

MÓDULO PEDAGÓGICO



La restitución de tierras y territorios

Justificaciones, dilemas y estrategias



MÓDULO PEDAGÓGICO

La restitución de tierras y territorios

Justificaciones, dilemas y estrategias

**EQUIPO CENTRO DE ESTUDIOS
DE DERECHO, JUSTICIA Y SOCIEDAD –
DEJUSTICIA**

Director

Rodrigo Uprimny Yepes

Asesor pedagógico

Camilo Borrero García

Autores

Sergio Chaparro Hernández

Javier E. Revelo Rebolledo

Nelson Camilo Sánchez León

Investigadoras

Laura Gabriela Gutiérrez Baquero

Laura Marcela Lozano Ruiz

María Jennifer Novoa

Actualización

Aura Patricia Bolívar Jaime

Angie Botero Giraldo

**UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE GESTIÓN DE RESTITUCIÓN
DE TIERRAS DESPOJADAS**

Director

Ricardo Sabogal

Subdirectora

Alcelis Coneo

Equipo de URT

María Claudia Díaz M.

Dirección Social - Línea de capacitación
y gestión de conocimiento

Luisa Fernanda López

Subdirección

La actualización y publicación de este proyecto se desarrolló
gracias al apoyo financiero del Programa Colombia Responde Celi Norte Sur

ISBN 978-958-56160-4-2 versión impresa
978-958-56160-5-9 versión digital

Preparación editorial

Marta Rojas

Corrección de textos

Neira Loaiza

Impresión

Ediciones Antropos Ltda.



Este texto puede ser descargado gratuitamente
en <http://www.dejusticia.org>

Creative Commons Attribution-Non Commercial
Share-Alike License 2.5.

Dejusticia

Carrera 24 # 34 - 61, Bogotá, D.C.

Teléfonos: +571 232 7858

+571 608 3605

www.dejusticia.org

Bogotá, D.C. agosto de 2016

MÓDULO PEDAGÓGICO

La restitución de tierras y territorios

Justificaciones, dilemas y estrategias



Dedicatoria

Los autores queremos dedicar este trabajo a la memoria de nuestro querido amigo y compañero Juan Fernando Jaramillo Pérez, quien lamentablemente nos abandonó mientras desarrollábamos este proyecto. Este homenaje lo hacemos porque refleja algunas de las muchas virtudes de Juan. Una de ellas, su espíritu académico y su compromiso con una pedagogía sencilla y directa, pero conceptualmente elaborada.

En segundo lugar, Juan inspiró, en buena parte, nuestro interés por rescatar para el análisis jurídico un tema tristemente relegado por años en la academia colombiana: la cuestión de la tierra y la propiedad rural campesina. En buena hora, el país ha retomado este tema y esperamos que este módulo sirva como un punto de partida para análisis jurisprudenciales y jurídicos sobre la restitución de las tierras de las que han sido despojados el campesinado colombiano y los grupos étnicos.

Finalmente, este módulo se fundamenta en reflexiones sobre el quehacer de los y las funcionarias de la Unidad de Restitución de Tierras y los difíciles dilemas que enfrentan quienes propenden por la búsqueda e impartición de justicia en nuestro país. Juan, un dedicado juez constitucional, nos transmitió con su grandioso ejemplo y su incomparable modestia, su ponderación, humanismo, prudencia, equidad y su anhelo y compromiso infatigable por la justicia.

Esperamos que estas virtudes puedan ser, a su vez, guía de interpretación para quienes se comprometen hoy como funcionarios y funcionarias de la Unidad de Restitución de Tierras.

Contenido

Agradecimientos	9
Abreviaturas	11
Introducción	13
Sobre el presente módulo	16
Acerca de la estructura	18
Unidad 1	
ABANDONO FORZADO Y DESPOJO DE TIERRAS EN COLOMBIA	21
1. Conceptos básicos sobre el despojo y el abandono forzado	22
2. Abandono forzado y despojo en perspectiva histórica	29
3. Los factores que han facilitado el abandono forzado y el despojo	31
4. Las consecuencias del despojo y del abandono forzado	37
5. Retos interpretativos que se derivan de las características del despojo y del abandono forzado	39
Bibliografía	43
Unidad 2	
LA RESTITUCIÓN EN EL MARCO DE LA REPARACIÓN INTEGRAL Y LA JUSTICIA TRANSICIONAL	47
1. La restitución es un deber de la sociedad colombiana	48
2. Cuestiones a tener en cuenta para la restitución	52
3. Herramientas a disposición para la restitución	62
Bibliografía	75

Unidad 3

LA RUTA DE RESTITUCIÓN EN LA LEY DE VÍCTIMAS Y EL PAPEL DE LA UNIDAD DE RESTITUCIÓN	79
1. La ruta de restitución: un procedimiento especial	80
2. El alcance práctico de los principios de la restitución	85
3. La ruta de restitución	98
Bibliografía	120

Unidad 4

VISIBILIZAR EL DESPOJO: ESTRATEGIAS PARA LA DOCUMENTACIÓN DE CASOS	123
1. Los desafíos de la documentación de casos	124
2. La identificación de los predios objeto de restitución	134
3. La identificación de los titulares de derechos	146
4. La identificación de los hechos	155
5. Documento de análisis de contexto	159
Bibliografía	172

Unidad 5

ESTRATEGIAS PARA LA ACTUACIÓN DE LA UNIDAD DE RESTITUCIÓN EN LA ETAPA JUDICIAL	175
1. La decisión judicial: un espacio de enormes potencialidades y riesgos	176
2. Los equipos de terreno deben aprovechar las potencialidades de la acción de restitución	181
3. Puntos sensibles del litigio y argumentación estratégica de la unidad de restitución	182
5. Pretensiones, contenido de la sentencia y etapa posterior al fallo	186
Bibliografía	193

ANEXO No. 1. FORMALIZACIÓN DE DERECHOS	195
---	-----

Agradecimientos

La investigación contenida en este libro se realizó dentro del marco de un proyecto más amplio suscrito por el Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia) y la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas. Contó con el apoyo técnico y financiero de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), a la que expresamos nuestro agradecimiento, y que fue representada por Eduardo Medina y Hélène Devaux, quienes nos acompañaron y aportaron en el proceso de diseño y discusión.

El presente módulo es, así, el resultado actualizado de dicha investigación. Queremos agradecer el apoyo financiero del Programa Colombia Responde CELI NORTE SUR para la actualización y publicación de este trabajo y, asimismo, al equipo de trabajo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, en especial a Luisa López y a María Claudia Díaz, por su participación en la discusión y análisis de los contenidos de este módulo. Sus aportes y apertura para la discusión han sido centrales para comprender las potencialidades de estos mecanismos de restitución.

Finalmente, agradecemos a Camilo Borrero por su acompañamiento pedagógico al proyecto.

Abreviaturas

COMISIÓN DE SEGUIMIENTO	Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado
CNRR	Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación
CTAIPD	Comités Territoriales de Atención Integral a Población Desplazada
INCORA	Instituto Colombiano de la Reforma Agraria
INCODER	Instituto Colombiano de Desarrollo Rural
PNUD	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
PPTP	Proyecto de Protección de Tierras y Patrimonio de la Población Desplazada
REGISTRO DE TIERRAS	Registro de Tierras Presuntamente Despojadas y Abandonadas Forzosamente
RUPTA	Registro Único de Predios y Territorios Abandonados
UAF	Unidad Agrícola Familiar
UNIDAD DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS	Unidad Administrativa Especial de Gestión para la Restitución de Tierras

Introducción

En Colombia, el número de víctimas de desplazamiento forzado ascendió en julio de 2016 a 6.849.277 personas¹. De acuerdo con la Primera Encuesta Nacional de Víctimas, adelantada por la Contraloría General de la República (CGR) entre 2012 y 2013, la estimación del despojo y el abandono de tierras arrojó –en los cálculos más conservadores– que aproximadamente 7.073.897 hectáreas de tierras fueron objeto de despojo y abandono en Colombia (CGR 2015). Esta situación ha afectado la integridad física y el proyecto de vida de las víctimas, ha disminuido el crecimiento anual de la economía agropecuaria (Ibáñez 2010), ha destruido lazos comunitarios, y ha dificultado la consolidación del Estado de derecho, la democracia y la paz.

Frente a esta dramática situación, el reto del Estado y de la sociedad colombiana es recuperar la confianza de las víctimas en las instituciones. Básicamente, el objetivo de la restitución de tierras no es otro que la consolidación de un verdadero Estado de derecho y una democracia bajo la idea de que en Colombia “el crimen no paga”; y que no es legítimo o aceptable reactivar la economía agraria ignorando la ilegalidad que la fundamenta. Sin sentar estas bases, será imposible cimentar una paz duradera. Mantener inalterado el fundamento ilegal de la estructura agraria en el país dificultaría el éxito de buena parte de los esfuerzos democratizadores actuales. Es por esto que, en el éxito de la restitución se juega un asunto básico de justicia: que los despojadores no se salgan con la suya y que las víctimas recuperen aquello que les pertenece.

Ahora bien, este proceso de restitución ha enfrentado enormes dificultades. Las experiencias de restitución en otros países, como Bosnia o Sudáfrica, se intentaron en general una vez terminado el conflicto armado o derribado el régimen opresor, lo cual no sucede en Colombia. La guerra continúa y muchos de los poderes que han estado detrás del despojo siguen dominando en muchas regiones. Los desafíos de seguridad son entonces enormes, no sólo para las víctimas sino también para los funcionarios y funcionarias que implementan la política de restitución.

Además, existen problemas jurídicos muy serios y difíciles. La restitución, prevista en la Ley 1448 de 2011 y en los decretos ley diferenciales 4633, 4634 y 4635 de 2011,

1 Véase Registro Único de Víctimas. Recuperado de: <http://rni.unidadvictimas.gov.co/RUV>.

no es simplemente un proceso de pertenencia abreviado sino que es un instrumento específico de justicia transicional, que modifica muchas de las reglas clásicas del derecho civil, al establecer, por ejemplo, presunciones de ilicitud de las compras de tierras en ciertas zonas de violencia y desplazamiento. Estas modificaciones son necesarias para que pueda avanzarse en la restitución de millones de hectáreas de tierras despojadas. Es, entonces, importante que los funcionarios y funcionarias encargados de implementar la restitución, es decir, los equipos de terreno de la Unidad de Restitución, así como los *jueces y juezas transicionales de restitución*² –que no son jueces civiles ordinarios sino verdaderos jueces transicionales– interpreten el contenido y alcance de ese proceso de restitución tomando en cuenta su finalidad propia y específica, como instrumento de justicia transicional para revertir un despojo masivo de millones de hectáreas.

Igualmente, para que este proceso sea efectivo, se requiere que se lleven a cabo labores de investigación para clarificar los mecanismos de despojo, que más parecen propios de investigaciones criminales. Es, por tanto, necesario que tanto los jueces transicionales de restitución como los equipos de terreno de la Unidad de Restitución sigan trabajando en el diseño de estrategias y protocolos adecuados para adelantar esas investigaciones.

Asimismo, es fundamental que estos funcionarios y funcionarias entiendan la particularidad del proceso de restitución, que no puede ni debe ser interpretado como una acción judicial civil para tiempos de paz y normalidad, sino como una acción especial prevista para enfrentar un fenómeno extraordinario de violencia y despojo. Sólo así se podrá entender que la Ley 1448 de 2011 y los decretos ley 4633, 4634 y 4635 de 2011 hayan otorgado poderes especiales al juez transicional de restitución, como su facultad de anular sentencias o actos administrativos, que no son usuales en un juez en tiempos de normalidad. O que la ley haya previsto presunciones o la inversión de la carga de la prueba, que tampoco son propios del derecho en tiempos de normalidad. Esto es, pues, expresión de un derecho transicional especialmente –aunque no de manera exclusiva– en el ámbito civil.

Los materiales de formación, cuyo proceso de elaboración inició hace un par de años, buscan hacer un aporte modesto, pero importante, a este proceso de reconstrucción de confianza ciudadana en las instituciones, mediante la formulación de metodologías de acción que permitan enfrentar estos desafíos jurídicos y técnicos. Así, el objetivo principal de tales materiales pedagógicos es presentar a las funcionarias y funcionarios responsables de tramitar las peticiones de restitución de tierras, una serie de herramientas que permitan facilitar su trabajo en el terreno.

La Unidad de Restitución, representada en profesionales de distintas disciplinas, tiene a su cargo una tarea fundamental y compleja. Desentramar las sofisticadas rutas

2 Con esta expresión se hace referencia a los jueces y juezas del circuito y a las magistradas y magistrados encargados de tramitar la acción de restitución. Únicamente se hará referencia a unos u otros cuando sea trascendental diferenciar sus competencias.

del despojo requiere de una intervención multidisciplinaria que se alimente de información jurídica, social, geográfica, y estadística; y que tenga en consideración aspectos tales como la acción sin daño, los enfoques diferenciales y la intervención psicosocial a una población vulnerable como son las víctimas del conflicto, entre otras.

Las herramientas pedagógicas que presentamos a continuación buscan servir como una compilación rápida de consulta que permita a las funcionarias y funcionarios tener a su alcance una guía de cómo asumir algunos de los retos más usuales en su trabajo diario. El presente módulo no tiene la respuesta exacta a cada una de las inquietudes que la abrumadora realidad presenta a quienes documentan los casos. Este simplemente pretende brindar elementos básicos que permitan la comprensión global de los fenómenos y que de una orientación sobre cuáles herramientas podrán servir eficientemente para determinar la ruta de atención más beneficiosa, de acuerdo con los objetivos generales que orientan el proceso de restitución.

Comprender a profundidad los procesos de victimización y de despojo es una tarea pendiente, no sólo para las entidades estatales encargadas de su reversión, sino también para la sociedad y las víctimas, que esperan con ansias que el proceso de restitución de tierras se constituya en un ejercicio de reconstrucción de la verdad sobre el despojo y la reconfiguración de territorios. La construcción de las herramientas para llegar a este ideal está siendo asumida en varios frentes y con el esfuerzo continuo de distintos sectores estatales y sociales. Esta colección es simplemente un aporte a esta tarea colectiva en proceso.

Sobre el presente módulo

Este módulo pedagógico presenta el panorama general de la restitución de tierras concebido con un propósito y una estructura específicos.

En primer lugar, está dirigido al personal de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, con el objetivo de servir a la orientación de sus acciones legales y constitucionales. En tal sentido busca presentar, de forma crítica y creativa, algunas herramientas a disposición de las funcionarias y los funcionarios para que puedan cumplir de una manera más eficiente sus tareas, conforme a las normas que guían su función, a saber: la Constitución Política, la Ley 1448 de 2011 y demás normas reglamentarias.

En segundo lugar, está dirigido a personas formadas en diversas disciplinas y con conocimientos básicos, medios o especializados en torno al proceso de restitución.

Metodológicamente está estructurado bajo el postulado de la autoformación. Es decir que, por un lado, se asume que el estudio del material se hará en tiempo real mientras se resuelven los casos y se realizan las intervenciones. Por el otro lado, el módulo está pensado para ser leído por personas con diversas competencias y se asume que algunas de ellas, debido a sus conocimientos previos y a su función, encontrarán que algunos de los temas presentados son básicos, mientras que otras los hallarán novedosos. La idea central es, entonces, la conjunción de estos distintos saberes en un plan sencillo y estructurado que guíe la intervención pública, desde distintos escenarios.

Por lo anterior, el módulo trasciende la idea corriente de las cartillas, en su propósito de propiciar la introducción o sensibilización de manera sencilla e inicial a temas y conceptos complejos, o de los manuales, en su propósito instrumental de sistematizar o compilar información relevante de un tema o concepto. Esto no quiere decir que el módulo renuncie a las dos pretensiones aludidas, sino que, sin desistir de esos objetivos, va más lejos: busca servir de instrumento de autoformación y aprendizaje activo, promoviendo problematizaciones, escenarios dilemáticos, estudios de caso y retos de complementación frente a situaciones sobrevinientes.

En este sentido, el Módulo pedagógico no contiene una disertación académica de las bondades y limitaciones del marco existente, sino que, más bien, hace una presentación analítica de cómo potenciar los instrumentos disponibles.

La reflexión, la interacción y los ejercicios en torno a los cuales se organiza el módulo pedagógico giran alrededor de cinco tópicos generadores que buscan propiciar el desarrollo de habilidades y capacidades (Vasco *et al.*, 2001; Vasco, 2004). Para ello, se opera con una Caja de Herramientas integrada por conceptos, normatividad, jurisprudencia, experiencias internacionales y estudios de caso.

Adicionalmente, el módulo propone una ruta específica de ejercicios a partir de casos reales o creados estratégicamente, que buscan motivar a los usuarios a resolverlos, poniendo en juego capacidades y habilidades crecientes en interpretación, análisis contextual, formulación de hipótesis y rutas de solución de dilemas o situaciones jurídicas paradójicas o difíciles.

Para identificar gráfica y pedagógicamente estas herramientas usaremos las siguientes convenciones:



JURISPRUDENCIA Y NORMATIVIDAD

Esta herramienta resume, sintetiza o extrae material clave sobre:

- Normas constitucionales y legales relevantes
- Tratados e instrumentos



ASPECTO CLAVE

Esta herramienta resalta aspectos de especial importancia o significación que no deben olvidarse en el proceso de intervención.

- Su ruta de entrada será la frase: **Recuerde que...**



HISTORIA DE VIDA

Esta herramienta presenta situaciones reales que permiten ambientar un tema específico, sensibilizar sobre una situación concreta, o presentar un problema a partir de una historia real.



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

En esta herramienta se incluyen reglas, principios, o información técnica relevante para la intervención, no necesariamente de carácter jurídico, como mapas, tablas, etc.



CIFRAS Y DATOS

En estos recuadros se puede acceder, de manera rápida, a información de tipo cuantitativo o estadístico relevante para adoptar decisiones en la intervención o documentación de casos.



EXPERIENCIAS

En esta herramienta se incluyen, a modo ilustrativo, ejemplos de experiencias internacionales y comparadas que pueden servir como lecciones aprendidas o buenas prácticas.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

En estos recuadros se incluyen ejercicios y actividades para que, antes o después de un determinado tema, el lector reflexione críticamente sobre las ideas, conceptos y metodologías presentados.

