitución de Tierras, está orientado a defender el respeto por la dignidad de las víctimas de despojo y la garantía por el debido proceso para todas las partes. Bajo este panorama, la gestión de la Delegada se ha orientado a hacer un análisis global de la situación del territorio con un enfoque en derechos. En ese sentido, en materia de restitución de tierras en la presente anualidad, se han efectuado 138.910 intervenciones judiciales de restitución de tierras en cuanto a la protección de los derechos de las víctimas pertenecientes a los pueblos, comunidades indígenas y campesinas.</p> <p>Se resalta entonces que, los Procuradores Judiciales inclusive, ante una sentencia que no se pronuncia o niega las medidas a favor de segundos ocupantes en condición de vulnerabilidad, proceden a: i) realizar visitas a los predios para realizar entrevistas a los segundos ocupantes y/o verificar las condiciones en los predios objeto de reclamación; ii) solicitar la modulación de la sentencia; iii) presentar escritos de coadyuvancia a los recursos de reposición; iv) prestar el acompañamiento para que, junto con la Defensoría del Pueblo, la persona en condición de vulnerabilidad interponga los recursos procedentes, en contra del auto o sentencia que negó la condición de segundo ocupante; entre otros.</p> <p>Finalmente, en relación con el seguimiento posfallo a favor de la población campesina vulnerable que funge como parte en los procesos especiales de restitución de tierras, la Procuraduría Delegada para la Restitución de Tierras por medio de sus Procuradores Judiciales, hace seguimiento al cumplimiento de órdenes como: i) acompañamiento y representación judicial de la Defensoría del Pueblo a opositores que son segundos ocupantes en condición de vulnerabilidad; ii) pago de compensaciones a terceros de buena fe exenta de culpa; iii) materialización de las medidas ordenadas en sentencia a favor de los segundos ocupantes, entre otras (...)<sup>4</sup>.</p> <p>Ineludiblemente, si bien es cierto el proceso que describe la Procuraduría Delegada para la Restitución de Tierras en lo relativo a la atención de víctimas y población</p> <p><sup>4</sup> Ibídem</p>	<p>vulnerable en su diagnóstico, también es comprensivo de segundos ocupantes, y que no pueden ser desconocidos los avances en la línea de atención; no es menos cierto, que existe un rezago institucional, para muchos campesinos vulnerables, la atención no ha sido adecuada, ni oportuna. Por lo tanto, es necesario que el problema sea atendido de manera definitiva y completa, a fin que las obligaciones y responsables queden debidamente asignadas, para que el ciudadano con características especiales pueda tener los mecanismos para el ejercicio de sus derechos.</p> <p>Cabe señalar que, la Procuraduría Delegada para la Restitución de Tierras en acompañamiento a <i>Dejusticia</i>, adelantó una investigación cuyos resultados fueron publicados por el investigador Hobeth Martínez Carrillo en el documento titulado <b>“Los segundos ocupantes en el proceso de restitución de tierras: reto a la reparación con vocación transformadora”</b><sup>5</sup>, estudio que recoge la realidad de los segundos ocupantes en el país y las falencias en el proceso de atención que deben ser superadas.</p> <p>Este trabajo de investigación era una de las metas a alcanzar en el marco del proyecto “Transformemos Territorios construyendo Paz”, <i>“que tenía como objetivo contribuir con elementos analíticos, teóricos y metodológicos al abordaje de conflictos territoriales en Colombia en el contexto del actual proceso transicional”</i><sup>6</sup>.</p> <p>“De allí que se concertara una acción orientada a analizar las dificultades que han enfrentado funcionarios, operadores judiciales, reclamantes y las propias comunidades rurales ante los reclamos de los segundos ocupantes y las tensiones desatadas que con la restitución se hacen evidentes, cuando esos segundos ocupantes se encuentran en una situación de vulnerabilidad socioeconómica equiparable a la de la víctima”<sup>7</sup>.</p> <p>Por su parte, la Defensoría del Pueblo mediante oficio 00867 de 21 de septiembre de 2020<sup>8</sup> dio respuesta a una serie de interrogantes frente a la ejecución de sus actividades en el marco de la protección de la población vulnerable, dentro del curso</p> <p><sup>5</sup> Consultarlo en el siguiente enlace: <a href="https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2019/08/Los-segundos-ocupantes-en-el-proceso-de-restituci%C3%B3n-de-tierras.pdf">https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2019/08/Los-segundos-ocupantes-en-el-proceso-de-restituci%C3%B3n-de-tierras.pdf</a></p> <p><sup>6</sup> Op. Cit.</p> <p><sup>7</sup> Ibídem</p> <p><sup>8</sup> Oficio 00867 de 21 de septiembre de 2020 Defensoría del Pueblo Para Consultarlo en el siguiente enlace: <a href="https://drive.google.com/drive/folders/1IZrV7EouT6vht3UXqkvsQBxOVs1TTP?usp=sharing">https://drive.google.com/drive/folders/1IZrV7EouT6vht3UXqkvsQBxOVs1TTP?usp=sharing</a></p>
<p>de los procesos de restitución en particular, los segundos ocupantes, se citan las más relevantes, que sirven de argumentación para el contenido de esta ponencia así:</p> <p>Pregunta 1: Sírvase mencionar el número de intervenciones realizadas por los Defensores Públicos en procesos con opositor en el marco de la Jurisdicción Especial de Restitución de Tierras ¿En cuántos de esos procesos han sido identificados segundos ocupantes según los lineamientos de la sentencia C-330 de 2016?</p> <p>Respuesta: “En relación con las intervenciones realizadas por los defensores públicos adscritos al programa de restitución de tierras - Ley 1448 de 2011, durante el periodo comprendido de enero a julio del presente año, se han adelantado 1789 actuaciones ante los jueces de restitución de tierras, en la etapa administrativa se llevaron a cabo 438 actuaciones y se está haciendo seguimiento a 2598 casos en la etapa post fallo.</p> <p>De acuerdo con lo anterior, y según los lineamientos de la Sentencia C- 330 de 2016, se ha identificado 1700 segundos ocupantes, equivalentes al 32.1% por ciento de 5409 procesos vigentes”.</p> <p>Pregunta 3: Cuál ha sido el papel de la Defensoría del Pueblo en el proceso de restitución de tierras en cuanto a la protección de los derechos de la población campesina vulnerable que funge como parte en los procesos especiales de restitución de tierras?</p> <p>Respuesta: “El papel de la Defensoría del Pueblo en el proceso de restitución de tierras en cuanto a la protección de los derechos de la población campesina vulnerable que funge como parte en los procesos especiales de restitución de tierras, se encuentra establecido en el artículo 43 de la Ley 1448 de 2011, el cual preceptúa que la Defensoría del Pueblo es la entidad encargada de prestar los servicios de orientación, asesoría y representación judicial a las víctimas en marco del Proceso de Restitución de Tierras, no obstante, a lo anterior se adiciona, el parágrafo 2º del artículo citado, el cual aclara que la Defensoría presta los servicios de representación judicial a las víctimas en general, de acuerdo a los contenidos de la ley especial, que lo soliciten mediante el Sistema Nacional de Defensoría.</p> <p>A su vez, se debe tener presente, que el Sistema Nacional de Defensoría Pública es un servicio público que organiza el Defensor del Pueblo en favor de las personas que lo requieran, por lo que constituye un servicio rogado, a fin de asumir la asistencia legal, la representación judicial y garantizar el pleno acceso a la administración de justicia de las comunidades y personas</p>	<p>vulnerables que así lo requieran.</p> <p>Es prudente aclarar que, las víctimas en general cuya población se integran en su mayoría por población campesina y vulnerable del ámbito rural, cuenta con la posibilidad de acudir a la Defensoría del Pueblo a solicitar la prestación del servicio de representación judicial.</p> <p>No obstante, teniendo como referente el trámite del Proceso de Restitución, una vez agotada la fase administrativa del mismo, los destinatarios de la ley pueden acudir directamente ante el órgano administrativo diseñado por el Gobierno Nacional para dirigirse a jueces de restitución y obtener el reconocimiento de su derecho conforme a la facultad contemplada en el artículo 82 de la Ley 1448 de 2011.</p> <p>De acuerdo con el supuesto legal contemplado en el artículo citado, la Unidad de restitución de Tierras le solicita al juez o magistrado la titulación y entrega del inmueble incluido en el Registro de Tierras en favor del titular de la acción y a su turno, la Dirección Nacional de Defensoría Pública de la Defensoría del Pueblo, durante la fase administrativa del mencionado proceso, incorpora en el Sistema de Defensoría Pública a la población que se encuentre en condición de vulnerabilidad. Para la prestación del servicio se requiere: 1) que sea solicitado y, 2) que cumpla con los requisitos para la prestación de mismo. El usuario de Defensoría Pública podrá ser la víctima sucesiva de despojo del mismo bien, la víctima con conflictos de intereses sobre el mismo predio o la población campesina en condiciones de vulnerabilidad.</p> <p>En estricto sentido, haciendo énfasis en las competencias funcionales, es necesario manifestar que la Defensoría del Pueblo ha distribuido a partir del año 2015, en sus distintas direcciones nacionales y defensorías delegadas las labores de orientación, asesoría, acompañamiento, representación judicial a las víctimas y seguimiento a la Ley 1448 de 2011.</p> <p>En consecuencia, son varias las dependencias involucradas en acciones defensoriales en marco del Proceso de Restitución de Tierras, las cuales realizan actuaciones en procura de la protección y garantía de los derechos de la población vulnerable y rural involucrada, tales como, la Defensoría Delegada para la Orientación y Asesoría a las Víctimas del Conflicto Armado, la Dirección Nacional de Defensoría Pública, la Defensoría Delegada para los Derechos de la Población en Movilidad Humana, la Defensoría Delegada para Grupos Étnicos, la Dirección General de Atención, Tramites y Quejas, la Defensoría Delegada para la Prevención de</p>

<p>Riesgos y Sistema de Alertas Tempranas y la Defensoría Delegada para los Asuntos Agrarios y Tierras; cada una de ellas generando actuaciones defensoriales en las diferentes fases del proceso de restitución de tierras, que van desde la orientación en fase administrativa, judicial y post fallo del proceso de restitución realizándose el acompañamiento debido en garantía del restablecimiento y goce efectivo de derechos, así como la sostenibilidad de los procesos; el seguimiento y monitoreo a la ley de víctimas, el acompañamiento a las comunidades retornadas y monitoreo a las situaciones de riesgo para la población<sup>9</sup>.</p> <p>Tal y como lo describe la misma Defensoría, al ser un servicio público rogado, muchos usuarios que por desconocimiento o falta de orientación no acuden al mismo y desafortunadamente, no obtienen una asesoría idónea y han resultado vencidos en estos procesos, sin la posibilidad de ejercer mínimamente sus derechos. Ante la vulnerabilidad, presente en una gran cantidad de caso es un deber del Estado, que esa orientación también se encamine indicar esas opciones que tiene el ciudadano, de manera pronta y adecuada.</p> <p>Pregunta 6: ¿En los procesos que adelantan ya se ha realizado el procedimiento de caracterización? En caso negativo ¿por qué no? ¿En el informe de caracterización se consigna todo lo necesario para identificar a un segundo ocupante? ¿En qué momento lo está realizando la URT? ¿Ese informe es entregado a la Defensoría oportunamente?</p> <p>Respuesta: “En cuanto a los procesos en los cuales se ha realizado el procedimiento de caracterización, se tiene que del total de procesos vigentes se ha realizado la caracterización por parte de la Unidad Administrativa de Restitución de Tierras (URT) al 53.7% y no se le ha realizado al 46.3%; siendo este último, un alto porcentaje en la representación judicial de nuestros usuarios lo cual perjudica la garantía de la defensa de sus derechos.</p> <p>De los casos en los que no se han realizado la caracterización, corresponden a las siguientes causas: En la mayoría de los casos la Unidad Administrativa de Restitución de Tierras (URT) no la ha realizado, existen algunas otros casos en los cuales el Juez no ha ordenado la práctica de la caracterización, o algunos procesos son anteriores a la Sentencia C-330 del 2016, que es la que reconoce la calidad de segundos ocupantes a través de la caracterización y estos procesos ya se encuentran en el Tribunal para sentencia, y, finalmente están los procesos que en encuentran en la etapa inicial.</p> <p><sup>9</sup> Ibidem</p>	<p>Referente de si se consigna todo lo necesario para identificar a un segundo ocupante vulnerable en la caracterización, encontramos que si bien contiene información relacionada con el precio del terreno por metro cuadrado, ubicación geográfica y actividad económica de la tierra, linderos, tipos de cultivos y producción de los colindantes, es necesario que se realicen algunos ajustes con el fin que se permita conocer en contexto la situación anterior del segundo ocupante, el estado del predio antes de posesionarse sobre el bien, identificación plena del predio, determinar si devenga del mismo su sustento, datos del solicitante, información completa del proyecto productivo. Las mejoras realizadas una vez posesionado en el terreno, de conformidad con los criterios de vulnerabilidad establecidos en la Sentencia C-330 de 2016.</p> <p>En cuanto al momento en que la Unidad Administrativa de Restitución de Tierras (URT) está realizando la caracterización corresponde al 44.2% en la etapa administrativa, el 47.2% durante el proceso y el 8.6% en la etapa de post fallo.</p> <p>En lo atinente a si esta caracterización es entregada oportunamente a la Defensoría del Pueblo, en un 28.7% si lo hace, y en un 71.3% no la entrega de manera oportuna<sup>10</sup>.</p> <p>Como podemos observar en este análisis presentado por la Defensoría es evidente que es necesario fortalecer y mejorar sustancialmente la caracterización, para que en primer lugar, se produzca en las etapas iniciales del proceso a fin de obtener una información precisa del posible afectado, para que al momento del cumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado las mismas se ajusten a la realidad en la que se encontraba el sujeto, antes del actuar del Estado, a fin de no ocasionar un daño irreparable. Así mismo, la articulación entre las instituciones debe ser más eficiente y eficaz para que los procesos de caracterización y los insumos derivados de los mismos lleguen oportunamente a los funcionarios que los requieran, con el ánimo de conocer a fondo la situación particular de cada individuo.</p> <p>Pregunta 7: ¿Cuáles han sido las mayores dificultades que han evidenciado en el proceso de restitución de tierras en lo que tiene que ver con los segundos ocupantes?</p> <p>Respuesta: “En cuanto a las dificultades presentadas en el proceso de restitución de tierras en lo que tiene que ver con los segundos ocupantes se han evidenciado las siguientes:</p> <p><sup>10</sup> Ibidem</p>
<p>• La Defensoría del Pueblo ha detectado como principal dificultad, la ausencia de inclusión normativa de la población denominada segundos ocupantes en la ley. Acudiendo al marco jurídico internacional aplicable, soft law, tales como los Principios Pinheiro y Deng, la categoría de segundos ocupantes se encuentra contempla en los procesos de restitución de tierras y territorios desarrollados posteriores a la ocurrencia de conflictos bélicos. Teniendo en cuenta y no perdiendo de vista, las órdenes y recomendaciones de la Corte Constitucional dadas en sentencias a partir de 2016, se ha venido incorporando a nivel institucional normatividad de menor rango tales como acuerdos y resoluciones con el fin de atender de manera prioritaria a tal población por la Unidad Administrativa de Restitución de Tierras. Aterrizando tal necesidad en coherencia a la misionalidad y funciones de la Defensoría del Pueblo, evidenciada la problemática del segundo ocupante, que genera cuellos de botella en el ejercicio del derecho a la restitución y produce tensión de derechos de diversa categoría, que inclusive se extiende hasta la fase post fallo y en ocasiones puede colisionar con las ordenes civiles subyacentes derivadas del derecho a la restitución; razón por la cual se genera un acuerdo de articulación institucional con la Unidad Administrativa de Restitución de Tierras (URT) dispuesto para garantía y respeto de los derechos fundamentales de las partes involucradas en el proceso de restitución de tierras.</p> <p>Al estar reglamentada solo por vía jurisprudencial se hizo necesario una articulación interinstitucional y como resultado de esta, se elaboró el Protocolo Interinstitucional de la Instrucción Administrativa Conjunta No. 002 de 2019, con la que se pretende la implementación de lineamientos tanto en el nivel territorial coma nacional por parte de los equipos técnicos de ambas entidades para alcanzar el objetivo de garantizar la atención a terceros y víctimas sucesivas, entre otros aspectos.</p> <p>• La Defensoría ha determinado que la falta de una adecuada y temprana identificación de la problemática del segundo ocupante constituye otra de las dificultades, lo que repercute en una eficaz defensa técnica que garantice el ejercicio de derechos de las partes involucradas en los procesos.</p> <p>• Existen casos en los cuales los segundos ocupantes a pesar de ostentar la calidad de victima dentro del proceso, solo son tenidos en cuenta como opositores.</p>	<p>• Ausencia de caracterización adecuada y temprana por parte de la Unidad Administrativa de Restitución de Tierras (URT)</p> <p>• La falta de equivalencia entre las medidas de asistencia entregadas por parte de la Unidad Administrativa de Restitución de Tierras (URT) y los proyectos productivos de los segundos ocupantes y población vulnerable.</p> <p>• Ante la carencia de una normatividad específica en relación con los segundos ocupantes, es más demorada y dispendiosa la reparación de las víctimas<sup>11</sup>.</p> <p>Vale la pena, hacer énfasis en la insistencia por parte de la Defensoría en la necesidad de consagración por vía legislativa el tema de los segundos ocupantes, que permitirá abordar los casos de restitución de tierras de una manera más garantista, con un panorama completo y abarcando toda la situación en conjunto. Fortaleciendo el procedimiento con herramientas legislativas idóneas que en la práctica contribuirán en el ejercicio más eficaz de esta política pública.</p> <p>Además de lo anterior, es fundamental garantizar los principios Pinheiro, así como fueron mencionados por la Defensoría en su escrito, que en sentido lato pertenecen al bloque de constitucionalidad, como lo ha manifestado la Corte Constitucional:</p> <p>“Explica que, si bien no son normas de un trato internacional y por lo tanto no hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, “sí hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato, en la medida en que concretan el sentido de normas contenidas en tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia<sup>12</sup>.</p> <p>“Por lo tanto, los Principios Pinheiro pueden ser parámetros para el análisis de constitucionalidad de las leyes que desarrollan estos derechos<sup>13</sup>.</p> <p>Razón por la cual, en lo relativo a los segundos ocupantes, el principio 17 establece que:</p> <p>“17.1. Los Estados deben velar por que los ocupantes secundarios estén protegidos contra el desalojo forzoso arbitrario o ilegal. En los casos en que su desplazamiento se considere justificable e inevitable a los efectos de la restitución de las viviendas, las tierras y el patrimonio, los Estados</p> <p><sup>11</sup> Ibidem  <sup>12</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-035 de 2016  <sup>13</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-821 de 2007.</p>

