

ENTIDAD DE TIERRAS

AJUSTE INSTITUCIONAL

**De acuerdo con las Facultades extraordinarias otorgadas en la Ley 1753/2014 del
PND 2014-2018**

DOCUMENTO PARA LA MESA PERMANENTE DE CONCERTACIÓN INDÍGENA

Bogotá D.C. 30 de Octubre de 2015

1.INTRODUCCIÓN

El Gobierno nacional honrando el compromiso hecho en la reunión del día 16 de octubre de 2015, presenta este documento a través del cual se identifican los principales problemas del modelo de gestión que presenta la actual institucionalidad de tierras. Lo anterior supone la creación de una entidad especializada que se encargue de ejecutar la política de ordenamiento social de la propiedad de manera integral en reemplazo del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (INCODER).

El documento busca además clarificar las dudas que pueda tener la Mesa en cuanto a modificaciones de estructura y funciones de la nueva entidad en relación con las comunidades indígenas.

La estructura del documento está compuesta por un diagnóstico que explica la situación actual del INCODER identificando las razones por las que la entidad no ha podido ejecutar con total éxito las funciones asignadas en temas de tierras. Posteriormente, se analizará la transición de las funciones de la actual institucionalidad a la nueva entidad en materia de comunidades indígenas.

2. DIAGNÓSTICO

A continuación se explica la situación del INCODER, identificando cuál es el esquema actual y qué deficiencias presenta.

2.1. Antecedentes

La Ley 160 de 1994 se produjo como consecuencia de la existencia de una política de reforma agraria¹ atenuada en sus originales pretensiones redistributivas y reconcebida para operar a través del libre mercado, el subsidio, la compra directa y la titulación de baldíos, como instrumentos para dar un impulso definitivo a la equitativa distribución de la tierra. Aunque reconocía la necesidad de lograr una más eficiente utilización de tal activo productivo, su énfasis era notoriamente marcado en lograr otorgar la propiedad a más campesinos de forma que parecía que con agotar este propósito le bastaba.

Esa política de reforma agraria rediseñada hace 23 años, fue gestada en un momento de cambio en el modelo económico y político del país, de forma que con el paso de los años y los cambios de gobierno se fue debilitando y desdibujando al punto que hoy es posible afirmar que ya no responde plenamente en la atención de las necesidades que se tienen hoy de cómo afrontar el problema de tierras en el país.

Las entidades que hoy desempeñan funciones en estos temas son el INCODER, el MADR y la URT, no obstante la entidad misionalmente encargada de ejecutar la política en temas de ordenamiento social de la propiedad es el INCODER.

EL MADR se ha encargado de gestionar la formalización de la propiedad rural en tierras de naturaleza privada a pesar de ser una entidad rectora de política y la URT es la entidad competente para gestionar la restitución de tierras y cumplir los fallos de los Jueces que ordenen atender a los ocupantes secundarios que deben entregar sus predios en el pasado despojados, siendo la restitución un tema tan amplio, complejo y especial que amerita la existencia de una entidad puntualmente dedicada a ella, aunque esto no es razón suficiente para que desarrolle proyectos productivos como en la actualidad ocurre.

El INCODER nació mediante el Decreto 1300 de 2003, modificado posteriormente, a través el Decreto 3759 de 2009 y el 4181 de 2011, este último en el tema de pesca. Su objeto es ejecutar la política agropecuaria y de desarrollo rural, facilitar el acceso a los factores productivos, fortalecer a las entidades territoriales y sus comunidades y propiciar la articulación de las acciones institucionales en el medio rural, bajo principios de

¹ Conpes 2590 de 1992.

competitividad, equidad, sostenibilidad, multifuncionalidad y descentralización, para contribuir a mejorar la calidad de vida de los pobladores rurales y al desarrollo socioeconómico del país (Artículo 2 Decreto 3759/09).

Para su funcionamiento el instituto cuenta en el nivel central con el Consejo Directivo, la gerencia general, una oficina asesora jurídica y otra de control interno, la secretaría general y cinco (5) subgerencias y en el nivel territorial con 31 oficinas, una en cada departamento, con la excepción de San Andrés.