Acerca de la estructura:

- La primera unidad tiene como propósito ofrecer un panorama del fenómeno de abandono forzado y despojo en Colombia y sus principales características que permita, a los funcionarios de la Unidad de Restitución dimensionar la magnitud, las causas, los móviles y las complejidades de las afectaciones sobre los derechos patrimoniales derivadas del conflicto armado.
- La segunda unidad se propone explicar la relevancia que tiene el objetivo de restituir las tierras a sus legítimos titulares en el marco de la justicia transicional. Aquí se desarrollan, además, tanto las cuestiones que los equipos de terreno de la Unidad de Restitución deben considerar al momento de impulsar la ruta de restitución, como las herramientas a su disposición para hacerlo.
- En la tercera unidad se exponen las características generales, objetivos constitucionales, principios rectores y elementos específicos de la ruta de restitución.

Con esta presentación se busca garantizar una apropiación reflexiva, por parte de los equipos de terreno, de los procedimientos que conforman la ruta de restitución, tanto en su etapa administrativa como judicial.

- La cuarta unidad tiene como objetivo brindar los conocimientos necesarios para que los funcionarios y las funcionarias de la Unidad de Restitución puedan enfrentar los desafíos de la documentación de casos. Esto se logrará mediante una explicación detallada de las herramientas a su disposición (formatos administrativos, sistemas de información, protocolos de intercambio de información con otras entidades, equipo humano e insumos para el levantamiento de pruebas, margen de maniobra para la priorización y la concentración de casos, posibilidades de solicitar apoyo externo en tareas específicas) y de los principales retos que pueden afrontar en la etapa administrativa de la ruta de restitución.
- Finalmente, la quinta unidad presenta los desafíos que los equipos de terreno de la Unidad de Restitución enfrentan en la etapa judicial de la ruta de restitución y desarrolla algunas estrategias para encararlos. Se orienta a dichos equipos en algunas habilidades para aprovechar las atipicidades procesales y probatorias de la Ley 1448 de 2011, maximizar sus beneficios y lograr decisiones que sean jurídicamente sustentadas y socialmente aceptables. Se destacan también las vulnerabilidades que pueden afrontar las víctimas después de la restitución y se proponen algunas ideas para que los equipos de terreno elaboren las pretensiones considerando las órdenes a obtener y su cumplimiento.

UNIDAD

1

OBJETIVO GENERAL

Presentar un panorama del abandono forzado y del despojo de la tierra en Colombia con el fin de que las funcionarias y funcionarios encargados de la restitución se familiaricen con la magnitud, los determinantes y el alcance de la afectación sobre el proyecto de vida de las víctimas. Con esto se espera propiciar una mirada integral y analítica sobre el abandono forzado y el despojo para enfrentar los desafíos de la documentación de casos y las demás tareas que les corresponde asumir.

ABANDONO FORZADO Y DESPOJO DE TIERRAS EN COLOMBIA

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Ofrecer una base conceptual y una perspectiva histórica para la comprensión del abandono forzado y el despojo de tierras en Colombia, que permita distinguirlo de otras afectaciones sobre el patrimonio que no son objeto de reparación en el marco de la ley de víctimas.
- Sensibilizar a los funcionarios y funcionarias sobre la magnitud y el alcance del abandono forzado y despojo de tierras, y el impacto que estos fenómenos han tenido sobre la vida de las víctimas y el desarrollo del país.
- Entender los determinantes y la complejidad de los fenómenos de abandono forzado y despojo de tierras para poder abordar integralmente la documentación de casos particulares.

Para cumplir con los objetivos de esta unidad, se presentan, en primer lugar, los conceptos básicos despojo de tierras y abandono forzado y sus complejidades. En segundo lugar, se sitúan estos fenómenos en la historia del conflicto por la tierra en el país. Tercero, se presentan los principales factores que han facilitado el abandono forzado y el despojo de tierras. Cuarto, se muestran las principales consecuencias de esta problemática y, finalmente, se ofrece una serie de herramientas interpretativas que permiten comprenderla y abordarla.

1. CONCEPTOS BÁSICOS SOBRE EL DESPOJO Y EL ABANDONO FORZADO

1.1. El abandono forzado y el despojo: fenómenos diferentes, pero relacionados

El abandono y el despojo, si bien en ocasiones van de la mano, son fenómenos diferentes. Ahora bien, ¿qué significan estos fenómenos?, ¿en qué se diferencian? Según la Ley 1448 de 2011, el abandono forzado es “[...] la situación temporal o permanente a la



JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD

Los derechos que pueden ser restituidos

Según la Ley 1448 de 2011 (art. 74) la ruta de restitución pretende remediar el despojo y abandono forzado de los derechos de propiedad, posesión y ocupación. Aquí se presenta una breve definición de cada uno de ellos.

- **Propiedad:** “El dominio que se llama también propiedad es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra ley o contra derecho ajeno” (Ley 57 de 1887, art. 669). Esta persona puede disponer del bien y es quien se encuentra registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.
- **Posesión:** “La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo” (Ley 57 de 1887, art. 762). Se necesita que la persona, además de tener el bien, no reconozca a otra persona con un mejor derecho sobre el bien.
- **Ocupación:** La ocupación es un modo originario de adquirir el dominio de las cosas que a nadie pertenecen, mediante su aprehensión material con el ánimo de adquirirlas y siempre que la ley permita su apropiación. Es necesario, entonces, que la persona ocupe un terreno del Estado, el cual puede ser o un bien baldío (que no ha tenido un dueño distinto al Estado) o un bien del Fondo Nacional Agrario (que es un bien del Estado con vocación agropecuaria, pero que no es un baldío - Acuerdo 266 de 2011). En ambos casos, es necesario que el bien no se encuentre en zonas inadjudicables.

El Anexo No. 1 desarrolla este tema.

que se ve abocada una persona forzada a desplazarse, razón por la cual se ve impedida para ejercer la administración, explotación y contacto directo con los predios que debió desatender en su desplazamiento” (art. 74). El abandono forzado se distingue del abandono voluntario porque el primero no responde a una decisión libre y voluntaria de las víctimas¹.

Por su parte, para la mencionada ley, el despojo es “[...] la acción por medio de la cual, aprovechándose de la situación de violencia, se priva arbitrariamente a una persona de su propiedad, posesión u ocupación, ya sea de hecho, mediante negocio jurídico, acto administrativo, sentencia, o mediante la comisión de delitos asociados a la situación de violencia” (art. 74). El despojo, a diferencia del abandono forzado, requiere la intervención consciente de un tercero.

Pero, ¿cuál es la importancia de diferenciar el abandono forzado y el despojo? De acuerdo con el PPTP (2011: 130), diferenciar lo ocurrido permitirá identificar la vía institucional más apta para adelantar la restitución y determinar detalladamente la reparación material o inmaterial que corresponda a cada situación.

No obstante, que el abandono forzado y el despojo sean fenómenos diferentes no implica que entre ellos no existan relaciones. Las relaciones existen y, de hecho, son muy frecuentes y variadas. En la mayoría de casos, el abandono forzado antecede al despojo: una vez las víctimas son expulsadas del territorio, diversos actores –legales e ilegales– utilizan variadas estrategias para apropiarse de las tierras abandonadas (Reyes 2009). En pocos casos, por el contrario, el despojo antecede al abandono forzado. Esto ocurre cuando las personas permanecen en la tierra, pero: i) un tercero logra hacerse con la titularidad de las mismas; ii) el despojador desplaza a los legítimos titulares de derechos aduciendo que la tierra le pertenece; o iii) el abandono forzado no ha ocurrido y los despojadores siguen esperando el momento propicio para consolidar el dominio material sobre la tierra.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Esta diferenciación entre el abandono forzado y el despojo no justifica medidas discriminatorias o que desconozcan los legítimos derechos de las víctimas (PPTP 2011: 130).

1 El abandono forzado también puede ser causado por otros factores, tales como desastres naturales, adversidades económicas o acciones violentas no relacionadas con el conflicto armado.

1.2. El abandono forzado y el despojo son fenómenos complejos

La complejidad derivada de múltiples causas

¿Qué causó el abandono forzado y el despojo? En breve, estos fenómenos fueron causados por el conflicto armado. Sin embargo, además de esta raíz común, es preciso considerar otras causas. En otras palabras, a las dinámicas del conflicto armado –como principal causa de estos fenómenos–se sumaron trascendentales transformaciones institucionales, sociales, económicas y políticas del sector rural en los últimos años (véase recuadro).



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Según el Centro de Memoria Histórica “[e]n las narrativas sobre el despojo asociado al conflicto armado, se mencionan o se infieren múltiples objetivos y motivaciones, tales como la incursión en zonas de control guerrillero o paramilitar; la búsqueda de control poblacional y económico; la afectación de corredores de movilidad del enemigo; la organización de rutas para el transporte de armas, droga y contrabando en general; el desalojo del enemigo y de la población que se asume tiene afinidades ideológicas y políticas con aquel; y el establecimiento de zonas de retaguardia y control militar. Además existen fines de carácter político, social e incluso cultural, mediante procesos que permiten la movilización del electorado a favor de candidatos políticos, la regulación de la vida cotidiana de la población, o de prácticas laborales a nivel rural; el establecimiento de normas y valores y la imposición de parámetros de comportamiento social y político” (2010: 111).

Esta multiplicidad de causas hace que el abandono forzado y el despojo sean fenómenos complejos que varían profundamente en el tiempo y en el espacio. De ahí, que los equipos de terreno deban tomar en cuenta tal complejidad y variedad al momento de documentar los casos. Específicamente, esto puede servir, por ejemplo, para determinar qué tipo de pruebas–documentales, testimoniales, etc. –deben ser recolectadas y para definir, en un momento posterior, los estándares probatorios aplicables. Así, la flexibilidad probatoria podría ser mayor en zonas de alta informalidad y en donde el catastro y el registro están desactualizados².

La complejidad derivada de múltiples estrategias

Lo novedoso de la ley, como se expresó anteriormente, es reconocer que el despojo puede hacerse por vías de hecho o de derecho (véase recuadro). Dado que el despojo

² Para un desarrollo de estas ideas, véase la cuarta unidad del presente módulo.

“jurídico” oculta su carácter en una legalidad aparente, este es mucho más difícil de identificar. La restitución de un predio despojado debe determinar los múltiples mecanismos con que se efectuó el despojo y arrebatarle el derecho aparente que el despojador puede estar ejerciendo sobre él.



**HERRAMIENTAS
PRÁCTICAS**

Aproximación a las tipologías de abandono forzado y despojo en Colombia

Fuente	Tipología general	Tipologías específicas
CNRR. Centro de Memoria Histórica (2009).	Coerción y violencia sin el uso de figuras jurídicas (abandono forzado o despojo material directo)	<p>Actos violentos orientados a producir abandono forzado. Amenazas contra la vida e integridad física, actos ejemplarizantes y cadenas de pánico, masacres, torturas, asesinato, intimidación y hostigamientos.</p> <p>Actos violentos para consumir despojo. Destrucción de documentación oficial, ocupación por la fuerza de predios del Estado o de particulares, apropiación del derecho de posesión, despojo de parcelas colindantes.</p>
CNRR. Centro de Memoria Histórica (2009); PPTP (2010); Superintendencia de Notariado y Registro.	Uso ilegal de figuras jurídicas e institucionales (con o sin violencia)	<p>Actos ilegales de enajenación entre particulares. Compraventa de propiedades y mejoras (lesión enorme, depreciación del predio mediante distorsión del avalúo o compra mediante engaños o presión por deudas con entidades financieras, compraventas forzadas), apropiación indebida por compraventa de mejoras, enajenación bajo arrendamiento, testaferrato, suplantación de campesinos, evasión de las medidas de protección de tierras que prohíben la transferencia de bienes mediante falsificación de las autorizaciones de enajenación que expiden los Comités Territoriales de Atención Integral a la Población Desplazada (CTAIPD), complicidad de notarios y registradores, realización de ventas prohibidas o que no cumplen los requisitos legales (Ley 160 de 1994), adquisición de tierras protegidas de desplazados por figuras como el fideicomiso, el comodato o la escisión con permisos de venta no ejecutoriados ni firmados por los CTAIPD.</p>
CNRR. Centro de Memoria Histórica (2009); PPTP (2010); Superintendencia de Notariado y Registro.	Uso ilegal de figuras jurídicas e institucionales (con o sin violencia)	<p>Despojo administrativo (realizado con complicidad o por negligencia de autoridad competente). Adjudicación de derechos sobre la tierra sin los requisitos legales, adjudicación irregular de baldíos a privados, revocatorias de resoluciones de adjudicación a personas desplazadas con o sin posterior titulación a terceros de buena fe exenta de culpa o victimarios, adjudicación en zonas de titulación colectiva o zonas de reserva forestal de la Ley 2ª, segregación o englobe de predios protegidos de la población desplazada, folios de matrícula abiertos indebidamente donde se reconoce pleno dominio sin sanear la falsa tradición, remate de propiedades abandonadas forzosamente argumentando el no pago de impuestos u otras obligaciones con el Estado.</p>

Fuente	Tipología general	Tipologías específicas
CNRR. Centro de Memoria Histórica (2009); PPTP (2010); Superintendencia de Notariado y Registro.	Uso ilegal de figuras jurídicas e institucionales (con o sin violencia)	Despojo por vía administrativa (utilizando métodos administrativos pero sin consentimiento de autoridades competentes). Falsificación tanto de resoluciones de adjudicación de baldíos como de revocatorias de adjudicación a predios de desplazados; posterior elaboración fraudulenta de resoluciones de adjudicación a favor de victimarios.
	Uso ilegal de figuras jurídicas e institucionales (con o sin violencia)	Despojo por vía judicial. Adjudicación de derechos sobre la tierra mediante procesos de pertenencia que desconocen los derechos de la población desplazada; decisiones judiciales que ordenan el levantamiento de medidas de protección de tierras para permitir enajenaciones y que desconocen los requisitos legales para hacerlo.
PNUD (2011a).	Despojo por operación distorsionada del mercado de tierras	Compras masivas de tierras con presunción de legalidad usando información privilegiada sobre deudas y aprovechando la situación de vulnerabilidad, o el estado de necesidad, de los titulares de derechos que han sido desplazados. Triangulación o cadena en las compras mediante la utilización, por parte del despojador final, de intermediarios que compran a bajo precio y se aprovechan de la situación de necesidad de las víctimas. Esto, para luego comprar las tierras a los intermediarios, alegando buena fe exenta de culpa.
CNRR, Centro de Memoria Histórica (2009); Superintendencia de Notariado y Registro.	Otras modalidades	Despojo por entidades financieras. Embargo y remate de propiedades abandonadas forzosamente por incumplimiento de deudas contraídas con entidades financieras u otros acreedores; monetización del despojo (un tercero pide un préstamo bancario respaldado por un predio sobre el que ejerce dominio material, pero que pertenece a una víctima de desplazamiento forzado, a quien luego la entidad bancaria cobra esa deuda). Despojo al Estado. Apropiación material indebida de predios que son propiedad del Estado: baldíos, manglares, ciénagas, predios en extinción de dominio y zonas de reserva forestal.

Fuente: Elaboración de los autores con base en múltiples fuentes, particularmente PNUD (2011a y b).

Los ejemplos que demuestran la complejidad derivada de múltiples estrategias son variados. Como actividad pedagógica se presentan apartes de una noticia publicada por el portal de noticias La Silla Vacía el 4 de julio de 2011.



**EJERCICIOS
Y ACTIVIDADES**

Lea la siguiente noticia titulada

“Así se concentró la tierra en los Montes de María”.

Aunque Juan Manuel Santos prometió a los desplazados que les devolvería sus tierras y convertiría a cada campesino en un próspero ‘Juan Valdez’, en los Montes de María esta promesa todavía suena remota.

En vez de redistribución, lo que han venido viendo las víctimas de la violencia en los últimos años son compras masivas de tierras, una concentración de la propiedad cada vez en menos manos y el traspaso de la mayoría de sus títulos a tres fideicomisos. (...)

Los estudios hechos con títulos de propiedad por el Representante a la Cámara Iván Cepeda, por un lado, y la Superintendencia de Notariado y Registro, por otro, auguran que un grupo pequeño de empresarios que hoy en día tienen la mayoría de las tierras en esta zona argumentará que las compraron legalmente. Compraron, sin embargo, en una zona donde fueron desplazados más de 120.000 campesinos por la guerrilla y los paramilitares.

El Representante del Polo Iván Cepeda organizó un debate en octubre del año pasado en el que le pedía información al Ministerio de Agricultura sobre la compra masiva de tierras en Montes de María. “Ya no se trata de la motosierra, ni de las armas para ganar tierras, sino que se trata de formas aparentemente legales de compras masivas”, denunció el Representante. (...)

Como había más de 15 mil títulos en el archivo que les entregó este organismo –la Superintendencia de Notariado–, los investigadores decidieron escoger una muestra para seguir la tradición inmueble con más detalle. Escogieron los títulos en los que veían irregularidades, como cuando una tierra entregada por el Incoder –antes Incora– que tenía medidas de protección había sido vendida porque los Comités Departamentales para la Población Desplazada retiraron las medidas de protección a predios y terminaron permitiendo su venta. El resultado: de los 133 títulos que escogieron para el análisis, todos terminaron en manos de tres fideicomisos. Este es un mapa que ilustra lo que encontraron y que muestra cómo las tierras que antes pertenecían a cientos de campesinos terminaron agrupándose en pocas manos.

Se podría decir que la muestra de Cepeda no es aleatoria, ni representativa, sino que se escogió con el propósito de probar su tesis. Sin embargo, la Superintendencia de Notariado y Registro también investigó sobre los títulos de tierras en la zona y llegó a una conclusión parecida. (...)

“Desde el punto de vista registral, se observa la adquisición masiva de tierras en los Montes de María de aproximadamente 37.273 hectáreas, la mayoría de ellas corresponden al círculo registral de El Carmen de Bolívar”, dice el informe entregado por la Superintendencia al Ministerio de Agricultura y al que tuvo acceso La Silla Vacía. El informe añade que 41 por ciento de estos predios eran Unidades Agrícolas Familiares adjudicadas por el Incoder a campesinos sin tierra. “Este indicador

demuestra que la compra masiva de tierras se ha venido presentado en un porcentaje considerable sobre la propiedad de pequeños parceleros, en su mayoría adjudicatarios de reforma agraria en los años noventa”, dice el informe.

En un artículo previo de La Silla Vacía, se pudo establecer que los nuevos empresarios de Montes de María que llegaron alrededor de 2008 compraron la hectárea de tierra en promedio a 300 mil pesos y hoy vale más de dos millones. La de un millón, vale más de tres. (...)

