



MEMORANDO

29 de Marzo de 2019

20191030040493

Al responder cite este Nro.
20191030040493

PARA: LEONARDO CASTAÑEDA CELIS
Subdirector de Acceso a Tierras por Demanda y Descongestión

DE: JORGE ANDRÉS GAITÁN SÁNCHEZ
Jefe Oficina Jurídica

ASUNTO: Concepto jurídico. Sobre el procedimiento de adjudicación de unos predios del Fondo Nacional Agrario. Su memorando con radicado 2094200001543

De manera atenta me permito dar respuesta al memorando de la referencia, por el que solicita a esta Oficina Jurídica pronunciarse, a manera de concepto, sobre la identificación del marco normativo para evaluar la elegibilidad de unos aspirantes a la regularización de sendos predios del Fondo Nacional Agrario.

I. ANTECEDENTES:

Indicó en su solicitud de concepto que en el año 2004 se produjo el ingreso, con autorización expresa del extinto INCODER, de unas personas a los predios “Los Jolones” y “La Adorada” pertenecientes al Fondo Nacional Agrario. Agregó que a algunos de estos ocupantes se les resolvió su situación en el año 2014 mediante la expedición de las correspondientes resoluciones de adjudicación, encontrándose sin embargo, pendiente la atención de no menos de 14 casos, pues respecto de estos resulta problemática la definición del régimen jurídico aplicable para evaluar las condiciones de elegibilidad de los aspirantes. Para justificar lo dicho explicó que, tratándose de la regularización de predios fiscales, el artículo 12 del Acuerdo 349 de 2014 ordena verificar los requisitos de elegibilidad vigentes para el momento en que se produjo la ocupación lícita, pero que el Acuerdo 023 de 1995 –norma imperante para el año 2004 – *“no estableció de manera específica los requisitos de elegibilidad de personas de predios del Fondo Nacional Agrario (sic) como si lo hicieron los reglamentos posteriores, Acuerdo 174 de 2009, Acuerdo 266 de 2011 y Acuerdo 349 de 2014, expedidos por el Incoder”*.

A partir de lo dicho se pregunta el área misional ¿Cómo se determinan los requisitos de elegibilidad de personas que ingresaron en el año 2004 a predios del Fondo Nacional Agrario con autorización del Incoder?

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

1. La Ley 160 de 1994.

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

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

Agencia Nacional de Tierras
Código Postal 111321

Sede Servicio al Ciudadano
Código Postal 111511



2. El Decreto-Ley 902 de 2017.
3. La Resolución 740 de 2017, modificada por la Resolución 108 de 2018.
4. El Acuerdo 023 de 1995 expedido por la Junta Directiva del INCORA.
5. Los Acuerdos 174 de 2009, 266 de 2011 y 349 de 2014 expedidos por el Consejo Directivo del INCODER.
6. El concepto con radicado 2166 del 2013 expedido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

III. CONSIDERACIONES:

Previo a la expedición del Decreto-Ley 902 de 2017, la ejecución de los planes y programas en materia de reforma agraria y desarrollo rural se caracterizaban, entre otras cosas, por la existencia de múltiples regímenes, tanto sustanciales como procedimentales, a los que debía someterse la administración para la toma de decisiones, especialmente en lo correspondiente al otorgamiento o concesión de los distintos mecanismos de acceso a tierras. De esta forma, para la atención de las solicitudes de adjudicación de baldíos se precisaba de la consulta a lo ordenado por el Decreto 2663 de 1994¹, mientras que para efectos de decidir sobre el otorgamiento de subsidios para la compra de tierras o la adjudicación o regularización de predios fiscales, se requería de la verificación de los requisitos y del uso de los mecanismos definidos en los Acuerdos expedidos por la Junta Directiva y el Consejo Directivo de los extintos INCORA e INCODER.

Pese a que, con la definición de las distintas categorías de sujetos de acceso a tierras y la consagración del Procedimiento Único se avanzó en la simplificación de la anotada cuestión, no menos cierto resulta que, las fórmulas de transición normativa utilizadas tanto por el Decreto-Ley 902 como por los regímenes de vieja data, conminan al operador administrativo a seguir aplicando, bajo determinadas condiciones, las reglas sustanciales y adjetivas que imperaban al 29 de mayo de 2017. En efecto, a partir de la lectura del artículo 81 del Decreto-Ley 902, de la Resolución 740 de 2017 y del Acuerdo 349 de 2014, es posible identificar al menos 4 supuestos de aplicación *ultractiva*² de los regímenes sustantivos y procedimentales anteriores; a saber:

¹ Hoy compilado en la Parte 14 Título 10 del Decreto 1071 de 2015.