<p>garantizarán que el desalojo se lleve a cabo de una manera compatible con los instrumentos y las normas internacionales de derechos humanos, proporcionando a los ocupantes secundarios las debidas garantías procesales, incluida la posibilidad de efectuar consultas auténticas, el derecho a recibir una notificación previa adecuada y razonable, y el acceso a recursos jurídicos, como la posibilidad de obtener una reparación<sup>14</sup>.</p> <p>“17.3. En los casos en que el desalojo de los ocupantes secundarios sea justificable e inevitable, los Estados deben adoptar medidas positivas para proteger a aquellos que no dispongan de medios para acceder a otra vivienda adecuada cuando deben abandonar la que ocupan en ese momento, con el fin de que no se queden sin hogar y de que su derecho a una vivienda adecuada no se vea menoscabado de ningún otro modo. Los Estados deben esforzarse por encontrar y proporcionar viviendas o tierras alternativas a dichos ocupantes, incluso de forma temporal, con el fin de facilitar la restitución oportuna de las viviendas, las tierras y el patrimonio de los refugiados y desplazados (...)”.</p> <p>En ese orden de ideas, la normativa internacional reconoce está problemática y le asigna al Estado unas responsabilidades de otorgarles un predio con similares características con la finalidad de no revictimizar a esta población, que también fue desplazada como consecuencia del conflicto armado y que por el actuar del Estado quedan sin un lugar donde vivir y donde muchas veces desarrollan su única actividad económica. Es por esto que se requieren garantías plenas para que tengan un mínimo de subsistencia que materialice la dignidad humana de los segundos ocupantes vulnerables.</p> <p>En suma, debe recordarse que la política de restitución de tierras se basa en el enfoque de “acción sin daño”, cuyo objetivo principal es evitar las consecuencias negativas que los proyectos, programas, políticas, entre otras del estado, puedan causar en las personas involucradas en este proceso. Así mismo, el actuar de las actuaciones de los funcionarios deben guiarse por la “no regresividad”, lo que significa que se debe garantizar el goce de derechos económicos, sociales y culturales. En consecuencia, con esta iniciativa se reconoce que hay una ausencia de regulación sobre los segundos ocupantes vulnerables y es deber del Congreso de la República resolver dicho vacío legal para solventar y evitar mayores daños de los que se han causado.</p> <p><sup>14</sup> OHCHR (2007). Manual sobre la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y Personas Desplazadas. Recuperado de: <a href="https://www.ohchr.org/Documents/Publications/pinheiro_principles_sp.pdf">https://www.ohchr.org/Documents/Publications/pinheiro_principles_sp.pdf</a> 16 Ibídem</p>	<p>En este mismo tenor, la Procuraduría General de la Nación solicitó que en esta iniciativa se incluyan los siguientes aspectos:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Adicionar un nuevo artículo 13°, a la ley 1448 de 2011, en el cual se establezca el enfoque de acción sin daño donde las autoridades judiciales y administrativas en todas sus actuaciones velarán por la transformación positiva de las situaciones que puedan generar conflicto, con el propósito de mejorar las condiciones de vida de personas vulnerables y contribuir a cerrar brechas sociales en el acceso y goce efectivo de derechos.</li> <li>2. Adicionar el artículo 88 A, a la Ley 1448 de 2011 en el cual se establezca quienes se consideran segundos ocupantes en este caso aquellas personas naturales en situación de vulnerabilidad socioeconómica que, por diversas razones, al momento de proferir la respectiva sentencia o de llevarse a cabo la diligencia de entrega material a la víctima restituida, se encuentren habitando o tengan dependencia económica directa y exclusiva del predio a restituir, siempre que ostenten la calidad de propietarios, poseedores u ocupantes; hayan actuado de buena fe; no hubiesen tenido relación directa ni indirecta con los hechos que dieron origen al despojo o al abandono forzado del mismo. Entre otras disposiciones.</li> <li>3. Dentro del proceso de restitución y protección de derechos de terceros que trata la Ley 1448 de 2011 se propone adicionar la “oportunidad” como el artículo 88 A, el cual se refiere a que la decisión sobre el reconocimiento de la calidad de segundos ocupantes debe ser adoptada en la sentencia de única instancia que revuelva la solicitud de restitución y debe ir acompañada de todas las medidas concretas en materia de compensación, atención y asistencia, dependiendo del caso. Excepcionalmente, cuando exista una situación razonable que haya impedido el pronunciamiento oportuno en la sentencia, dicho reconocimiento y las medidas concretas podrán ser ordenados con posterioridad, sin embargo, deberá justificarse de forma expresa las razones por las cuales el pronunciamiento respecto de los segundos ocupantes no se realizó al momento de proferirse la respectiva sentencia. La implementación de las medidas de compensación, atención y asistencia ordenadas en favor de los segundos ocupantes debe llevarse a cabo procurando la mayor celeridad posible, de manera que no impida o retarde, no solo la entrega material del predio restituido a la víctima de despojo o abandono forzado de tierras, sino, también, el cumplimiento efectivo de las ordenes impartidas en la sentencia y la garantía de los derechos fundamentales amparados.</li> </ol>
<p>En ningún caso, la implementación de las medidas ordenadas en favor de los segundos ocupantes podrá superar el término de seis (6) meses contados a partir de la ejecutoria de la respectiva orden judicial. El incumplimiento de dicho término deberá ser informado por parte del juez competente a la Procuraduría General de la Nación, para que inicie la investigación disciplinaria correspondiente.</p> <p>En el evento que se reconozca la calidad de segundo ocupante y se ordenen medidas en su favor, la diligencia de entrega material del predio restituido a la víctima quedará supeditada al cumplimiento de tales órdenes o a la asignación de medidas transitorias urgentes que le permita satisfacer a los segundos ocupantes sus necesidades básicas en materia de alojamiento y alimentación, u otras necesidades acreditadas dentro del proceso.</p> <p>Las medidas transitorias estarán a cargo del Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas. El incumplimiento de dicha condición constituye un desalojo forzoso y arbitrario.</p> <p>El juez comisionado para llevar a cabo la diligencia de entrega material, dependiendo de la situación evidenciada en cada caso, podrá adoptar las medidas urgentes necesarias para evitar la vulneración de derechos a las personas afectadas.</p> <p>En caso de que las medidas de atención transitorias tomadas a favor de los segundos ocupantes superen el término de seis (6) meses, por no haberse dado cumplimiento a las medidas de atención definitivas, el juez que las otorgó deberá informar a la Contraloría General de la República, para lo de su competencia, en aras de evitar que las medidas transitorias que representan una erogación económica para el Estado se prolonguen en el tiempo.</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>4. Modificar el artículo 91 de la Ley 1448 de 2011, en el cual se pretende adicionar dentro del contenido del fallo del proceso de restitución de restitución y protección de derechos de terceros lo correspondiente a los segundos ocupantes, estableciéndolo textualmente en nuevos numerales u, v y w que taxativamente dicen:             <ul style="list-style-type: none"> <li>u) Reconocimiento de la calidad de segundos ocupantes.</li> <li>v) Órdenes específicas sobre entrega de predios, compensación, reubicación, entrega de proyecto productivo, entre otros, que se requieran en favor de los segundos ocupantes. Tales órdenes deben</li> </ul> </li> </ol>	<p>estar orientadas al objetivo primordial previsto en la presente ley, esto es la búsqueda de la reconciliación y la paz estable y duradera.</p> <p>w) Medidas transitorias en favor de segundos ocupantes reconocidos cuyas medidas aún no han sido cumplidas o implementadas efectivamente.</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>5. Adicionar al artículo 153 de la Ley 1448 de 2011, un párrafo del siguiente tenor:             <p>PARÁGRAFO: La Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas se encargará de crear y administrar, dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición de la presente ley, una efectiva herramienta de coordinación y articulación de los sistemas de información del SNARIV que integre la totalidad del inventario de las providencias judiciales que correspondan a órdenes dadas en sentencias, autos de seguimiento posfallo y audiencias de seguimiento posfallo, proferidas por parte de Magistrados y Jueces Especializados en Restitución de Tierras, que arroje un inventario completo de la información de las instituciones responsables del cumplimiento órdenes judiciales en materia de restitución de tierras, donde deberán incluirse las medidas a favor de Segundos Ocupantes. De la misma forma, la UAEGRD deberá garantizar la interoperabilidad de dicho sistema de información en materia de restitución de tierras y mantenerlo actualizado. Para este efecto, la Procuraduría General de la Nación será la encargada de verificar el estricto cumplimiento de la presente obligación a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.</p> </li> <li>6. Adicionar un artículo al proyecto de ley que establezca que las personas que consideren que reúnen la condición de segundos ocupantes y por cualquier circunstancia dentro del respectivo proceso que cuente con sentencia, no se hubiese realizado pronunciamiento expreso sobre esta condición, podrán acudir ante la Defensoría del Pueblo o ante la Procuraduría General de la Nación, con el fin de que se les ofrezca la respectiva asesoría y orientación. Para este efecto, se podrá interponer ante el respectivo juez que proferió la sentencia, por parte del posible segundo</li> </ol>

ocupante, a través de Defensor Público o de abogado de confianza, solicitud para que sea analizado su caso; para lo cual se deberá emitir el respectivo pronunciamiento judicial dentro del término máximo de cuatro (4) meses, contados a partir de la referida solicitud.

Estos aspectos puestos a consideración por parte de la Procuraduría General de la Nación, fueron tenidos en cuenta para la presentación de este proyecto de ley en la presente legislatura.

**IV. MARCO NORMATIVO**

**Constitución Política de Colombia**

Ley 1448 de 2011

**Jurisprudencia**

Corte Constitucional. Sentencia T-821 de 2007.

Corte Constitucional. Sentencia C-715 de 2012.

Corte Constitucional. Sentencia C-035 de 2016.

Corte Constitucional. Sentencia C-330 de 2016.

**Tratados internacionales**

Principios de Pinheiro

Principios de Deng

**V. IMPACTO FISCAL Y PROPUESTA ECONÓMICA**


En cumplimiento del artículo 7º de la Ley 819 de 2003, es de precisar que el presente Proyecto de Ley, no genera un impacto fiscal que implique una modificación en el marco presupuestal de mediano plazo, toda vez que no se incrementará el Presupuesto General de la Nación, ni ocasiona la creación de una nueva fuente de financiación.

**VI. PLIEGO DE MODIFICACIONES**

TEXTO RADICADO	TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE
<p><b>Artículo 2.</b> Adiciónese un artículo nuevo 75A a la Ley 1448 de 2011, el cual quedará así:</p> <p><b>Artículo 75A.</b> Tratamiento diferenciado para las personas que habitan en predios objeto de restitución o presentan vulnerabilidad en acceso a la tierra o que se encuentran en condición de vulnerabilidad objetiva y que no tuvieron ninguna relación directa ni indirecta con el despojo o el abandono forzado del predio. Para estos casos se tendrá en cuenta lo siguiente:</p> <p>1. Quien sea tenedor, poseedor o propietario y resida en el predio reclamado y se encuentre en situación de vulnerabilidad, deberá ser caracterizado por la Unidad de Restitución de Tierras desde el inicio del proceso y se dejará constancia de esta situación. Así mismo, se le facilitarán los medios para acudir al proceso con las garantías plenas. El informe de la caracterización deberá ser enviada inmediatamente a la Defensoría del Pueblo.</p> <p>2. Cuando quien sea reconocido en el proceso como segundo ocupante que habite en los predios objeto de restitución, derive de ellos su subsistencia, se encuentre en condición de vulnerabilidad y no tenga o haya tenido relación directa ni indirecta con el despojo o el abandono forzado del predio, o demuestre sumariamente que también fue víctima en los términos señalados en los artículos 3º y 75 de la presente ley, se le dará el mismo tratamiento dentro del trámite</p>	<p><b>Artículo 2.</b> Adiciónese un artículo nuevo 75A a la Ley 1448 de 2011, el cual quedará así:</p> <p><b>Artículo 75A.</b> Tratamiento diferenciado para las personas que habitan en predios objeto de restitución o presentan vulnerabilidad en acceso a la tierra o que se encuentran en condición de vulnerabilidad objetiva y que no tuvieron ninguna relación directa ni indirecta con el despojo o el abandono forzado del predio. Para estos casos se tendrá en cuenta lo siguiente:</p> <p>1. Quien sea tenedor, poseedor, propietario o <b>explotador de baldíos</b> y resida en el predio reclamado y se encuentre en situación de vulnerabilidad, deberá ser caracterizado por la Unidad de Restitución de Tierras <b>con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo</b> desde el inicio del <b>trámite administrativo</b> y se dejará constancia de esta situación. Así mismo, se le facilitarán los medios para acudir al proceso con las garantías plenas. El informe de la caracterización deberá ser enviada inmediatamente a la Defensoría del Pueblo.</p> <p>2. Cuando quien sea reconocido en el proceso como segundo ocupante que habite en los predios objeto de restitución, derive de ellos su subsistencia, se encuentre en condición de vulnerabilidad y no tenga o haya tenido relación directa ni indirecta con el despojo o el abandono forzado del predio, o demuestre sumariamente que también fue víctima en los términos señalados en los artículos 3º y 75 de la presente ley, se le dará el mismo tratamiento dentro del trámite</p>