El informe de la Superintendencia de Notariado y Registro denuncia los casos de irregularidades en notarías que permitieron la concentración de tierra: van desde escribir mal un código en el título del predio o falsificar escrituras, hasta permitir la compraventa o fraccionamiento de una Unidad Agrícola Familiar sin autorización previa del Incoder. (...)

El representante Cepeda ha denunciado que los Fideicomisos 1359 y 1249, que agrupan a varios de estos predios, administran tierras cuyo objetivo son proyectos agroindustriales de Reforestación. (...)

Cementos Argos es del Sindicato Antioqueño y también uno de los mayores tenedores de tierras en Montes de María. Cementos Argos hoy está llevando a cabo un proceso de reforestación en la zona por medio de su empresa Reforestadora del Caribe S. A. y su proyecto expansivo ha tenido una gran oposición por parte de campesinos que están buscando su retorno a la zona.

Vuelva a leer las tipologías del abandono forzado y despojo en Colombia que fueron presentadas y determine en qué tipología(s) podrían ser clasificados los casos que describe la noticia.

* La noticia completa está disponible en: <http://lasillavacia.com/historia/asi-se-concentro-la-tierra-en-los-montes-de-maria-25534>

Otras razones de la complejidad del abandono forzado y del despojo

Además de múltiples causas y estrategias, el despojo es un fenómeno complejo, como mínimo, por las siguientes razones:

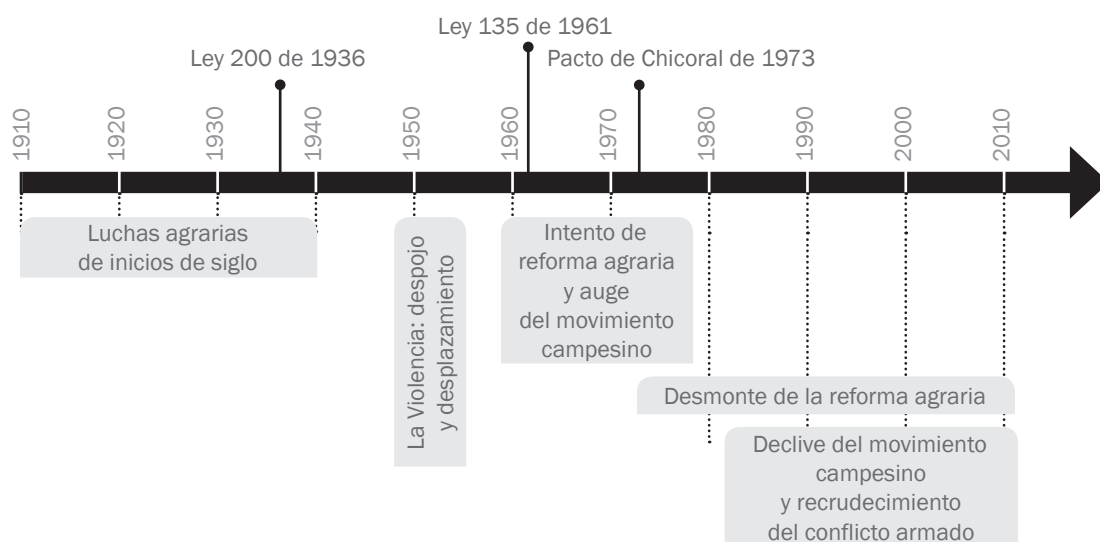
- Intervienen varios actores (legales e ilegales) que cumplen un rol diferente en el tiempo y en el espacio. Así, por ejemplo, los actores armados suelen obligar a las víctimas a vender sus tierras y, a su vez, los nuevos propietarios las venden a otra persona que concentra la propiedad de la tierra en la zona.
- En ocasiones, el despojo puede ser la razón misma del conflicto armado en la región. Muy a menudo, el despojo –más que la consecuencia– es el móvil del conflicto armado. Esto ha ocurrido, por ejemplo, en zonas estratégicas para la financiación de los actores armados.
- Está articulado a importantes macro-procesos sociales, tales como los flujos de población, los cambios en el modelo de desarrollo, la reconfiguración del ordenamiento territorial, etc. (Centro de Memoria Histórica 2010).

2. ABANDONO FORZADO Y DESPOJO EN PERSPECTIVA HISTÓRICA

Los equipos de terreno deben tener en cuenta que el despojo y el abandono forzados se encuentran estrechamente relacionados con sensibles conflictos históricos sobre la tierra.

2.1. Momentos históricos del conflicto por la tierra

A pesar de las grandes diferencias históricas, los especialistas afirman que los conflictos por la tierra, en el siglo XX, pueden ser divididos en cinco momentos. El siguiente es un resumen gráfico de estos momentos:



- **Primer momento.** En las primeras décadas del siglo XX, los campesinos se movilizaron para romper la estructura semi-feudal que imperaba en el campo y para exigir el reconocimiento de ciertos derechos a los pequeños propietarios. Su principal resultado fue la Ley 200 de 1936.
- **Segundo momento.** A mediados del siglo XX, en la época conocida como *la Violencia*, muchos campesinos fueron desplazados y sus tierras usurpadas. En esta época, el latifundio se profundizó y el poder de los terratenientes se fortaleció.
- **Tercer momento.** A inicios de los años setenta, el entonces presidente Carlos Lleras Restrepo intentó hacer una reforma agraria. De igual manera, en esta época el movimiento campesino se fortaleció y la Asociación Nacional de Usuarios Campesinos (ANUC) fue creada.
- **Cuarto momento.** En 1973, los partidos tradicionales y los terratenientes suscribieron el pacto de Chicoral, el cual congeló la política de reforma agraria. A partir de allí se inició un proceso de modernización y de desarrollo rural bajo el impulso del Banco Mundial.

- **Quinto momento.** En los años ochenta inicia el debilitamiento del movimiento campesino, por un lado, y el escalonamiento del conflicto armado interno, por el otro. Este escalonamiento se explica en buena medida por el auge del narcotráfico y por la sucesiva creación de ejércitos de autodefensa que han provocado el desplazamiento forzado y el despojo de millones de campesinos pobres. Como consecuencia de ello, se han creado movimientos de víctimas que reclaman del Estado una atención integral y sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

La acción de restitución únicamente se concentra en el último de estos cinco momentos. De modo que, a pesar de que en la época de *la Violencia* ocurrieron varios despojos, estas solicitudes no podrán ser tramitadas. Esto es así, porque la Ley 1448 de 2011 (art. 75) establece que el abandono forzado o el despojo debieron haber ocurrido después del 1° de enero de 1991.

2.2. Los tipos de conflicto alrededor de la tierra

Los equipos de terreno deben tener en cuenta que el abandono forzado y el despojo están relacionados con otros conflictos sociales y políticos por la tierra. Según el Informe Nacional de Desarrollo Humano (PNUD 2011a), en Colombia se presentan cinco conflictos por la tierra, a saber:

- **El acceso a la propiedad rural.** Este conflicto se da entre campesinos poseedores de poca tierra, o sin tierra, y terratenientes (grandes propietarios).
- **El alcance de las inversiones en el campo.** Este conflicto ocurre entre poderosos inversionistas nacionales y extranjeros interesados en desarrollar grandes proyectos productivos, y pequeños y medianos propietarios y poseedores.
- **La recuperación de tierras por parte de comunidades indígenas.** Este es un conflicto histórico de los indígenas por reconstruir sus territorios. Para lograrlo se enfrentan a grandes y medianos propietarios, al Estado como poseedor de baldíos y de zonas de reserva, y a comunidades campesinas y afrocolombianas.
- **El reconocimiento estatal de los derechos colectivos de afrocolombianos.** Estas comunidades buscan que el Estado reconozca sus derechos históricos sobre el territorio.
- **El despojo y el abandono forzado.** Este conflicto ocurre entre propietarios, poseedores y ocupantes que han sido despojados o forzados a abandonar sus tierras por la acción de grupos armados ilegales y élites aliadas.

La legitimidad y legalidad de estos conflictos no es la misma. No es posible equiparar la recuperación de tierras que han impulsado las comunidades indígenas con el abandono forzado y el despojo promovido por los grupos armados ilegales. Mientras que en el primer caso no existe una única solución justa, en el segundo sí: devolverle las tierras a sus legítimos dueños.

En todo caso, es importante resaltar que el despojo y el abandono forzado se sumaron a los conflictos tradicionales alrededor de la tierra. En tal sentido, en un mismo caso de restitución es posible encontrar complejas relaciones, actores e intereses³. Así, una comunidad indígena despojada de su territorio por un actor armado podría reclamar la restitución de territorios adicionales a los reconocidos por el Estado, y sobre los cuales un inversionista extranjero tiene interés. En este ejemplo confluyen tres conflictos: i) el alcance de las inversiones en el campo; ii) la recuperación de tierras; y iii) el despojo y abandono forzado. En principio, la acción de restitución sólo debe solucionar el último de estos conflictos. Sin embargo, en la solución de casos concretos es necesario incluir consideraciones relacionadas con los otros conflictos por la tierra. Esto se puede hacer acudiendo al enfoque transformador de las reparaciones, el cual fue explícitamente incorporado en la Ley 1448 de 2011⁴.

3. LOS FACTORES QUE HAN FACILITADO EL ABANDONO FORZADO Y EL DESPOJO

A la intensificación del conflicto armado como causa inmediata del despojo y el abandono forzado se sumaron varios *factores facilitadores*. Si bien este tipo de factores no fueron los causantes del despojo y abandono, sí permitieron y facilitaron que estos ocurrieran.

3.1. La informalidad en la tenencia de la tierra

La informalidad en la tenencia de la tierra genera incertidumbre y esta, a su vez, facilita las acciones de los despojadores, haciendo más complejos, por razones probatorias, los procesos de restitución. Entre las causas de la informalidad se destacan: i) una expansión desordenada de la frontera agrícola debido a procesos de colonización descontrolados; ii) los altos costos de la titulación y el registro de los negocios jurídicos; iii) las restricciones legales al mercado de tierras (PNUD 2011a: 280); y iv) el predominio de arreglos informales en el mundo rural. Esta última causa explica el hecho de que se encuentren más poseedores, ocupantes y tenedores que propietarios.



CIFRAS Y DATOS

La informalidad como regla general en el sector rural

Según la III Encuesta Nacional de Verificación, si bien el 77,6% de las familias desplazadas víctimas de despojo y/o abandono forzado manifestaban ser propietarios, solo el 21,5% contaba con escritura pública debidamente registrada, cerca de una décima parte tenía título sin registrar, y un poco más de la tercera parte no tenía documentos (Comisión de Seguimiento 2011a: 29-31).

3 De hecho, en las solicitudes que estudia la Unidad de Restitución, además de los conflictos por la tierra, aparecen conflictos de tipo familiar, económico, político, etc.

4 Al respecto, véase la Unidad 2 de este módulo.

3.2. El atraso de los sistemas de información

El despojo también fue posible por la precariedad de los sistemas de información sobre la tenencia de la tierra. Esta precariedad tiene que ver con dos instancias. En primer lugar, el catastro, que debe actualizarse cada cinco años, está desactualizado. A 2015, según Juan Antonio Nieto Escalante, director general del Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), más del 60% del catastro rural se encuentra desactualizado⁵.

Esta deficiencia genera incertidumbres sobre los derechos patrimoniales e impide que los sistemas de información contribuyan al desarrollo y al ordenamiento territorial (PPTP 2011). En segundo lugar, sólo en los últimos años las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos han experimentado un proceso de modernización. A pesar del gran esfuerzo por sistematizar las 192 oficinas, aún dicho proceso no culmina. Esta modernización permitirá a la Superintendencia de Notariado y Registro controlar las anotaciones que se hacen sobre los folios de matrícula inmobiliaria. Fortalecer este control es crucial porque el despojo ha sido permitido, en muchos casos, por funcionarios y funcionarias corruptos de las mismas Oficinas de Registro.



CIFRAS Y DATOS

El Superintendente de Notariado y Registro, Jorge Enrique Vélez, reconoció la magnitud del despojo de la siguiente manera: “un millón cuarenta y siete mil hectáreas fue el estudio registral que hicimos de las propiedades que tienen problemas de despojo en Colombia”^{*}.

^{*} Cfr. <http://www.lafm.com.co/noticias/colombia/05-01-13/despojo-de-tierras-en-colombia-12> Consultado 20 de febrero de 2015.

3.3. La estructura agraria inequitativa

Cuando la concentración de la tierra se agudiza, se fortalecen las fuerzas expulsoras de los pequeños y medianos campesinos del campo, quienes, a su vez, son los más afectados por el abandono forzado y el despojo.

La estructura agraria colombiana es una de las más inequitativas del mundo. En 2009, si bien los microfundistas representaban el 73,8% de los derechos registrados en el catastro nacional, estos derechos tan sólo ocupaban el 10,5% del territorio objeto de apropiación privada en el país. En cambio, los terratenientes, con el 1.1% del total de

⁵ Véase al respecto la noticia “Holanda y Colombia intercambian conocimientos en temas de formalización de la propiedad rural”. Recuperado de: <http://www.igac.gov.co/wps/portal/igac/raiz/iniciohome/Noticias3>. Consultado el 13 de marzo de 2015.



CIFRAS Y DATOS

Dos aspectos a considerar:

- **El despojo y el abandono forzados son difíciles de medir.** El 82,9% de los hogares con bienes raíces rurales, al momento del desplazamiento, simplemente abandonó sus tierras; un 7,6% las vendió bajo presión; un 2%, libremente; y un 1,8% se vio obligado a entregarlas. Adicionalmente, un 30% manifestó no conocer el uso actual que se le está dando a sus tierras, un 52,1% afirmó creer que seguían abandonadas y un 9,4% afirmó que habían sido apropiadas por terceros (Comisión de Seguimiento 2011a: 24).
- **Entre el abandono forzado, el despojo y la concentración de la tierra existen fuertes conexiones.** El 54% de las familias desplazadas afirmó que sus propias parcelas y las de sus vecinos habían sido agrupadas en manos de unos pocos nuevos propietarios. Este proceso coincide con cambios en el tipo de cultivos (ocurrido en un 28% de los casos) (Comisión de Seguimiento 2011a: 21). Ibáñez y Muñoz (2011) también encontraron evidencia estadística de que en las zonas más afectadas por el fenómeno del abandono forzado y el despojo se ha concentrado aún más la propiedad.

derechos registrados, acaparaban el 52,2% del total del territorio en manos de particulares (PPTP 2011: 25). ¿Qué impactos genera la concentración de la tierra sobre la vida social y política en el campo? Entre otros, produce los siguientes efectos:

- Genera políticas públicas que responden a los intereses de los terratenientes⁶ y que restringen tanto el acceso a la tierra como la libre circulación de los campesinos por el territorio.
- Presiona la ampliación desordenada de la frontera agrícola y la migración hacia las grandes ciudades (Ibáñez y Calderón 2005).
- Empobrece aún más a los campesinos. El campesino pobre, que carece de tierra o no tiene cómo cultivarla, se ve forzado a trabajar en empresas agrícolas que no garantizan un trabajo digno.
- Disminuye la productividad de la tierra. En grandes extensiones, la tierra suele ser inutilizada o utilizada en contravía de su vocación productiva. A nivel internacional, existe una sólida evidencia de que la pequeña y la mediana propiedad son más productivas por hectárea (Berry 2010).
- Debilita a la clase media rural, lo cual disminuye la demanda de alimentos y productos agrícolas en el campo. El campo, entonces, depende más de las ciudades.

6 Según Ibáñez (2010), en aquellas zonas en donde la propiedad de la tierra se concentró en pocas manos se gastó más en infraestructura y menos en derechos sociales (salud y educación).

En síntesis, una mayor concentración de la tierra dificulta el arraigo de los habitantes rurales a sus territorios. Este hecho se vio fortalecido, en gran medida, por la intervención de poderosos actores armados.

3.4. La situación de vulnerabilidad y la ciudadanía restringida de los habitantes rurales

El desplazamiento masivo, el abandono forzado y el despojo de tierras, si bien también ocurren en las ciudades, han afectado principalmente a los habitantes del campo. Además de esta victimización, los campesinos y campesinas padecen una discriminación estructural por vivir en el mundo rural. Quien vive en el campo tiene menos posibilidades de gozar de sus derechos y de acceder a los servicios básicos domiciliarios⁷. Según Machado (2011), la ciudadanía de los habitantes rurales tiene las siguientes restricciones:

- **Restricción política.** El debilitamiento del movimiento campesino, el silencio que impone el conflicto armado y la ausencia de mecanismos de participación adecuados han acallado a los habitantes rurales del campo político. En este contexto, sus demandas son difícilmente escuchadas por los gobernantes.
- **Restricción social.** Los habitantes rurales están excluidos socialmente y esto no sólo se evidencia en los pésimos indicadores sociales, sino también en el escaso reconocimiento que el Estado hace del papel del campesinado en la construcción de país.
- **Restricción cultural.** Las tradiciones, saberes y costumbres del campo han sido silenciadas y menospreciadas. Es difundida la idea de que en el campo se encuentra lo más atrasado, premoderno, retardatario y medieval de nuestra sociedad.



HISTORIA DE VIDA

El menosprecio por el sector rural no es nuevo. Por esta razón, no es raro encontrar discursos y normas que así lo manifiesten. A manera de ejemplo, en 1936 el entonces alcalde de Bogotá, Jorge Eliécer Gaitán, expidió el Decreto 425 para prohibir el uso de ruanas y alpargatas en la ciudad.

En resumen, la restitución de tierras y territorios no es sólo una cuestión de devolver propiedades: es también una herramienta para devolver la ciudadanía a los habitantes del campo.

⁷ De hecho, las tasas de pobreza e indigencia son mucho más altas en el campo (PNUD 2011a). Entre los habitantes rurales, las mujeres y los miembros de los grupos étnicos enfrentan situaciones particularmente adversas (PNUD 2011b).

3.5. La presencia diferenciada del Estado

El Estado colombiano no ha hecho presencia en todo el territorio de forma homogénea. Frente a quienes plantean la presencia homogénea del Estado en el territorio nacional, González (2008) propone el concepto de *presencia diferenciada del Estado* para expresar “[...] la manera diferente como esas instituciones operan e intervienen en las diversas regiones, según sus configuraciones particulares y su tipo de articulación con la economía, la política y la cultura del conjunto de la nación” (p. 31). De ahí que, en opinión de este autor, el funcionamiento y los resultados de las instituciones varíen de manera considerable según las regiones (p. 13).