² "La *ultractividad* consiste en la aplicación de una norma que ha sido expresa o tácitamente derogada, a situaciones de hecho que si bien tuvieron lugar durante su vigencia, en la actualidad se encuentran regidas por una nueva disposición jurídica; de forma que, si bien la nueva ley es de aplicación inmediata y, por tanto, debería regular las situaciones que se consoliden en su vigencia, resulta admisible el uso de la normatividad anterior con el objetivo de preservar los derechos adquiridos y las legítimas expectativas de quienes se rigieron por la normativa derogada" (Corte Constitucional, Sentencia T-564 de 2015).



1. Cuando existan ocupaciones sobre predios baldíos iniciadas con anterioridad al 29 de mayo de 2017, eventos en los que se permite la aplicación de los requisitos impuestos por la Ley 160 de 1994 y el Decreto 2663 del mismo año.
2. Cuando existan ocupaciones regulares y lícitas sobre predios fiscales aptos para la adjudicación, iniciadas con anterioridad al 29 de mayo de 2017, caso en el cual se permite el uso de las reglas sustanciales que se encontraran vigentes para la fecha del ingreso al respectivo inmueble³.
3. Cuando se trate de trámites para el otorgamiento de subsidios en zonas no focalizadas, que se hubieran iniciado con anterioridad a la expedición del Decreto-Ley 902 de 2017, caso en el cual se permite la aplicación del Acuerdo 05 de 2016⁴
4. Cuando se trate de procedimientos administrativos especiales agrarios que se encuentren en curso al 29 de mayo de 2017, caso en el cual se podrá continuar aplicando el régimen procedimental anterior por habilitación expresa del artículo 81 del Decreto-Ley 902.

Toda vez que el asunto objeto de consulta involucra la ocupación autorizada de un predio fiscal ocurrida con anterioridad al 29 de mayo de 2017, considera esta oficina que la construcción de cualquier posible solución debe necesariamente partir del análisis de las normas sustanciales y adjetivas vigentes para aquel entonces.

De esta forma tenemos que, tratándose de la adjudicación y regularización de predios fiscales, era el Acuerdo 349 de 2014 el encargado de definir tanto los requisitos que condicionaban la aptitud de los predios como la elegibilidad de los aspirantes, pasando por el procedimiento para la selección de estos últimos, la imposición de obligaciones en cabeza de los beneficiarios y la fijación de sanciones frente al incumplimiento de las mismas. Como aspectos ventrales del mencionado Acuerdo tenemos:

Acuerdo 349 de 2014	
Aptitud de los predios	Concurrencia de requisitos jurídicos, técnicos y fiscales cuando el aspirante sea una persona natural. Concurrencia de requisitos jurídicos y fiscales cuando se trate de entidades de derecho público.
Requisitos de elegibilidad	a) <u>Para predios no ocupados</u> : (i) ser mayor de 16 años (ii) no ser poseedor o propietario de otros predios rurales (iii) no poseer activos

³ Resolución 740 de 2017, artículo 87. Acuerdo 349 de 2014, artículos 1 y 12 párrafo 2°.

⁴ Artículo 95 párrafo de la Resolución 740 de 2017, adicionado por el artículo 11 de la Resolución 108 de 2018.



	brutos que superen los 100 SMLMV (iv) que los ingresos familiares no excedan los 100 smlmv. b) Para predios ocupados lícitamente: Los señalados en la norma vigente para la fecha en la que inició la ocupación autorizada.
Procedimiento de selección y adjudicación	a) Procedimiento Ordinario: Supone la convocatoria abierta con libre concurrencia de aspirantes, que son evaluados por un comité de calificación. b) Procedimiento con Selección Directa: Opera bajo las causales establecidas en el artículo 22, previa suspensión del procedimiento ordinario. c) Regularización de Predios: Se permite en los casos de ocupaciones lícitas autorizadas por la administración.
Obligaciones y prohibiciones para el adjudicatario	(i) abstenerse de suministrar datos falsos en la solicitud de inscripción (ii) explotar directamente la parcela (iii) atender las normas sobre uso y aprovechamiento razonable de los recursos naturales (iv) desarrollar el proyecto productivo (v) obtener permiso de la ANT para transferir el dominio durante la vigencia del régimen parcelario
Mecanismos de corrección y sanción en cabeza de la administración	Para asegurar el cumplimiento del régimen de obligaciones y prohibiciones a cargo del adjudicatario, la administración cuenta con la figura de la caducidad administrativa que es entendida como una forma de potestad sancionatoria.

