



Bogotá, D.C., 25 JUL 2017

Señores

MAGISTRADOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

E. S. D.

Ref.: Decreto Ley Número 891 del 28 de mayo de 2017, "Por el cual se adiciona un párrafo al artículo 190 de la Ley 1448 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".

Magistrado Ponente: Iván Humberto Escrucería Mayolo

Expediente No. RDL-023

Concepto No. 006363

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 242-2 y 278-5, de la Constitución Política, y en el artículo 2°, inciso 3°, del Acto Legislativo 01 de 2016, rindo concepto en relación con el Decreto Ley 891 del 28 de mayo de 2017, "Por el cual se adiciona un párrafo al artículo 190 de la Ley 1448 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", expedido por el Gobierno Nacional con fundamento en las facultades otorgadas en el artículo 2°, inciso 1°, del Acto Legislativo 1 de 2016, cuyo texto se transcribe a continuación:

REPÚBLICA DE COLOMBIA
Departamento Administrativo para la Prosperidad Social

DECRETO LEY NO. 891 DE 2017
28 de mayo de 2017

"Por el cual se adiciona un párrafo al artículo 190 de la Ley 1448 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"



Concepto No. 005363

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

En ejercicio de las facultades constitucionales conferidas en el artículo 2 del Acto Legislativo 01 de 2016, «Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera», y

CONSIDERANDO

1. Consideraciones Generales

Que con el fin de cumplir el mandato constitucional previsto en el artículo 22 de la Constitución Política, el cual señala que la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento, el 24 de noviembre de 2016 el Gobierno nacional suscribió con el grupo armado FARC-EP el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (en adelante el Acuerdo Final).

Que la suscripción del Acuerdo Final dio apertura a un proceso amplio e inclusivo de justicia transicional en Colombia, enfocado principalmente en los derechos de las víctimas del conflicto armado y que, como parte esencial de ese proceso, el Gobierno nacional está en la obligación de implementar los puntos del Acuerdo Final.

Que con el propósito anterior, el Acto Legislativo 01 de 2016 confirió al Presidente de la República una habilitación legislativa extraordinaria y excepcional para expedir decretos con fuerza material de ley.

Que la Corte Constitucional, mediante las sentencias C-699 de 2016, y C-160 y C-174 de 2017, definió los criterios de validez constitucional que deben cumplir los decretos leyes, los cuales son obligatorios, dada su trascendencia e importancia para el Estado Social de Derecho.

Que el contenido de este Decreto Ley tiene una naturaleza instrumental, en el sentido de que tiene por objeto facilitar o asegurar la implementación y desarrollo normativo del punto uno del Acuerdo Final «Reforma Rural Integral», particularmente del punto 3.2.2.5.

2. Requisitos Formales de Validez Constitucional

Que el presente decreto se expide dentro del término de los 180 días posteriores a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2016, que según el artículo 5 de ese mismo Acto Legislativo es partir de la refrendación popular, la cual se llevó a cabo por el Congreso de la República mediante decisión política de refrendación del 30 de noviembre de 2017 [sic].

Que esta norma está suscrita, en cumplimiento del artículo 115, inciso 3, de la Constitución Política, por el Presidente de la República y el director del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social.



Concepto No. 006363

Que el título de este Decreto Ley, por mandato del artículo 169 de la Constitución Política, corresponde precisamente a su contenido.

Que como parte de los requisitos formales trazados por la jurisprudencia constitucional, la presente normativa cuenta con una motivación adecuada y suficiente, en el siguiente sentido:

3. Requisitos materiales de validez constitucional:

Que en cumplimiento del requisito de conexidad objetiva, el presente Decreto Ley (i) tiene un vínculo cierto y verificable entre su materia y articulado y el contenido del Acuerdo Final; (ii) sirve para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo y (iii) no regula aspectos diferentes, ni rebasa el ámbito de aquellos asuntos imprescindibles para el proceso de implementación del Acuerdo.