Así, mientras en algunas regiones la institucionalidad funciona relativamente bien, en otras no. En los últimos años, esta disparidad ha sido más evidente debido al debilitamiento del sector agrícola y al fortalecimiento del sector minero y de otros sectores. El eje de la economía rural está pasando de las laderas de las montañas, en donde la institucionalidad históricamente ha sido más o menos fuerte, hacia zonas más bajas y cálidas, en donde el Estado ha sido siempre deficitario (García Villegas y Espinosa 2011). La presencia diferenciada del Estado colombiano ha facilitado el despojo de tierras y territorios en zonas donde su actuación ha sido débil. Esto es así, porque en estas zonas los grupos armados tienen un mayor margen de acción. En tal sentido, consolidar al Estado en los territorios es una tarea central para revertir el despojo y evitar que este siga ocurriendo.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

“Aunque la principal fuerza detrás de la concentración de la propiedad de la tierra en Colombia es la violencia política, las instituciones pueden detener o revertir el efecto que tiene esa violencia en dicho proceso de concentración” (García, Arenas y Hernández 2011:142).

3.6. La Unidad de Restitución ante los factores facilitadores



**EJERCICIOS
Y ACTIVIDADES**

Antes de continuar, reflexione ¿por qué los equipos de terreno de la Unidad de Restitución deben ser conscientes de la existencia de estos factores facilitadores? Escriba un párrafo al respecto.

Los equipos de terreno deben tener en cuenta los factores facilitadores del abandono forzado y del despojo, ya que estos dificultan la implementación de la política de restitución. Por esta razón, dichos equipos deben idear estrategias para, en la medida de lo posible, neutralizar el impacto negativo de tales factores al momento de documentar y de litigar los casos de restitución. A continuación se presentan algunos elementos que se deben considerar para neutralizar el impacto negativo de cada uno de estos factores:

- **La informalidad en la tenencia de la tierra.** Los equipos de terreno, por ejemplo, deben: i) analizar con detenimiento la legalidad de las anotaciones efectuadas en el folio de matrícula inmobiliaria; ii) ser ingeniosos al momento de documentar los casos; y iii) defender estándares probatorios más flexibles.
- **El atraso de los sistemas de información.** Para enfrentar este factor, los equipos de terreno, entre otras medidas, deben: i) idear estrategias creativas y rigurosas para recaudar por sí mismos, y en el terreno, la información que el catastro debería tener; ii) orientar la intención, cuando sea posible, de formalizar los derechos de las víctimas; y iii) promover la actualización de los sistemas de información en las regiones donde se está implementando el Registro de Tierras.
- **La estructura agraria inequitativa.** La restitución de tierras debe contribuir a neutralizar las fuerzas expulsoras –legales e ilegales– del campo y a lograr que las víctimas decidan quedarse o volver a sus territorios. En este contexto, los equipos de terreno deben solicitar tanto a las juezas y jueces transicionales de restitución como a otras entidades del Estado, la adopción de medidas adicionales a la restitución.
- **La situación de vulnerabilidad y la ciudadanía restringida de los habitantes rurales.** La política de restitución de tierras debe neutralizar la vulnerabilidad y la ciudadanía restringida de los habitantes rurales. Así, entre otras medidas, los equipos de terreno deben: i) ser proactivos al momento de seleccionar los casos que se tramitarán; ii) informar a las víctimas sobre los derechos que les asisten; iii) acompañar a las víctimas en la elaboración de las solicitudes, en la documentación del caso y en el litigio del mismo; iv) garantizar la gratuidad del procedimiento; y v) promover medidas efectivas para la protección de las víctimas.
- **La presencia diferenciada del Estado.** Para neutralizar el impacto negativo de la presencia diferenciada del Estado, los equipos de terreno deben, por ejemplo: i) idear estrategias diferenciadas, que consideren la debilidad o fortaleza del Estado en las distintas regiones; ii) promover la colaboración armónica entre las distintas entidades; y iii) llamar la atención sobre la necesidad de fortalecer integralmente al Estado en las regiones donde se está implementando el Registro de Tierras.

4. LAS CONSECUENCIAS DEL DESPOJO Y DEL ABANDONO FORZADO

4.1. Las consecuencias generales

Las consecuencias que el despojo tiene sobre las víctimas van mucho más allá de la afectación patrimonial y su naturaleza es muy diversa. Desde el enfoque de desarrollo humano, la tierra puede comprenderse como un medio para la satisfacción de necesidades y como la base material requerida para el desarrollo de las capacidades personales. Sin esta base material, las habilidades productivas y los horizontes existenciales pueden entrar en crisis (Machado 2011). El goce efectivo de derechos, para el caso de las comunidades campesinas y los grupos étnicos, se sustenta en su relación con la tierra. De ella, obtienen autónomamente el sustento mediante el cultivo de sus parcelas y, gracias a ello, pueden gozar de una inclusión productiva en condiciones de dignidad. Sin embargo, con el abandono forzado y el despojo, el disfrute de estos derechos es también vulnerado.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

“Con el despojo no solo se pierde la tierra como bien material, también la pertenencia a un lugar y los lazos sociales; se desconfiguran las redes sociales, se pierden medios de subsistencia e ingresos de las familias, se fragmenta la unidad familiar, se acaban proyectos de vida, se configura un destierro, se genera un desplazamiento forzado y las víctimas bajan en la escala social y en calidad de vida” (PNUD 2011a: 271).

4.2. Las consecuencias diferenciadas

Las víctimas tienen historias singulares y son afectadas de maneras diversas por el abandono forzado y el despojo. A pesar de las dificultades que tiene elaborar un resumen exhaustivo de las afectaciones diferenciadas, el recuadro de herramientas prácticas presenta algunas de las más importantes.



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

Las víctimas no son iguales.

Los impactos del abandono forzado y el despojo son diferenciales.

El siguiente cuadro presenta algunas características que el desarraigo genera en mujeres, hombres, niños, niñas, adolescentes y grupos étnicos:

Sujeto	Impactos característicos
Mujeres	<ul style="list-style-type: none"> ■ Mayores obstáculos para exigir la restitución de sus derechos debido a una mayor informalidad y menor reconocimiento de derechos. Esto, porque los derechos patrimoniales suelen figurar a nombre de los hombres. ■ Desconocimiento, tanto de sus derechos patrimoniales como de sus derechos en las uniones maritales. ■ Desconocimiento de trámites –catastrales, registrales y de derecho de familia– para reclamar y hacer valer sus derechos. ■ Maltrato intrafamiliar acentuado. ■ Abusos físicos y psicológicos por parte de los nuevos empleadores.
Hombres	<ul style="list-style-type: none"> ■ Pérdida de los roles que determinan su tradicional papel dentro de la sociedad patriarcal. ■ Sentimientos de minusvalía debido a la imposibilidad de cambiar la situación que vive su familia. ■ Ausencia al momento de solicitar ayudas estatales, debido al desconocimiento y al poco interés.
Jóvenes	<ul style="list-style-type: none"> ■ Abandono parcial y/o total de la educación formal por la necesidad de colaborar económicamente en sus hogares. ■ Pérdida de identidad cultural. ■ Desconocimiento de sus raíces culturales. ■ Mayor riesgo de adicción a sustancias psicoactivas y delincuencia.
Niños y niñas en estado de orfandad doble	<ul style="list-style-type: none"> ■ Imposibilidad jurídica de contraer obligaciones y de disponer de sus bienes y patrimonio. ■ Ausencia de personas que cuiden los bienes abandonados por sus padres y a los cuales tienen derecho. ■ Desconocimiento, por parte de sus familiares, de los procedimientos legales.
Grupos étnicos	<ul style="list-style-type: none"> ■ Destrucción del tejido social. ■ Debilitamiento y puesta en riesgo de la supervivencia cultural (impedimentos para transmitir el conocimiento propio y la lengua, la práctica de los ritos y ceremonias). ■ Agravamiento de la situación de pobreza. ■ Agudización del racismo y de la discriminación racial. ■ Debilitamiento de las organizaciones comunitarias. ■ Afectación de la seguridad alimentaria.

Fuente: Gómez (2007) y PNUD (2011a).

Las consecuencias para las mujeres

El género de la víctima está asociado a una división social del trabajo que impera en el mundo rural y que relega a las mujeres a las labores reproductivas y domésticas. Ante la ausencia de los hombres, las mujeres se ven forzadas a asumir los roles que ellos solían asumir y, al hacerlo, encuentran poderosas barreras. Esta diferenciación de roles implica, en el caso de las mujeres viudas a raíz del conflicto, una gran afectación de sus derechos patrimoniales (PNUD 2011b). Esto sucede porque los derechos suelen figurar a

nombre de los hombres. Así, los equipos de terreno de la Unidad de Restitución deben considerar que las mujeres tienen mayores obstáculos para demostrar el derecho que ejercían sobre el predio abandonado o despojado.

Las consecuencias para los grupos étnicos

Comoquiera que los grupos étnicos se relacionan con la tierra de forma mucho más estrecha, el despojo y el abandono forzado tienen consecuencias especialmente delicadas. Por lo anterior, es deber de los equipos de terreno propiciar acciones estatales diferenciadas basadas en el respeto a la diversidad.

5. RETOS INTERPRETATIVOS QUE SE DERIVAN DE LAS CARACTERÍSTICAS DEL DESPOJO Y DEL ABANDONO FORZADO

Las complejidades del despojo y del abandono forzado plantean serios retos para la implementación de la política de restitución. Aquí se abordan tres de estos retos.

5.1. El abandono forzado y el despojo como procesos, más que como hechos aislados

La sofisticación de los métodos que conducen al despojo y al abandono requiere, en buen número de casos, que la investigación no se centre en hechos aislados. En su lugar, es necesario considerar toda la cadena de hechos y transacciones asociados al predio. El siguiente ejemplo ilustra esta afirmación:

- **Hecho 1.** En una zona afectada por el conflicto armado, dos personas compran a muy bajo costo los predios de varias familias.
- **Hecho 2.** Al mes siguiente, los compradores de estos predios deciden vendérselos a otra persona por un precio mucho mayor.

¿Están conectados estos hechos? ¿Cuáles son los elementos que nos permiten afirmar que existe (o no) una conexión? ¿Qué información se necesita para determinarlo?

En principio, es razonable plantear que los hechos 1 y 2 no están necesariamente conectados. Según esta interpretación, el despojo ocurrió en el hecho 1 y el hecho 2 es totalmente irrelevante. Como consecuencia, en caso de una restitución, el último comprador debería ser compensado. Sin embargo, tres elementos de este ejemplo sugieren que el hecho 2 podría ser parte del despojo: las compraventas se hicieron con un mes de diferencia; el precio de las segundas ventas fue mucho mayor; y la propiedad se concentró en una persona.

Esta sospecha es ya un gran avance para evitar que los despojadores se beneficien de la política de restitución. Aun así, en este caso es necesario demostrar que entre los compradores existió un acuerdo para despojar a las familias o que los terceros no actuaron de buena fe exenta de culpa; es decir, que compraron las tierras conociendo que habían sido despojadas o abandonadas a causa de la violencia. En los dos casos, las compensaciones no procederían.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Si se demuestra la existencia de un acuerdo premeditado para despojar, además de restituir el bien sin derecho a compensación, los terceros deberán responder penalmente y reparar a la víctima por los daños causados.

5.2. El abandono forzado y el despojo como resultado de la división del trabajo

El desmovilizado jefe paramilitar Jairo Castillo, alias Pitirri, presentó su lectura del despojo de la siguiente manera: “Uno iba matando a la gente, otros iban atrás comprando, otros iban de tercero, legalizando”⁸. Esta declaración evidencia que en el abandono forzado y en el despojo intervienen diversos actores que asumen roles diferentes en el proceso. El siguiente ejemplo ilustra este aspecto:

- **Hecho 1.** Los grupos paramilitares amenazan a varias familias.
- **Hecho 2.** A la región llegan varios campesinos que manifiestan, a las familias, su interés en comprar las tierras.
- **Hecho 3.** Las familias amedrentadas, antes de huir hacia la capital, le otorgan a un vecino un poder amplio y suficiente para vender sus tierras.
- **Hecho 4.** El apoderado vende las tierras, eleva la venta a escritura pública y registra la transacción en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.
- **Hecho 5.** Los nuevos compradores venden las tierras a una empresa.

Este caso hipotético muestra que en el despojo y el abandono forzado intervienen actores ilegales (los grupos paramilitares), legales (Notaría y Oficina de Registro) y de difícil clasificación (el vecino, los colonos y la empresa). El hecho también evidencia que los intervinientes utilizaron la fuerza (grupos paramilitares) y el derecho civil (notarios, funcionarios y funcionarias de la Oficina de Registro, el vecino, los colonos y la empresa) para cumplir con su objetivo. Lo complejo en este caso es lidiar con la presunción de legalidad de los actos jurídicos realizados y determinar si el derecho civil fue usado de forma adecuada. La Ley 1448 de 2011, sin embargo, introdujo una serie de presunciones que desafían la presunción de legalidad de los actos jurídicos y de las actuaciones administrativas y judiciales posteriores a las amenazas, hechos de violencia o abandono forzado y/o despojo (art. 77).

8 Cfr. <http://www.ideaspaz.org/publications/posts/344>. Consultado el 15 de enero de 2012.

La intervención de diversos actores y la división del trabajo que esto supone exige a los equipos de terreno sospechar permanentemente y tener la disposición de investigar a fondo lo ocurrido. Así, es importante determinar si existe una conexión entre el grupo armado y el resto de actores, y si la legalidad de estas acciones es tan sólo aparente.

5.3. El abandono forzado y el despojo como fenómenos sistemáticos

Una característica adicional, que cabe destacar en el abandono forzado y el despojo, es su sistematicidad. En muchos casos, por las propias lógicas del conflicto armado, estos procesos no fueron selectivos sino masivos y persistentes en contra de la población civil. En tal sentido, las particularidades de un caso concreto pueden servir para comprender las características del abandono forzado y del despojo en la zona. Así, por ejemplo, en ocasiones el comprador, las negociaciones y las fechas pueden ser iguales o estar relacionadas, lo cual responde a una estrategia sistemática de usurpación.

Esta sistematicidad abre la puerta para trazar estrategias de documentación en bloque y de construcción colectiva de memoria. La sistematicidad es una razón más para argumentar a favor de una comprensión del abandono forzado y el despojo a la luz de las trayectorias del conflicto.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

Antes de finalizar esta unidad, lea la siguiente noticia, tome en consideración los tres retos interpretativos mencionados y responda la pregunta.

“En septiembre de 2011, un informe de la Superintendencia de Notariado y Registro señalaba lo que era un grito a voces en las comunidades del Urabá: paramilitares y negociantes lograron quedarse con cerca de 41.790 hectáreas de tierra de forma fraudulenta, a través de la ayuda de notarios y funcionarios públicos.

Al parecer, Benito Osorio Villadiego sigue siendo el hombre clave para entender cómo se habría tejido el despojo de tierras en esta región. Entre 1998 y 2005, el tiempo en que las autodefensas reinaron a sangre y fuego en la zona, el Fondo Ganadero de Córdoba, gerenciado por Osorio, compró 109 predios adjudicados como baldíos a campesinos hasta convertirse en la persona jurídica que más concentró tierra en el Urabá, sobre todo en los municipios de Turbo y Necoclí, según el documento de Supernotariado [...]

Durante los siete años que Benito Osorio estuvo en la gerencia del Fondo Ganadero de Córdoba, la mayoría de las ventas de tierras se hicieron con supuestos poderes que los campesinos daban a terceros. Una de las apoderadas más frecuentes fue Sor Teresa Gómez Álvarez, esposa de un hermano medio de los hermanos Fidel, Carlos y Vicente Castaño y suegra de Jesús Ignacio Roldán, alias ‘Monoleche’, prófuga de la justicia y condenada a 40 años por el homicidio de la líder reclamante de tierras Yolanda Izquierdo.

En las escrituras del 1 de diciembre de 1997, que avaló el notario tercero de Montería, Miguel Puche, quedaron registradas las firmas y huellas de Sor Teresa Gómez y Benito Osorio, como una muestra de la alianza que permitió que el proyecto paramilitar avanzara sin tropiezos en la región y se afianzara en las notarías hasta llegar a tener el control.

Fue así como Sor Teresa llegó a ser la apoderada de 52 fincas, que terminaron en manos de testaferros de los Castaño, y el Fondo Ganadero de Córdoba, a través de Benito Osorio, compró al INCORA cerca de 4.000 hectáreas de tierras baldías en el Urabá, entre 1998 y 2005, a precios irrisorios (Entre \$40.000 y \$300.000 por hectárea) [...]”*

Responda la siguiente pregunta:

¿Qué elementos de este caso permiten afirmar que el abandono forzado y despojo son procesos, resultados de la división del trabajo, y fenómenos sistemáticos?

* Cfr. <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-11110123>

Consultado el 30 de febrero de 2012.