<p>administrativo y/o judicial que a la víctima reclamante.</p> <p>3. Para todos los efectos de la presente ley, se dará protección especial en el marco de los Derechos Humanos a los campesinos víctimas, atendiendo entre otros la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales, con observancia de la normatividad nacional e internacional vigente sobre la materia.</p> <p>4. En todo caso, cuando se encuentre probada la vulnerabilidad en la condición de ese segundo ocupante, de conformidad a lo señalado en la presente ley, y se haya demostrado que no tuvo ninguna relación directa ni indirecta con el despojo o el abandono forzado del predio, la sentencia deberá resolver su situación, garantizando un mínimo de subsistencia y la reubicación en un predio que asegure condiciones de vida digna y las de su familia. Así mismo, las medidas de asistencia deberán corresponder a la actividad de proyecto de vida que venía desarrollando antes de la reclamación del predio.</p> <p><b>Parágrafo.</b> La caracterización de los segundos ocupantes <b>podrá</b> contar con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo, en particular en aquellos casos que por las condiciones de vulnerabilidad ameriten tal circunstancia.</p> <p><b>Artículo 3. Artículo transitorio.</b> Para quienes estando en situación de vulnerabilidad y no hubiesen sido caracterizados en los términos de los artículos 3º, 75 y 75A de la presente ley, y que en el marco de la ejecución del componente de restitución de tierras fueron desalojados de sus predios, siendo su único medio de subsistencia, tendrán la posibilidad de acudir a la Unidad de Restitución de Tierras</p>	<p>administrativo y/o judicial que a la víctima reclamante.</p> <p>3. Para todos los efectos de la presente ley, se dará protección especial en el marco de los Derechos Humanos a los campesinos víctimas, atendiendo entre otros la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales, con observancia de la normatividad nacional e internacional vigente sobre la materia.</p> <p>4. En todo caso, cuando se encuentre probada la vulnerabilidad en la condición de ese segundo ocupante, de conformidad a lo señalado en la presente ley, y se haya demostrado que no tuvo ninguna relación directa ni indirecta con el despojo o el abandono forzado del predio, la sentencia deberá resolver su situación, garantizando un mínimo de subsistencia y la reubicación en un predio que asegure condiciones de vida digna y las de su familia. Así mismo, las medidas de asistencia deberán corresponder a la actividad de proyecto de vida que venía desarrollando antes de la reclamación del predio.</p> <p><b>Parágrafo.</b> La caracterización de los segundos ocupantes <b>deberá</b> contar con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo, en particular en aquellos casos que por las condiciones de vulnerabilidad ameriten tal circunstancia.</p> <p><b>Artículo 3. Artículo transitorio.</b> Para quienes estando en situación de vulnerabilidad y no hubiesen sido caracterizados en los términos de los artículos 3º, 75 y 75A de la presente ley, y que en el marco de la ejecución del componente de restitución de tierras fueron desalojados de sus predios, siendo su único medio de subsistencia, tendrán la posibilidad de acudir a la Unidad de Restitución de Tierras</p>
---	--

<p>para ser caracterizadas en los términos de la presente ley.</p> <p><del>Una vez probada su situación de vulnerabilidad,</del> la Unidad, sin que medie orden judicial, deberá asumir las medidas de asistencia consagradas en el artículo 75A de la presente ley, en un plazo no mayor a seis meses.</p> <p><b>Artículo 4.</b> Adiciónese el artículo 88 A, a la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:</p> <p><b>ARTÍCULO 88 A. SEGUNDOS OCUPANTES.</b> Para los efectos de la presente ley, se consideran segundos ocupantes, aquellas personas naturales en situación de vulnerabilidad socioeconómica que, por diversas razones, al momento de proferir la respectiva sentencia o de llevarse a cabo la diligencia de entrega material a la víctima restituida, se encuentren habitando o tengan dependencia económica directa y exclusiva del predio a restituir, siempre que ostenten la calidad de propietarios, poseedores u ocupantes; hayan actuado de buena fe; no hubiesen tenido relación directa ni indirecta con los hechos que dieron origen al despojo o al abandono forzado del mismo.</p> <p>PARÁGRAFO 1. El vínculo material con el predio solicitado en restitución debe haberse originado de forma pacífica, pública, y con anterioridad a la diligencia de comunicación al predio efectuada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, ya que a partir de ese momento se considera que el trámite de restitución de tierras en curso fue debidamente publicitado y es oponible a terceros, no pudiendo alegarse con posterioridad que dicha situación se desconocía. [...]</p>	<p>para ser caracterizadas en los términos de la presente ley.</p> <p>Una vez <b>realizada la caracterización</b>, la Unidad, sin que medie orden judicial, deberá asumir las medidas de asistencia consagradas en el artículo 75A de la presente ley, en un plazo no mayor a seis meses.</p> <p><b>Artículo 4.</b> Adiciónese el artículo 88 A, a la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:</p> <p><b>ARTÍCULO 88 A. SEGUNDOS OCUPANTES.</b> Para los efectos de la presente ley, se consideran segundos ocupantes, aquellas personas naturales en situación de vulnerabilidad socioeconómica que, por diversas razones, <b>durante el trámite administrativo, judicial</b> o al momento de proferir la respectiva sentencia o de llevarse a cabo la diligencia de entrega material a la víctima restituida, se encuentren habitando o tengan dependencia económica directa y exclusiva del predio a restituir, siempre que ostenten la calidad de propietarios, poseedores u ocupantes; hayan actuado de buena fe; no hubiesen tenido relación directa ni indirecta con los hechos que dieron origen al despojo o al abandono forzado del mismo.</p> <p>PARÁGRAFO 1. El vínculo material con el predio solicitado en restitución debe haberse originado de forma pacífica, pública, y con anterioridad a la diligencia de comunicación <b>personal</b> al predio efectuada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, ya que a partir de ese momento se considera que el trámite de restitución de tierras en curso fue debidamente publicitado y es oponible a terceros, no pudiendo alegarse con</p>
--	--

<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="width: 50%;"></td> <td style="width: 50%; text-align: right;">posterioridad que dicha situación se desconocía. [...]</td> </tr> <tr> <td><b>Artículo 5º.</b> Modifíquese el artículo 91 de la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:</td> <td><b>Artículo 5º.</b> Modifíquese el artículo 91 de la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:</td> </tr> <tr> <td><b>Artículo 91. CONTENIDO DEL FALLO.</b> La sentencia se pronunciará de manera definitiva sobre la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío objeto de la demanda y decretará las compensaciones a que hubiera lugar, a favor de los opositores que probaron buena fe exenta de culpa dentro del proceso, así como a favor de los segundos ocupantes a reconocerse dentro del proceso. Por lo tanto, la sentencia constituye título de propiedad suficiente.</td> <td><b>Artículo 91. CONTENIDO DEL FALLO.</b> La sentencia se pronunciará de manera definitiva sobre la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío objeto de la demanda y decretará las compensaciones a que hubiera lugar, a favor de los opositores que probaron buena fe exenta de culpa dentro del proceso, así como a favor de los segundos ocupantes a reconocerse dentro del proceso. Por lo tanto, la sentencia constituye título de propiedad suficiente.</td> </tr> <tr> <td>La sentencia deberá referirse a los siguientes aspectos, de manera explícita y suficientemente motivada, según el caso: [...]</td> <td>La sentencia deberá contener los siguientes aspectos, de manera explícita y suficientemente motivada, según el caso: [...]</td> </tr> </table> <p><b>VII. JUSTIFICACIÓN PLIEGO DE MODIFICACIONES</b></p> <p>Con relación al estudio del proyecto original, fue pertinente realizar el pliego de modificaciones que antecede, en el sentido de ajustar la redacción para darle mayor claridad al alcance y contenido del articulado, precisando la condición de segundos ocupantes, referente a aquellas personas naturales en situación de vulnerabilidad socioeconómica quienes durante el trámite administrativo, judicial no hubiesen tenido relación directa ni indirecta con los hechos que dieron origen al despojo o al abandono forzado del mismo. Igualmente, el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo desde el comienzo del trámite administrativo.</p> <p><b>VIII. CONFLICTO DE INTERESES</b></p> <p>De conformidad con la ley 2003 de 2019, que reformó la Ley 5ª de 1992 en lo relativo al régimen de conflicto de interés de los congresistas, se señala que esta propuesta legislativa se enmarca dentro de las causales de ausencia de conflicto de interés, específicamente la prevista en el literal a “a) Cuando el congresista participe, discuta, vote un proyecto de ley o de acto legislativo que otorgue beneficios o cargos de carácter general, es decir, cuando el interés del congresista coincide o se fusione con los intereses de los electores”, dado que busca regular la exhortación hecha por la Corte Constitucional al Congreso de la República a través de la Sentencia C-330 de 2016, con</p>		posterioridad que dicha situación se desconocía. [...]	<b>Artículo 5º.</b> Modifíquese el artículo 91 de la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:	<b>Artículo 5º.</b> Modifíquese el artículo 91 de la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:	<b>Artículo 91. CONTENIDO DEL FALLO.</b> La sentencia se pronunciará de manera definitiva sobre la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío objeto de la demanda y decretará las compensaciones a que hubiera lugar, a favor de los opositores que probaron buena fe exenta de culpa dentro del proceso, así como a favor de los segundos ocupantes a reconocerse dentro del proceso. Por lo tanto, la sentencia constituye título de propiedad suficiente.	<b>Artículo 91. CONTENIDO DEL FALLO.</b> La sentencia se pronunciará de manera definitiva sobre la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío objeto de la demanda y decretará las compensaciones a que hubiera lugar, a favor de los opositores que probaron buena fe exenta de culpa dentro del proceso, así como a favor de los segundos ocupantes a reconocerse dentro del proceso. Por lo tanto, la sentencia constituye título de propiedad suficiente.	La sentencia deberá referirse a los siguientes aspectos, de manera explícita y suficientemente motivada, según el caso: [...]	La sentencia deberá contener los siguientes aspectos, de manera explícita y suficientemente motivada, según el caso: [...]	<p>el propósito principal de resolver la problemática que sufren los segundos ocupantes vulnerables en el proceso de restitución de tierras.</p> <p><b>IX. PROPOSICIÓN</b></p> <p>Con fundamento en las anteriores consideraciones, de manera respetuosa solicito a los honorables Congresistas dar PRIMER DEBATE en la Comisión Primera del Senado de la República, el Proyecto de Ley Proyecto de Ley No. 170 de 2021 <b>“Por la cual se regula en la Ley 1448 de 2011 la situación jurídica de vulnerabilidad de los segundos ocupantes de predios objeto de restitución”</b>, conforme al texto propuesto para primer debate.</p> <p>Cordialmente,</p>  <p><b>EDUARDO EMILIO PACHECO</b> Señador Ponente</p>
	posterioridad que dicha situación se desconocía. [...]								
<b>Artículo 5º.</b> Modifíquese el artículo 91 de la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:	<b>Artículo 5º.</b> Modifíquese el artículo 91 de la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:								
<b>Artículo 91. CONTENIDO DEL FALLO.</b> La sentencia se pronunciará de manera definitiva sobre la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío objeto de la demanda y decretará las compensaciones a que hubiera lugar, a favor de los opositores que probaron buena fe exenta de culpa dentro del proceso, así como a favor de los segundos ocupantes a reconocerse dentro del proceso. Por lo tanto, la sentencia constituye título de propiedad suficiente.	<b>Artículo 91. CONTENIDO DEL FALLO.</b> La sentencia se pronunciará de manera definitiva sobre la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío objeto de la demanda y decretará las compensaciones a que hubiera lugar, a favor de los opositores que probaron buena fe exenta de culpa dentro del proceso, así como a favor de los segundos ocupantes a reconocerse dentro del proceso. Por lo tanto, la sentencia constituye título de propiedad suficiente.								
La sentencia deberá referirse a los siguientes aspectos, de manera explícita y suficientemente motivada, según el caso: [...]	La sentencia deberá contener los siguientes aspectos, de manera explícita y suficientemente motivada, según el caso: [...]								
<p style="text-align: center;"><b>TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE</b></p> <p style="text-align: center;"><b>“POR LA CUAL SE REGULA EN LA LEY 1448 DE 2011 LA SITUACIÓN JURÍDICA DE VULNERABILIDAD DE LOS SEGUNDOS OCUPANTES DE PREDIOS OBJETO DE RESTITUCIÓN”</b></p> <p style="text-align: center;"><b>EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA</b></p> <p style="text-align: center;"><b>DECRETA:</b></p> <p><b>Artículo 1.</b> Adiciónese el artículo 13A, a la Ley 1448 de 2011, el cual quedará así:</p> <p><b>ARTÍCULO 13A. ENFOQUE DE ACCIÓN SIN DAÑO.</b> Las autoridades judiciales y administrativas en todas sus actuaciones velarán por la transformación positiva de las situaciones que puedan generar conflicto, con el propósito de mejorar las condiciones de vida de personas vulnerables y contribuir a cerrar brechas sociales en el acceso y goce efectivo de derechos.</p> <p><b>Artículo 2.</b> Adiciónese un artículo nuevo 75A a la Ley 1448 de 2011, el cual quedará así:</p> <p><b>Artículo 75A.</b> Tratamiento diferenciado para las personas que habitan en predios objeto de restitución o presentan vulnerabilidad en acceso a la tierra o que se encuentran en condición de vulnerabilidad objetiva y que no tuvieron ninguna relación directa ni indirecta con el despojo o el abandono forzado del predio. Para estos casos se tendrá en cuenta lo siguiente:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Quien sea tenedor, poseedor, propietario o explotador de baldíos y resida en el predio reclamado y se encuentre en situación de vulnerabilidad, deberá ser caracterizado por la Unidad de Restitución de Tierras con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo desde el inicio del trámite administrativo y se dejará constancia de esta situación. Así mismo, se le facilitarán los medios para acudir al proceso con las garantías plenas. El informe de la caracterización deberá ser enviada inmediatamente a la Defensoría del Pueblo.</li> <li>2. Cuando quien sea reconocido en el proceso como segundo ocupante que habite en los predios objeto de restitución, derive de ellos su subsistencia, se encuentre en</li> </ol>	<p>condición de vulnerabilidad y no tenga o haya tenido relación directa ni indirecta con el despojo o el abandono forzado del predio, o demuestre sumariamente que también fue víctima en los términos señalados en los artículos 3º y 75 de la presente ley, se le dará el mismo tratamiento dentro del trámite administrativo y/o judicial que a la víctima reclamante.</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>3. Para todos los efectos de la presente ley, se dará protección especial en el marco de los Derechos Humanos a los campesinos víctimas, atendiendo entre otros la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales, con observancia de la normatividad nacional e internacional vigente sobre la materia.</li> <li>4. En todo caso, cuando se encuentre probada la vulnerabilidad en la condición de ese segundo ocupante, de conformidad a lo señalado en la presente ley, y se haya demostrado que no tuvo ninguna relación directa ni indirecta con el despojo o el abandono forzado del predio, la sentencia deberá resolver su situación, garantizando un mínimo de subsistencia y la reubicación en un predio que asegure condiciones de vida digna y las de su familia. Así mismo, las medidas de asistencia deberán corresponder a la actividad de proyecto de vida que venía desarrollando antes de la reclamación del predio.</li> </ol> <p><b>Parágrafo.</b> La caracterización de los segundos ocupantes deberá contar con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo, en particular en aquellos casos que por las condiciones de vulnerabilidad ameriten tal circunstancia.</p> <p><b>Artículo 4.</b> Adiciónese el artículo 88 A, a la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:</p> <p><b>ARTÍCULO 88 A. SEGUNDOS OCUPANTES.</b> Para los efectos de la presente ley, se consideran segundos ocupantes, aquellas personas naturales en situación de vulnerabilidad socioeconómica que, por diversas razones, durante el trámite administrativo, judicial o al momento de proferir la respectiva sentencia o de llevarse a cabo la diligencia de entrega material a la víctima restituida, se encuentren habitando o tengan dependencia económica directa y exclusiva del predio a restituir, siempre que ostenten la calidad de propietarios, poseedores u ocupantes; hayan actuado de buena fe; no hubiesen tenido relación directa ni indirecta con los hechos que dieron origen al despojo o al abandono forzado del mismo.</p> <p><b>PARÁGRAFO 1.</b> El vínculo material con el predio solicitado en restitución debe haberse originado de forma pacífica, pública, y con anterioridad a la diligencia de comunicación personal al predio efectuada por la Unidad Administrativa Especial de</p>								