Que el Acuerdo Final desarrolla seis ejes temáticos relacionados con los siguientes temas i) Reforma Rural Integral; ii) Participación Política: Apertura democrática para construir la paz; iii) Fin del Conflicto; iv) Solución al Problema de las Drogas Ilícitas; v) Acuerdo sobre las Víctimas del Conflicto; y vi) Mecanismos de implementación y verificación del cumplimiento del acuerdo.

Que el Acuerdo Final establece en el punto 3.2.2.5 que los menores de edad 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 ya la educación.

Que el artículo 190 de la Ley 1448 de 2011, en concordancia con la Ley 1098 de 2006, prevé que la restitución de los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas del reclutamiento estará a cargo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), y que una vez los menores de edad cumplan la mayoría de edad, podrán ingresar al proceso de reintegración social y económica que lidera la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas y a otros programas que se acuerden en el marco de un proceso de paz.

Que el artículo 190 de la Ley 1448 de 2011 fue modificado por el Decreto Ley 671 de 2017, en lo relacionado con la certificación de desvinculación de menores de edad en el marco de los acuerdos de paz, con el propósito de eliminar barreras que dificulten el ingreso de los menores de edad a los programas de reincorporación ofrecidos por el Estado.

Que en el marco de la desvinculación de niños, niñas y adolescentes en virtud del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, y en aplicación del artículo 5° de la Ley 1448 de 2011 así como del párrafo 1° del artículo 3° de la Ley 1098 de 2006, en caso de duda sobre la edad de una persona ésta se presume menor.



Concepto No. 006363

Que conforme a esta presunción, se inicia la atención que el ICBF brinda para los niños, niñas y adolescentes, en el marco de la atención especializada prevista para el efecto en los lineamientos técnico administrativos aplicables.

Que teniendo en cuenta que se han presentado casos en los que se desvirtúa la presunción antes señalada, en razón a que luego de la desvinculación se acredita que la persona es mayor de edad por la verificación que realiza la Registraduría Nacional del Estado Civil u otro agente del Sistema Nacional de Bienestar Familiar (SNBF), se hace necesario plantear la ruta a seguir para su atención.

Que para el desarrollo de este eje, el presente Decreto Ley dispone que cuando en el curso de desvinculación de menores de edad el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar compruebe su mayoría de edad, estas personas podrán permanecer en los lugares transitorios de acogida hasta que se vinculen a la oferta institucional correspondiente.

Que en virtud de lo anterior, existe un vínculo cierto y verificable entre el contenido del Acuerdo Final y la materia del presente Decreto Ley, pues este se circunscribe a expedir las disposiciones necesarias e imprescindibles para la implementación del punto 3.2.2.5 del Acuerdo Final.

Que en cumplimiento del requisito de conexidad estricta o juicio de finalidad, el presente Decreto Ley responde en forma precisa al punto al punto 3.2.2.5 del Acuerdo Final, pues establece que los menores de edad 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 la dejación de armas, serán objeto de medidas de especial atención y protección.

Que de conformidad con lo anterior, el presente Decreto Ley no desconoce la conexidad estricta, pues no regula materias genéricas del Acuerdo Final, en tanto busca solo facilitar y asegurar la implementación de un punto específico del mismo. En este sentido, es claro que existe un vínculo específico entre el contenido de este Decreto y el punto 3.2.2.5 del Acuerdo Final.

Que el presente Decreto Ley tiene un grado de estrecha proximidad entre la materia objeto de regulación y el punto 3.2.2.5 del Acuerdo Final, de manera que la misma es un desarrollo propio del Acuerdo y existe una relación entre la medida que se adopta y el Acuerdo que no es incidental ni indirecta.

Que esto es así porque está íntimamente relacionado con los menores de edad que, de conformidad con el numeral 3.2.2.5 del Acuerdo Final de paz, 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.

Que en cumplimiento del requisito de necesidad estricta, el presente Decreto Ley regula materias para las cuales ni el trámite legislativo ordinario ni el procedimiento legislativo especial para la paz son idóneos, por cuanto el mismo tiene un carácter urgente e imperioso en la medida en que no es



Concepto No. 006363

objetivamente posible tramitar el asunto a través de los canales deliberativos ordinario o de Fast Track.

