



## Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá

---

Honorables

**MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA**

Magistrado ponente (E): **IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO**

E.S.D.

Referencia: **Expediente número RDL-023**. Decreto Ley 891 del 28 de mayo de 2017, por medio del cual se adiciona un párrafo al artículo 190 de la Ley 1148 de 2011 en lo relacionado con el proceso de restitución de los derechos de los niños, niñas y adolescentes a cargo del ICBF, desvinculados de las FARC-EP en virtud del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.

Asunto: **Intervención ciudadana** según Decreto 2067 de 1991, artículo 7.

**JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN**, actuando como ciudadano y **Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá**; **LAURA MELISSA POSADA ORJUELA**, Y **FERNANDA ERAZO RAMÍREZ**, abogadas egresadas de la Universidad Libre y **miembros del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional**, actuando como ciudadanos; identificados como aparece al pie de nuestras firmas, vecinos de Bogotá, dentro del término legal según autos del 05 de junio de 2017, 07 de julio de 2017, de conformidad con lo establecido en el artículo 242 numeral 1 de la C.P y el artículo 7 Decreto 2067 de 1991, presentamos la siguiente intervención ciudadana con respecto al auto de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

### **1. CONSIDERACIONES DEL OBSERVATORIO DE INTERVENCIÓN CIUDADANA CONSTITUCIONAL DE LA UNIVERSIDAD LIBRE-BOGOTÁ. (EN ADELANTE OICC)**

El párrafo que adiciona el decreto ley en estudio establece lo siguiente:

“Párrafo transitorio. Cuando en el curso de la desvinculación de menores de edad que se dé en desarrollo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una paz Estable y Duradera, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar compruebe su mayoría de edad con fundamento en la verificación realizada por la Registraduría Nacional del Estado Civil u otro agente del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, estas personas podrán permanecer en los lugares transitorios de acogida hasta cuando se vinculen a la oferta institucional dispuesta para ellas, de conformidad con el Programa Camino Diferencial de Vida”.

Aunque las pruebas solicitadas por la Corte Constitucional se encaminen a los derechos de los niños, niñas y adolescentes que se desvinculen de las FARC, de la redacción del párrafo transcrito se puede determinar que su adición al artículo 190 de la Ley 1448 de 2011, es brindar protección a las personas que han cumplido la mayoría de edad, siendo diferente el trato otorgado a los menores de 18 años. Sin embargo, del contenido del texto podría inferirse la necesidad del ICBF de comprobar la mayoría de edad de los que se presumen como menores, tras una verificación de la Registraduría Nacional del Estado Civil, con fundamento en una presunción que pretende evitar más vulneración derechos y revictimizar a las personas que fueron reclutadas de manera ilícita por este grupo armado, dado que el tratamiento que se brinda a los menores de edad es privilegiado y si se duda del rango de edad de una

persona, hasta no verificarla y tener certeza de si está ante un menor o un adulto, es preferible tener las consideraciones establecidas por la ley nacional y los parámetros de las normas internacionales para el trato de los niños, niñas y adolescentes que han sido víctimas del conflicto armado, evitando generar perjuicios mayores por parte del Estado que está llamado a protegerlos.

#### **I. EXIGENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD DE LOS DECRETOS-LEYES EXPEDIDOS EN VIRTUD DEL AL. 01/2016:**

La Corte Constitucional (en adelante CortConst) ha establecido las exigencias de constitucionalidad de los decretos-leyes expedidos en virtud del art.2 del AL.01/2016, las cuales deben tener una conexidad estricta, objetiva y suficiente<sup>1</sup>, lo anterior para reducir el poder excepcional del Presidente de la República en el ejercicio de éstas facultades extraordinarias<sup>2</sup>, posteriormente, las reglas fueron concretadas por la CortConst bajo las premisas de la separación y colaboración armónica de poderes, el sistema de frenos y contra-presos y particularmente el ejercicio de controles interorgánicos entre las ramas que ejercen la función estatal<sup>3</sup>, convirtiéndolas en requisitos mínimos que debe tener en cuenta el ejecutivo al momento del ejercicio de las facultades extraordinarias, las cuales son a) competencia material; b) criterio de conexidad; c) criterio de finalidad; y, d) estricta necesidad.<sup>4</sup>