<p>Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, ya que a partir de ese momento se considera que el trámite de restitución de tierras en curso fue debidamente publicitado y es oponible a terceros, no pudiendo alegarse con posterioridad que dicha situación se desconocía.</p> <p><b>PARÁGRAFO 2.</b> También se deberá reconocer la condición de segundo ocupante a la persona que con ocasión de la entrega del predio restituído se vea avocada a enfrentar una situación de vulnerabilidad sobreviniente. Para este efecto, dentro de la caracterización que realice la Unidad Administrativa Especial de Restitución de Tierras deberá suministrar al juez los elementos necesarios para que en cada caso pueda realizarse el análisis de la vulnerabilidad sobreviniente, con ocasión de la entrega del predio restituído.</p> <p><b>PARÁGRAFO 3.</b> La vulnerabilidad socioeconómica a la que se hace referencia en el presente artículo depende de la existencia de múltiples factores de riesgo que impiden o dificultan la satisfacción de necesidades esenciales o de subsistencia, que vulneran sus derechos a la igualdad en los términos del artículo 13 de la Constitución política, y los hace dependientes del predio objeto de restitución.</p> <p>La Unidad Administrativa Especial para la Gestión de Restitución de Tierras Despojadas deberá efectuar la caracterización de todos los interesados directos o terceros intervinientes dentro del trámite administrativo previo a la inscripción en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente, así como de los que concurren o se identifiquen dentro del proceso judicial de restitución de tierras, a efectos de establecer su eventual situación de vulnerabilidad socioeconómica. Para lo cual deberá elaborar un registro especial de los terceros intervinientes dentro de la etapa administrativa. Dependiendo de la etapa en la que se encuentre, la información deberá ser remitida, para lo de su competencia, a la Defensoría del Pueblo, a la Procuraduría General de la Nación, y a los jueces o magistrados competentes, de ser el caso.</p> <p>Dicha caracterización deberá incluir, como mínimo, la definición de la dependencia del predio en sentido amplio, la existencia de personas de especial protección constitucional dentro del núcleo familiar, y las condiciones de arraigo y acceso a otros predios. En caso de que haya transcurrido un tiempo considerable entre la caracterización y el periodo probatorio en instancia judicial o el análisis frente a la situación del segundo ocupante, la referida Unidad deberá actualizar la caracterización socioeconómica.</p>	<p><b>Artículo 5°. Modifíquese el artículo 91 de la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:</b></p> <p><b>Artículo 91. CONTENIDO DEL FALLO.</b> La sentencia se pronunciará de manera definitiva sobre la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío objeto de la demanda y decretará las compensaciones a que hubiera lugar, a favor de los opositores que probaron buena fe exenta de culpa dentro del proceso, así como a favor de los segundos ocupantes a reconocerse dentro del proceso. Por lo tanto, la sentencia constituye título de propiedad suficiente.</p> <p>La sentencia deberá contener los siguientes aspectos, de manera explícita y suficientemente motivada, según el caso:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a. Todas y cada una de las pretensiones de los solicitantes, las excepciones de opositores y las solicitudes de los terceros;</li> <li>b. La identificación, individualización, deslinde de los inmuebles que se restituyan, indicando su ubicación, extensión, características generales y especiales, linderos, coordenadas geográficas, identificación catastral y registral y el número de matrícula inmobiliaria.</li> <li>c. Las órdenes a la oficina de registro de instrumentos públicos para que inscriba la sentencia, en la oficina en donde por circunscripción territorial corresponda el registro del predio restituído o formalizado.</li> <li>d. Las órdenes a la oficina de registro de instrumentos públicos para que cancele todo antecedente registral sobre gravámenes y limitaciones de dominio, títulos de tenencia, arrendamientos, de la denominada falsa tradición y las medidas cautelares registradas con posterioridad al despojo o abandono, así como la cancelación de los correspondientes asientos e inscripciones registrales;</li> <li>e. Las órdenes para que los inmuebles restituídos queden protegidos en los términos de la</li> <li>f. Ley 387 de 1997, siempre y cuando los sujetos a quienes se les restituya el bien estén de acuerdo con que se profiera dicha orden de protección;</li> <li>g. En el caso de que procediera la declaración de pertenencia, si se hubiese sumado el término de posesión exigido para usucapir previsto por la normativa, las órdenes a la oficina de registro de instrumentos públicos para que inscriba dicha declaración de pertenencia;</li> <li>h. En el caso de la explotación de baldíos, se ordenará al Incoder la realización de las adjudicaciones de baldíos a que haya lugar.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>i. Las órdenes necesarias para restituir al poseedor favorecido en su derecho por la sentencia dentro del proceso de restitución, de acuerdo con lo establecido en la presente ley, cuando no se le reconozca el derecho de dominio en la respectiva providencia;</li> <li>j. Las órdenes necesarias para que se desengloben o parcelen los respectivos inmuebles cuando el inmueble a restituir sea parte de uno de mayor extensión. El Juez o Magistrado también ordenará que los predios se engloben cuando el inmueble a restituir incluya varios predios de menor extensión;</li> <li>k. Las órdenes pertinentes para que se haga efectivo cumplimiento de las compensaciones de que trata la ley, y aquellas tendientes a garantizar los derechos de todas las partes en relación con las mejoras sobre los bienes objeto de restitución;</li> <li>l. Las órdenes necesarias para que la persona compensada transfiera al Fondo de la Unidad Administrativa el bien que le fue despojado y que fue imposible restituirle.</li> <li>m. La declaratoria de nulidad de las decisiones judiciales que por los efectos de su sentencia, pierdan validez jurídica, de conformidad con lo establecido en la presente ley.</li> <li>n. La declaratoria de nulidad de los actos administrativos que extingan o reconozcan derechos individuales o colectivos, o modifiquen situaciones jurídicas particulares y concretas, debatidos en el proceso, si existiera mérito para ello, de conformidad con lo establecido en esta ley, incluyendo los permisos, concesiones y autorizaciones para el aprovechamiento de los recursos naturales que se hubieran otorgado sobre el predio respectivo;</li> <li>o. La orden de cancelar la inscripción de cualquier derecho real que tuviera un tercero sobre el inmueble objeto de restitución, en virtud de cualesquiera obligaciones civiles, comerciales, administrativas o tributarias contraídas, de conformidad con lo debatido en el proceso;</li> <li>p. Las órdenes pertinentes para que la fuerza pública acompañe y colabore en la diligencia de entrega material de los bienes a restituir;</li> <li>q. Las órdenes que sean necesarias para garantizar la efectividad de la restitución jurídica y material del bien inmueble y la estabilidad en el ejercicio y goce efectivo de los derechos de las personas reparadas;</li> <li>r. Las órdenes y condenas exigibles de quienes hayan sido llamados en garantía dentro del proceso a favor de los demandantes y/o de los demandados de buena fe derrotados en el proceso;</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>s. Las órdenes necesarias para garantizar que las partes de buena fe exenta de culpa vencidas en el proceso sean compensadas cuando fuera del caso, en los términos establecidos por la presente ley;</li> <li>t. La condena en costas a cargo de la parte vencida en el proceso de restitución de que trata la presente ley cuando se acredite su dolo, temeridad o mala fe;</li> <li>u. La remisión de oficios a la Fiscalía General de la Nación en caso de que como resultado del proceso se perciba la posible ocurrencia de un hecho punible.</li> <li>v. Reconocimiento de la calidad de segundos ocupantes.</li> <li>w. Órdenes específicas sobre entrega de predios, compensación, reubicación, entrega de proyecto productivo, entre otros, que se requieran en favor de los segundos ocupantes. Tales órdenes deben estar orientadas al objetivo primordial previsto en la presente ley, esto es la búsqueda de la reconciliación y la paz estable y duradera.</li> <li>x. Medidas transitorias en favor de segundos ocupantes reconocidos cuyas medidas aún no han sido cumplidas o implementadas efectivamente.</li> </ul> <p><b>PARÁGRAFO 1.</b> Una vez ejecutoriada la sentencia, su cumplimiento se hará de inmediato. En todo caso, el Juez o Magistrado mantendrá la competencia para garantizar el goce efectivo de los derechos del reivindicado en el proceso, prosiguiéndose dentro del mismo expediente las medidas de ejecución de la sentencia, aplicándose, en lo procedente, el artículo 335 del Código de Procedimiento Civil. Dicha competencia se mantendrá hasta tanto estén completamente eliminadas las causas de la amenaza sobre los derechos del reivindicado en el proceso.</p> <p><b>PARÁGRAFO 2.</b> El Juez o Magistrado dictará el fallo dentro de los cuatro meses siguientes a la solicitud. El incumplimiento de los términos aplicables en el proceso constituirá falta gravísima.</p> <p><b>PARÁGRAFO 3.</b> Incurrirá en falta gravísima el funcionario que omita o retarde injustificadamente el cumplimiento de las órdenes contenidas en el fallo o no brinde al Juez o al Magistrado el apoyo requerido por este para la ejecución de la sentencia.</p> <p><b>PARÁGRAFO 4.</b> El título del bien deberá entregarse a nombre de los dos cónyuges o compañeros permanentes que, al momento del desplazamiento, abandono o despojo, cohabitaban, así al momento de la entrega del título no están unidos por ley.</p> <p><b>PARÁGRAFO 5.</b> Cuando los jueces y magistrados especializados en restitución de tierras reconozcan la calidad de segundos ocupantes, en la sentencia determinarán las medidas de atención a que haya lugar. Las medidas de atención para los segundos ocupantes serán proporcionales a la vulnerabilidad acreditada durante el trámite judicial.</p>



En todo caso, la sentencia atenderá al enfoque de acción sin daño definido en el artículo 13 A de esta Ley.

**Artículo 6°. Adiciónese un parágrafo al artículo 153 de la ley 1448 de 2011, el cual quedará así:**

[...]

**PARÁGRAFO.** La Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas se encargará de crear y administrar, dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición de la presente ley, una efectiva herramienta de coordinación y articulación de los sistemas de información del SNARIV que integre la totalidad del inventario de las providencias judiciales que correspondan a órdenes dadas en sentencias, autos de seguimiento posfallo y audiencias de seguimiento posfallo, proferidas por parte de Magistrados y Jueces Especializados en Restitución de Tierras, que arroje un inventario completo de la información de las instituciones responsables del cumplimiento órdenes judiciales en materia de restitución de tierras, donde deberán incluirse las medidas a favor de Segundos Ocupantes. De la misma forma, la UAEGRTD deberá garantizar la interoperabilidad de dicho sistema de información en materia de restitución de tierras y mantenerlo actualizado. Para este efecto, la Procuraduría General de la Nación será la encargada de verificar el estricto cumplimiento de la presente obligación a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.

**Artículo 7°.** Las personas que consideren que reúnen la condición de segundos ocupantes y por cualquier circunstancia dentro del respectivo proceso que cuente con sentencia, no se hubiese realizado pronunciamiento expreso sobre esta condición, podrán acudir ante la Defensoría del Pueblo o ante la Procuraduría General de la Nación, con el fin de que se les ofrezca la respectiva asesoría y orientación. Para este efecto, se podrá interponer ante el respectivo juez que profirió la sentencia, por parte del posible segundo ocupante, a través de Defensor Público o de abogado de confianza, solicitud para que sea analizado su caso; para lo cual se deberá emitir el respectivo pronunciamiento judicial dentro del término máximo de cuatro (4) meses, contados a partir de la referida solicitud.

**Artículo 8°. Vigencia.** La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.



**EDUARDO EMILIO PACHECO CUELLO**  
Senador de la República  
Ponente

## CONCEPTOS JURÍDICOS

### CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 76 DE 2021 SENADO

*por medio de la cual se otorga cuota de sostenimiento con cargo a la pensión del cónyuge culpable en el divorcio a favor del inocente.*

1.1 Oficina Asesora de Jurídica

Bogotá D.C.,

Honorable Senador  
**JAVIER MAURICIO DELGADO MARTÍNEZ**  
Comisión Séptima Constitucional Permanente  
Senado de la República  
**CONGRESO DE LA REPÚBLICA**  
Carrera 7 No. 8 – 68  
Ciudad



Radicado: 2-2021-047253

Bogotá D.C., 13 de septiembre de 2021 12:11

Radicado entrada  
No. Expediente 39177/2021/OFI

**Asunto:** Consideraciones al Proyecto de Ley No. 76 de 2021 Senado "Por medio de la cual se otorga cuota de sostenimiento con cargo a la pensión del cónyuge culpable en el divorcio a favor del inocente".

Respetado Presidente:

De manera atenta, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público presenta los comentarios y consideraciones al Proyecto de Ley del asunto en los siguientes términos:

El Proyecto de Ley, de iniciativa parlamentaria, tiene por objeto "garantizar el derecho al mínimo vital y manutención, del cónyuge o compañero (a) permanente que se ha dedicado por 20 años o más al cuidado del hogar, labores domésticas o cuidado de los hijos, y por ello no realizó aportes al sistema de seguridad social en pensiones, ni como dependiente ni como independiente".

Para el efecto, el artículo 6 de la iniciativa legislativa señala que la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) del pensionado (a) y del beneficiario de la ley, continuará en los mismos términos en los que se encontraba al momento de la asignación del derecho. Para efectos de los beneficiarios de salud, el cónyuge o compañero (a) permanente inocente, no podrá incluir nuevos beneficiarios con cargo a esta cotización ni recibir pago por incapacidades, sin embargo, el pensionado divorciado sí podrá incluir nuevos beneficiarios de acuerdo con lo establecido en el régimen contributivo.

Al respecto, respecto de lo propuesto surgiría la posibilidad de que haya cotizaciones por montos inferiores a un (1) salario mínimo mensual legal vigente (SMLMV) o entre uno (1) y dos (2) SMLMV que derivarían en un porcentaje de cotización inferior al 12%, dependiendo de la mesada que se divide o el porcentaje asignado por el juez. Por lo anterior, resulta más conveniente y práctico que operativamente se siga calculando el aporte sobre el total de la mesada prevista en el sistema de pensiones. Los valores que correspondan a esta cotización deberían ser calculados y descontados proporcionalmente al "pensionado" y al "beneficiario" por la entidad pagadora según corresponda.

Adicionalmente, para mayor precisión, en el primer inciso del parágrafo se debe restringir el pago de cualquier prestación económica, no solo lo atinente a las incapacidades.

De igual manera, cabe señalar que se comparte la fórmula del pago de una UPC adicional cuando el pensionado divorciado quiera inscribir a un nuevo beneficiario como cónyuge o compañera permanente; sin embargo, la posible interpretación judicial de esta fórmula produce dudas, toda vez que se podría interpretar que hay discriminación frente a la persona que cumple con las condiciones ordinarias para ser beneficiaria del esposo o compañero permanente y se ve privada de dicha posibilidad por su vínculo con un pensionado considerado "cónyuge culpable", y en este sentido, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, regula lo siguiente respecto del derecho a la seguridad social y la no discriminación:

"Artículo 2


Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos."

"Artículo 9

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social."