Bibliografía

- Berry, Albert. 2010. “The economics of land reform and of small farms in developing countries: Implications for post-conflict situations”. En: Morten Bergsmo, César Rodríguez-Garavito, Pablo Kalmanovitz y María Paula Saffon (eds.), *Distributive justice in transitions*. Oslo: Torkel Opsahl Academica EPublisher.
- CNRR-Centro de Memoria Histórica. 2010. *La tierra en disputa. Memorias del despojo y resistencias campesinas en la Costa Caribe 1960-2010*. Bogotá: Ediciones Taurus.
- CNRR-Centro de Memoria Histórica. 2009. *El Despojo de tierras y territorios. Aproximación conceptual. Línea de investigación Tierra y Conflicto*. Bogotá: CNRR; Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales (IEPRI) de la Universidad Nacional de Colombia.
- Comisión de Seguimiento. 2009. *Reparar de manera integral el despojo de tierras y bienes. El reto ante la tragedia humanitaria del desplazamiento forzado*. Vol. 5. Bogotá.
- Comisión de Seguimiento. 2011a. *Reconocer y resarcir debidamente los daños y perjuicios. El reto ante la tragedia humanitaria del desplazamiento forzado*. Vol. 10. Bogotá.
- Comisión de Seguimiento. 2011b. *Garantizar la observancia de los derechos de la población desplazada II. El reto ante la tragedia humanitaria del desplazamiento forzado*. Vol. 9. Bogotá.
- Contraloría General de la República. 2015. *Presentación del Señor Contralor General de la República de la Primera Encuesta Nacional de Víctimas BGR-2013*. Bogotá.
- Deininger, Klaus. 2003. *Land policies for growth and policies reduction. A World Bank Policy Research Report*. Washington D.C.: Oxford University Press.
- García Villegas, Mauricio y José Rafael Espinosa. 2011. “Estado, municipio y geografía”. En: García Villegas, Mauricio, Miguel García, Juan Carlos Rodríguez, et. al, *Los Estados del país. Instituciones municipales y realidades locales*. Bogotá: Dejusticia.
- García, Miguel; Natalia Arenas y Pedro Hernández. 2011. “Evolución reciente de la concentración de la propiedad de la tierra en Colombia: entre la institucionalidad y la guerra. Una exploración a nivel municipal”. En: Varios autores, *Los Estados del país. Instituciones municipales y realidades locales*. Bogotá: Dejusticia.
- González, Fernán (ed.). 2008. *Hacia la reconstrucción del país: desarrollo, política y territorio en las regiones afectadas por el conflicto armado*. Bogotá: Cinep-Odecofi.
- Ibáñez, Ana María y Juan Carlos Muñoz. 2011. “The persistence of land concentration in Colombia: What happened between 2000 and 2009”. En: Morten Bergsmo, César Rodríguez-Garavito, Pablo Kalmanovitz y María Paula Saffon (eds.), *Distributive justice in transitions*. Oslo: Torkel Opsahl Academica EPublisher.
- Ibáñez, Ana María. 2010. *La concentración de la propiedad rural en Colombia: evolución 2000 a 2009, desplazamiento forzoso e impactos sobre desarrollo económico*. Recuperado de: <http://www.cid.unal.edu.co/cidnews/archivos/03-AnaMariaIbanez-LaConcentracionDeLaPropiedadRural.pdf>

- Ibáñez, Ana María y Valentina Calderón. 2005. *Labour Market Effects of Migration-Related Supply Shocks: Evidence from internally displaced populations in Colombia*. Recuperado de: <http://www.hicn.org/papers/wp69.pdf>.
- Machado, Absalón. 2010. "La tierra y el desarrollo humano". *Revista Semillas, Política de tierras y desarrollo rural. ¿Cuál futuro para el campo colombiano?*, junio de 2011.
- PPTP. 2010. "Sistematización de experiencias en restitución de tierras". *Serie Documentos de Trabajo*. No. 5.
- PPTP. 2011. *Unidades agrícolas familiares, tenencia y abandono forzado de tierras en Colombia*.
- PNUD. 2011a. *Colombia rural. Razones para la esperanza. Informe Nacional de Desarrollo Humano 2011*. Bogotá: INDH, PNUD.
- PNUD. 2011b. "Mujeres rurales: gestoras de esperanza". *Cuaderno del Informe de Desarrollo Humano Colombia 2011*. Bogotá.
- Procuraduría General de la Nación. 2009. *La Voz de las Regiones*. Bogotá: PGN - Asdi - Consejo Noruego para Refugiados.
- Ramos, Liliana. s.f. *La modernización del catastro colombiano*. Recuperado de: <https://revistaing.uniandes.edu.co/pdf/Rev18-18.pdf>
- Reyes, Alejandro. 2009. *Guerreros y Campesinos. El despojo de la tierra en Colombia*. Bogotá: Norma.
- Salinas, Yamile. 2011. "El reto de la restitución frente al modelo de desarrollo rural y la concentración de la tierra". *Revista Semillas. Política de Tierras y desarrollo rural. ¿Cuál futuro para el campo colombiano?*, 44/45.
- Superintendencia de Notariado y Registro. 2011. *Informe sobre el despojo de tierras en el Urabá Antioqueño*. Mimeo.
- Unidad para las Víctimas. 2015. *Registro Único de Víctimas*. Recuperado de: <http://rni.unidadvictimas.gov.co/v-reportes>

UNIDAD

2

OBJETIVO GENERAL

Evidenciar la acción de restitución de tierras y territorios como un deber jurídico y ético-político de la sociedad colombiana, identificando los principales acumulados institucionales y conceptuales de la justicia transicional civil como herramientas básicas a disposición de los equipos de terreno para adelantar la restitución.

LA RESTITUCIÓN EN EL MARCO DE LA REPARACIÓN INTEGRAL Y LA JUSTICIA TRANSICIONAL

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Exponer los estándares normativos internacionales y el marco jurídico interno al que deben acogerse los procesos de restitución en Colombia.
- Evidenciar cómo el proceso de restitución de la Ley 1448 de 2011 fue sensible a los éxitos y fracasos de procesos de restitución adelantados en otros países.
- Establecer el marco transicional como el horizonte de sentido desde el cual debe pensarse la implementación del proceso de restitución de la Ley 1448 de 2011.
- Explicar los alcances del principio de diversidad cultural en la implementación de la restitución.
- Analizar los antecedentes, los límites, las posibilidades y las exigencias de la restitución en Colombia con base en el concepto de justicia transicional.
- Entender las articulaciones que deben existir entre la restitución y otros ámbitos de la política de reparación integral para lograr los objetivos de la justicia transicional.
- Propiciar que los funcionarios y funcionarias de la Unidad de Restitución reconozcan que con la restitución de tierras y territorios se pretende, además de reparar a las víctimas, contribuir a la reconciliación nacional y a la reactivación legítima de la economía agropecuaria.

Esta unidad presenta una lectura de la restitución desde el marco de la justicia transicional. En primer lugar, se justifica por qué se deben restituir las tierras y los territorios a las víctimas. Seguidamente, se desarrollan algunos elementos que se deben tener en cuenta en los procesos de restitución. En especial, se resalta la importancia de los estándares internacionales, de la diversidad cultural y de las consecuencias diferenciadas del despojo y del abandono forzado. Por último, se ponen en evidencia las herramientas a disposición de los equipos de terreno para impulsar la restitución. Es indudable que dichas herramientas constituyen importantes acumulados institucionales en el tema y el concepto de justicia transicional.

1. LA RESTITUCIÓN ES UN DEBER DE LA SOCIEDAD COLOMBIANA

Dos tipos de justificaciones sustentan el diseño e implementación de una política de restitución: la primera, más de carácter jurídico, se enfoca en las obligaciones internacionales del Estado colombiano, mientras que la segunda, más de carácter ético y político, se fundamenta en consideraciones de justicia y de conveniencia política.

1.1. La restitución es una obligación jurídica del Estado

A diferencia de otros procesos de restitución similares acaecidos en el mundo, el caso colombiano es particular, ya que su proceso transicional se realiza en una época en la que los estándares internacionales de derechos humanos limitan considerablemente las opciones jurídicas para realizar dicha transición (Uprimny 2010; Uprimny y Saffon 2008). El paulatino reconocimiento y reivindicación de los derechos de las víctimas impide que en la actualidad se puedan realizar transiciones que, en pro de la paz, restrinjan de manera desproporcionada el derecho a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, como lo es el crimen del desplazamiento forzado (Botero y Restrepo 2006; Restrepo 2010).

En especial, durante los últimos años se ha consolidado un principio jurídico y político según el cual es legítimo que las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos sean reparadas en forma integral y pronta por el daño sufrido¹. Este principio de reparación integral establece que todas las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos deben recibir una reparación plena, o al menos proporcional a la

1 Este principio está incorporado en varios tratados: la Convención Americana de Derechos Humanos, la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. El principio también ha sido reconocido por tribunales internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos en varias decisiones, o ha sido expresamente consagrado en importantes documentos que constituyen al menos *soft law* en este campo, como los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones” aprobados en 2005 por la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU 2005).

gravedad de la violación y al daño sufrido por la víctima². Así, la reparación está guiada por el ideal de restitución integral, que significa que el Estado debe hacer todos los esfuerzos posibles para borrar los efectos del crimen y deshacer el daño causado, con el fin de restituir a la víctima a la situación en que se encontraba antes del crimen.

El ideal de la restitución adquiere además una importancia reforzada cuando se trata del diseño de políticas de reparación de víctimas del desplazamiento forzado (Leckie 2005; Williams 2008). De hecho, en los últimos años el derecho internacional de los derechos humanos ha adoptado estándares específicos en donde se reconoce la prevalencia de este principio. Entre estos estándares se encuentran los principios sobre reparaciones de las Naciones Unidas, los principios Deng y los principios Pinheiro.



Principio No. 2 de los principios Pinheiro*

“2.1. Todos los refugiados y desplazados tienen derecho a que se les restituyan las viviendas, las tierras y el patrimonio de que hayan sido privados arbitraria o ilegalmente o a que se les indemnice por cualquier vivienda, tierra o bien cuya restitución sea considerada de hecho imposible por un tribunal independiente e imparcial.

2.2. Los Estados darán prioridad de forma manifiesta al derecho de restitución como medio preferente de reparación en los casos de desplazamiento y como elemento fundamental de la justicia reformativa. El derecho a la restitución de las viviendas, tierras y el patrimonio es un derecho en sí mismo y es independiente de que se haga o no efectivo el regreso de los refugiados y desplazados a quienes les asista ese derecho”.

* Principios sobre la restitución de la vivienda y el patrimonio de los refugiados y personas desplazadas de la ONU, Consejo Económico y Social, E/CN.4/Sub.2/,28-06-2005.

La Corte Constitucional, a partir del concepto de *bloqueo de constitucionalidad*, ha considerado que estos tres instrumentos deberán guiar la formulación e implementación de las políticas públicas de restitución en Colombia.

2 Por ejemplo, los principios y directrices básicos mencionados establecen que la reparación debe ser proporcional a la gravedad de la violación y al daño sufrido (principio 15), que las víctimas deben recibir una reparación plena y efectiva (principio 18) y otorgan una prioridad a la restitución, pues señalan que esta debe, cuando sea posible, restaurar a la víctima a la situación original antes de que ocurriera la violación grave al derecho internacional de los derechos humanos (principio 19).



JURISPRUDENCIA Y NORMATIVIDAD

Las normas internacionales de derechos humanos tienen rango constitucional en virtud del bloque de constitucionalidad

“La noción de Bloque de Constitucionalidad puede ser formulada recurriendo a la siguiente imagen paradójica: El Bloque de Constitucionalidad hace referencia a la existencia de normas constitucionales, o al menos supra-legales, pero que no aparecen directamente en el texto constitucional. ¿Qué significa eso? Algo que es muy simple pero que al mismo tiempo tiene consecuencias jurídicas y políticas complejas: que una constitución puede ser normativamente algo más que el propio texto constitucional, esto es, que las normas constitucionales, o al menos supra-legales, pueden ser más numerosas que aquellas que pueden encontrarse en el articulado de la constitución escrita” (Uprimny 2006: 31).

Entre muchas otras, véanse las siguientes sentencias de la Corte Constitucional:

- C-225 de 1995
- C-358 de 1997
- C-582 de 1999
- T-1319 de 2001
- C-988 de 2004
- C-776 de 2010
- C-715 de 2012

Así las cosas, las víctimas de abandono forzado y despojo de bienes en Colombia tienen el derecho fundamental a que el Estado les conserve el derecho a la propiedad, posesión u ocupación y les restablezca su uso, goce o libre disposición en las condiciones establecidas por el derecho internacional en la materia.



JURISPRUDENCIA Y NORMATIVIDAD

El bloque de constitucionalidad y los principios sobre reparaciones de las Naciones Unidas, los principios Deng, y los principios Pinheiro

“Cuando se trata del despojo de la tierra de agricultores de escasos recursos que sobreviven gracias al cultivo de la tierra o a la cría de animales, la violación del derecho a la propiedad o a la posesión se traduce en una violación del derecho fundamental a la subsistencia digna (al mínimo vital) y al trabajo. Adicionalmente, a la hora de afrontar tales violaciones, resultan aplicables los principios Rectores de los Desplazamientos Internos (los llamados principios Deng), y los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas, principios que hacen parte del bloque de constitucionalidad, por virtud de lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución”^{*}.

* Corte Constitucional, sentencias T-821 de 2007 y C-280 de 2013.

Ahora bien, el derecho a la restitución es un derecho autónomo. Esto implica que su garantía no depende del retorno efectivo de la persona en condición de desplazamiento. Si bien entre el derecho al retorno y a la restitución existe una estrecha relación, los estándares internacionales son claros y enfáticos al plantear que la restitución no está condicionada al retorno. La restitución sin retorno es perfectamente posible porque el retorno no puede ser una obligación.



Principio No. 10 de los principios Pinheiro

“10. Derecho a un regreso voluntario, en condiciones de seguridad y dignidad.

10.1. Todos los refugiados y desplazados tienen derecho a regresar voluntariamente a sus anteriores hogares, tierras o lugares de residencia habitual en condiciones de seguridad y dignidad. El regreso voluntario en condiciones de seguridad y dignidad debe fundarse en una elección libre, informada e individual. Se debe proporcionar a los refugiados y desplazados información completa, objetiva, actualizada y exacta, en particular sobre las cuestiones relativas a la seguridad física, material y jurídica en sus países o lugares de origen.

10.2. Los Estados permitirán el regreso voluntario de los refugiados y desplazados a sus anteriores hogares, tierras o lugares de residencia habitual, si así lo desearan. Este derecho no puede restringirse con ocasión de la sucesión de Estados ni someterse a limitaciones temporales arbitrarias o ilegales.

10.3. Los refugiados y desplazados no serán obligados ni coaccionados de ningún otro modo, ya sea de forma directa o indirecta, a regresar a sus anteriores hogares, tierras o lugares de residencia habitual. Los refugiados y desplazados deben tener acceso de forma efectiva, si así lo desearan, a soluciones duraderas al desplazamiento distintas del regreso, sin perjuicio de su derecho a la restitución de sus viviendas, tierras y patrimonio [...]”.

1.2. La restitución contribuye a enfrentar el legado del pasado y a edificar un futuro sobre bases sólidas y justas

Además de las obligaciones internacionales del Estado, la restitución se justifica por consideraciones ético-políticas. La restitución es un paso indispensable para enfrentar el legado del pasado con el fin de mejorar las perspectivas de futuro. Esto es así, al menos, por tres razones.

En primer lugar, la restitución es una pieza clave y fundamental en cualquier política de reparación integral y esta es a su vez crucial para garantizar los derechos de las víctimas. Solo la reconstrucción del patrimonio y la inclusión productiva podrán ayudar a saldar la deuda de la sociedad con las víctimas y solo saldando esta deuda se podrá construir una paz duradera. Así pues, la restitución es atractiva en términos de conveniencia

política de mediano y largo plazo, ya que contribuye a la paz y a la estabilidad democrática. Es muy difícil lograr democracias estables y sólidas si subsisten grandes desigualdades agrarias y las élites rurales conservan su poder (Moore 1973). Por ello, si queremos realmente consolidar la democracia colombiana, es razonable impulsar una estrategia de restitución de bienes que promueva, además, una mayor inclusión social y económica de gran parte de la población rural.



HISTORIA DE VIDA

“Todo lo que se pierde queda escrito en el alma. Y sin duda, cuanto más dolorosamente se perdió, y cuanto más querido era lo perdido, tanto más arraiga en la memoria su huella. Porque nadie abandona con gusto lo que ama. Y la memoria es entonces ese paraje, esa región que no puede sernos arrebatada.”
(Ospina).*

* Véase <http://arara15.wix.com/pedro-ruiz#!textos/c12g7>

Segundo, la restitución se justifica como una estrategia de justicia distributiva. En contextos de reparaciones masivas si, antes de las violaciones, las víctimas eran personas pobres, el propósito de restitución a secas es un ideal de justicia muy débil porque implicaría que la persona retornara a una situación previa de privaciones materiales y discriminación. En ese caso, la restitución “es casi cruel” (Carranza 2009), puesto que conduce a la violación de los derechos económicos y sociales de la persona y a la consolidación de una estructura social que desconoce principios de justicia distributiva. Es por esto que, según la Ley 1448 de 2011, las reparaciones deben tener un enfoque transformador³. En este contexto, la restitución puede ser la primera piedra para la creación de una sociedad más justa y equitativa en el campo.

Finalmente, la restitución es un elemento clave para resolver el problema agrario en Colombia y, con ello, para favorecer un modelo de desarrollo que involucre al campesinado. Si la política de restitución se limita a devolver la tierra a los campesinos sin promover su retorno efectivo, posiblemente estos venderán las tierras restituidas. En este sentido, la restitución terminará facilitando la concentración de la tierra.

2. CUESTIONES A TENER EN CUENTA PARA LA RESTITUCIÓN

Los Estados pueden cumplir con la obligación de restituir las tierras y territorios de muchas formas. Sin embargo, tanto en el diseño como en la implementación de estas

3 Este tema será estudiado en la siguiente sección de esta unidad.

medidas se deben considerar los estándares internacionales, el enfoque transformador de las reparaciones, los derechos de las comunidades étnicas y las enseñanzas que se derivan de experiencias internacionales.

2.1. Las exigencias mínimas de la restitución según los estándares internacionales

De las normas internacionales mencionadas en la sección anterior es posible desprender varios principios que deben orientar tanto la política pública en materia de restitución como la protección judicial de los derechos a la reparación y a la restitución. El recuadro de herramientas prácticas presenta un listado de estos estándares mínimos.



**HERRAMIENTAS
PRÁCTICAS**

Las exigencias mínimas de la restitución según los estándares internacionales

- La restitución debe establecerse como el medio preferente para la reparación en los casos de desplazamiento al ser un elemento esencial de la justicia restitutiva.
- La restitución es un derecho en sí mismo y es independiente de que se haga o no efectivo el retorno.
- El Estado debe garantizar el acceso a una compensación o indemnización adecuada para aquellos casos en que la restitución fuere materialmente imposible o cuando la víctima, de manera consciente y voluntaria, optare por ella.
- Ninguna víctima podrá ser obligada a retornar en contra de su voluntad; los regresos voluntarios en condiciones de seguridad y dignidad deben fundarse en la elección libre, informada e individual.
- Las autoridades deben prestar asistencia para el retorno y el reasentamiento efectivo de quienes sean restituidos en sus propiedades.
- Las medidas de restitución deben respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe exenta de culpa quienes, de ser necesario, podrán acceder a medidas compensatorias.
- Las medidas de restitución deberán velar por la protección y asistencia de aquellos con necesidades especiales o que se encuentren en condiciones particulares de desprotección o exclusión. En particular, los programas deberán velar por reconocer igualdad de derechos y condiciones a mujeres y hombres, así como los derechos colectivos de pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes a los territorios tradicionales.