Nótese entonces que, el mismo Acuerdo 349, aplicable de forma ultractiva bajo las condiciones fijadas por los artículos 81 del Decreto-Ley 902 y 87 de la Resolución 740, a su vez remitía a los reglamentos vigentes para la fecha de ocurrencia de las ocupaciones lícitas, permitiendo con ello que las condiciones de elegibilidad de los aspirantes fueran evaluadas con arreglo a lo dispuesto en estos y no en aquel, como en principio correspondería.⁵

⁵ No hace falta entrar en mayores disquisiciones para comprender que con el diseño de la norma consignada en el artículo 12 parágrafo 2º del Acuerdo 349 de 2014, se buscó avanzar en la salvaguarda de las expectativas legítimas de los ocupantes regulares de bienes fiscales, protegiéndolos del progresivo endurecimiento de las condiciones para la adjudicación que caracterizó al proceso evolutivo de las normas marco en materia de Fondo Nacional Agrario (FNA). Y es que, al analizar la evolución de los requisitos para la titulación de los predios del FNA, se hace palpable la forma en la que se fue restringiendo el perfil de los potenciales beneficiarios de este mecanismo de acceso a tierras, utilizándose para ello una exigencia de tope patrimonial cada vez más estrecha. Así, en vigencia del Acuerdo 023 de 1995, se entendía que el patrimonio máximo con el que debían contar los aspirantes a la titulación de un predio fiscal correspondía al mismo exigido para el programa de titulación de baldíos; posteriormente, con la expedición del Acuerdo 174 de 2009 se exigió que los beneficiarios contaran con unos activos brutos iguales o inferiores a 200 SMLMV, mientras que los Acuerdos 266 de 2011 y 349 de 2014 se ocuparon de reducir el patrimonio máximo permitido a apenas 100 SMLMV.

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

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

Agencia Nacional de Tierras
Código Postal 111321
Sede Servicio al Ciudadano
Código Postal 111511



En este sentido y como lo advirtió la misional en el escrito de su consulta, debemos detenernos en el análisis de lo reglado en su oportunidad por el Acuerdo 023 de 1995 - norma vigente para la data en la que se produjo la ocupación autorizada de los predios "Los Jolones" y "La Adorada"-, que disponía:

Acuerdo 023 de 1995	
Beneficiarios	Mujeres campesinas, asalariados rurales ⁶ , minifundistas ⁷ y meros tenedores de predios rurales
Prohibiciones para la adjudicación	Se prohibía la adjudicación en favor de las personas que se encontraran e una o más de las siguientes circunstancias: (i) no ser sujetos de reforma agraria (ii) ser menor de 16 años (iii) haber sido excluidos de una empresa comunitaria o haber sido sujeto pasivo de una caducidad en la adjudicación de un predio fiscal (iv) haber transferido a cualquier título la propiedad de una UAF sin el cumplimiento de los requisitos previstos en la ley o reglamento (v) haber adquirido total o parcialmente, a cualquier título, una UAF sin el lleno de los requisitos exigidos (vi) ejercer dominio, posesión o tenencia de una o más UAF, o tener la calidad de socio de una Empresa Comunitaria beneficiaria de tierras (vii) no poder ser beneficiarios de los programas de dotación de tierras de la reforma agraria conforme a lo dispuesto por la Ley 160 y su decretos reglamentarios.
Procedimiento de selección y adjudicación	(i) Inscripción y registro de los aspirantes (ii) clasificación de los aspirantes (iii) revisión y calificación de inscritos (iv) Inducción a los solicitantes sobre régimen de derechos y obligaciones (v) selección de aspirantes (vi) Adjudicación.
Obligaciones y prohibiciones para el adjudicatario	(i) explotar directamente la parcela (ii) sujetarse a las disposiciones sobre uso y protección de recursos naturales (iii) abstenerse de vender la parcela sin la autorización expresa del INCORA.
Mecanismos de corrección y sanción en cabeza de la administración	Para asegurar el cumplimiento del régimen de obligaciones y prohibiciones a cargo del adjudicatario, la administración cuenta con la figura de la caducidad administrativa que es entendida como una forma de potestad sancionatoria.