Por lo anterior, se sugiere el siguiente ajuste al artículo 6 del Proyecto de Ley:

Proyecto de Ley	Texto propuesto
<b>Artículo 6</b>	<b>Artículo 6</b>
Afiliación a salud. La afiliación al régimen de salud del pensionado y del beneficiario de esta ley, continuará en la misma calidad en la que se encontraban al momento de la asignación del derecho.	<b>Afiliación Aportes a salud.</b> La afiliación al régimen de salud del pensionado y del beneficiario de esta ley, continuará en la misma calidad en la que se encontraban al momento de la asignación del derecho. La cotización mensual al régimen de salud del pensionado y del beneficiario de esta ley, se calculará en consideración del monto total de la mesada a dividir. Los descuentos correspondientes se efectuarán sobre la suma ordenada por el juez a cada uno, en forma proporcional.
<b>Parágrafo.</b> Para efectos de los beneficios en salud, el cónyuge o compañero(a) permanente inocente, beneficiario	<b>Parágrafo.</b> Para efectos de los beneficios en salud, el cónyuge o compañero(a) permanente inocente,

<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="width: 50%; padding: 2px;"> <p>de esta ley, no podrá incluir nuevos beneficiarios con cargo a esta cotización, ni recibir pago por incapacidades.</p> </td> <td style="width: 50%; padding: 2px;"> <p>beneficiario de esta ley, no podrá incluir nuevos beneficiarios con cargo a esta cotización, ni recibir pago por <del>incapacidades</del> <u>prestaciones económicas</u>.</p> </td> </tr> <tr> <td style="padding: 2px;"> <p>En todo caso, subsiste el derecho del pensionado divorciado, de afiliar un nuevo beneficiario de los establecidos en el régimen contributivo.</p> </td> <td style="padding: 2px;"> <p>En todo caso, subsiste el derecho del pensionado divorciado, de afiliar un nuevo beneficiario de los <u>establecidos en el régimen contributivo en calidad de cónyuge o compañero o compañera permanente como afiliado adicional de los establecidos en el régimen contributivo, siempre que dicho beneficiario no cumpla con las condiciones para inscribirse como cotizante y se garantice el pago del valor de la UPC correspondiente a su grupo de edad.</u></p> </td> </tr> </table> <p>Por todo lo expuesto en precedencia, este Ministerio solicita respetuosamente tener en consideración el texto propuesto para el artículo 6 del Proyecto de Ley, con el fin de eliminar cualquier impacto fiscal para Sistema General de Seguridad Social en Salud con la inclusión de un nuevo beneficiario con cargo al mismo porcentaje de cotización. En todo caso, se manifiesta la disposición de colaborar con la actividad legislativa dentro de los parámetros constitucionales y legales de disciplina fiscal vigente.</p> <p>Cordial saludo,</p> <p><b>JESÚS ANTONIO BEJARANO ROJAS</b>          Viceministro Técnico  <small>DGREGSDAJ          UJ-146221</small></p>	<p>de esta ley, no podrá incluir nuevos beneficiarios con cargo a esta cotización, ni recibir pago por incapacidades.</p>	<p>beneficiario de esta ley, no podrá incluir nuevos beneficiarios con cargo a esta cotización, ni recibir pago por <del>incapacidades</del> <u>prestaciones económicas</u>.</p>	<p>En todo caso, subsiste el derecho del pensionado divorciado, de afiliar un nuevo beneficiario de los establecidos en el régimen contributivo.</p>	<p>En todo caso, subsiste el derecho del pensionado divorciado, de afiliar un nuevo beneficiario de los <u>establecidos en el régimen contributivo en calidad de cónyuge o compañero o compañera permanente como afiliado adicional de los establecidos en el régimen contributivo, siempre que dicho beneficiario no cumpla con las condiciones para inscribirse como cotizante y se garantice el pago del valor de la UPC correspondiente a su grupo de edad.</u></p>	<p><b>LA COMISION SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA.</b> - Bogotá D.C., a los catorce (14) días del mes de septiembre del año dos mil veintiuno (2021) - En la presente fecha se autoriza <u>la publicación en Gaceta del Congreso de la República</u>, las siguientes: consideraciones.</p> <p><b>CONCEPTO:</b> MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.  <b>REFRENDADO POR:</b> DOCTOR JESÚS ANTONIO BEJARANO ROJAS- VICEMINISTRO GENERAL.  <b>NÚMERO DEL PROYECTO DE LEY:</b> N° 76/2021 SENADO  <b>TÍTULO DEL PROYECTO:</b> "POR MEDIO DE LA CUAL SE OTORGA CUOTA DE SOSTENIMIENTO CON CARGO A LA PENSIÓN DEL CÓNYUGE CULPABLE EN EL DIVORCIO, A FAVOR DEL INOCENTE".  <b>NÚMERO DE FOLIOS:</b> TRES (03) FOLIOS  <b>RECIBIDO EN LA SECRETARÍA DE LA COMISIÓN SÉPTIMA DEL SENADO EL DÍA:</b> MARTES CATORCE (14) DE SEPTIEMBRE DE 2021.  <b>HORA:</b> 8:14 A.M.</p> <p>Lo anterior, en cumplimiento de lo ordenado en el inciso 5° del artículo 2° de la Ley 1431 de 2011.</p> <p>El Secretario,</p> <div style="text-align: center;">   <b>JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA</b>              SECRETARIO         </div>
<p>de esta ley, no podrá incluir nuevos beneficiarios con cargo a esta cotización, ni recibir pago por incapacidades.</p>	<p>beneficiario de esta ley, no podrá incluir nuevos beneficiarios con cargo a esta cotización, ni recibir pago por <del>incapacidades</del> <u>prestaciones económicas</u>.</p>				
<p>En todo caso, subsiste el derecho del pensionado divorciado, de afiliar un nuevo beneficiario de los establecidos en el régimen contributivo.</p>	<p>En todo caso, subsiste el derecho del pensionado divorciado, de afiliar un nuevo beneficiario de los <u>establecidos en el régimen contributivo en calidad de cónyuge o compañero o compañera permanente como afiliado adicional de los establecidos en el régimen contributivo, siempre que dicho beneficiario no cumpla con las condiciones para inscribirse como cotizante y se garantice el pago del valor de la UPC correspondiente a su grupo de edad.</u></p>				

**CONCEPTO JURÍDICO DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 041 DE 2020 CÁMARA, ACUMULADO CON EL 267 DE 2020 CÁMARA - 489 DE 2021 SENADO**

*por medio de la cual se establecen medidas efectivas y oportunas en beneficio de la autonomía de las personas con discapacidad y los cuidadores o asistentes personales bajo un enfoque de derechos humanos, biopsicosocial se incentiva su formación, acceso al empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud y se dictan otras disposiciones*

<p>Bogotá, D.C.,</p> <p>Doctor  <b>JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA</b>          Secretario Comisión Séptima Constitucional Permanente          Senado de la República  <a href="mailto:comision.septima@senado.gov.co">comision.septima@senado.gov.co</a></p> <p>Ref: Comentarios al Proyecto de Ley No. 041 de 2020 Cámara, acumulado con el 267 de 2020 Cámara - 480 2021 S "por medio de la cual se establecen medidas efectivas y oportunas en beneficio de la autonomía de las personas con discapacidad y los cuidadores o asistentes personales bajo un enfoque de derechos humanos, biopsicosocial se incentiva su formación, acceso al empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud y se dictan otras disposiciones".</p> <p>Respetado Señor Secretario:</p> <p>En el marco de las competencias asignadas al Departamento Administrativo de la Función Pública mediante Decreto 430 de 2016, especialmente las establecidas en los artículos 2, 12 y 16, de manera respetuosa nos permitimos presentar los siguientes comentarios al Proyecto de Ley No. 041 de 2020 C, acumulado 267 de 2020 C - 480 2021 S "Por medio del cual se establecen medidas efectivas y oportunas en materia de formación, atención en salud física y mental y generación de ingresos a los cuidadores familiares e informales de personas con discapacidad en situación de dependencia funcional y se dictan otras disposiciones", de iniciativa del Congreso de la República:</p> <p><b>CONSTITUCIONALIDAD</b></p> <p>En relación con el articulado propuesto, observamos lo siguiente:</p>	<p><b>"ARTÍCULO 8°. NUEVOS EMPLEOS PÚBLICOS PARA CUIDADORES O ASISTENTES PERSONALES NO REMUNERADOS DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD.</b> En los nuevos contratos de trabajo, contratos de prestación de servicios o cualquier otra forma de vinculación laboral en una entidad pública que puedan realizarse mediante teletrabajo, deberán asignarse a cuidadores o asistentes personales no remunerados de personas con discapacidad, que acrediten al menos un (1) año de esta condición.</p> <p><b>Parágrafo:</b> El Departamento Administrativo de la Función Pública de acuerdo con un estudio que lleven a cabo reglamentará en un término no superior a doce (12) meses, contados a partir de la expedición de la presente ley el porcentaje de nuevos empleos o contratos de prestación de servicios, que se deberán generar para beneficiar a los cuidadores o asistentes personales de personas con discapacidad."</p> <p>De lo previsto en el anterior artículo se evidencia que contraría lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución Política en los siguientes términos:</p> <p><b>"Artículo 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera.</b> Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.</p> <p>Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.</p> <p><u>El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.</u></p> <p>El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.</p> <p>En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.</p> <p><b>Parágrafo.</b> Los periodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del periodo para el cual este fue elegido."</p> <p>De acuerdo con el inciso tercero del artículo transcrito, la Constitución Política determina que el mérito es el factor preponderante para el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos.</p>
--	--

De la misma manera, la Ley 909 de 2004<sup>1</sup>, al desarrollar el artículo 125 de la Constitución Política y reglamentar el procedimiento para la provisión de los empleos de carrera y de libre nombramiento y remoción, establece:

*“Artículo 23. Clases de nombramientos. Los nombramientos serán ordinarios, en período de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales.*

*Los empleos de libre nombramiento y remoción serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley.*

*Los empleos de carrera administrativa se proveerán en período de prueba o en ascenso con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, según lo establecido en el Título V de esta ley.”* (Subrayado fuera de texto)

*“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.”* (Subrayado nuestro)

*“Artículo 29. Concursos. Los concursos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa serán abiertos para todas las personas que acrediten los requisitos exigidos para su desempeño”.*

Adicionalmente, es importante hacer referencia a lo estipulado por el Decreto 1083 de 2015, el cual en su artículo 2.2.18.2.1, establece que el nombramiento en provisionalidad se realiza mientras se surte el proceso de selección para proveer en forma definitiva la vacante, cuando no haya personal que cumpla con los requisitos para ser encargado y no haya lista de elegibles vigente que pueda ser utilizada. Es así como se puede establecer que incluso para los nombramientos bajo la modalidad de la provisionalidad, se requiere el cumplimiento de los requisitos establecidos para el cargo. Igual sucede para los cargos de Libre Nombramiento y Remoción.

De acuerdo con lo anterior, podemos concluir que la Constitución Política establece que el ingreso y el ascenso en los cargos de carrera administrativa se debe realizar mediante procesos de mérito; este se considera un óptimo instrumento para la provisión de cargos públicos basado en criterios meritocráticos y constituye uno de los ejes

<sup>1</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

*la medida en que contribuye a depurar las prácticas clientelistas o políticas en cuanto hace al nombramiento de los servidores públicos o cuando fuese necesario el ascenso o remoción de los mismos, lo que les permite brindarles protección y trato sin discriminación de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.”*

Es claro que, el principio del mérito no corresponde a un capricho constitucional, sino que corresponde al punto de partida para lograr entidades públicas inteligentes, que desarrollen competencias que les permitan avanzar al ritmo de las necesidades de los grupos de valor, asegurando el cumplimiento de los fines del Estado.

En este orden de ideas, quien aspire a acceder a cargos de carrera administrativa deberá demostrar su capacidad en igualdad de condiciones frente a los demás participantes, en el entendido que el ingreso y permanencia en los empleos públicos debe atender criterios exclusivamente objetivos como es el superar un concurso de méritos y el correspondiente período de prueba.

El artículo propuesto no consagra el mérito como una forma de acceso al empleo público, y ordena a las entidades la vinculación de los cuidadores, bajo cualquier modalidad, desconociendo incluso, que la vinculación en provisionalidad en los cargos de carrera se realiza de manera transitoria, es decir, entre tanto, la entidad realiza el concurso de méritos para proveerlos de manera definitiva.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, los artículos 8° y 12° del proyecto de ley son contrarios a la Constitución Política y a la Ley 909 de 2004.

En el mismo sentido, en cuanto a la vinculación de los cuidadores por medio de los contratos de prestación de servicios, si bien no es este Departamento Administrativo el llamado a conceptuar sobre el tema, es importante establecer, que esta modalidad de contratación se da con el fin de permitir a las entidades públicas cumplir con la administración y funcionamiento de la entidad, siempre que las funciones a contratar no puedan ser desarrolladas por los servidores que hacen parte de la planta de personal, o cuando se requieran conocimientos especializados; en consecuencia, lo que prima para la contratación es la idoneidad del candidato, y no una precondition especial como la de ser cuidador.

Así las cosas, el artículo 32 de la Ley 80 de 1993<sup>3</sup>, dispone:

*“ARTICULO 32. “DE LOS CONTRATOS ESTATALES (...) Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades*

<sup>3</sup> Artículo 32 de la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública

definitorios de la Constitución Política de 1991, en especial por su relación estrecha con el principio de acceso a desempeño de cargos públicos, la igualdad, la estabilidad y demás garantías contempladas en el artículo 53 de la Constitución.

En relación con el tema objeto de estudio y a propósito del mérito como factor para acceder a los cargos públicos, así como su permanencia en el mismo, se considera procedente tener en cuenta los pronunciamientos de la Corte Constitucional, entre otros, en Sentencias C-901 de 2008, SU-070 de 2013, T-340/20<sup>2</sup>, en las que se manifiesta que el mérito es el factor preponderante para vincularse o permanecer en la Función Pública; en esta última, con ponencia del Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez, se especificó que:

*“3.5. El principio constitucional del mérito como principio rector del acceso al empleo público.*

*3.5.1. El artículo 125 de la Constitución Política elevó a un rango superior el principio de mérito como criterio predominante para la designación y promoción de servidores públicos. Así, consagró como regla general que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y que el ingreso a ella se hará mediante concurso público. Con esta norma el constituyente hizo explícita la prohibición de que factores distintos al mérito pudiesen determinar el ingreso y la permanencia en la carrera administrativa.*

*Según lo ha explicado esta Corporación, la constitucionalización de este principio busca tres propósitos fundamentales. El primero de ellos es asegurar el cumplimiento de los fines estatales y de la función administrativa previstos en los artículos 2 y 209 Superiores. En este sentido, se ha dicho que la prestación del servicio público por personas calificadas se traduce en eficacia y eficiencia de dicha actividad. Además, el mérito como criterio de selección provee de imparcialidad a la función pública.*

*El segundo, es materializar distintos derechos de la ciudadanía. Por ejemplo, el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos; el debido proceso, visto desde la fijación de reglas y criterios de selección objetivos y transparentes previamente conocidos por los aspirantes; y el derecho al trabajo, ya que una vez un servidor público adquiere derechos de carrera, solo la falta de mérito puede ser causal para su remoción.*

*El tercer y último propósito perseguido por el artículo 125 Superior, es la igualdad de trato y oportunidades, ya que, con el establecimiento de concursos públicos, en los que el mérito es el criterio determinante para acceder a un cargo, cualquier persona puede participar, sin que dentro de este esquema se toleren tratos diferenciados injustificados, así como la arbitrariedad del nominador. Concretamente, la Corte ha sostenido que el principio de mérito “constituye plena garantía que desarrolla el principio a la igualdad, en*

<sup>2</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2020/T-340-20.htm>

*relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. (...)”*

Es importante aclarar, que las condiciones para el acceso al sector público por medio del contrato de prestación de servicios ya se encuentran establecidas, siempre y cuando se cumpla con los requisitos de experiencia que se solicitan. Por lo anterior, convertir esto en una exigencia, daría pie para terminar con la autonomía administrativa y contractual de la entidad, puesto que se debe realizar la debida justificación de la necesidad en los estudios previos que soportan el contrato, motivo por el cual no sería viable la contratación sin el lleno de los requisitos, o aludiendo solamente a la condición de ser “cuidador de una persona con discapacidad”.

La contratación bajo la modalidad de la prestación de servicios, se estableció para garantizar el cumplimiento de los cometidos estatales y por lo tanto, se hace necesario contar con el apoyo de personas naturales que en forma ocasional y/o transitoria presten sus servicios para coadyuvar a la Administración en su gestión. En este sentido, el artículo 3° de la Ley 80 de 1993, establece que:

*“(…)”*

*ARTICULO 3o. DE LOS FINES DE LA CONTRATACION ESTATAL. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.*

*Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones.*

*“(…)”*

Así las cosas, el literal h) numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007<sup>4</sup>, establece como una forma de contratación directa, los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión.