2.2. El enfoque transformador de las reparaciones

Según el artículo 25 de la Ley 1448 de 2011, la reparación integral debe cumplir un papel transformador. ¿Qué quiere decir esto? ¿Por qué el legislador habló de ello? Esta

disposición implica una modificación trascendental de la forma como habitualmente ha sido concebida la reparación. La mirada tradicional de la reparación pretende devolver –dentro de lo posible– el estado de cosas al momento anterior a la violación de derechos. Por el contrario, el enfoque transformador de las reparaciones tiene una propuesta diferente.



**JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD**

Las reparaciones transformadoras en la Ley 1448 de 2011

“Artículo 25. Derecho a la Reparación Integral. Las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido como consecuencia de las violaciones de que trata el artículo 3° de la presente Ley [...]”

La idea central de la reparación transformadora es que el propósito de la reparación de violaciones masivas de derechos humanos en sociedades desiguales no debería limitarse a restaurar a las víctimas pobres a su situación anterior de precariedad material y de discriminación, sino “transformar” esas circunstancias, que pudieron ser una de las causas del conflicto y que en todo caso son injustas. En ese sentido, las reparaciones que se realizan en estos contextos deben ser comprendidas no sólo como un instrumento para saldar cuentas con una injusticia que ocurrió en el pasado, sino como una oportunidad de impulsar un mejor futuro. Las reparaciones son una oportunidad, modesta pero no despreciable, de avanzar a una sociedad más justa y de superar situaciones de exclusión y desigualdad.

Es obvio que cualquier programa de reparación tiene que mirar al pasado, pues la verdad acerca de la victimización debe ser revelada y reconocida; la memoria de esos hechos terribles debe ser preservada; el sufrimiento de las víctimas debe ser resarcido; pero el propósito de todos esos esfuerzos no es volver al pasado; la idea es, recordando el título de una exitosa película, “volver al futuro”⁴.

El legislador colombiano tuvo entonces en cuenta que una visión tradicional de las reparaciones no devolvería el mínimo de justicia que reclaman las víctimas y, por ello, adoptó explícitamente un enfoque transformador. Pero, la adopción de este enfoque no es solo retórica. A lo largo de la ley es posible encontrar varios ejemplos de este trascendental cambio. Así, por ejemplo, en materia de restitución, si el solicitante demuestra que reúne todos los requisitos para ser reconocido como propietario, el juez o jueza transicional de restitución lo debe declarar (art. 91). Igualmente, si al momento

4 En un sentido semejante, véase Freeman (2006) y Mani (2005).

del abandono forzado y del despojo el solicitante vivía en pareja, el bien restituido debe titularse a nombre de las dos personas (art. 118).

Para comprender las implicaciones de asumir un enfoque tradicional o transformador de la restitución se propone la siguiente actividad pedagógica:



**EJERCICIOS
Y ACTIVIDADES**

Lea el siguiente caso hipotético y responda las dos preguntas asumiendo tanto un enfoque tradicional como uno transformador de la restitución.

Julián Rodríguez, un campesino de 48 años, vivió en Puerto Gaitán (Meta) toda su vida hasta que los grupos paramilitares lo desplazaron en 2003. Él era poseedor de “La Concordia”, predio en el cual nació. En 2000, un incendio acabó con sus cultivos y erosionó la tierra. Desde entonces y, hasta que fue desplazado forzosamente, el predio permaneció improductivo porque Julián no contaba con los recursos necesarios para recuperar la tierra y ponerla a producir. Luego del incendio, Julián empezó a trabajar como coterero en el mercado del pueblo y su salud empeoró rápidamente. En 2012, el campesino solicita la restitución del predio.

Preguntas	Enfoque tradicional	Enfoque transformador
¿Cuál era el derecho de Julián cuando ocurrió el abandono forzado?		
¿Qué derecho(s) deberá(n) ser restituido(s)?		

Según el enfoque tradicional, sólo el derecho de posesión debería ser restituido porque el solicitante acreditó únicamente su condición de poseedor. Por el contrario, aplicando el enfoque transformador de las reparaciones, restituir la posesión es una medida insuficiente. Esto es así, porque antes del abandono forzado, el solicitante tenía serios problemas para llevar una vida digna y porque ya cumplía con todos los requisitos legales para ser reconocido como propietario. Adicionalmente, dado que el predio se encuentra en condiciones de improductividad, sería deseable implementar medidas complementarias a fin de garantizar la recuperación de la tierra y la obtención de los recursos necesarios para ponerla a producir.

2.3. Las exigencias diferenciales de la restitución a grupos étnicos

La restitución a grupos étnicos tiene exigencias especiales. Aunque, en este módulo el tema no será abordado en detalle, se presenta brevemente su fundamento constitucional y legal.

La Constitución Política reconoce el derecho fundamental de los grupos étnicos al territorio, el cual se considera su principal medio de subsistencia física y espiritual y la garantía básica para su pervivencia social y culturalmente diferenciada. En el núcleo del derecho fundamental constitucional al territorio se encuentran e interrelacionan las dimensiones naturales, culturales, económicas, políticas y sociales que, de manera específica, concurren en el ámbito territorial de cada uno de los grupos étnicos.



**JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD**

El derecho fundamental al territorio

La Corte Constitucional ha resaltado el derecho de los grupos étnicos al territorio como un derecho fundamental e instrumento de realización de otros derechos. Entre otras, en la sentencia T-634 de 1999 la Corte señaló: “El derecho de propiedad colectiva ejercido sobre los territorios indígenas reviste una importancia esencial para las culturas y valores espirituales de los pueblos aborígenes. Esta circunstancia es reconocida en convenios internacionales aprobados por el Congreso, donde se resalta la especial relación de las comunidades indígenas con los territorios que ocupan, no sólo por ser éstos su principal medio de subsistencia sino además porque constituyen un elemento integrante de la cosmovisión y la religiosidad de los pueblos aborígenes. Adicionalmente, el Constituyente resaltó la importancia fundamental del derecho al territorio de las comunidades indígenas”.

De igual forma, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido el carácter fundamental del derecho al territorio. Por ejemplo, en el caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay (2010), la Corte planteó que “[e]l vínculo de los miembros de la Comunidad con dichos territorios es fundamental e inescindible para su supervivencia alimentaria y cultural, por ello la importancia de su devolución”.

En este marco, la protección de derechos territoriales étnicos involucra integralmente la tierra, los ecosistemas y sus recursos naturales, el patrimonio cultural material e inmaterial, y demás bienes patrimoniales que puedan resultar afectados como consecuencia de los diferentes fenómenos de violencia u otras formas de intervención foránea sobre el territorio; o que de alguna manera se imposibilite o dificulte la permanencia y convivencia pacífica de estos pueblos en los territorios ancestralmente ocupados o poseídos, estén o no formalmente reconocidos por parte del Estado. Así, el territorio supera la noción occidental de dominio y se configura como el medio de realización de otros derechos fundamentales de los grupos étnicos, que requieren ser protegidos para garantizar la integridad física y cultural de los pueblos.

La protección de los derechos fundamentales a la propiedad y posesión colectivas de las comunidades étnicas es un elemento necesario para la efectiva materialización de los derechos colectivos a la existencia, a la identidad cultural, a la integridad social y cultural, y a la autonomía de las comunidades étnicas (Constitución Política, arts. 2, 7, 11,

12). En consecuencia, el Estado está obligado a: i) garantizar el derecho a la propiedad colectiva de los territorios tradicionales de los grupos étnicos; ii) diseñar mecanismos para asegurar los usos de la tierra y la protección de los recursos naturales; y iii) proporcionar garantías para la protección y la participación de las comunidades frente a la explotación y expropiación de recursos naturales no renovables.

La protección constitucional especial a grupos étnicos genera al menos tres consecuencias en el diseño e implementación de una política de justicia transicional. En primer lugar, obliga a adoptar un enfoque diferencial étnico. En consecuencia, cuando se trate de comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras y gitanas, las acciones desarrolladas para la implementación de la restitución deben atender –además de los enfoques y principios generales (véase Unidad 3)– a lo dispuesto en el convenio 169 de la OIT, así como a los criterios y lineamientos definidos por instancias judiciales internacionales y nacionales en cuanto a las obligaciones estatales de protección de los derechos y garantías especiales de estas comunidades étnicas.

En segundo lugar, la estrategia de justicia debe desarrollar mecanismos diferenciados que garanticen la restitución de los derechos colectivos de los grupos étnicos. Es por ello que los decretos leyes 4633, 4634 y 4635 de 2011 establecen acciones específicas para restituir el derecho fundamental constitucional al territorio, en el primer caso, de las comunidades indígenas; en el segundo, del pueblo Rom o Gitano; y, en el tercero, de las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras. Esto, reconociendo que el territorio constituye el principal medio de subsistencia física y espiritual para garantizar la pervivencia social y culturalmente diferenciada de las comunidades étnicas.

Dichos mecanismos tienen el objetivo de restituir los derechos sobre los territorios colectivos con reconocimiento pleno de sus atributos de propiedad privada colectiva, imprescriptible, inembargable e inalienable; proteger la posesión ancestral hasta tanto la propiedad colectiva tenga lugar; y garantizar la protección indefinida de dicha posesión en aquellos eventos en los cuales la propiedad colectiva se torne imposible. La restitución debe entonces incluir el patrimonio cultural material e inmaterial de los pueblos y comunidades, incluyendo sus lugares sagrados.

Este carácter de los derechos sobre las tierras comunales de grupos étnicos debe orientar el proceso de restitución, devolución y retorno de los sujetos colectivos e individuales afectados. Así fue establecido de manera precisa por los siguientes decretos:

- Decreto Ley 4633 de 2011⁵, “Por medio del cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los Pueblos y Comunidades indígenas”.

5 De acuerdo con este decreto, el Estado está obligado a proteger los territorios de ocupación histórica o ancestral de los pueblos o comunidades en los términos del Convenio 169 (arts. 13, 14 y 15) y de la Constitución Política (art. 63).

- Decreto Ley 4634 de 2001, “Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y restitución de tierras a las víctimas pertenecientes al pueblo Rom o Gitano”.
- Decreto Ley 4635 de 2011 “Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de tierras a las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras”.

Estos decretos son complementos diferenciales de las medidas establecidas en el modelo de justicia transicional instaurado por la Ley 1448 de 2011 y tienen rango de ley.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

De conformidad con la Constitución Política, el Convenio 169 de la OIT y la jurisprudencia sobre la materia son susceptibles de procesos de restitución, en el marco del Decreto 4633 de 2011, las tierras que se señalan a continuación y que no podrán ser objeto de titulación, adjudicación, compra o restitución en beneficio de personas ajenas a las comunidades indígenas:

- Los resguardos indígenas constituidos o ampliados.
- Las tierras sobre las cuales se adelantan procedimientos administrativos de titulación o ampliación de resguardos indígenas.
- Las tierras de los resguardos de origen colonial y las tierras de ocupación ancestral e histórica que los pueblos y comunidades indígenas habitaban a 31 de diciembre de 1990.
- Las tierras comunales de grupos étnicos.
- Las tierras que deben ser objeto de titulación o ampliación de resguardos indígenas por decisión, en firme, judicial o administrativa de carácter nacional o internacional.
- Las tierras adquiridas por el Incora o el Incoder en beneficio de comunidades indígenas, y de las cuales es titular el Fondo Nacional Agrario.
- Las tierras adquiridas a cualquier título con recursos propios por parte de entidades públicas y privadas o con recursos de cooperación internacional en beneficio de comunidades indígenas, que deben ser tituladas en calidad de constitución o ampliación de resguardos.

En tercer lugar, es necesario asegurar, de manera plena, el derecho de participación de los pueblos y comunidades en todas aquellas medidas susceptibles de afectarlos. Por consiguiente, en la aplicación de las medidas de restitución se debe garantizar, para todos los eventos en que se encuentren involucrados miembros de comunidades étnicas, el cumplimiento del derecho fundamental a la consulta previa libre e informada con las autoridades étnicas correspondientes, en los términos y con los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional.



**JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD**

El derecho fundamental a la consulta previa

Según la Corte Constitucional el derecho a la consulta previa es un derecho de rango fundamental. En la Sentencia C-030 de 2008, planteó lo siguiente:

“[...] las normas sobre el deber de consulta del Convenio 169 de la OIT se integran a la Constitución y el deber de consulta allí previsto ha sido considerado como una expresión de un derecho fundamental de participación, vinculado en este caso específico al también fundamental derecho a la integridad cultural, social y económica, la omisión de la consulta en aquellos casos en los que la misma resulte imperativa a la luz del convenio, tiene consecuencias inmediatas en el ordenamiento interno. En primer lugar, ha sido reiterado por la jurisprudencia que ese derecho a la consulta es susceptible del amparo constitucional, vía a través de la cual las comunidades indígenas pueden obtener que no se hagan efectivas medidas que no hayan sido previa y debidamente consultadas y que se disponga la adecuada realización de las consultas que sean necesarias [...]”.

En consecuencia, tomando en consideración las características especiales de los territorios colectivos, y en atención a las normas especiales descritas en los decretos diferenciales sobre valoración del daño étnico, quienes intervienen en la ruta de la resolución de conflictos territoriales interétnicos, entre otros, deben desarrollar el principio de diversidad cultural que atraviesa buena parte de los conflictos territoriales del país. Para ello, resulta fundamental que comprendan y apliquen los principios básicos y la normativa especial en la materia.

2.4. Las lecciones aprendidas de experiencias internacionales

Colombia no es el primer país que, en un contexto de transición, ha implementado programas masivos de restitución de tierras. Como tal, es muy importante recordar las lecciones y el legado de estas experiencias internacionales con el fin de repetir y mejorar sus aciertos, y de mitigar y evitar sus desaciertos. El estudio de estas experiencias permite, además, comprender el modelo de restitución que adoptó finalmente la Ley 1448 de 2011. A continuación se presentan las principales conclusiones de un estudio que hizo Dejusticia sobre los programas masivos de restitución en Sudáfrica, Bosnia y Herzegovina, y Kosovo (Sánchez y Uprimny 2010).

El sistema de restitución tiene que mezclar las protecciones judiciales con la eficacia administrativa

Las experiencias internacionales muestran que es problemático buscar una solución judicial para todas las reclamaciones. En Sudáfrica y en Kosovo, por ejemplo, debido a

las demoras en la resolución de una gran cantidad de casos, se cambió el sistema. Tal decisión buscaba limitar la intervención de la justicia y ampliar el rol de la administración, lo cual aumentó la velocidad en la resolución de casos. Sin embargo, también es importante idear mecanismos para garantizar los derechos procesales en las instancias administrativas y, para ello, se suelen introducir elementos de tipo judicial en la instancia administrativa.

Esto explica por qué la ruta de restitución de la Ley 1448 de 2011 contempla una etapa administrativa y otra judicial. Es más, para acudir ante los jueces y juezas transicionales de restitución se necesita que la etapa administrativa haya sido agotada. Estas dos etapas cumplen roles cruciales para la política de restitución: la etapa administrativa contribuye a agilizar los procesos de restitución, a impulsar las investigaciones y a respaldar a las víctimas en su labor probatoria, mientras que la etapa judicial protege los derechos de todos los intervinientes en el proceso.

El sistema de restitución debe ser jerárquico y contar con una centralización de poder supervisor y con una administración regional o local

Tanto una organización central como unas oficinas regionales son elementos fundamentales en el funcionamiento del sistema de restitución. Primero, las oficinas regionales son esenciales para asegurar el acceso al sistema y para investigar los hechos y las pruebas en el nivel local. Sin presencia regional, las posibilidades de las víctimas para acceder a las autoridades públicas serían casi nulas y el trabajo investigativo sería muy complicado. Segundo, sólo una organización central es capaz de establecer metas nacionales y eficiencia regional. Como ha mostrado el caso de Bosnia y Herzegovina, la organización central también es esencial para evitar la cooptación del Estado por parte de las élites regionales.

Por esta razón, la Ley 1448 de 2011 centralizó la implementación de la política de restitución en la Unidad de Restitución. Esta unidad está presente en las distintas regiones del país y, especialmente, en aquellas en las cuales el registro de tierras se está implementando conforme a los criterios de gradualidad y progresividad.

El sistema de restitución debe controlar el poder de sus agentes

Además del balance de poder entre las oficinas regionales y la central, es importante diseñar un sistema para controlar a los agentes del sistema de restitución. La manera más obvia de lograrlo es permitiendo la apelación judicial. Sin embargo, si el país es demasiado litigioso, esta autorización puede resultar perjudicial. Por eso, el control también puede lograrse limitando el mandato de los funcionarios. Asimismo, se podría pensar en mecanismos para vigilar el estricto cumplimiento de las funciones y de los procesos institucionales.

Esto permite comprender por qué en las distintas etapas de la ruta de restitución los intervinientes pueden interponer recursos. Así, contra las decisiones de fondo que se toman en la etapa administrativa procede el recurso de reposición (Decreto 1071 de

2015, art. 2.15.1.6.6.). De otro lado, contra las sentencias definitivas procede el recurso de revisión ante la Corte Suprema de Justicia (Ley 1448 de 2011, art. 92).

El sistema de restitución debe utilizar las instituciones existentes

El sistema de restitución diseñado en Bosnia y Herzegovina (y la Federación en particular) utilizó las instituciones existentes. Aunque la institución central fue construida específicamente para tramitar las reclamaciones, el sistema contó con la ayuda de oficinas regionales adscritas a los gobiernos municipales. Para evitar que las oficinas regionales fueran cooptadas, el sistema limitó el papel de esas oficinas a la recepción de las reclamaciones y a la consecución de las pruebas. Si bien esta opción fue criticada, no fue un obstáculo insuperable.

En este aspecto, la Ley 1448 de 2011 rediseñó radicalmente la institucionalidad del Gobierno en relación con las víctimas. En el tema de tierras, tanto la Unidad de Restitución como los jueces y juezas especializados en restitución de tierras son nuevos elementos de la rama ejecutiva y de la rama judicial, respectivamente.