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.

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 ese hito, el ICBF puede iniciar la restitución de otros derechos.

Que tras la comprobación de la mayoría de edad de una persona inicialmente desvinculada, el ICBF acompaña su tránsito a la oferta vigente de reintegración social y económica para las personas o grupos armados al margen de la ley que se desmovilicen voluntariamente.

Que en el marco del Acuerdo Final se convino la creación del Consejo Nacional de la Reincorporación (CNR), y según lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 2027 del 7 de diciembre de 2016, aquel tiene la función de definir las actividades, establecer el cronograma y adelantar el seguimiento del proceso de reincorporación de los integrantes de las FARC-EP a la vida legal, en lo económico, lo social y lo político, según sus intereses.

Que en comunicado 001 del 25 de enero de 2017, el Consejo Nacional de Reincorporación (CNR), en seguimiento a las medidas definidas en el punto 3.2.2.5 del Acuerdo Final, informó la definición de los principales lineamientos del programa "Camino diferencial de vida: una estrategia integral para la atención y consolidación de los proyectos de vida de los niños, niñas y adolescentes que salen de las FARC-EP", que prevé las siguientes fases: restablecimiento de derechos, reparación y reincorporación e inclusión social.

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

Que el presente Decreto Ley no regula asuntos que por su naturaleza requieren la mayor discusión democrática posible, y que por lo mismo están sometidos a reserva estricta de ley.

Que este Decreto Ley sirve de medio para la implementación del Acuerdo respecto de aquellos asuntos eminentemente instrumentales, por cuanto habilita la creación de una ruta de atención para los menores de edad desvinculados.

Que la presente regulación no versa sobre asuntos expresamente excluidos por el Acto Legislativo, es decir, actos legislativos, leyes estatutarias, leyes



Concepto No. 006363

orgánicas, leyes códigos, leyes que requieren mayoría calificada o absoluta para su aprobación, decretar impuestos, o temas de reserva legal.

Que en consideración a lo anterior,

DECRETA

Artículo 1°. Adiciónese un párrafo transitorio al artículo 190 de la Ley 1448 de 2011, el cual quedará así:

"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.

Para este efecto, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ajustará los lineamientos técnicos y los estándares correspondientes que apoyen la implementación del Programa Camino Diferencial de Vida, liderado por la Consejería Presidencial para los Derechos Humanos, bajo los lineamientos del Consejo Nacional de Reincorporación (CNR).

Artículo 2°. Vigencia y derogatorias. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá, D.C., a los 28 MAY 2017

JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

EL DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA
DE LA REPÚBLICA,

ALFONSO PRADA GIL

EL DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA
PROSPERIDAD SOCIAL

NEMESIO RAÚL ROYS GARZÓN

1. Análisis constitucional

De conformidad con lo establecido en el artículo 2°, inciso 3°, del Acto Legislativo 01 de 2016, el control de constitucionalidad que debe efectuarse sobre los decretos con fuerza de ley que se dicten en desarrollo de la habilitación contemplada en dicha norma superior, es de carácter



Concepto No. 006363

“automático posterior”, y en tal virtud, se procederá a hacer un análisis correspondiente al control integral de constitucional.

Teniendo en cuenta que en las Sentencias C-174 de 2017¹ y C-160 de 2017², la Corte Constitucional propuso una metodología para la verificación del cumplimiento de los requisitos de los decretos con fuerza de ley que el Gobierno expida con fundamento en el Acto Legislativo 01 de 2016, el Ministerio Público aplicará a continuación esos lineamientos.