Igualmente, estas reglas, según la Corte, obedecen a exigencias formales y materiales para la constitucionalidad de los decretos leyes. En síntesis, las exigencias formales, obedecen a a) la regla de temporalidad de los 180 días, según el art.2 del AL.01/2016; b) el decreto debe estar firmados por el Presidente de la República y el Ministro correspondiente, b) contener un título; c) invocar expresamente la facultad ejercida; y, d) consagrar una exposición de motivos<sup>5</sup>. En lo que tiene que ver con los requisitos materiales de constitucionalidad se pueden sintetizar en los siguientes: a) el decreto-ley debe estar precedido de una motivación suficiente<sup>6</sup>; b) los decretos-leyes que profiera el Presidente de la República deben tener por objeto facilitar y asegurar la implementación del Acuerdo Final, para lo cual, la CortConst debe verificar que i) tengan una conexidad objetiva, estricta (juicio de finalidad) y suficiente con el Acuerdo Final; ii) cumplir con un criterio de necesidad estricta en su expedición, que demuestre el carácter imperioso y urgente de la regulación, así como la falta de idoneidad del procedimiento legislativo ordinario o especial; iii) que se respeten las reservas establecidas en el AL.01/2016 y en la arquitectura constitucional de 1991<sup>7</sup> y iv) la materia reglamentada no debe contener una reserva de ley establecidas en el AL.01/2016 o en las establecidas en la Constitución.

##### **a. EXIGENCIAS FORMALES PARA LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS DECRETOS-LEYES**

Los requisitos formales anteriormente enunciados se encuentran cumplidos en el marco de la expedición de este decreto, en primer lugar, el decreto se ha expedido en el marco de los 180 días posteriores a la firma del Acuerdo Final, tal como lo dicta el Acto Legislativo 01 de 2016, en segundo lugar, el decreto contiene el título “Por el cual se adiciona un párrafo al artículo 190 de la Ley 1148 de 2011 en lo relacionado con el proceso de restitución de los derechos de los niños, niñas y adolescentes a cargo del ICBF, desvinculados de las FARC-EP en virtud del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera. ”. En tercer lugar, el decreto hace referencia explícita a las facultades extraordinarias conferidas por el Acto Legislativo 01 de 2016 y finalmente, el decreto contiene una exposición de

---

<sup>1</sup> CortConst SC 699/2016.

<sup>2</sup> CortConst SC 699/2016.

<sup>3</sup> CortConst SC 160/2017.

<sup>4</sup> CortConst SC 160/2017.

<sup>5</sup> CortConst SC 174/2017.

<sup>6</sup> CortConst SC 253/2017.

<sup>7</sup> CortConst SC 253/2017 y SC 331/2017.

motivos, la cual por tener una conexión con las exigencias materiales se estudiará en el siguiente acápite.

**b. EXIGENCIAS MATERIALES DE CONSTITUCIONALIDAD. DE LA CONEXIDAD OBJETIVA, ESTRICTA, SUFICIENTE Y LA NECESIDAD ESTRICTA DEL DECRETO LEY 891 DEL 16 DE MAYO DE 2017**

Con respecto a la Conexidad Objetiva, la CortConst establece que se refiere a la necesidad de que el Gobierno demuestre un vínculo cierto y verificable entre el contenido del Acuerdo Final y la materia del decreto respectivo. La Conexidad Estricta, términos de la CortConst, se refiere a la carga argumentativa para el Gobierno, consistente en demostrar que el desarrollo normativo contenido en el decreto responde de manera precisa a un aspecto definido y concreto del Acuerdo<sup>8</sup>. Esta valoración supone una labor de dos niveles: a) el gobierno deberá identificar el contenido preciso del Acuerdo; y, b) demostrar que la medida está vinculada con el Acuerdo.<sup>9</sup>