El sistema de restitución debe ser complementado con estrategias posteriores a la restitución

Las experiencias internacionales han destacado la importancia de pensar en la restitución como un mecanismo dentro de sistemas y metas mucho más amplios. Esto tiene dos consecuencias principales: i) la eficacia de la restitución en sí misma dependerá de fuerzas que trasciendan sus instituciones propias, y ii) aunque la restitución sea efectiva, su habilidad de contribuir de manera significativa a las metas transformadoras dependerá de la construcción de otros mecanismos que puedan proveer un contexto favorable para los beneficios de la restitución. Con respecto a este segundo punto, el caso de Sudáfrica muestra que las instituciones de restitución en sí mismas no pueden proveer esta ayuda posterior de manera efectiva. Por eso, es clave acompañar cualquier política de restitución con esfuerzos dirigidos a apoyar a quienes quieren volver a sus tierras. En este aspecto, los casos de Bosnia y Herzegovina y Kosovo muestran la importancia de pensar en una coordinación interinstitucional para que la restitución conduzca al retorno.

Por esta razón, la ruta de restitución no termina con la decisión judicial (Ley 1448 de 2011, art. 91) y contempla medidas adicionales a la devolución del predio. De un lado, los jueces y juezas transicionales de restitución, además de tomar decisiones judiciales, deben garantizar que sus órdenes sean cumplidas y que los derechos de los solicitantes sean resguardados. Para garantizarlo, el juez o jueza transicional de restitución mantendrá su competencia después del fallo y podrá incluso dictar órdenes posteriores (art. 102). De otro lado, la política de restitución debe ser complementada con medidas que faciliten el retorno e incentiven la vida digna de los campesinos. Por ejemplo, el artículo 2.15.2.3.1. del Decreto 1071 de 2015 plantea que las víctimas restituidas tendrán prioridad en el acceso a un subsidio de vivienda rural. Al respecto, varios jueces y magistrados han ordenado la priorización en la entrega de subsidios de vivienda rural a favor

de las víctimas que han sido objeto de esta restitución, así como dentro de los programas de subsidio integral de tierras (subsidio para la adecuación de tierras, asistencia técnica agrícola e inclusión en programas productivos) si a ello no hubieren accedido aún.

El sistema de restitución debe pensar en mecanismos para la priorización

Comoquiera que es imposible atender todas las reclamaciones al mismo tiempo, el sistema de restitución debe diseñar una metodología para priorizar la resolución de las reclamaciones recibidas. En Colombia, este hecho es aún más importante, ya que cabe la posibilidad de recibir millones de reclamaciones. Sólo así se entiende por qué, según la Ley 1448 de 2011, el Registro de Tierras debe ser implementado de forma gradual y progresiva. Si bien, los equipos de terreno deben recibir todas las solicitudes sin importar el lugar y la fecha, el estudio de las mismas depende de las zonas que han sido focalizadas según su situación de seguridad, la densidad histórica del despojo y la existencia de condiciones para el retorno (Ley 1448 de 2011, art. 76).

Adicionalmente, y con el propósito de que la política de restitución avance de forma más ágil, la Unidad de Restitución ha emprendido la 'Estrategia 20-15', que consiste en evacuar durante el año 2015 la totalidad de las solicitudes de restitución que existen en ocho departamentos del país⁶, atendiendo prioritariamente a todas las personas que están reclamando tierras abandonadas o despojadas por causa del conflicto armado en dichas zonas. Con esta estrategia, la Unidad busca hacer un barrido de casi 400 municipios, haciendo énfasis en la Costa Norte y el centro del país.

El sistema de restitución debe ser flexible

Finalmente, es importante destacar que Sudáfrica, Kosovo, y Bosnia y Herzegovina han tenido que cambiar su sistema inicial para dar respuesta a problemas urgentes. Tal situación señala la necesidad de flexibilizar el sistema. La dificultad que implica cambiar una ley por vía legislativa, muestra la conveniencia de hacer ajustes rápidos del sistema a las lecciones aprendidas en sus primeros momentos.

Este hecho explica por qué la Ley 1448 de 2011 solo reguló aspectos generales de la ruta de restitución y asignó un gran poder al Gobierno para reglamentar varias materias.

3. HERRAMIENTAS A DISPOSICIÓN PARA LA RESTITUCIÓN

Los equipos de terreno disponen de una serie de acumulados institucionales y del concepto de justicia transicional para hacer la restitución.

6 Estos departamentos son: Atlántico, Magdalena, Bolívar, Cesar, Sucre, Cundinamarca, Santander, Caldas y Quindío.

3.1. Acumulados institucionales

Para contextualizar o complementar las herramientas específicas que otorga la ruta de restitución, los equipos de terreno deben conocer varios acumulados institucionales.

La Ley 387 de 1997 y sus decretos reglamentarios

El primer instrumento que los equipos de terreno deben conocer son las medidas de atención a la población desplazada y de protección de su patrimonio (Ley 387 de 1997) (véase recuadro).



La Ley 387 de 1997 y la protección de tierras

El artículo 3 de la Ley 387 de 1997 reguló las obligaciones del Estado colombiano frente al desplazamiento forzado. En sus palabras, es “[...] responsabilidad del Estado colombiano formular políticas y adoptar las medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección y consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia” (art. 3).

Igualmente, para proteger los predios de los desplazados, esta ley asignó al Incora (hoy Incoder) las siguientes obligaciones:

- Llevar un registro de los “predios rurales abandonados por los desplazados por la violencia”.
- Informar a “[...] las autoridades competentes para que procedan a impedir cualquier acción de enajenación o transferencia de títulos de propiedad de estos bienes, cuando tal acción se adelante contra la voluntad de los titulares de los derechos respectivos” (art. 19).

Cuatro y ocho años después, el Gobierno reglamentó estos artículos mediante los Decretos 2007 de 2001 y 250 de 2005, respectivamente (véase recuadro) y creó dos rutas de protección⁷.

- **La ruta colectiva de protección.** Esta ruta se activa por iniciativa de los Comités Territoriales para la Atención Integral de la Población Desplazada (CTAIPD) –hoy Comités Territoriales de Justicia Transicional⁸– en aquellas zonas donde han ocurrido desplazamientos forzados colectivos o donde existe un riesgo inminente de desplazamiento. A partir de ese momento, toda

7 El Proyecto de Protección de Tierras y Patrimonio de la Población Desplazada (PPTP) produjo un manual tanto de la ruta colectiva como de la individual. Esta es una herramienta concreta que los equipos de terreno pueden utilizar.

8 De conformidad con el artículo 4 del Decreto 790 de 2012, “[...] las funciones asignadas a los Comités Territoriales, serán asumidas por los Comités de Justicia Transicional previstos en el artículo 173 de la Ley 1448 de 2011”.

enajenación debe ser autorizada por el Comité de la zona. Esta ruta permite elaborar un informe de predios y derechos, el cual es un insumo valioso para la documentación de casos que adelanta la Unidad de Restitución. Esta información está consolidada en el Registro Único de Predios y Territorios Abandonados (RUPTA)⁹.

- **La ruta individual de protección.** Según esta ruta, las víctimas individuales de desplazamiento forzado, sean propietarios, poseedores, ocupantes o tenedores, pueden acudir al Ministerio Público a fin de solicitar que se haga una anotación en el folio de matrícula del predio abandonado o despojado. Esta anotación prohíbe cualquier enajenación o transferencia del predio y permite



**JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD**

Decreto 2007 de 2001

Este decreto introdujo cinco precisiones y aclaraciones principales:

- Delegó a los Comités Municipales, Distritales o Departamentales de Atención Integral a la Población Desplazada la activación de las medidas de protección, las cuales debían operar cuando existe un inminente riesgo de desplazamiento, o cuando este ya se produjo (declaratorias).
- Determinó los roles institucionales en la protección de tierras.
- Ordenó identificar a los propietarios, poseedores, tenedores y ocupantes de predios; y el periodo durante el cual estos ejercieron sus derechos.
- Ordenó al Incoder: i) abstenerse de adelantar titulaciones de baldíos en zonas de riesgo inminente de desplazamiento o de desplazamiento forzado; e ii) iniciar programas y procedimientos especiales de enajenación, adjudicación y titulación de tierras, en las zonas de eventual expulsión, dentro de los 30 días siguientes a la declaratoria.
- Determinó el procedimiento y requisitos tanto para levantar las medidas de protección en determinada zona como para solicitar a los Comités respectivos una autorización individual para enajenar un inmueble o transferirlo al Incora (arts. 2 y 4). Sin esta autorización, la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos no podría inscribir actos de enajenación o transferencia.

Decreto 250 de 2005

En este decreto, el Gobierno reglamentó medidas adicionales para la protección de bienes. Además de profundizar lo dispuesto en el Decreto 2007 de 2001, el Decreto 250 ordenó “[...] asegurar la protección individual de predios a quienes acrediten la propiedad” (art. 2, num. 5.11, lit. F). De esta forma, este decreto permitió que las personas buscaran directamente la protección de sus derechos y quitó a los CTAIPD el monopolio del impulso de las medidas.

9 El procedimiento para la activación de esta ruta puede consultarse en: https://www.supernotariado.gov.co/portalsnr/index.php?option=com_content&view=article&id=17296:procedimiento-ruta-individual&catid=551:ruta-individual-rupta&Itemid=1390.

publicitar la situación de poseedores, ocupantes y tenedores. Debido a que en estos casos se sabe con certeza que las personas fueron víctimas de abandono forzado o de despojo, el RUPTA puede contribuir a que la Unidad de Restitución active de forma oficiosa la ruta de restitución. A la fecha, varios fallos de restitución han ordenado la implementación de esta medida de protección, una vez se ha constatado la voluntariedad del restituido.

El Proyecto de Protección de Tierras y Territorios (PPTP)

Durante muchos años, las medidas de protección de tierras no fueron implementadas. Para enfrentar estas dificultades, la entonces Red de Solidaridad Social (hoy Departamento Administrativo para la Prosperidad Social) impulsó el PPTP. Las metodologías, definiciones conceptuales, rutas de atención, tipologías de despojo, estudios de caso y muchos otros productos del PPTP pueden ser utilizados por los equipos de terreno como fuente permanente de consulta. En tal sentido, es importante presentar brevemente la historia del proyecto, sus fases y las medidas que alcanzó en su ejecución.

En una fase temprana, el PPTP impulsó:

- la definición de objetivos de las medidas de protección (véase recuadro);
- la creación de una red interinstitucional de protección de tierras;
- el diseño de metodologías y herramientas sobre los procesos y rutas;
- la promoción de la inclusión de la ruta individual en el Decreto 250 de 2005.



Los objetivos de las medidas de protección

Con base en la interpretación de la normatividad vigente, el PPTP definió los siguientes objetivos de las medidas de protección:

- Impedir la enajenación o transferencia de derechos sobre los predios cuando estos negocios se adelanten en contra de la voluntad de sus titulares.
- Identificar y reconocer los derechos y las actividades que las personas ejercían frente a sus predios antes del desplazamiento o en el momento en que había un riesgo inminente de desplazamiento.
- Publicitar los derechos, que por su naturaleza no se inscriben en los folios de matrícula inmobiliaria, para evitar una afectación patrimonial.
- Dejar constancia sobre la existencia y ejercicio de los derechos con un carácter probatorio.

Luego de esta fase inicial, el PPTP implementó masivamente las medidas de protección y obtuvo valiosos resultados (véase recuadro). Posteriormente, se enfocó en

desarrollar metodologías y herramientas que facilitaran la restitución de las tierras a los desplazados. De este modo, incidió en la formulación de políticas públicas para la restitución de las tierras y promovió la titulación de los derechos sobre la tierra y los territorios colectivos de las comunidades afectadas (PPTP 2010: 15).



CIFRAS Y DATOS

Los resultados del PPTP

El PPTP logró proteger más de 100.000 derechos ejercidos por 72.000 personas, en alrededor de 79.600 predios con una extensión de más de 2´400.000 hectáreas (PPTP 2010:14).

La jurisprudencia constitucional sobre desplazamiento forzado

Finalmente, las directrices emanadas de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de atención a víctimas del desplazamiento forzado constituyen herramientas importantes e ineludibles para los procesos de restitución.

Así, en enero de 2004, la Corte Constitucional colombiana profirió la sentencia T-025, en la cual declaró la situación de las personas desplazadas como un “estado de cosas inconstitucional” (ECI). Con ello, la Corte determinó que quienes han sido desplazados por el conflicto armado en Colombia son víctimas de una violación masiva y reiterada de sus derechos como resultado de fallas estructurales del sistema de atención estatal.

La principal diferencia entre la sentencia T-025 de 2004 y otros fallos sobre desplazamiento es su alcance. En la T-025 los efectos beneficiaron a toda la población desplazada, y no solo a quienes habían presentado la tutela. Además, la Corte no se limitó a declarar de manera general la existencia de una violación masiva de derechos, sino que asumió la tarea de hacer un seguimiento detallado y continuo de la actuación del Estado. En este sentido, la corporación expidió una serie de órdenes detalladas para las entidades estatales involucradas en el tema del desplazamiento y, sobre todo, creó mecanismos de vigilancia periódica de la implementación de dichas órdenes. De hecho, desde la expedición del fallo, la Corte ha proferido más de 500 autos de seguimiento¹⁰, lo cual convierte la decisión en una sentencia viva y en permanente evolución. Los autos abarcan asuntos tan diversos como el registro de la población desplazada, la garantía mínima de sus derechos sociales y la necesidad de una atención diferencial para sectores poblacionales especialmente vulnerables, como las mujeres desplazadas y los miembros de comunidades étnicas.

10 Léanse las sentencias en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/T-025-04/Autos.php>.

Estos autos demuestran la importancia de la intervención de la Corte en la materia, la ineficacia de las políticas públicas de los últimos años para dar cumplimiento a la sentencia, y elaboran criterios fundamentales para hacer seguimiento a la política, los cuales a su vez resultan exigibles a las autoridades en casos concretos de atención a la población desplazada. Igualmente, estas decisiones jurídicas son de cumplimiento obligatorio y fijan pautas para la atención de personas víctimas de desplazamiento forzado que, en su gran mayoría, podrían buscar la restitución de sus tierras. Algunos de los autos más importantes de seguimiento a la sentencia T-025, que deben ser tenidos en cuenta por los equipos de terreno, se presentan en el siguiente recuadro:



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

Auto	Tema
185 de 2004	Evaluó el grado de cumplimiento de las autoridades del Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada (SNAIPD) respecto a la orden de garantizar, a la población desplazada, el goce de ciertos derechos que integran el mínimo prestacional que el Estado debe asegurar a dicha población. Asimismo, estableció cuatro niveles para evaluar el grado de satisfacción de tales derechos (incumplimiento, cumplimiento bajo, medio y alto).
176 de 2005	Analizó el cumplimiento de las órdenes relativas al esfuerzo presupuestal necesario para implementar las políticas de atención a la población desplazada. Solicitó diseñar un cronograma para concretar el ritmo y los mecanismos de consecución de los recursos. También recordó a las entidades territoriales que el esfuerzo presupuestal para atender a la población desplazada no es obligación exclusiva del Gobierno central.
177 de 2005	Hizo seguimiento a la orden tercera de la sentencia que exige al Ministerio del Interior promover la coordinación entre las entidades territoriales para la atención a la población desplazada. Concluyó que las fallas en la labor del Ministerio se deben a la falta de aplicación de los principios de descentralización, coordinación, concurrencia y subsidiaridad. Asimismo, declaró que no se había superado el ECI.
178 de 2005	Por primera vez, la Corte hizo un seguimiento integral a cada uno de los aspectos identificados en la T-025 como causales del ECI. Específicamente, evaluó el cumplimiento de las órdenes 2, 4, 5, 8 y 9. Concluyó que no se había superado el ECI y, por ello, dictó órdenes dirigidas a garantizar el goce efectivo de derechos mínimos, la superación de falencias estructurales, y el establecimiento de acciones puntuales en algunos aspectos fundamentales.
218 de 2006	Verificó las medidas adoptadas para hacer cumplir las órdenes impartidas en los autos proferidos en 2005. Determinó que el avance en la superación del ECI era nulo; enumeró diez fallas que obstaculizan el avance de la política; estableció lineamientos básicos de cumplimiento; e impartió órdenes individuales a funcionarios.

Auto	Tema
109 de 2007	Adoptó una batería de indicadores de goce efectivo de los derechos a la vivienda, salud, educación, alimentación, generación de ingresos, identidad y estabilización socioeconómica. Rechazó los indicadores para los derechos a la vida, integridad física, libertad, seguridad, reparación, participación y reunificación familiar. Ordenó al Gobierno presentar nuevos indicadores para estos derechos; mejorar el indicador para generación de ingresos; y crear indicadores para medir el enfoque diferencial, la asistencia inmediata y la ayuda humanitaria.
233 de 2007	Evaluó los nuevos indicadores presentados por el Gobierno. Adoptó los relacionados con los derechos a la vida, la integridad física y la libertad. Rechazó los propuestos para los derechos a la reunificación familiar, la seguridad personal, la participación y la reparación.
116 de 2008	Introdujo ajustes a la batería de indicadores adoptados en los autos 109 y 233 de 2007. Adicionalmente, adoptó los nuevos indicadores propuestos por el Gobierno y la Comisión de Seguimiento para medir las etapas de prevención y retorno y los derechos a la subsistencia mínima, la reunificación familiar, la seguridad personal, la participación, la restitución, la rehabilitación y la no repetición. De igual manera, acogió los indicadores para reflejar el enfoque diferencial en relación con la niñez, la pertenencia étnico-cultural y el género. Propuso indicadores propios para los derechos a la verdad y a la justicia.
052 de 2008	Emitió órdenes puntuales para las entidades territoriales expulsoras y receptoras de población en situación de desplazamiento.
092 de 2008	Es el primero de los autos con enfoque diferencial. En el tema de las mujeres desplazadas, la Corte identificó doce riesgos que solo afectan a este sector de la población, así como seis momentos de la actual política pública que acrecientan dichos riesgos. Conminó a Acción Social a diseñar e implementar trece programas para la protección de sus derechos fundamentales y tomar medidas específicas frente a las 600 mujeres, cuya situación fue acreditada ante la Corte. Solicitó a la Fiscalía General investigar los casos de violencia sexual documentados en el auto.
251 de 2008	Examinó el tema de la niñez. Ordenó el diseño e implementación del “Programa para la Protección Diferencial de los Niños, Niñas y Adolescentes frente al Desplazamiento Forzado” y de quince proyectos piloto para atender a los niños, niñas y adolescentes víctima del desplazamiento forzado. También obligó a tomar medidas específicas en relación con cada uno de los 18.000 niños, niñas y adolescentes identificados en el auto.
004 de 2009	Se refirió al tema de los pueblos indígenas que corren el riesgo de ser exterminados cultural y físicamente por el desplazamiento y el conflicto armado. Ordenó la adopción de un programa de garantía de los derechos de los pueblos indígenas afectados por el desplazamiento y la formulación e implementación de planes de salvaguarda étnica para 34 pueblos identificados en el auto.
005 de 2009	Encaró el tema de la población afrodescendiente víctima del desplazamiento. Ordenó crear e implementar un plan de caracterización de los territorios colectivos y ancestrales habitados mayoritariamente por dicha población y un plan integral de prevención, protección y atención enfocado a los afrocolombianos.