2.1. Revisión de la constitucionalidad del procedimiento de formación del Decreto 891 de 2017

En las citadas sentencias, la Corte Constitucional señaló que los vicios de procedimiento se subdividen en vicios de forma y de competencia. Por lo anterior, se procederá a efectuar la revisión constitucional correspondiente utilizando dicha metodología.

a. Revisión de los requisitos formales del Decreto 891 de 2017

Frente a la normatividad en referencia deben verificarse tres aspectos: (i) la expedición del decreto por parte del Gobierno conforme al artículo 115 de la Carta Política, esto es que esté **suscrito** por el Presidente de la República y el Ministro o Director de Departamento Administrativo correspondiente al asunto regulado; (ii) la existencia de una **motivación conexas** con las medidas adoptadas; y (iii) la **descripción unívoca** en el título de la materia regulada, y la jerarquía normativa del decreto en cuestión, así como las facultades extraordinarias utilizadas.

(i) En relación con las autoridades que expiden el Decreto 891 de 2017, el Ministerio Público estima cumplido el requisito previsto en el artículo 115 superior, toda vez que la norma en estudio se encuentra suscrita por el Presidente de la República, el Director del Departamento Administrativo de la Presidencia y el Director del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, quienes en ese caso conforman el Gobierno Nacional, puesto que en virtud de lo dispuesto en los decretos 1649 de 2014 y 672 de 2017, se señaló que la Consejería Presidencial para los Derechos

¹ Magistrada Ponente María Victoria Calle Correa.

² Magistrada Ponente Gloria Stella Ortiz Delgado.



Concepto No. 006363

Humanos -que lidera el *Programa Camino Diferencial de Vida*-, hace parte de la estructura del Departamento Administrativo de la Presidencia; y por su parte, el Decreto 4156 de 2011 prevé que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar se encuentra adscrito al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social.

(ii) Respecto de la motivación conexas con la parte resolutive, se evidencia que en el Decreto Ley se expresan con claridad las razones por las cuales se requiere que las personas mayores de edad que salgan de las filas de las FARC-EP, pero respecto de quienes se haya presumido su minoría de edad en el momento de la desvinculación, continúen beneficiándose del programa Camino Diferencial de Vida, dirigido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

(iii) Finalmente, frente a la titulación del decreto en cuestión, se encuentra que en él se describe sin lugar a equívocos la temática desarrollada, se anuncian las facultades extraordinarias de las cuales se hace uso -las del artículo 2 del Acto Legislativo 01 de 2016-, y con ello se informa con claridad la jerarquía normativa del mismo, esto es, de decreto con fuerza de ley.

Por todo lo anterior, se concluye que el Decreto 891 de 2017 es constitucional, en cuanto se refiere a sus requisitos formales.

b. Revisión de la dimensión competencial del Decreto 891 de 2017

De acuerdo con la Corte Constitucional existen cuatro factores de competencia: (i) la dimensión temporal; (ii) la conexidad teleológica con el acuerdo de paz; (iii) las limitaciones competenciales; y (iv) el criterio de estricta necesidad.

(i) Frente al aspecto **temporal** del Decreto, debe verificarse si éste fue expedido dentro de los 180 días siguientes a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2016, fecha que coincide con la culminación del proceso de refrendación popular del Acuerdo Final.

Según la Sentencia C-160 de 2017, el proceso de refrendación "*del Acuerdo Final concluyó con las proposiciones aprobatorias en ambas Cámaras Legislativas en sus sesiones plenarias celebradas el 29 y 30 de noviembre de 2016*" ✍



Concepto No. 006363

Por otra parte, el plazo referido debe computarse en días calendario, y no en días hábiles, por dos razones: la primera, que dicho plazo se aplica en relación con una alteración de las competencias constitucionales ordinarias, razón por la cual su interpretación ha de ser restrictiva, tal como ocurre con todas las normas en que la Constitución permite que el Presidente asuma las funciones legislativas, como por ejemplo en el artículo 150-10 de la Constitución Política, en los eventos de los estados de excepción, o en las normas transitorias de la Constitución que han otorgado al Presidente la facultad de legislar. En segundo lugar, por cuanto las facultades tienen por objeto la asunción de una función legislativa, para la cual, todos los días son hábiles de conformidad con el artículo 83 de la Ley 5ª de 1992.