Por su parte, el artículo 2.2.1.2.1.4.9. del Decreto 1082 del 2015<sup>5</sup> preceptúa:

<sup>4</sup> Ley 1150 de 2007 por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.

<sup>5</sup> Decreto 1082 de 2015 por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector Administrativo de Planeación Nacional

<p>(...) "Contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales. Las entidades estatales pueden contratar bajo la modalidad de contratación directa la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con la persona natural o jurídica que este en capacidad de ejecutar el objeto del contrato, siempre y cuando la Entidad Estatal verifique la idoneidad o experiencia requerida y relacionada con el área de que se trate. En este caso, no es necesario que la Entidad Estatal haya obtenido previamente varias ofertas, de lo cual el ordenador del gasto debe dejar constancia escrita.</p> <p>Los servicios profesionales y de apoyo a la gestión corresponden a aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la Entidad Estatal, así como los relacionados con actividades operativas, logísticas, o asistenciales. La Entidad Estatal, para la contratación de trabajos artísticos que solamente puedan encomendarse a determinadas personas naturales, debe justificar esta situación en los estudios y documentos previos." (...)</p> <p>Es importante tener en cuenta además, que el numeral 4 del artículo 2° de la Ley 1150 de 2007, por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos, establece:</p> <p><b>"ARTÍCULO 2°. DE LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN.</b> La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:</p> <p>(...) 4. Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa solamente procederá en los siguientes casos:          (...) h) Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales; (...)."</p> <p>En este sentido, la Corte Constitucional en Sentencia C-154 de 1997, Magistrado Ponente Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA, respecto al contrato de prestación de servicios preceptuó:</p> <p><i>"El contrato de prestación de servicios se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características: a. La prestación de servicios</i></p>	<p><i>versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales. b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. Por último, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo."</i></p> <p>Con base en el concepto de la Corte Constitucional, tenemos que el contrato de prestación de servicios, es una forma por medio de la cual se vincula un particular a una entidad del Estado pero de manera excepcional, con el fin de atender aquellas necesidades ocasionales de la entidad, que no pueden llevarse a cabo por los servidores. Por tal razón, como elemento fundamental, estos particulares, deberán demostrar su experticia para el cumplimiento de las actividades que se desprenden del contrato; adicionalmente esta modalidad, no admite la continuidad en el tiempo, debido precisamente a su carácter ocasional, fundados en la necesidad del servicio y en la disponibilidad de los recursos. Es así como la entidad Estatal no mantiene una obligación de generar nuevos contratos, mas allá de atender una necesidad particular para el cumplimiento de un objetivo, en un momento determinado.</p> <p>Por otra parte, es importante anotar, que esta iniciativa legislativa, está inmersa en la discriminación positiva o inversa, también llamada acción positiva o acción afirmativa, la cual se refiere a un conjunto de políticas y prácticas que buscan aumentar la representación de determinados grupos en función de su género, raza, sexualidad, credo, condición o nacionalidad, en ámbitos en los que son poco representados, como puede ser la educación y el empleo.</p> <p>Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-371 de 2000<sup>6</sup>, explicó lo siguiente:</p> <p>"(...)</p> <p><i>"16-Ahora bien: al margen de lo que ha sucedido en otros países, la pregunta que lógicamente surge es si a la luz de nuestro ordenamiento constitucional es posible adoptar medidas de discriminación inversa. O mejor, para centrar la pregunta en el</i></p> <p><small><sup>6</sup> <a href="https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-371-00.htm">https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-371-00.htm</a></small></p>
<p>asunto que estudia la Corte, si el legislador puede otorgar un tratamiento preferencial en la distribución de bienes, derechos o cargas, tomando como criterio para ello la pertenencia a un determinado sexo. Tal respuesta, indudablemente, debe darse a la luz del artículo 13 de la Constitución.</p> <p>17- En el inciso primero de este artículo constitucional, se recoge el principio general, según el cual "todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.</p> <p>Si bien la igualdad formal no es reacia a que se establezcan diferencias en el trato, pues ella debe ser interpretada conforme a la conocida regla de justicia según la cual hay que tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual, sí supone que todos los individuos, como sujetos de derechos, deben ser tratados con la misma consideración y reconocimiento, y que, ante todo, un tratamiento distinto, debe justificarse con argumentos de razonabilidad y proporcionalidad.</p> <p>El principio de no discriminación, por su parte, asociado con el perfil negativo de la igualdad, da cuenta de ciertos criterios que deben ser irrelevantes a la hora de distinguir situaciones para otorgar tratamientos distintos.</p> <p>Estos motivos o criterios que en la Constitución se enuncian, aunque no en forma taxativa, aluden a aquellas categorías que se consideran sospechosas, pues su uso ha estado históricamente asociado a prácticas que tienden a subvalorar y a colocar en situaciones de desventaja a ciertas personas o grupos, vrg. mujeres, negros, homosexuales, indígenas, entre otros.</p> <p>Los criterios sospechosos son, en últimas, categorías que "(i) se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir por voluntad propia a riesgo de perder su identidad; (ii) han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; y, (iii) no constituyen, per se, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racional y equitativo de bienes, derechos o cargas sociales".</p> <p>El constituyente consideró, entonces, que cuando se acude a esas características o factores para establecer diferencias en el trato, se presume que se ha incurrido en una conducta injusta y arbitraria que viola el derecho a la igualdad".</p> <p>(...)"</p> <p>Así las cosas, y en atención a las consideraciones de la Corte Constitucional, estas acciones afirmativas, están dadas para aquellos grupos poblacionales en los cuales se</p>	<p>configura la violación del derecho a la igualdad, lo que no sucede en este caso, pues los cuidadores no remunerados de las personas con discapacidad están inmersas en una situación familiar, así como podría alegarse de las madres que están al cuidado de sus hijos menores, sin que esto conlleve la violación de sus derechos; por lo tanto, las acciones afirmativas, entendidas éstas como acciones reivindicadoras de derechos, no se consideran aplicables en este caso.</p> <p><b>CONVENIENCIA</b></p> <p>Igualmente, el artículo 8° del presente proyecto de ley, hace referencia a que se debe generar un porcentaje de nuevos contratos de trabajo, contratos de prestación de servicios o cualquier otra forma de vinculación laboral en una entidad pública, que puedan realizarse mediante teletrabajo, para asignarse a familiares que cumplan labores de cuidado o asistencia personal no remunerado a personas con discapacidad, y que acrediten al menos un (1) año de esta condición.</p> <p>Al respecto, es importante hacer énfasis que el Decreto 2011 de 2017, con el fin de proteger el derecho al trabajo de las personas con discapacidad, se refiere a un porcentaje de vinculación de éstas a las entidades del sector público, donde se establecen tres metas a cumplir en el tiempo, la primera, que debió cumplirse en el año 2019, que corresponde a un porcentaje de vinculación del 2% con personas con discapacidad en las plantas entre 1 y 1.000 empleos; del 3% de inclusión como meta a cumplir en el año 2023, y el 4% de inclusión para el año 2027. Así las cosas, adicionar un porcentaje para la vinculación de los cuidadores, podría hacer que se vea afectado el cumplimiento del Decreto 2011 de 2017 y por ende la vinculación laboral de las personas con discapacidad en las entidades del Estado.</p> <p>En cuanto a establecer un porcentaje de vinculación de las personas que ejercen el cuidado de las personas con discapacidad, reiteramos que establecer esta obligación en contravía del mérito y de la autonomía de las entidades, pues no permitiría la independencia que éstas requieren para el cumplimiento de sus objetivos estratégicos; incluir una nueva obligación de cumplimiento de un porcentaje de vinculación, estaría incluso poniendo en riesgo la vinculación de las personas con discapacidad en el sector público, con base en el porcentaje establecido por el Decreto 2011 de 2017, ya que con esta iniciativa, se está imponiendo a las entidades una obligación de cumplimiento de cuota de inclusión para los cuidadores de las personas con discapacidad, adicional a las ya existentes, como la Ley 581 de 2000 y el Decreto 455 de 2000 que se refieren a la inclusión de la mujer; la Ley 1955 de 2019 que se refiere al ingreso de los jóvenes en las entidades del Estado, y por supuesto, el Decreto 2011 de 2017, sobre la inclusión</p>

laboral de las personas con discapacidad. Además, estas últimas corresponden a las personas directas que ingresan al Estado, no a sus familiares o personas cercanas.

Debemos hacer énfasis en que las entidades del sector público no tienen la disponibilidad de vacantes de manera permanente, por lo tanto, es muy posible que frente al tema del cumplimiento de los porcentajes de inclusión, éstas se vean avocadas a priorizar un grupo u otro, es decir, a vincular ya sea personas con discapacidad, o a los cuidadores de éstas, y que este tipo de imposiciones las lleve al incumplimiento, incluso en perjuicio de las mismas personas con discapacidad y su inclusión laboral.

Adicionalmente, en el artículo 9º de esta iniciativa bajo estudio, se refieren al Teletrabajo, como estrategia a implementar para los cuidadores de las personas con discapacidad, imponiendo al Ministerio del Trabajo y a este Departamento Administrativo, la obligación de formular "una estrategia de incorporación al teletrabajo orientada a los cuidadores" (...)

Al respecto, es importante aclarar, que con el fin de favorecer el Bienestar laboral de los servidores públicos, se han diseñado diferentes estrategias para apoyar el desempeño de sus funciones, como por ejemplo el teletrabajo, el trabajo en casa, el trabajo remoto y los horarios flexibles, así las cosas, por medio de la Ley 1221 de 2008<sup>7</sup>, se dictan las disposiciones con el fin de regular el teletrabajo en Colombia, y promover el empleo mediante el uso de las tecnologías de la información. La citada ley, ya establece la obligación de promover y regular el teletrabajo como instrumento de generación de empleo, por lo que no se requiere una regulación adicional como lo prevé la iniciativa.

Adicionalmente, el Decreto 884 de 2012<sup>8</sup>, reglamentario de la Ley 1221 de 2008, establece en su artículo 2º, que el teletrabajador es aquella persona que presta sus servicios a la entidad sin que se requiera su presencia física en las instalaciones de esta:

*"Artículo 2º. Teletrabajo y teletrabajador. Para efectos del presente decreto el teletrabajo es una forma de organización laboral, que se efectúa en el marco de un contrato de trabajo o de una relación laboral dependiente, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación -TIC- para el contacto entre el trabajador y empleador sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo."*

Con base en lo anterior, se hace claridad, que ya están dadas las condiciones legales para la implementación del teletrabajo en las entidades del Estado, con el fin de

7 Ley 1221 de 2008 "por la cual se establecen normas para promover y regular el teletrabajo y se dictan otras disposiciones".  
8 Decreto 884 de 2012 "por medio del cual se reglamenta la Ley 1221 de 2008 y se dictan otras disposiciones".

viables ni pertinentes. En razón a lo anterior, de manera respetuosa sugerimos su eliminación.

En los anteriores términos se presentan los comentarios de constitucionalidad y de conveniencia al proyecto de ley en comentario. Desde Función Pública quedamos atentos a cualquier inquietud que surja frente a esta iniciativa, la cual desarrolla temas liderados por este Departamento Administrativo.

Cordialmente,



**ARMANDO LOPEZ CORTES**  
Director Jurídico

favorecer a los servidores públicos en Colombia, pues la ley 1221 de 2008 y su decreto reglamentario 884 de 2012, se encuentran en marcha, existiendo además "La Guía de operación para la implementación del teletrabajo", diseñada por este Departamento Administrativo, por lo que diseñar una nueva estrategia direccionada para un solo grupo poblacional, acarrearía un desgaste innecesario de la administración ya que nos veríamos avocados a una reforma legislativa que no se requiere. En cualquier caso se saldría de la competencia de esta entidad emitir lineamientos para cuidadores o personas que no hacen parte de la administración pública.

Frente al artículo 10º propuesto, que se refiere a la implementación de la flexibilidad en el horario laboral para aquellos cuidadores no remunerados, que también tengan la calidad de trabajadores, al respecto tenemos que el Decreto 1083 de 2015, en su artículo 2.2.5.5.53, con el propósito de mejorar la calidad de vida de los servidores públicos, ya estableció la posibilidad de la implementación de los horarios flexibles en las entidades de la Rama Ejecutiva, tanto el orden nacional como territorial, siempre y cuando no se afecte la jornada laboral, por lo tanto, dichos horarios podrán pactarse y establecer jornadas especiales, pero sin el menoscabo de la productividad, el rendimiento y mucho menos los servicios a cargo del servidor, situación que se convierte en un requisito para la implementación. Con base en lo anterior, el artículo 10º no se considera viable, teniendo en cuenta que la estrategia de los horarios flexibles ya se encuentra regulada dentro del Decreto 1083 de 2015, y su aplicación ya es conocida por todas las entidades públicas.

Adicionalmente, este artículo 10º, estipula que la persona cuidadora podrá acceder a la estrategia de los horarios flexibles, "previa certificación de su condición"; sobre esto, se hace necesario establecer las condiciones y requisitos bajo las cuales se realizará dicha certificación.

Por último, se considera necesario revisar la viabilidad de esta iniciativa con el Ministerio de Trabajo, teniendo en cuenta las competencias que le asisten en materia laboral, que tiene como misión formular, adoptar y orientar la política pública en materia laboral. Así mismo, se considera importante que esta iniciativa legislativa sea revisada por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, por ser el ente rector en materia de contratación pública en Colombia, y por el Ministerio de Salud, para que se pronuncie sobre la expedición de la certificación de la que trata el artículo 10º de la presente iniciativa.


Desde este Departamento Administrativo, teniendo en cuenta las razones anteriormente expuestas, consideramos que los artículos 8º, 9º, 10º y 12º pretenden limitar la constitucionalidad y las dinámicas del empleo público, por lo tanto no se consideran

**LA COMISION SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA.** - Bogotá D.C., a los catorce (14) días del mes de septiembre del año dos mil veintiuno (2021) - En la presente fecha se autoriza **la publicación en Gaceta del Congreso de la República**, las siguientes: consideraciones.

**CONCEPTO:** DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.  
**REFRENDADO POR:** DOCTOR ARMANDO LÓPEZ CORTES – DIRECTOR JURÍDICO.  
**NÚMERO DEL PROYECTO DE LEY:** N° 489/2021 SENADO y 071/2020 CÁMARA  
**TÍTULO DEL PROYECTO:** "LEY DE DESCONEXIÓN LABORAL" O "POR MEDIO DE LA CUAL SE REGULA LA DESCONEXIÓN EN LA RELACIÓN LABORAL, LEGAL Y/O REGLAMENTARIA Y SE MODIFICA LA LEY 1221 DE 2008"  
**NÚMERO DE FOLIOS:** TRES (03) FOLIOS  
**RECIBIDO EN LA SECRETARÍA DE LA COMISIÓN SÉPTIMA DEL SENADO EL DÍA:** MARTES CATORCE (14) DE SEPTIEMBRE DE 2021.  
**HORA:** 10:59 P.M.

Lo anterior, en cumplimiento de lo ordenado en el inciso 5º del artículo 2º de la Ley 1431 de 2011.