El Consejo Directivo está integrado, además del Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural, quien lo preside, por el Director DNP, el Ministro de Comercio, el Ministro del Interior, el Ministro de Ambiente, el Presidente del Banco Agrario, el Presidente de Finagro, un delegado de los gremios del sector agropecuario, un delegado de las organizaciones campesinas, un delegado del CONSA, un delegado de las Comunidades Indígenas, un delegado de las Comunidades Negras y un delegado de las Organizaciones de Mujeres Campesinas.

La Subgerencia de Tierras, conformada por las Direcciones Técnicas de Ordenamiento Productivo, de Procesos Agrarios y de Baldíos, ejecuta la política de tierras mediante acciones para otorgar la propiedad de la tierra, a través del subsidio y la titulación de baldíos. De otra parte tienen a su cargo la gestión de los procesos agrarios y el acompañamiento a las comunidades campesinas en sus procesos organizativos para la formulación de planes de desarrollo.

La Subgerencia de Promoción, Seguimiento y Asuntos Étnicos, conformada por las Direcciones Técnicas de Asuntos Étnicos y de Promoción, Acompañamiento y Seguimiento, realiza la divulgación de la oferta institucional, la capacitación, el seguimiento a las adjudicaciones de tierras. Adelanta los procedimientos de constitución, ampliación, saneamiento y reestructuración de resguardos indígenas y de la titulación colectiva a consejos comunitarios de comunidades negras, así como de proyectos de desarrollo productivo para comunidades étnicas.

Por su parte, las Direcciones Territoriales tienen por función participar en la formulación de planes y programas para garantizar la articulación institucional teniendo en cuenta la perspectiva departamental y local, ordenar los gastos, dictar los actos administrativos y gestionar los convenios y contratos necesarios para el cumplimiento de los objetivos y funciones de la entidad en su territorio.

Las directrices de los procesos misionales de la entidad se imparten desde nivel central, pero corresponde a las Direcciones Territoriales ejecutar en territorio los distintos procesos misionales, con el apoyo, la asesoría y capacitación necesaria desde Bogotá.

2.2. Dificultades institucionales del INCODER que requieren un nuevo arreglo en términos de la política de tierras.

En el año 2003, a pesar de que dos misiones del sector ya habían diagnosticado la necesidad de reforzar la institucionalidad, ésta en su lugar fue reducida drásticamente para lograr mayor austeridad en el gasto público. De esa forma se suprimieron cuatro (4) entidades como eran el Instituto Colombiano de Reforma Agraria (INCORA), el Instituto Nacional de Adecuación de Tierras (INAT), el Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura (INPA) y Fondo de Desarrollo Rural Integral (DRI) y toda su carga misional fue asumida por una sola entidad, el INCODER.

Antes de la creación de esta entidad, los asuntos de dotación, administración y seguridad jurídica sobre la tierra estaban a cargo del INCORA, que operaba bajo un enfoque de reforma agraria centrado en la redistribución de la propiedad, que ignoró la heterogeneidad del territorio, la informalidad sobre tierras privadas, la presencia de actores diferentes al campesino, y que la tierra es un recurso finito que hay que administrar bajo el entendido de que los baldíos se agotan.

Ese enfoque de política, que en su momento llevó a crear una institucionalidad diseñada para operar por demanda instrumentos propios de reforma agraria, viene siendo replanteado y ampliado en su visión hacia un enfoque más integral que apunta a garantizar las condiciones básicas para que la tierra genere bienestar y riqueza independientemente de su propiedad, bajo un modelo de intervención por oferta que exige capacidad institucional y especialidad. Esto lleva a pensar que así como la política cambia, también debe cambiar la institucionalidad para ejecutarla.

Para ilustrar la necesidad de especialidad y capacidad institucional, es importante primero entender lo que ocurrió para que el INCODER no pudiera dar abasto y cumplir con sus múltiples funciones misionales.