⁶ El campesino cuyos ingresos provienen en más de un 75% de la venta de su fuerza de trabajo (Acuerdo 023 de 1995, artículo 3.

⁷ El campesino propietario o poseedor de un predio rural con área total inferior a la determinada por el Instituto para las Unidades Agrícolas Familiares en el respectivo municipio o zona (Ibídem).



Pues bien, apoyados en el ejercicio de análisis precedente, debe esta oficina indicar que no comparte la afirmación hecha por el área consultante, según la cual el régimen incorporado en el Acuerdo 023 de 1995 carecía de requisitos precisos, que permitieran a la entidad evaluar con objetividad la elegibilidad de las personas que aspiraban a beneficiarse de la adjudicación de predios del Fondo Nacional Agrario. En efecto, a partir de una lectura integral de las disposiciones que integraban el mencionado Acuerdo 023, encuentra este despacho que los reclamados requisitos de elegibilidad se deducen naturalmente de lo reglado por los artículos 13 y 14 *ibidem*, normas que, en su orden, se ocupaban de establecer la priorización en la atención de los aspirantes y de definir, a manera de prohibiciones, el perfil de las personas excluidas de este mecanismo de acceso a la tierra.

Así, mediante el elemental ejercicio hermenéutico que consiste en tener por permitido lo que no está expresamente prohibido⁸, bien puede el operador deducir de los referidos artículos 13 y 14 un único enunciado normativo, que contenga la definición de los sujetos elegibles para acceder a la titulación de predios del FNA bajo el régimen del Acuerdo 023, enunciado que, a juicio de este despacho, podría expresarse bajo la siguiente fórmula: "Las tierras que ingresen al Fondo Nacional Agrario se destinan a la constitución de Unidades Agrícolas Familiares en favor de los asalariados rurales y minifundistas mayores de 16 años, con especial consideración de las mujeres rurales, que cumplan con los requisitos para ser sujetos de reforma agraria y que no hayan sido expulsados de empresas comunitarias, ni hayan sido sancionados con la caducidad administrativa de una adjudicación anterior, ni hayan adquirido o transferido la propiedad de una parcela sin el cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley y sus reglamentos".

IV. CONCLUSIONES:

Como colofón de lo expuesto y sin perjuicio de las decisiones que el área misional pueda adoptar en el libre ejercicio de las funciones y competencias que la acompañan, se tiene:

1. Que el Acuerdo 23 de 1995 es susceptible de ser aplicado para decidir sobre la elegibilidad de los aspirantes a la reguarlización de predios pertenecientes al

⁸ No debe pasarse por alto que, por su naturaleza prohibitiva, las reglas del artículo 14 del pluricitado Acuerdo 023 deben ser aplicadas con sujeción estricta a la hipótesis o supuesto en ella consagrada, estándole vedado a los operadores acudir a criterios de interpretación analógica para regular situaciones distintas a las expresamente previstas por el legislador. Sobre el asunto se ha dicho: "La jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado coinciden en que las normas que establecen prohibiciones deben estar de manera explícita en la Constitución o en la Ley y no podrán ser excesivas ni desproporcionadas. No pueden interpretarse extensivamente sino siempre en forma restrictiva o restricta; es decir, en la aplicación de las normas prohibitivas el intérprete solamente habrá de tener en cuenta lo que en ella expresamente se menciona y, por tanto, no les es permitido ampliar el natural y obvio alcance de los supuestos que contemplan (Consejo de Estado- Sala de Consulta y Servicio Civil. Rad. 2166 del 24 de Julio de 2013)



Fondo Nacional Agrario, siempre que se trate de ocupaciones lícitas ocurridas durante la vigencia de la referida norma.

2. Que, contrario a lo afirmado por la Subdirección de Acceso a Tierras por Demanda y Descongestión, el Acuerdo 023 SI dispone de requisitos objetivos para evaluar la elegibilidad de los posibles interesados en la regularización de predios fiscales.
3. Que, en suma, para determinar los requisitos de elegibilidad de personas que ingresaron en el año 2004 a predios del Fondo Nacional Agrario con autorización del Incoder, debe atenderse lo consignado en los artículos 13 y 14 del pluri-citado Acuerdo 023 de 1995.

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

Cordialmente,

JORGE ANDRÉS GAITÁN SÁNCHEZ
Jefe Oficina Jurídica

Preparó: Gabriel Fernando Carvajal