El Secretario,



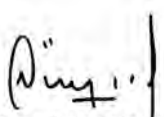

**JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA**  
SECRETARIO

**CONCEPTO JURÍDICO DE COLOMBIA COMPRA EFICIENTE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 470 DE 2021 SENADO, 097 DE 2020 CÁMARA**

*por medio del cual se incentiva la generación de empleo verde y se dictan otras disposiciones.*

<p>Bogotá D.C., 13 de septiembre de 2021</p> <p>Honorables Senadores Comisión Séptima de Senado comisionseptima@senado.gov.co <b>Senado de la República</b> La ciudad</p> <p><b>ASUNTO:</b> Concepto institucional- Proyecto de Ley 470/2021 Senado, 097/2020 Cámara, <i>"por medio del cual se incentiva la generación de empleo verde y se dictan otras disposiciones"</i>.</p> <p>Honorables Senadores de la Comisión Séptima, reciban un cordial saludo,</p> <p>La Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente-, es un organismo técnico especializado que se encarga de impulsar políticas, normas y unificar procesos en materias de compras y contratación estatal, con el propósito de orientar la gestión contractual de las entidades públicas hacia la reducción de los costos en sus operaciones; fortalecer los escenarios de transparencia y visibilidad de la gestión contractual pública; y formular parámetros para la adecuada gerencia contractual del Estado. En concordancia con las funciones descritas, ponemos a consideración de los Honorables Senadores algunos comentarios al proyecto de ley 470/2021 Senado, 097/2020 Cámara, <i>"por medio del cual se incentiva la generación de empleo verde y se dictan otras disposiciones"</i>, con el propósito de que sean tenidos en cuenta en la discusión del tercer debate:</p> <p><b>1. LA SELECCIÓN OBJETIVA EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL COMO GARANTÍA DE LA SATISFACCIÓN DE LAS FINES DEL ESTADO</b></p> <p>La contratación Estatal, como actividad administrativa, constituye un instrumento facilitador del cumplimiento de los fines del Estado y la satisfacción de las necesidades e intereses colectivos<sup>1</sup>. Asimismo, al considerarse una modalidad de gestión pública, su ejercicio debe realizarse con estricta observancia de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, economía, imparcialidad y publicidad, los cuales se encuentran previstos en los artículos 209 y 123 de la Constitución Política<sup>2</sup>.</p> <hr/> <p><sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-449 de 1992, y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 3 de diciembre de 2007, expedientes acumulados: (25206, 25409, 24524, 27834, 25410, 26105, 28244, 31447). <sup>2</sup> Sentencia C- 618 de 8 de agosto de 2012.</p>	<p>Atendiendo a la finalidad instrumental que reviste la contratación pública en el cumplimiento de los cometidos estatales, es precisamente que la selección de los contratistas de la administración debe estar orientada bajo estrictos criterios objetivos, puesto que el éxito de la gestión contractual depende en gran medida de escoger las mejores ofertas que se encuentran disponibles en el mercado,<sup>3</sup> y esto es posible si se garantiza que en una un marco de oposición entre propuestas, el Estado seleccione aquellas que resulten más convenientes<sup>4</sup>.</p> <p>Lo anterior resulta medular en un sistema eficiente de compra pública, en primer término, porque el contrato estatal es una fuente de ingresos importante para el sector privado y, por lo mismo, un espacio para el ejercicio de la iniciativa privada y la libre empresa; y en segundo término porque es precisamente la rivalidad entre las ofertas lo que garantiza la obtención de bienes o servicios de alta calidad y le permite al Estado satisfacer las necesidades públicas que se encuentran inmersas en el contrato Estatal<sup>5</sup>.</p> <p>Cabe destacar que la selección de los contratistas bajo criterios objetivos constituye un claro desarrollo de los principios de transparencia, moralidad, eficiencia, libre competencia e igualdad,<sup>6</sup> y su materialización encuentra asidero en la definición que desde el ordenamiento jurídico se establezca de los criterios de adjudicación y valoración de las propuestas, pues precisamente son estos los elementos decisivos para seleccionar los contratistas del Estado.</p> <p>En armonía con el anterior mandato, el legislador diseñó el actual sistema de contratación pública, en el cual la selección de las ofertas más favorables para el Estado se encuentra precedida de dos fases: una primera que se refiere a los requisitos habilitantes, en la que se examinan las características subjetivas de los oferentes, a fin de verificar si cuentan con la idoneidad para cumplir con el objeto del contrato. Una segunda, en la que se valoran las proposiciones presentadas por las</p> <hr/> <p><sup>3</sup> Sentencia C-949 de 2001. <sup>4</sup> Sentencia C-713 de 2009. <sup>5</sup> "No puede entenderse ni admitirse como válido un procedimiento contractual, un contrato o cualquier operación relacionada con éste, que no se inspire o tenga como propósito el cumplimiento o la satisfacción de los intereses generales. (...) En este sentido, el principio del interés general pone de relieve para el contrato estatal su irremediable vinculación al contexto del Estado social de derecho, con el propósito de satisfacer las necesidades de la comunidad y de proteger lo que a todos nos pertenece; de aquí su carácter teleológico y finalístico" SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. El carácter conmutativo y por regla general sinalagmático del contrato estatal y sus efectos respecto de la previsibilidad del riesgo y del mantenimiento de su equilibrio económico. En: Revista Digital de Derecho Administrativo. No. 1, 2009 enero-junio, p. 23-24. <sup>6</sup> Sentencia C-300 de 2012.</p>
<p>empresas aptas para ejecutar el contrato y se determina cuál es la oferta más favorable.</p> <p>Sobre este punto, vale la pena señalar que la rivalidad entre ofertas se presenta precisamente en la segunda etapa de los procesos de selección, por lo en ese momento no deberían emplearse criterios de evaluación que se refieran a las características subjetivas de los licitadores, en tanto que una medida en tal sentido puede limitar una competencia real para que la administración obtenga las mejores condiciones que el mercado pueda ofrecer.</p> <p><b>2. POLÍTICAS HORIZONATALES EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA Y SU RELACIÓN CON EL OBJETO DE LOS CONTRATOS</b></p> <p>Las compras públicas juegan un rol clave en la economía, representando a nivel global un promedio del 12% de su Producto Interno Bruto (PIB) en contratos públicos<sup>7</sup>, lo que muestra su potencial para influenciar el desarrollo de los mercados. Es por esto que en el marco de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible elaborada por las Naciones Unidas, se ha reconocido la importancia del mercado público para alcanzar objetivos como la reducción de la pobreza (ODS 1), la igualdad de género (ODS 5), el crecimiento económico (ODS 8) y garantizar modalidades de consumo y producción sostenible, a través del uso eficiente de los recursos naturales (ODS 12).</p> <p>En lo que respecta a nuestro país, las compras públicas representan el 15 % del producto interno bruto, lo que demuestra el papel protagónico que juega el Estado como motor dinamizador de la economía, y es por esto que la contratación se ha convertido en un canal a través del cual se ejecutan muchas políticas sociales, permitiendo que adicional a su función típica de servir de instrumento de aprovisionamiento de obras, bienes y servicios, se agregue una adicional, la cual consiste en servir de instrumento de fomento de políticas sociales.</p> <p>El uso de la contratación pública como herramienta para materializar políticas sociales no es un fenómeno nuevo, de ahí que incluso en la subsección 2 del Decreto 1082 de 2015, <i>"Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector administrativo de planeación nacional"</i>, se establecen todo un conjunto de medidas tendientes a crear incentivos en la contratación, los cuales buscan posicionar claras políticas sociales.</p> <hr/> <p><sup>7</sup> <a href="https://www.oecd.org/gov/contratacion-publica/">https://www.oecd.org/gov/contratacion-publica/</a>.</p>	<p>Sin embargo, este tipo de medidas deben considerarse como un instrumento complementario, en tanto que de manera principal se deben garantizar los objetivos primarios de la contratación estatal, que son los de garantizar la alta calidad del servicio y la salvaguarda del interés público. Es por esto que la inclusión de estos criterios de sostenibilidad no puede ser aplicados en todas las fases del proceso de contratación y con la misma intensidad, en tanto que dependerá en muchos casos del objeto del contrato y la incidencia del criterio en la calidad de su prestación o cumplimiento.</p> <p>De ahí que a nivel de derecho comparado, en países como España la inclusión de este tipo de criterios debe estar vinculados al objeto del contrato. Es así como en la Ley de Contratos del Servicio Público, el artículo 145 establece que <i>"Los criterios cualitativos que establezca el órgano de contratación para evaluar la mejor relación calidad-precio podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al objeto del contrato"</i>. Posteriormente, el numeral 6 del artículo en cita establece que se considerará que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando <i>"se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida"</i><sup>8</sup>.</p> <p>La anterior normativa fue adoptada en armonía con lo dispuesto en la Directiva Europea 2014/24/UE, en la que se señala que <i>"La oferta económicamente más ventajosa desde el punto de vista del poder adjudicador se determinará sobre la base del precio o coste, utilizando un planteamiento que atienda a la relación coste-eficacia, como el cálculo del coste del ciclo de vida con arreglo al artículo 68, y podrá incluir la mejor relación calidad-precio, que se evaluará en función de criterios que incluyan aspectos cualitativos, medioambientales y/o sociales vinculados al objeto del contrato público de que se trata"</i><sup>9</sup>.</p> <p>Sobre este punto, cabe destacar lo señalado en el libro verde sobre la modernización de la política de contratación pública de la Unión Europea<sup>11</sup>, en el que se advierte que el vínculo de este tipo de políticas horizontales con el objeto del contrato, asegura que <i>"la compra como tal siga siendo central para el proceso en el que se utiliza el dinero de los contribuyentes"</i>, lo cual constituye una garantía para asegurar la selección de las mejores ofertas posibles. Igualmente, en dicho texto se advierte que <i>"el vínculo entre las consideraciones relacionadas con determinadas políticas y el objeto del contrato tiene también por objeto dar seguridad y previsibilidad a las empresas"</i>, pues de lo contrario se podría <i>"pedir a los operadores económicos que cumplieran diferentes requisitos para</i></p> <hr/> <p><sup>8</sup> <a href="https://www.boe.es/eli/es/l/2017/11/08/9/con">https://www.boe.es/eli/es/l/2017/11/08/9/con</a>. <sup>9</sup> Ibidem. <sup>10</sup> <a href="https://www.boe.es/doue/2014/094/L00065-00242.pdf">https://www.boe.es/doue/2014/094/L00065-00242.pdf</a>. <sup>11</sup> <a href="https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0015:FIN:ES:PDF">https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0015:FIN:ES:PDF</a>.</p>


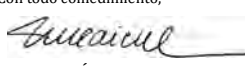


<p><i>cada contratación o para cada poder adjudicador”, lo cual podría “resultarles especialmente difícil a las PYME, que posiblemente no tengan los recursos económicos y humanos necesarios para cumplir una amplia variedad de requisitos sociales en cada caso”<sup>12</sup>.</i></p> <p>Bajo esa perspectiva, se observa que a nivel internacional se ha condicionado la inclusión de criterios sostenibles en los procesos de selección a su relación con el objeto del contrato, lo cual es considerado como una buena práctica cuyo propósito reside en no afectar los objetivos primarios de la contratación administrativa y no crear normativamente posibles barreras de entrada para los partícipes del sistema de compra pública.</p> <p>Sobre este último punto, cabe destacar que la inclusión de estas políticas horizontales en la contratación, no pueden constituirse en una excusa para restringir la competencia entre los empresarios que participan en el mercado de compra pública, puesto que si se trata de condiciones difícilmente asumible o cuyo cumplimiento conlleva una carga excesiva para buena parte de las empresas, desde la Administración puede favorecerse la adjudicación a un reducido número de oferentes e impedir que otras contraten con la Administración, lo que puede hacer del mercado de compra pública un escenario poco atractivo para la actividad empresarial.</p> <p>Teniendo en cuenta los riesgos que supone la inclusión de estas políticas sociales en la Contratación Pública, el Comité de Gobernanza de la OCDE realiza las siguientes recomendaciones<sup>13</sup>:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Evaluar la adecuación de la contratación pública como instrumento para perseguir objetivos secundarios de política de acuerdo con unas prioridades nacionales claras</b>, valorando los potenciales beneficios frente a la necesidad de lograr la obligada rentabilidad. Deberá tenerse en cuenta tanto la capacidad del personal de contratación pública para ayudar al logro de los objetivos secundarios de política como los recursos necesarios para el seguimiento de los avances de esos objetivos.</li> <li>• <b>Elaborar una estrategia adecuada para la integración de los objetivos secundarios de política en los sistemas de contratación pública</b>. En relación con los objetivos secundarios de política a cuyo logro va a colaborar la contratación pública, deberán desarrollarse una adecuada planificación, un análisis de referencia y una evaluación de riesgos, y deberán establecerse los resultados previstos, todo</li> </ul> <p><sup>12</sup> Ibidem.  <sup>13</sup> <a href="https://www.oecd.org/gov/ethics/OCDE-Recomendacion-sobre-Contratacion-Publica-ES.pdf">https://www.oecd.org/gov/ethics/OCDE-Recomendacion-sobre-Contratacion-Publica-ES.pdf</a>.</p>	<p><i>ello de cara al desarrollo de los oportunos planes de acción o directrices de puesta en marcha.</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Emplear una metodología adecuada de evaluación de impacto para cuantificar la eficacia del sistema de contratación pública en el logro de objetivos secundarios de política</b>. Deberán cuantificarse, conforme a metas o etapas adecuadas, los resultados de cualquier uso del sistema de contratación pública en apoyo de objetivos secundarios de política, a fin de proporcionar a los responsables de la formulación de las políticas la información oportuna acerca de los beneficios y los costos de dicho uso. La eficacia deberá cuantificarse tanto a nivel de cada proceso de contratación pública como en referencia al logro de los resultados previstos en materia de política. Además, deberá evaluarse periódicamente el efecto global que sobre el sistema de contratación pública tiene la persecución de objetivos secundarios de política, con el fin de abordar la posible sobrecarga de objetivos.</li> </ul> <p><b>3. EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD COMO LÍMITE A LA INCLUSIÓN DE POLÍTICAS HORIZONALES EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA</b></p> <p>Teniendo en cuenta que la inclusión de políticas horizontales en la contratación tiene como propósito influir indirectamente en el mercado, a través de la generación de un cambio en las prácticas empresariales, se concluye que la adopción de estas medidas constituye un mecanismo de intervención del Estado en la Economía.</p> <p>En lo que respecta a la validez constitucional de este tipo de mecanismos, en la Corte Constitucional existe un línea jurisprudencial consolidada en torno a la cual se ha señalado que solo resultan admisibles las medidas de intervención del Estado en la Economía cuando se cumplan los siguientes requisitos: “i) necesariamente debe llevarse a cabo por ministerio de la ley; ii) no puede afectar el núcleo esencial de la libertad de empresa; iii) debe obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía; iv) debe obedecer al principio de solidaridad; y v) debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.”<sup>14</sup></p> <p>Respecto al alcance de estos requisitos, en la Corte Constitucional en sentencia C-830/10 aclaró:</p> <p><i>“Los requisitos dos y cinco de la anterior enumeración refieren a la necesidad de efectuar un juicio de razonabilidad y proporcionalidad entre el ejercicio de las libertades económicas y la garantía de los principios y valores constitucionales defendidos por la medida de intervención. Como se ha sostenido en esta decisión, las libertades económicas son garantías que encuentran restricción en las potestades de dirección</i></p> <p><sup>14</sup> Sentencia C-615/02.</p>
<p><i>del mercado por parte del Estado. No obstante, ese carácter autorrestringido no puede entenderse como un mecanismo que permita extender la medida de intervención más allá del núcleo esencial de la libertad de empresa y la libre iniciativa privada, de modo que las haga nugatorias y refrende un modelo económico de planificación centralizada. Antes bien, existe un interés reconocido y protegido constitucionalmente, en el sentido que deben preservarse las garantías mínimas que posibiliten el intercambio comercial y, de manera más amplia, la participación de los agentes de mercado, en un marco de condiciones que permita el desarrollo económico y la libre competencia”.</i></p> <p>De conformidad con lo expuesto, se concluye que las políticas horizontales en la contratación pública, en tanto que constituyen un mecanismo de intervención del Estado en la economía, deben respetar el principio de proporcionalidad, esto es, deben ser: útiles o adecuadas para lograr un fin público legítimo; necesarias, por tratarse de la medida útil menos restrictiva de la libertad; y no excesivas o proporcionadas en sentido estricto, por superar sus beneficios a los perjuicios derivados de la restricción.</p> <p><b>4. PROYECTO DE LEY NO. 047/DE 2021 SENADO</b></p> <p>El proyecto Ley No. 470 de 2021 Senado, “Por medio del cual se incentiva la generación de empleo verde y se dictan otras disposiciones”, tiene por objeto incentivar la generación de empleos verdes en el territorio nacional bajo la estrategia de la economía circular como metodología pedagógica que contribuya a una producción más limpia, eficiente y sostenible.</p> <p>Para lo pertinente, en el mencionado proyecto de Decreto, se crea el Certificado de Empleo Verde, el cual será expedido por el Ministerio de Trabajo a las empresas que vinculen dentro de su personal, trabajadores verdes en los niveles de dirección, supervisión y operación, en un porcentaje igual o superior al 10% de su planta laboral. Por su parte, el artículo 2 del proyecto de Ley define los trabajadores verdes como aquellos “trabajadores dirigidos a reducir las presiones sobre el capital natural a través de su protección, conservación y aprovechamiento sostenible en todo proceso de producción de un bien o servicio”.</p> <p>Ahora bien, en el artículo 10 del proyecto de ley se contempla un incentivo en materia de contratación estatal, el cual consiste en incluir dentro de los criterios de calificación de los pliegos de condiciones, incentivos para las empresas, las uniones temporales y/o los consorcios que tengan vigente el Certificado de Empleo Verde, otorgándoles un puntaje adicional comprendido entre el 5 y el 10 % del puntaje total.</p>	<p>De lo expuesto, se evidencia que la norma busca implementar una política horizontal en materia de compra pública, cuyo objeto es incentivar la generación de empleos verdes, para contribuir a una producción más limpia, eficiente y sostenible. Sin embargo, para esta Agencia el texto propuesto desarticula el sistema de compra pública, dado que al incluir un puntaje adicional a las empresas que tengan el Certificado de Empleo Verde, se está desviando la valoración de las ofertas a criterios subjetivos que nada tienen que ver con la satisfacción de las necesidades y finalidades inmersas en los contratos del Estado.</p> <p>Cabe recordar, tal y como se expuso en el punto 1 de este concepto, que la selección de la oferta por parte del Estado se encuentra precedida por dos fases, una primera que se refiere a la idoneidad mínima de los contratistas para cumplir con el objeto del bien o servicio a contratar, y una segunda en la que se valoran las ofertas presentadas por las empresas aptas para ejecutar el contrato. Ahora bien, al otorgar puntajes a cuestiones que resultan totalmente ajenas a la comparación entre ofertas, se estaría limitando la competencia entre oferentes para que la administración obtenga las mejores condiciones que el mercado pueda ofrecer, lo cual iría en desmedro de una verdadera selección objetiva.</p> <p>En ese sentido, para esta Agencia, incluir un puntaje para las empresas que tengan el Certificado de Empleo Verde, reduce la objetividad en los procesos de selección y puede afectar la finalidad principal de los contratos, que no es otra que la de satisfacer las necesidades que dieron origen a su celebración.</p> <p>Igualmente, el proyecto de ley tampoco examina el impacto que tiene la norma con relación a otros incentivos creados por el legislador, cuyo propósito es el de superar barreras de acceso al sistema de compra pública. Al respecto, esta Agencia llama la atención de los Honorables Senadores, en cuanto al hecho de que la generalización de incentivos en materia de contratación, desnaturaliza las medidas de intervención que debe adoptar el Estado para corregir ciertas situaciones de desigualdad que se presentan en el sistema de compra pública, por eso, la adopción de incentivos como el contemplado en el artículo 10 del proyecto de ley deben partir de un principio de excepcionalidad, dado que cuando lo excepcional se convierte en la regla general, deja de tener sentido adoptar criterios diferenciadores que verdaderamente corrijan situaciones que ameriten la intervención del Estado.</p> <p>Ahora, si el objetivo de la norma es la de incentivar una política horizontal, tendiente a promover la producción sostenible a través del sistema de compra pública, dicho propósito no se logra otorgando puntaje a determinadas empresas que tengan</p>