La institucionalidad encargada de cuatro temas como eran 1) tierras, 2) desarrollo rural, 3) pesca y acuicultura y 4) adecuación de tierras, fue reducida a su mínima expresión de forma que para 2003 contaba con 2.241 empleados y se creó una sola entidad para que asumiera todas sus funciones legales con una planta de 979 personas, actualmente 744. Así, el INCODER no pudo contar con una especialidad definida al refundir en su objeto misional el cumplimiento de diversas leyes como la 160 de 1994, la ley 41 de 1993, la ley 13 de 1990 y la ley 101 de 1993, de forma que no se pudo concentrar exitosamente en ninguno de sus frentes de trabajo.

Nació entonces como una entidad no especializada, sin recursos, débil y sin capacidad de respuesta, que al manejar temas y procesos tan sensibles como los de tierras, incluyendo

los históricamente heredados del INCORA, pronto se vio en dificultades para tramitarlos eficaz y adecuadamente, y tuvo desde un comienzo que dedicar la mayor parte de sus esfuerzos, personal y recursos, para defenderse y atender los requerimientos de procesos judiciales, tutelas y entes de control.

La precariedad de la planta ha obligado al INCODER a valerse de contratistas, que con ocasión de las bajas remuneraciones y los constantes cambios de administración suelen durar poco en la entidad, de forma que al rotar con tanta frecuencia contribuyen a aumentar la mora en la finalización de los procesos, seriamente afectados por falta de continuidad.

Actualmente, la estructura de los procesos agrarios exige adelantar un procedimiento que implica realizar múltiples visitas al predio intervenido, bien para realizar un examen preliminar de la situación denunciada o para hacer notificaciones o inspecciones oculares, por lo tanto la falta de personal o la falta de continuidad del personal una vez es asignado, sumado a la falta de recursos para realizar los traslados hasta el predio, explican que los procesos duren décadas sin ser resueltos.

Dado que el INCODER no es una entidad especializada, los procesos agrarios y los temas de tierras no son el centro de atención, el Gerente no debe prestar más atención a un tema que a otro y aún en caso de hacerlo no puede dejar ninguna subgerencia sin recursos. De esa forma la entidad no cubre con suficiencia ningún frente de trabajo.

Por su parte, incluso dentro de la misma entidad no hay especialización en sus labores. Los asuntos de acceso a tierra están dispersos en tres subgerencias que a través de sus direcciones técnicas aplican criterios distintos y exigen diferentes requisitos para entregar predios del Fondo Nacional Agrario o predios bajo subsidio directo de reforma agraria.

Si se cuenta con una entidad especializada, con seguridad puede lograr más impacto que si los recursos se asignan a una entidad no especializada.

A lo anterior se suma que una vez los procesos son resueltos por el INCODER son susceptibles de ser demandados ante el Consejo de Estado, y sólo a partir de octubre de 2015 se pueden ejecutar si el alto tribunal no suspende los efectos del acto por solicitud expresa del interesado. Antes de esta fecha, sólo se podían ejecutar una vez el Magistrado resolviera la demanda varios años después.

En cuanto a la situación de los Directores Territoriales, son los encargados de ejecutar en el territorio los distintos procesos asociados a tierras y elegidos por el Gobernador del respectivo Departamento de una terna propuesta por el Gerente, como lo exige el parágrafo del artículo 78 de la Ley 489 de 1998 para todos los Establecimientos Públicos Nacionales. Lo anterior facilita que la elección de los Directores Territoriales suela estar motivada por razones más políticas que técnicas, lo que a su vez repercute

negativamente en la continuidad de los distintos procedimientos y la gobernabilidad de la entidad.

Los recursos y el enfoque bajo el cual opera actualmente el Instituto, impide que la entidad pase a funcionar bajo un modelo de oferta. Como se explicaba, al realizar por demanda los procesos de dotación de tierras y procesos agrarios, que de por sí ya traen las dificultades expuestas en la primera parte de este diagnóstico, se actúa ignorando la real necesidad del territorio, y al desconocer la línea de base no se puede saber qué tanto impacto se genera con las intervenciones y en qué medida contribuyen a una meta determinada.