En conclusión, se tiene que para el caso de la normatividad bajo estudio se expidió el **28 de mayo de 2017**, es decir, dentro del referido lapso de 180 días, lo cual implica la adecuación constitucional frente a tal exigencia.

ii) En cuanto a la **conexidad teleológica** del Decreto Ley con el Acuerdo Final, la Procuraduría estima que se ha cumplido este requisito, según pasa a explicarse.

En efecto, anticipar la posibilidad de que los menores de edad que sean desvinculados de las FARC-EP con ocasión del Acuerdo Final, cuya mayoría de edad sea posteriormente comparada, continúen en los lugares transitorios de acogida hasta cuando se vinculen a la oferta institucional dispuesta para estas personas, es una medida legislativa conexa con el punto 3.2.2.5 del Acuerdo Final, porque en este numeral se acordó la adopción de medidas de especial atención y protección para los menores de edad que salgan de los campamentos en pro de garantizar sus derechos con enfoque diferencial; así mismo, se estipuló que esta población es beneficiaria de las prestaciones derivadas de su proceso de reincorporación y se previó la creación de un programa especial para implementar lo acordado y la ubicación en lugares transitorios de acogida.

Con esta medida se garantiza un adecuado tratamiento psicológico, social y jurídico dirigido a quienes se presumen menores de edad en virtud de los consagrado en el artículo 5 de la Ley 1448 de 2011 y en el parágrafo 1 del artículo 3 de la Ley 1098 de 2006, pues se garantiza atención sin solución de continuidad, pasando adecuadamente de los programas a cargo del ICBF a los de reincorporación para mayores de edad. *fr*



Concepto No. 006363

De esta forma se vela por los derechos de quienes a pesar de haber cruzado los 18 años de edad, ostentan la condición de víctimas del reclutamiento forzado, de la cual surge el derecho a la reparación integral.

(iii) En torno a las **limitaciones competenciales**, la Procuraduría estima que el texto evaluado no sobrepasa ninguna de las barreras -explícitas e implícitas- del Acto Legislativo 01 de 2016³.

Como es bien sabido, por disposición expresa del Acto Legislativo 01 de 2016, el Presidente de la República tiene prohibido emplear las facultades especiales con el fin de expedir "*actos legislativos, leyes estatutarias, leyes orgánicas, leyes códigos, leyes que necesitan mayorías calificada o absoluta para su aprobación, ni para decretar impuestos*". Así mismo, según sentencias C-699 de 2016, C-160 de 2017 y C-174 de 2017, no se puede utilizar los decretos con fuerza de Ley para efectuar reformas a la Constitución, o para regular aquellos temas sometidos a reserva legal en sentido estricto, por tratarse de asuntos que requieren una especial deliberación democrática.

No obstante, el decreto *sub examine* regula una materia propia de la legislación ordinaria que no requiere una profunda deliberación democrática, y en consecuencia no invade ninguna de las categorías legales especiales, excluidas de las facultades presidenciales para la paz.

(iv) En relación con el criterio de "estricta necesidad", en Sentencia C-699 de 2016, la Corte Constitucional señaló que "*se justifica ejercer las facultades previstas en el artículo 2 demandado solo en circunstancias extraordinarias, cuando resulte estrictamente necesario apelar a ellas en lugar de someter el asunto al procedimiento legislativo correspondiente*", interpretación cuya finalidad es la protección del eje axial constitucional de la separación de poderes.

Así mismo, en Sentencia C-174 de 2017 aseveró que "*el principio de estricta necesidad en el control de los decretos leyes supone que debe haber un imperativo de regulación no susceptible de satisfacción por el proceso legislativo especial' el cual no se puede referir simplemente a 'la conveniencia de contar con legislación oportuna o tecnificada*".

³ Cfr. Sentencia C-699 de 2016, M.P. María Victoria Calle Correo



Concepto No. 006363

En este orden de ideas, para que puedan ser utilizadas las facultades presidenciales para la paz, es necesario señalar la existencia de una urgencia constitucional para expedir cierta reglamentación, o en su defecto, algún elemento imperativo que permita acudir a aquellas.