<p>contratados profesionales con unas condiciones especiales, sino a partir de la adquisición de productos, servicios y obras con impacto ambiental reducido, para lo cual las entidades públicas cuentan con los siguientes mecanismos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Cuando se define el objeto del contrato, pues en ese momento se puede fomentar la adquisición de aquellos productos o servicios con rasgos ecológicos.</li> <li>• Al momento de definir las especificaciones técnicas en los pliegos de condiciones, exigiendo niveles de comportamiento medioambiental de un material, producto, suministro o servicio.</li> <li>• En la fase de adjudicación de los contratos, a través de la inclusión de criterios ambientales que influyen en la selección de la oferta más favorable.</li> <li>• Finalmente, también en la ejecución del contrato pueden los poderes públicos, exigir que se cumplan con determinadas condiciones de protección del medio ambiente.</li> </ul> <p>De esta manera, la introducción de los requisitos ambientales en la contratación pública contribuye a minimizar los impactos ambientales que generan las actividades desarrolladas por las entidades públicas y permite que los agentes del mercado ajusten sus comportamientos hacia prácticas más sostenibles. Cabe destacar que el marco jurídico actual permite que las entidades públicas incluyan en sus procesos de selección los criterios descritos, bajo un marco de discrecionalidad amplia.</p> <p>Por otra parte, el artículo 10 del proyecto de ley tampoco se ajusta a las mejores prácticas adoptadas a nivel internacional respecto a la inclusión de estas políticas horizontales en el sistema de compra pública, en atención a que se está otorgando un puntaje sin relación alguna con el bien o servicio a contratar, lo cual puede perjudicar la eficiencia y calidad de las adquisiciones realizadas por el Estado.</p> <p>En efecto, debe tenerse en cuenta que por antonomasia una oferta debe referirse al objeto del contrato, por lo que los criterios para su valoración deben permitir que se evalúen precisamente las condiciones ofrecidas por los oferentes para cumplir el objeto del contrato, pues precisamente esta es la esencia de los procesos de selección en el sistema de compra pública, en el que la competencia y rivalidad entre propuestas permite que el Estado pueda realizar una comparación a fin de seleccionar aquella que objetivamente resulta más favorable.</p>	<p>Sin embargo, esta competencia no se garantiza o incluso se desvirtúa con la norma objeto de estudio, puesto que se está otorgando un puntaje que no permite valorar las condiciones bajo las cuales se va a llevar a cabo la obra, bien o servicio a contratar por parte del Estado, sino que se está valorando una condición meramente subjetiva respecto a la contratación de un segmento de la población a la que se quiere beneficiar con una política pública.</p> <p>Finalmente, en atención a que la creación del puntaje contemplado en el artículo 10 del proyecto de ley constituye una medida de intervención en la economía, puesto que su finalidad es la de influir indirectamente en el mercado, con el propósito de examinar su constitucionalidad se debe hacer un examen de proporcionalidad, en los términos establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.</p> <p>Al respecto, esta Agencia llama la atención que la medida propuesta en el proyecto de ley no resulta idónea para alcanzar el fin constitucionalmente propuesto, dado que una producción más limpia, eficiente y sostenible no pasa por la contratación de profesionales con unas calidades específicas, sino que ello se logra adquiriendo productos, servicios y obras con impacto ambiental reducido.</p> <p>En ese sentido, se concluye que el artículo 10 del proyecto de ley constituye una medida de intervención en la economía de carácter desproporcionada, que restringe la libre competencia y, por lo tanto, desborda el margen de configuración que tiene el legislador en materia de contratación pública.</p> <p><b>5. SUGERENCIA RESPETUOSA DE LA AGENCIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA -COLOMBIA COMPRA EFICIENTE</b></p> <p>Bajo el contexto descrito, de manera respetuosa esta Agencia sugiere a los honorables senadores eliminar el artículo 10 del proyecto de ley por las siguientes razones:</p> <p><b>5.1.</b> El texto propuesto desarticula el sistema de compra pública, dado que al incluir un puntaje adicional a las empresas que tengan el Certificado de Empleo Verde, se está desviando la valoración de las ofertas a criterios subjetivos que nada tienen que ver con la satisfacción de las necesidades y finalidades inmersas en los contratos del Estado.</p> <p><b>5.2.</b> Incentivar una política horizontal, tendiente a promover la producción sostenible a través del sistema de compra pública, se logra a partir de la adquisición de productos, servicios y obras con impacto ambiental reducido,</p>
<p>y no con la contratación de oferentes que tengan contratados profesionales con unas calidades específicas.</p> <p><b>5.3.</b> El artículo 10 del proyecto de ley tampoco se ajusta a las mejores prácticas adoptadas a nivel internacional respecto a la inclusión de estas políticas horizontales en el sistema de compra pública, en atención a que se está otorgando un puntaje sin relación alguna con el bien o servicio a contratar, lo cual puede perjudicar la eficiencia y calidad de las adquisiciones realizadas por el Estado.</p> <p><b>5.4.</b> El artículo 10 del proyecto de ley constituye una medida de intervención en la economía de carácter desproporcionada, que restringe la libre competencia y, por lo tanto, desborda el margen de configuración que tiene el legislador en materia de contratación pública.</p> <p>Cordialmente,</p> <div style="text-align: center;">  <p><b>JOSÉ ANDRÉS O'MEARA RIVEIRA</b> DIRECTOR GENERAL</p> </div>	<p><b>LA COMISION SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA.</b> - Bogotá D.C., a los catorce (14) días del mes de septiembre del año dos mil veintiuno (2021) - En la presente fecha se autoriza <u>la publicación en Gaceta del Congreso de la República</u>, las siguientes: consideraciones.</p> <p><b>CONCEPTO:</b> COLOMBIA COMPRA EFICIENTE.  <b>REFRENDADO POR:</b> DOCTOR JOSÉ ANDRÉS O'MESARA RIVEIRA-DIRECTOR GENERAL.  <b>NÚMERO DEL PROYECTO DE LEY:</b> N° 470/2021 SENADO y 097/2020 CÁMARA  <b>TÍTULO DEL PROYECTO:</b> "POR MEDIO DEL CUAL SE INCENTIVA LA GENERACIÓN DE EMPLEO VERDE Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"  <b>NÚMERO DE FOLIOS:</b> ONCE (11) FOLIOS  <b>RECIBIDO EN LA SECRETARÍA DE LA COMISIÓN SÉPTIMA DEL SENADO EL DÍA:</b> MARTES CATORCE (14) DE SEPTIEMBRE DE 2021.  <b>HORA:</b> 11:05 A.M.</p> <p>Lo anterior, en cumplimiento de lo ordenado en el inciso 5° del artículo 2° de la Ley 1431 de 2011.</p> <p>El Secretario,</p> <div style="text-align: center;">  <p><b>JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA</b> SECRETARIO</p> </div>



**CONCEPTO JURÍDICO DE LA CÁMARA COLOMBIANA DE LA INFRAESTRUCTURA ALPROYECTO DE LEY NÚMERO 470 DE 2021 SENADO**

*por medio del cual se incentiva la generación de empleo verde y se dictan otras disposiciones – Citación Colombia Compra Eficiente y Ministerio de Transporte.*

<p>Bogotá D.C., 13 de septiembre de 2021</p> <p>Honorable Senador <b>JOSÉ AULO POLO NARVÁEZ</b> Ponente</p>   <p><b>Ref:</b> Impacto del PL 470 de 2021 S "Por medio del cual se incentiva la generación de empleo verde y se dictan otras disposiciones" – citación Colombia Compra Eficiente y Ministerio de Transporte</p> <p>Respetado Senador:</p> <p>Mediante la presente, damos alcance a la comunicación dirigida a su Despacho el pasado 17 de agosto de 2021 bajo el radicado CCI No. 1-3-1782-021-20699, en la cual presentamos las preocupaciones del gremio de la infraestructura respecto del proyecto de ley 470 de 2021 Senado, "Por medio del cual se incentiva la generación de empleo verde y se dictan otras disposiciones", que establece incentivos en los procesos de contratación pública para las empresas, las uniones temporales y/o los consorcios que tengan vigente el Certificado de Empleo Verde, otorgándoles un puntaje adicional comprendido entre el 5 y el 10 %.</p> <p>En dicha carta, entre otras consideraciones, presentamos un resumen de la postura que la Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente y el Ministerio de Transporte han tomado sobre este tipo de incentivos en diversos proyectos de ley (por ejemplo, en el PL 329 de 2020S y 316 de 2020S), concluyendo que estos son inconstitucionales e inconvenientes.</p> <p>En razón a lo anterior, consideramos de vital importancia que en el debate parlamentario que está próximo a cursar en la Comisión Séptima del Senado de la República, respecto del PL 470 de 2021 S, sean citados y escuchados los representantes de ambas entidades, por lo cual, de la manera más respetuosa, lo invitamos H. Senador a enriquecer la discusión mediante la citación de Colombia Compra Eficiente y el Ministerio de Transporte.</p> <p>Desde la CCI estamos prestos a colaborar con las gestiones que usted o su equipo requieran para tal fin y agradecemos de antemano su valiosa atención.</p> <p>Con todo comedimiento,</p>  <p><b>JUAN MARTÍN CAICEDO FERRER</b> Presidente Ejecutivo</p> <p>VI/MR</p> <p>c.c. Dra. Ángela María Orozco – Ministra de Transporte Dra. Olga Lucía Ramírez – Viceministra de Infraestructura Dr. José Andrés O'Meara – Director General Colombia Compra Eficiente Dr. Jorge Tirado – Subdirector de Gestión Contractual Colombia Compra Eficiente</p>	<p><b>LA COMISION SÉPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA.</b> - Bogotá D.C., a los catorce (14) días del mes de septiembre del año dos mil veintiuno (2021) - En la presente fecha se autoriza <u>la publicación en Gaceta del Congreso de la República</u>, las siguientes: consideraciones.</p> <p><b>CONCEPTO:</b> CÁMARA COLOMBIANA DE LA INFRAESTRUCTURA. <b>REFRENDADO POR:</b> DOCTOR JUAN MARTÍN CAICEDO FERRER-PRESIDENTE EJECUTIVO. <b>NÚMERO DEL PROYECTO DE LEY:</b> N° 470/2021 SENADO y 097/2020 CÁMARA <b>TÍTULO DEL PROYECTO:</b> "POR MEDIO DEL CUAL SE INCENTIVA LA GENERACIÓN DE EMPLEO VERDE Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES" <b>NÚMERO DE FOLIOS:</b> UNA (01) FOLIOS <b>RECIBIDO EN LA SECRETARÍA DE LA COMISIÓN SÉPTIMA DEL SENADO EL DÍA:</b> LUNES TRECE (13) DE SEPTIEMBRE DE 2021. <b>HORA:</b> 18:08 P.M.</p> <p>Lo anterior, en cumplimiento de lo ordenado en el inciso 5° del artículo 2° de la Ley 1431 de 2011.</p> <p>El Secretario,</p>  <p><b>JESÚS MARÍA ESPAÑA VERGARA</b> SECRETARIO</p>
--	--

**CONTENIDO**

Gaceta número 1217 - Miércoles, 15 de septiembre de 2021  
SENADO DE LA REPÚBLICA

	Págs.
Informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto del Proyecto de ley número 170 de 2021 Senado, por la cual se regula en la Ley 1448 de 2011 la situación jurídica de vulnerabilidad de los segundos ocupantes de predios objeto de restitución. ....	1
<b>CONCEPTOS JURÍDICOS</b>	
Concepto jurídico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de ley número 76 de 2021 Senado, por medio de la cual se otorga cuota de sostenimiento con cargo a la pensión del cónyuge culpable en el divorcio a favor del inocente. ....	9
Concepto jurídico del Departamento Administrativo de la Función Pública al Proyecto de Ley número 041 de 2020 Cámara, acumulado con el 267 de 2020 Cámara - 489 de 2021 Senado, por medio de la cual se establecen medidas efectivas y oportunas en beneficio de la autonomía de las personas con discapacidad y los cuidadores o asistentes personales bajo un enfoque de derechos humanos, biopsicosocial se incentiva su formación, acceso al empleo, emprendimiento, generación de ingresos y atención en salud y se dictan otras disposiciones .....	10
Concepto jurídico de Colombia Compra Eficiente al Proyecto de ley número 470 de 2021 Senado, 097 de 2020 Cámara, por medio del cual se incentiva la generación de empleo verde y se dictan otras disposiciones.....	14
Concepto jurídico de la Cámara Colombiana de la Infraestructura al Proyecto de ley número 470 de 2021 Senado, por medio del cual se incentiva la generación de empleo verde y se dictan otras disposiciones – Citación Colombia Compra Eficiente y Ministerio de Transporte. ....	17