De conformidad con estos preceptos, es posible concluir que los requisitos de conexidad se encuentran cumplidos a cabalidad, por las siguientes razones: la página No 1 del Decreto Ley objeto de la presente intervención hace referencia al punto 3.2.2.5 del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, en el mismo, se expone que en este punto se pactó la necesidad de que los menores que hayan salido de los campamentos de las FARC-EP desde el inicio de las conversaciones de paz, así como los que salgan hasta la finalización del proceso de dejación de armas, serán objeto de medidas de especial atención, que incluirán los principios orientadores para garantizar la restitución de sus derechos con enfoque diferencial, priorizándose su acceso a la salud y educación. Una vez verificado este numeral en el Acuerdo Final, se logra constatar que en efecto el mismo obedece a las medidas de atención especial para los menores de edad que salgan de los campamentos de las FARC.

La Conexidad Suficiente –sostiene la CortConst- está vinculada al deber del Gobierno de demostrar el grado de estrecha proximidad entre las materias objeto de regulación y el contenido del Acuerdo Final<sup>10</sup>, así las cosas, el artículo objeto de modificación de la Ley 1448 de 2011, fue sustentado por el Gobierno nacional en términos de conexidad suficiente.

En primer lugar, el Gobierno Nacional ha expuesto en las consideraciones del decreto, la necesidad de brindar medidas especiales de atención a los menores de edad que hayan salido de los campamentos de las FARC en los tiempos pactados en el Acuerdo Final. En segundo lugar, el Gobierno en estas consideraciones también ha expuesto que los artículos 5 de la ley 1148 de 2011 y el párrafo 1 del artículo 3 de la Ley 1098 de 2006, establecen que **en caso de duda sobre la edad de una persona, esta se presumirá menor.**

En tercer lugar, el Gobierno indica que en el desarrollo de este proceso de desvinculación, se han presentado casos en los que mediante los procesos de verificación de la Registraduría Nacional del Estado Civil u otros agentes del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se ha logrado desvirtuar esta presunción, y a la fecha no existe una regla o normatividad que establezca la ruta que debe seguirse en estos casos.

Finalmente, el Gobierno indica que esta modificación está relacionada con los menores de edad, que de conformidad con el punto 3.2.2.5 del Acuerdo Final hayan salido de los campamentos. Por todo lo anterior, se plantea la necesidad de crear esta modificación a la Ley 1448 de 2011, en aras de establecer cuál será el procedimiento a

---

<sup>8</sup> CortConst SC 253/2017.

<sup>9</sup> CortConst SC 253/2017.

<sup>10</sup> CortConst SC 253/2017.

seguir para estas personas que se ha verificado, tienen mayoría de edad, en el marco del Acuerdo Final y de forma específica en lo relacionado con el punto 32.2.5. En este orden de ideas, se demuestra que la modificación tiene una estrecha relación con el Acuerdo Final, ya que se plantea para poder establecer la ruta de los casos en los que posterior al proceso de desvinculación, se identifica que algunas personas tienen mayoría de edad por procedimientos adecuados y rigurosos.

El requisito de Necesidad Estricta se deriva del principio de separación y colaboración armónica de poderes y la vigencia del modelo constitucional. Con respecto a este requisito, la utilización de las facultades especiales del Presidente de la República establecidas en el art.2 del AL.01/2016 es de carácter excepcional, de esta manera, la cláusula general de concreción del Acuerdo Final debe realizarse por a) las medidas establecidas por la Constitución Política en un ejercicio normal del derecho constitucional; o, b) por la institución del procedimiento legislativo especial para la Paz establecido en el AL.01/2016 en cabeza del Congreso de la República<sup>11</sup>.