Para la Procuraduría, la forma de interpretar el criterio de "estricta necesidad", pasa por superar la mera conveniencia de una regulación oportuna, acelerada o tecnificada, pero no sólo ello, sino que implica una ponderación entre cuatro elementos: (i) la urgencia, (ii) el nivel de deliberación política que requiere la medida, (iii) la importancia de los intereses constitucionales salvaguardados con la medida y (iv) la buena fe en la implementación de los acuerdos.

Lo anterior, en cuanto la urgencia, como criterio rector de uso excepcional de las facultades presidenciales para la paz, debe ser aplicada con un rigor flexible conforme la materia regulada. Habrá de emplearse con mayor rigor en relación con medidas que requieran una especial deliberación democrática, y se flexibilizaría ante aquellas que no exijan tal condición, puesto que una medida que necesita una especial importancia deliberativa, sólo podría regularse por Decretos con fuerza de Ley, en los eventos en que resultara sumamente urgente para la implementación de los acuerdos de paz, o lo que es lo mismo, que su falta de implementación inmediata pudiere amenazar el proceso de paz en sí mismo. Así mismo, la urgencia, como parámetro principal, debería maximizarse ante medidas que no persigan la satisfacción directa de intereses constitucionalmente imperiosos, y podría atenuarse en el caso contrario.

En el mismo orden, la necesidad se hará más evidente en aquellos eventos en los que la medida sea asunto medular frente a la implementación de buena fe del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera o sea reflejo de un mensaje de confianza sobre el cumplimiento de la palabra del Estado.

Todo lo anterior, dado que el marco conceptual que define que una medida es *estrictamente necesaria*, no solamente se refiere al aspecto temporal, sino también a la ponderación entre los beneficios y sacrificios que ella comporte.

Aplicados estos parámetros a la normatividad en cuestión, el Ministerio Público encuentra que en el presente caso se ha satisfecho el requisito de estricta necesidad, pues lo dispuesto en el Decreto Ley 891 es urgente



Concepto No. 006363

para solucionar la situación jurídica de protección de las personas beneficiarias del programa Camino Diferencial de Vida, cuya presunción de menoría de edad fue desvirtuada por las instituciones del Sistema Nacional de Bienestar Familiar con posterioridad a su salida de los campamentos de las FARC-EP, quienes se encuentran o serán trasladadas a los lugares transitorios de acogida.

De otro lado, se trata de una medida que no requiere una amplia deliberación democrática porque el restablecimiento de los derechos de las víctimas del conflicto armado interno, en este caso del reclutamiento ilegal, resulta urgente, constituye un interés constitucionalmente relevante y es un asunto central para lograr una paz estable y duradera, cumpliendo así con el requisito de la estricta necesidad

2.3. Revisión de la constitucionalidad sustancial del Decreto 891 de 2017

De acuerdo con el artículo 190 de la Ley 1448 de 2011, los niños, las niñas y los adolescentes víctimas del reclutamiento tienen derecho a la reparación integral, dentro de la cual se encuentra la restitución de sus derechos a cargo del ICBF, y una vez cumplan la mayoría de edad pueden ingresar al proceso de reintegración social y económica liderado por la Agencia Colombiana para la Reintegración de Perdonas y Grupos Alzados en Armas, para lo cual el Decreto Ley 671 de 2017 dispuso la posibilidad de que el Alto Comisionado para la Paz proporcionara el certificado de desvinculación en el marco de los acuerdo de paz con grupos armados organizados al margen de la ley.