Mientras persistan las intervenciones dispersas, desarticuladas, por demanda y con retrasos tan considerables, nunca podrá ser exitosa la política de ordenamiento social de la propiedad, luego se requiere un cambio hacia un modelo de intervención focalizado, gradual, dinámico y por oferta que no puede ser ejecutado por el INCODER.

Dicho cambio sólo se puede lograr con una entidad especializada, con buenas remuneraciones, que pueda actuar oficiosamente sin que sus tareas se vean obstaculizadas y retrasadas por tener que atender primero los procesos hoy a cargo del INCODER y que su estructura permita la articulación con el barrido predial del catastro multipropósito.

Según informes de la Procuraduría General de la Nación, la institucionalidad del INCODER ha fallado en el cumplimiento de sus funciones al presentar graves problemas por excesiva centralización, plantas de personal insuficientes en las territoriales, corrupción y cooptación por el paramilitarismo desde su creación y hasta el 2010; no atender las necesidades del sector; haber fracasado como ejecutora de proyectos de desarrollo rural; haber reducido su oferta y servicios al tiempo que el Ministerio de Agricultura, que no debería ejecutar política, los incrementa; haber invisibilizado al campesino como sujeto de derechos al punto que su gestión presenta falta de credibilidad y legitimidad.

Por lo anterior, dado que el INCODER no ha garantizado el cumplimiento de sus objetivos, para la Procuraduría se requiere adelantar una reforma estructural de este instituto, contemplando incluso su supresión.

3. PROPUESTA DE NUEVA ENTIDAD DE TIERRAS

Dado que el alcance de las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso de la República en el marco del PND 2014-2018 es limitada, esta propuesta respeta los parámetros establecidos por la jurisprudencia constitucional para tal fin. En consecuencia, la entidad debe iniciar su actuación con el marco jurídico actual, es decir, que seguirá operando por demanda conforme a los instrumentos de la Ley 160 de 1994.

Es decir, la nueva institucionalidad para tierras no modifica los derechos existentes para las comunidades indígenas como se ilustra en la siguiente tabla.

LEY/DECRETO	SI	NO
Ley 160/94		X
Decreto 2164/95		X
Decreto 1397/96		X
Decreto 1953/2014		X
Decreto 2333/2014		X

3.1. Misión

Entidad encargada de ejecutar la política integral de tierras definida por el MADR en el marco normativo existente, para ordenar la propiedad y los derechos de uso de la tierra, a través de la formalización, el acceso y la administración de las tierras de la Nación.

3.2. Atributos de la nueva entidad

La nueva entidad especializada en tierras tendrá los siguientes atributos:

- ✓ Mayor eficiencia en la gestión institucional
- ✓ Más capacidad de atención a más población
- ✓ Mejor oportunidad en los tiempos de respuesta
- ✓ Mayor capacidad técnica

3.3. Funciones

Dentro de las funciones generales que tendrá la nueva entidad de tierras, se mantendrán las de competencia misional referente a las comunidades indígenas, salvaguardando la participación y obligaciones que por ley le corresponde realizar, tales como:

- ✓ Planificar y ejecutar los procedimientos para la constitución, ampliación, saneamiento y reestructuración de los resguardos indígenas en beneficio de sus comunidades.

- ✓ Adquirir y expropiar tierras y mejoras para dotar a las comunidades negras e indígenas, deslindar y clarificar las tierras de estas comunidades.

3.4. Estructura

INTEGRACIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO: En el Consejo Directivo o instancia directiva que se cree para la nueva entidad de tierras, tendrá asiento un delegado de las comunidades indígenas, tal y como existe en la actualidad.