Esta condición exige que el Gobierno demuestre que tanto los mecanismos del derecho constitucional ordinario, como el procedimiento legislativo especial para la Paz no sean idóneos para regular la materia objeto del decreto<sup>12</sup>. Por ende, dicho requisito impone la carga argumentativa al Presidente de demostrar el carácter imperioso de la medida adoptada en el decreto. En este sentido, esta carga argumentativa está cumplida en el presente Decreto, teniendo en cuenta que, por un lado, se precisa que el mismo no regula asuntos expresamente excluidos por el Acto Legislativo 01 de 2016, tales como actos legislativos, leyes estatutarias, leyes orgánicas, leyes códigos, leyes que requieren mayoría calificada o absoluta para su aprobación, decretar impuestos o temas de reserva legal, tal es así, que se establece en la página 1 que el Decreto tiene i) una naturaleza de tipo instrumental en aras de facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del punto 3.2.2.5 del Acuerdo.

Asimismo, el Gobierno, dando cumplimiento al requisito de necesidad estricta establece que *“(...)la restitución de los derechos de los niños, niñas y adolescentes desvinculados de las FARC-EP en virtud del Acuerdo Final, es un proceso que inició en el mes de marzo de 2017”,* además expone que *“el proceso de restablecimiento de derechos a cargo del ICBF es de tracto sucesivo, pues es la gestión de la autoridad administrativa la que permite adelantar los trámites de plena identificación y determinación de la edad de cada persona desvinculada, y en virtud de este hito, el ICBF puede iniciar la restitución de otros derechos”.*

De otra parte, se indica que mientras se implementa el Programa de Reincorporación Económica y Social para los integrantes de las FARC-EP, es necesario acudir a la vía más expedita para asegurar que las personas desvinculadas cuya mayoría de edad sea comprobada, puedan permanecer en los lugares de acogida hasta cuando se vinculen a dicho programa.

Lo anterior, en consideración del Observatorio de Intervención Ciudadana, resulta suficiente para exponer la necesidad estricta del trámite de este Decreto, por lo cual se solicita que se declare cumplido este requisito, y en síntesis, que se cumple con los requisitos materiales de validez constitucional de esta norma. En este orden de ideas, consideramos que en efecto, la inexistencia de esta norma crea un clima de inseguridad jurídica para aquellas personas de las que se ha comprobado que no son menores de edad, pues no está definida en ninguna otra normatividad una norma clara que establezca en qué condición se encuentran mientras se vinculan a los futuros programas de reincorporación económica y social.

Adicional a ello, teniendo en cuenta que los procesos de reincorporación económica y social para ex combatientes se encuentran en desarrollo y es el ICBF quien acompaña

---

<sup>11</sup> CortConst SC 699/2016.

<sup>12</sup> CortConst SC 253/2017.

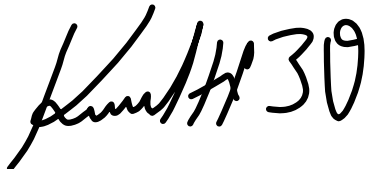
a los menores de edad que han cumplido posteriormente la mayoría de edad en este punto, el tiempo que un proceso legislativo ordinario toma para expedir esta norma haría imposible su materialización y dejaría un número considerable de personas sin una situación y una ruta definida para acceder a las medidas y derechos que tiene.

## **II. SOLICITUDES**

En virtud de las consideraciones expuestas en la presente intervención ciudadana, se solicita comedidamente a la H. Corte Constitucional que disponga:

- I. Declarar la EXEQUIBILIDAD del Decreto Ley 891 de 2017.

De los señores Magistrados, atentamente.



**JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN**

Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional  
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.  
Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150.  
Correo: [jkbv@hotmail.com](mailto:jkbv@hotmail.com)

**FERNANDA ERAZO RAMÍREZ**

**Integrante del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional**  
**Abogada Egresada de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre, Bogotá.**  
Tel. 3124911361  
Correo: [paofererazor23@gmail.com](mailto:paofererazor23@gmail.com)

**LAURA MELISSA POSADA ORJUELA**

**Integrante del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional**  
**Abogada egresada de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre, Bogotá.**  
Tel. 300 767 4782  
Correo: [lauramposadao@gmail.com](mailto:lauramposadao@gmail.com)