Con la modificación introducida por el párrafo transitorio adicionado mediante el artículo 1° del Decreto Ley 891, actualmente bajo estudio, se permite de manera excepcional que algunas personas mayores de edad permanezcan en los programas del ICBF, en atención a que sobre ellos recayó la presunción de minoría de edad contemplada en el artículo 5 de la Ley 1448 de 2011 y en el párrafo 1° del artículo 3 de la Ley 1098 de 2006, al momento de su desvinculación de las FARC-EP. ↗

Al respecto, vale la pena precisar que la continuidad de los mayores de edad en los programas del ICBF no es permanente, sino transitoria, puesto que el párrafo transitorio adicionado al artículo 190 de la Ley 1448 dispone que ello se realizará *“hasta cuando se vinculen a la oferta institucional dispuesta para ellas, de conformidad con el Programa Camino*



Concepto No. 005363

Diferencial de Vida", con lo cual se garantiza un tratamiento diferenciado para los niños, las niñas y los adolescentes, respecto de los adultos (art. 44 CP).

Igualmente, es relevante resaltar que la norma bajo estudio es respetuosa del derecho a la libertad de las personas mayores de edad, pues al disponer que "podrán permanecer en los lugares transitorios de acogida" (subrayado por fuera del texto original), no se coarta la libertad de circulación, ni el libre desarrollo de la personalidad (art. 16 CP) respecto de personas que ya no pueden estar bajo la custodia del Estado como si sobre ellas aún recayera la figura de la patria potestad, sino que se trata de personas con plena capacidad legal para autodeterminarse, porque la norma, al incluir la expresión "*podrán*", deja abierta la posibilidad de que las personas interesadas permanezcan en las zonas transitorias de acogida, si esa es su voluntad.

En este orden de ideas, la medida se ajusta materialmente a la Constitución porque de los derechos prevalentes y superiores del niño se deriva un tratamiento diferenciado respecto de las personas mayores de edad cuya minoría de edad fue presumida al momento de la desvinculación de las FARC-EP, de tal forma que se evita la interrupción en las medidas de protección y restitución de derechos de las víctimas del reclutamiento forzado, habilitándolos para que continúen en los lugares transitorios de acogida después de que la Registraduría Nacional del Estado Civil corrobore su mayoría de edad, hasta tanto se vinculen a los programas de reincorporación y resocialización.

El Ministerio Público evidencia que con lo anterior se protegen y restituyen los derechos del niño y de las víctimas del reclutamiento forzado, de acuerdo con el artículo 44 constitucional, que consagra el derecho a ser protegidos contra toda forma de violencia física o moral, y con el artículo 93 del texto superior, en atención a los compromisos de respetar los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación.

"Entre los instrumentos internacionales más relevantes que reconocen los derechos de las víctimas a la reparación, a la verdad y a la justicia, se encuentran la Declaración Universal de Derechos Humanos -art.8-, la Declaración Americana de Derechos del Hombre -art. 23-, la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder -arts.8 y 11-, el Informe Final sobre la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos, el Protocolo II adicional a los



Concepto No. 006363

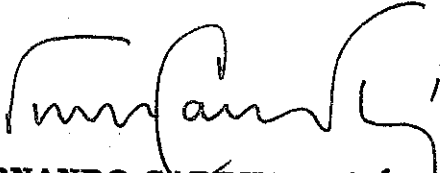
Convenios de Ginebra -art. 17-, el Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad o "principios Joinet" -arts. 2,3,4 y 37-, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración de Cartagena sobre Refugiados, adoptada en el seno de la Organización de Estados Americanos (OEA), que extendió las normas de los refugiados a las situaciones de violencia generalizada y a los desplazados internos - parte III, párrafo 5-, la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas, y la Convención Sobre el Estatuto de los Refugiados^[5] de Naciones Unidas y su Protocolo Adicional⁴.

Por lo anterior, el Ministerio Público solicitará a la Corte Constitucional la declaratoria de exequibilidad del Decreto Ley 891 de 2017.

4. Solicitud

Por lo expuesto anteriormente, el Ministerio Público solicita a la Corte Constitucional declarar **EXEQUIBLE** el Decreto Ley 891 de 2017, "[p]or el cual se adiciona un parágrafo al artículo 190 de la Ley 1448 de 2011 en lo relacionado con el proceso de restitución de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes a cargo de 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".

De los Señores Magistrados,


FERNANDO CARRILLO FLÓREZ
Procurador General de la Nación

LOM/CCR

⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-715 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).