SUBGERENCIA DE PROMOCIÓN, SEGUIMIENTO Y ASUNTOS ÉTNICOS. En la nueva entidad se mantendrá el equivalente a esta Subgerencia para Asuntos Étnicos. En el marco de las funciones que actualmente ejerce, se mantendrán las alusivas a manejo y administración de tierras para comunidades indígenas, entre ellas:

- Coordinar y establecer criterios y lineamientos para adelantar el proceso de seguimiento a las adjudicaciones en parcelaciones y predios entregados por el Incora y el Incoder, para efectos de tramitar la caducidad administrativa o la condición resolutoria, en los casos que corresponda, u ofrecer soluciones a las diversas problemáticas surgidas en ellos.
- Coordinar y controlar a las Direcciones Territoriales en la ejecución del plan de atención a las comunidades étnicas, a través de programas de titulación colectiva, adquisición, expropiación de tierras y mejoras.
- Concertar con las comunidades negras e indígenas a través de sus instancias representativas los programas de clarificación y deslinde de sus tierras y controlar a las Direcciones Territoriales en su ejecución.
- Establecer, en concertación con las comunidades respectivas, parámetros para determinar la función social de la propiedad en los territorios indígenas y negros y responder por su divulgación en las dependencias territoriales.
- Coordinar el programa de permutas predios abandonados por la violencia a solicitud de la población en situación de desplazamiento, con arreglo al procedimiento establecido para el efecto.
- Participar en la implementación del modelo de gestión de información en la entidad y desarrollar las competencias necesarias para implementar el plan estratégico de información y tecnología.
- Las demás funciones que le sean asignadas y que por su naturaleza le correspondan.

DIRECCIÓN TÉCNICA DE ASUNTOS ÉTNICOS. En la nueva entidad se mantendrá el equivalente a esta Dirección Técnica. En el marco de las funciones que actualmente ejerce, se mantendrán las alusivas a manejo y administración de tierras para comunidades indígenas, entre ellas:

- Asesorar, hacer seguimiento y controlar a las Direcciones Territoriales en la aplicación de las normas y procedimientos definidos para la titulación colectiva de tierras baldías a las comunidades negras.
- Revisar las etapas adelantadas por las Direcciones Territoriales en los procedimientos tendientes a la constitución, ampliación, saneamiento y reestructuración de los resguardos indígenas, obtener el concepto del Ministerio del Interior y preparar proyecto de decisión para análisis y consideración del Consejo Directivo, según lo previsto en el Decreto 2164 de 1995.
- Asesorar, hacer seguimiento y controlar a las Direcciones Territoriales en la aplicación de las normas y procedimientos para la adquisición y expropiación de predios y mejoras para dotar de tierra a las comunidades étnicas que demuestren requerirlo.
- Asesorar y hacer seguimiento a las Direcciones Territoriales en la aplicación de las normas y procedimientos para el deslinde y la clarificación de tierras de las comunidades negras e indígenas, de oficio o a solicitud de estas.
- Participar en la definición de metodologías para la realización de los estudios socioeconómicos y de tenencia de tierras de las comunidades indígenas y negras.
- Realizar el seguimiento y monitoreo a la ejecución de programas y proyectos adelantados en el componente de legalización de tierras a comunidades indígenas y negras.
- Acompañar y supervisar a las Direcciones Territoriales en los procesos de verificación del cumplimiento de la función social de las tierras de las comunidades étnicas.
- Las demás funciones que le sean asignadas y que por su naturaleza le correspondan.

FUNCIONES DE LAS DIRECCIONES TERRITORIALES: En la nueva entidad se mantendrá el equivalente a las direcciones territoriales. En el marco de las funciones que actualmente ejerce, se mantendrán las alusivas al tema de tierras para comunidades indígenas, entre ellas:

- Ejecutar los procesos de ordenamiento social de la propiedad en lo correspondiente a dotación, legalización, clarificación o deslinde de tierras a comunidades indígenas y negras y de verificación de su cumplimiento de la función social de la propiedad, de conformidad con la delegación expresa que para el efecto otorgue la Gerencia General.

4. CONCLUSIONES

- La reforma institucional requerida para poder ejecutar exitosamente la política de ordenamiento social de la propiedad, implica la supresión y liquidación de INCODER y la creación de una nueva entidad de tierras.
- La nueva entidad debe ser especializada en temas de tierras.
- La nueva entidad sólo podrá operar en el marco de la Ley 160 y sus decretos reglamentarios.