Auto	Tema
006 de 2009	Analizó el tema de las personas desplazadas con discapacidad. Determinó la adopción de los mecanismos necesarios para suplir las falencias de información en relación con dicha población y solicitó el diseño e implementación de un programa con enfoque diferencial, así como de cinco proyectos piloto en el ámbito de prevención y atención.
007 de 2009	Se refirió al tema de coordinación de las entidades territoriales. Conminó al Ministro del Interior y de Justicia a ejercer directamente la coordinación entre el Gobierno Nacional y las entidades territoriales.
008 de 2009	Constató que aún persiste el ECI, por lo cual dictó una serie de lineamientos y órdenes encaminados a superarlo. En este auto, la Corte exigió al Gobierno reformular la política de tierras y tomar acciones eficaces para prevenir y revertir el despojo.
009 de 2009	A propósito del homicidio de un familiar de una líder desplazada, la Corte analizó el tema de la protección especial que deben recibir estas personas y ordenó medidas específicas para proteger a los miembros de las organizaciones de desplazados.
011 de 2009	Se refirió a las falencias que aún presentan los sistemas de registro y caracterización de la población desplazada y profirió órdenes para superar esas barreras.

Fuente: Rodríguez y Rodríguez (2010: 88-89).

Otros autos relevantes en la materia son:

Auto	Tema
266 de 2009	A propósito de los informes de Acción Social, la Corte presentó una serie de observaciones y recomendaciones respecto al registro de la población desplazada, la acción humanitaria de emergencia, el fortalecimiento de la capacidad institucional y la coordinación interinstitucional del SNAIPD.
314 de 2009	Examinó la normatividad vigente en materia de coordinación interinstitucional y reiteró la responsabilidad de la rama ejecutiva en la prevención del desplazamiento y la atención a la población desplazada. Teniendo en cuenta problemas estructurales, presupuestales y/o técnicos de la coordinación interinstitucional, impartió una serie de órdenes tendientes a avanzar en la precisión e implementación de fórmulas que permitan superar dichas falencias.
383 de 2010	Constató que aún persisten las falencias en materia de coordinación y corresponsabilidad entre la nación y las entidades territoriales en materia de atención integral a la población desplazada. Por ello, ordenó flexibilizar la oferta institucional; tomar medidas frente aquellos entes que no han cumplido con sus obligaciones respecto a la población víctima; y, finalmente, asumir medidas para evaluar el nivel de cumplimiento de estas órdenes.
219 de 2011	Abordó el cambio de normatividad en materia de atención y reparación a la población en situación de desplazamiento y profirió medidas para garantizar la continuidad de la protección de los derechos fundamentales de la población desplazada de cara a ese nuevo marco institucional.



Auto	Tema
116A de 2012	Determinó falencias en relación con la política de vivienda para la población víctima de desplazamiento forzado y estableció medidas para mejorar la coordinación presupuestal y la planeación entre la Nación y las entidades territoriales.
098 de 2013	Constató que el riesgo derivado del liderazgo y el trabajo cívico, comunitario y social impulsado por las mujeres víctimas de desplazamiento forzado se agravó de forma alarmante. En este sentido, instó a las autoridades estatales encargadas de la protección y atención a las mujeres desplazadas líderes y miembros de organizaciones, a cumplir de manera cabal sus obligaciones constitucionales.
119 de 2013	En relación con la definición de víctima, emanada de la Ley 1448 de 2011, la Corte manifestó que no se puede excluir del Registro Único de Víctimas a aquellas personas cuyas causas de desplazamiento no guardan una relación cercana y suficiente con el conflicto armado interno.
173 de 2014	Realizó seguimiento al cumplimiento de las medidas ordenadas en el auto 006 de 2009 y adoptó una serie de medidas sobre protección de las personas con discapacidad y en situación de desplazamiento.
009 de 2015	Realizó seguimiento al cumplimiento de las medidas ordenadas en el auto 092 de 2008, ante la persistencia de la violencia sexual como un riesgo de género para las mujeres desplazadas, y de las falencias en la respuesta estatal. Instituyó una serie de medidas para garantizar la atención, protección y el acceso a la justicia de las sobrevivientes de estos delitos.



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

Sentencia	Tema
C-250 de 2012	Declaró la exequibilidad del límite temporal previsto en el artículo tercero, a saber 1 de enero de 1985, al considerar que este cubre la época en la cual se produjo el mayor número de violaciones a las normas de derechos humanos y de derecho internacional humanitario.
C-099 de 2012, C-753 de 2013 y C-912 de 2013	En relación con la articulación y complementariedad de las distintas políticas públicas, reiteró la importancia de establecer una clara diferenciación entre los servicios sociales del Estado, las acciones de atención humanitaria y las medidas de reparación integral, recordando que la implementación de estas medidas tiene como finalidad garantizar tanto la atención como la reparación a la población desplazada, hasta restablecer totalmente el goce efectivo de sus derechos.

Sentencia	Tema
C-715 de 2012	<p>Resaltó algunos principios que deben orientar la política pública en materia de restitución a víctimas, de acuerdo con lo establecido en los estándares internacionales:</p> <ul style="list-style-type: none"> i) La restitución debe establecerse como el medio preferente para la reparación de las víctimas, al ser un elemento esencial de la justicia restitutiva. ii) La restitución es un derecho en sí mismo y es independiente de que las víctimas despojadas, usurpadas o que hayan abandonado forzosamente sus territorios retornen o no de manera efectiva. iii) El Estado debe garantizar el acceso a una compensación o indemnización adecuada para aquellos casos en que la restitución fuere materialmente imposible o cuando la víctima, de manera consciente y voluntaria, optare por ello. iv) Las medidas de restitución deben respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe quienes, de ser necesario, podrán acceder a medidas compensatorias.
C-438 de 2013	<p>Insistió en que el principio de progresividad en la Ley de Víctimas (LV) debe ser interpretado en relación con los derechos de carácter estrictamente prestacional, y no compromete la efectividad de los derechos de aplicación inmediata (no prestacionales) ni los mínimos desde los cuales se aplica la mencionada progresividad. Señaló, igualmente, que la interpretación sistemática de los contenidos normativos de la LV a este respecto permite afirmar que los derechos de las víctimas se reconocen de manera inmediata (prestacionales y no prestacionales), su contenido se amplía progresivamente y su cobertura del universo de las víctimas a las que se refiere la ley se extiende de modo gradual.</p>
C-581 de 2013	<p>Señaló que las actuaciones administrativas y judiciales destinadas a resarcir los daños y graves perjuicios sufridos por las víctimas del conflicto armado interno no deben estar supeditadas a criterios de sostenibilidad fiscal.</p>

3.2. El concepto de justicia transicional civil y la contribución de la ruta de restitución

La lucha por la justicia y la garantía de los derechos de las víctimas de conflictos armados se ha concentrado, en buena parte, en la lucha por la responsabilidad pública de quienes cometieron las atrocidades. Conforme a este interés, los procesos públicos de rendición de cuentas han sido preferidos, y entre ellos, el uso de las normas de derecho penal ha acaparado una mayor atención académica y política. Tal circunstancia se ha debido principalmente a que la lucha contra la impunidad de las más graves violaciones ha sido uno de los motores que más han impulsado la discusión sobre la necesidad de construir escenarios de paz fundamentados en unos estándares mínimos de justicia.

Sin embargo, en no pocas oportunidades los conflictos han producido afectaciones graves a derechos que, en tiempos de paz, se regulan a partir de normas de derecho privado. El despojo de propiedades es una de ellas. Si bien, durante las primeras experiencias comparadas de transición, el derecho de propiedad y las relaciones sobre los

bienes no acapararon la atención principal de quienes diseñaron medidas de transición, y en algunos casos ni siquiera fueron tenidos en cuenta, durante los últimos años se ha suscitado un interés internacional por enfrentar las consecuencias de estas acciones. La cuestión, no obstante, es que al hacerlo se evidencia, a nivel mundial, una brecha conceptual y normativa importante entre la atención que ha recibido el tratamiento de los temas de derecho público, sobre todo en materia penal, y los de derecho privado. Así, por ejemplo, quienes han teorizado sobre los objetivos y necesidades de la justicia transicional han avanzado notablemente en releer conceptos y principios básicos de derecho penal, tales como el debido proceso, el principio de legalidad, el fin de la pena, la presunción de inocencia, entre otros. Al mismo tiempo, en cuanto a cómo adelantar procesos penales en tiempos de transición o posconflicto existen también muchos desarrollos teóricos sobre la investigación y adelantamiento de juicios: las doctrinas de selección y priorización, las teorías sobre el más responsable, la atribución de crímenes de subordinados al dirigente, la investigación de crímenes de sistema, entre otros.

Por el contrario, los desarrollos en materia de la relación entre la aplicación de normas y principios del derecho privado en tiempos de conflicto o transición es muy limitada. Si bien existe abundante literatura académica que reconoce y analiza distintos mecanismos de justicia transicional civil –incluyendo programas de restitución de tierras y vivienda, de restitución de propiedad cultural y acciones legales de derecho privado– que han operado para enfrentar el pasado, garantizar reconocimiento a las víctimas y hacer responsables a los perpetradores, lamentablemente, las lecciones de esta literatura no han sido articuladas para pensar, a nivel conceptual, las implicaciones dogmáticas y normativas de la aplicación de las normas de derecho privado en contextos de transición.

Sin embargo, haciendo una reconstrucción de esta experiencia, el término justicia transicional civil puede empezar a entenderse como la combinación entre los aspectos del derecho privado y la justicia transicional. En otras palabras, puede verse como una forma de justicia transicional que regula las relaciones interindividuales en sociedades que están enfrentando un legado de violaciones sistemáticas. En sí, haría parte de un proyecto más grande de justicia que busca responsabilizar a los culpables y promover la reconciliación. En este sentido, la justicia transicional civil involucra la regulación de las relaciones entre individuos –generalmente cubiertas por las normas de derecho privado– en tiempos de transición o posconflicto, lo cual puede incluir, entre otros, programas especiales de restitución de tierras, y acciones judiciales de derecho privado. Así las cosas, aun cuando el término de justicia transicional civil no es ampliamente entendido como un mecanismo específico, el concepto no es totalmente nuevo ni en la reflexión académica ni en la práctica jurídica.

Esto quiere decir que con la noción de justicia transicional civil no se propone una visión totalmente novedosa de las reparaciones o de la justicia transicional; más bien lo que se busca es reconstruir preocupaciones que ya estaban presentes, pero en forma implícita, en ciertos programas de restitución masiva o en reflexiones teóricas.

Con todo, la implementación de la política de restitución ha mostrado que la justicia transicional no solo debe orientar nuevas reflexiones en el ámbito del derecho civil, sino que es importante que dicho concepto se convierta en una guía conceptual e interpretativa para resolver los dilemas que, en materia de derecho de familia, agrario, comercial, entre otros, se vienen presentando en los procesos de restitución.

En este sentido, resulta fundamental que los equipos de terreno tengan presente los propósitos y desafíos de este proceso, de manera que comprendan su papel en una estrategia amplia de justicia. La ruta de restitución puede contribuir a lograr los objetivos de la justicia transicional solo:

- **Si es verdaderamente especial y excepcional.** La ruta de restitución es una política especial y excepcional diseñada para dar respuesta a situaciones extraordinarias. Como tal, los equipos de terreno y los jueces y juezas transicionales de restitución no deben interpretar sus disposiciones desde los estándares ordinarios del derecho civil y procesal. En breve, es necesario evitar que la ruta de restitución sea asemejada en la práctica a un procedimiento ordinario.
- **Si resuelve los conflictos y la incertidumbre en los derechos de propiedad.** Con los programas masivos de restitución de tierras y territorios, la incertidumbre actual sobre los derechos de propiedad disminuirá. Esto a su vez estimulará el mercado de tierras que, si es protegido de influencias y presiones indebidas, promoverá el crecimiento económico del sector.
- **Si recupera la función social y ambiental de la propiedad.** La propiedad privada es un derecho constitucional que, en algunas ocasiones, adquiere el carácter de fundamental. Como otros derechos constitucionales, el derecho a la propiedad privada puede ser limitado y tiene una función social y ecológica (Constitución Política, art. 58). Según esta idea, la propiedad necesita tomar en consideración las necesidades colectivas, respetar los derechos de los demás y preservar el medio ambiente. La restitución debe contribuir, entonces, a un crecimiento equilibrado del campo, a la protección de la propiedad privada y a la materialización de su función social y ambiental.
- **Si es eficiente y ágil.** Una parte muy importante de los programas masivos de restitución es que las medidas se apliquen con eficiencia y celeridad. Esto implica que las víctimas tienen el derecho a obtener una respuesta válida a sus pretensiones dentro de un término razonable. La idea “transicional” supone una temporalidad de las medidas y esta idea debería justificar la introducción de precauciones adicionales para aumentar la velocidad en la resolución de casos.
- **Si combate las injusticias del pasado y sienta las bases del futuro.** La restitución no solo pretende llevar a la víctima a la situación anterior y repararla en su derecho. Por el contrario, cuando la restitución asume un carácter

transformador mira al pasado, pero con la firme idea de iniciar un camino seguro y justo hacia el futuro.

- **Si consolida una institucionalidad adecuada en el tema agrario y restablece la confianza de las víctimas en ella.** El éxito de los programas de restitución depende de la capacidad de las instituciones y de la confianza que las víctimas depositan en ellas. Sólo creando una institucionalidad de calidad, los objetivos de la restitución y de la justicia transicional podrán hacerse realidad.
- **Si establece responsabilidades, contribuye a la construcción de verdad y propicia la reconciliación.** A pesar de que la restitución es un proceso esencialmente de derecho privado, es una herramienta crucial para establecer responsabilidades y propiciar la verdad y la reconciliación. Entre los procedimientos encaminados a restituir las tierras y territorios, y aquellos procedimientos que promueven la sanción de los criminales y la verdad de lo ocurrido, debería existir una estrecha articulación.

En síntesis, la sociedad colombiana tiene el imperativo jurídico, político y ético de enfrentar el abandono forzado y el despojo masivo de tierras y territorios. Para que esto sea una realidad, el compromiso de los equipos de terreno de la Unidad de Restitución es fundamental. Finalmente, dichos equipos deben considerar las herramientas conceptuales y operativas, expuestas en esta unidad, a fin de lograr procesos de restitución exitosos.

Bibliografía

- Asamblea General de Organización de Naciones Unidas. 2005. “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”. Recuperado de: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/reparaciones.htm>.
- Botero, Catalina y Esteban Restrepo, 2006. “Estándares internacionales y procesos de transición en Colombia”. En: Rodrigo Uprimny et ál., *¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia*. Bogotá: Dejusticia.
- Carranza, Rubén. 2009. *The Right to Reparations in Situation of Poverty*. ICTJ briefing, presentado a la Conferencia en la Haya en septiembre de 2009: “Fighting Impunity in Peace Building Contexts”.
- CNRR. 2010. *Programa de restitución de bienes (inmuebles - tierras - territorios)*. Documento final entregado por el Comité Técnico Especializado-CTE a la CNRR. 48ª Sesión Plenaria. Mimeo.
- Freeman, Michael. 2006. “Back to the future: the historical dimension of liberal justice”. En: Max du Plessis and Stephen Pete, *Repairing the Past? International Perspectives of Reparation for Gross Human Rights Abuses*. Antwerpen: Intersentia.
- Fundación Konrad Adenauer Stiftung (KAS). 2008. “Los complejos debates de la ley de víctimas”. *KAS Papers* No. 3. Bogotá.
- Garay, Luis Jorge. 2009. *El reto ante la tragedia humanitaria del desplazamiento forzado: Reparar de manera integral el despojo de tierras y bienes*. Bogotá: Comisión de Seguimiento.
- Lamont, W. D. 1941. “Justice: distributive or corrective”. *Philosophy. The Journal of the British Institute of Philosophy*. Vol. 16, No. 61.
- Leckie, Scott. 2005. *Housing, Land and Property Rights in Post-Conflict Societies: proposals for a New United Nations Institutional and Policy Framework*. UNCHR. Legal and Protection Policy Research Series.
- Mani, R. 2005. “Reparation as a Component of Transitional Justice: Pursuing ‘Reparative Justice’ in the Aftermath of Violent Conflict”. En: De Feyter, Parmentier, Bossuyt and Lemmens, *Out of the Ashes, Reparation for Victims of Gross and Systematic Human Rights Violations*. Antwerpen-Oxford: Intersentia.
- Moore, Barrington. 1973. *Los orígenes sociales de la dictadura y de la democracia*. Barcelona: Ediciones Península.
- Ospina, William. *Trajimos sin pensarlo en el habla los valles*. Recuperado de: <http://arara15.wix.com/pedro-ruiz#!textos/c12g7>

- PPTP. 2010. Síntesis de la experiencia del Proyecto Protección de Tierras y Patrimonio de la Población Desplazada. Bogotá: Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional - Acción Social.
- Restrepo, Esteban. 2010. “¿Cómo garantizar justicia a los desplazados? El desplazado como paria. La garantía de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas del delito de desplazamiento forzado en Colombia”. En: César Rodríguez (Coord.), *Más allá del desplazamiento: políticas, derechos y superación del desplazamiento forzado en Colombia*. Bogotá: Uniandes.
- Rodríguez Garavito, César y Diana Rodríguez. 2010. *Cortes y cambio social. Cómo la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia*. Bogotá: Dejusticia.
- Rodríguez Garavito, César y Rodrigo Uprimny. 2006. “¿Justicia para todos o seguridad para el Mercado? El neoliberalismo y la reforma judicial en Colombia”. En: Mauricio García Villegas, César Rodríguez y Rodrigo Uprimny, *¿Justicia para todos? Sistema judicial, derechos sociales y democracia en Colombia*. Bogotá: Norma.
- Sánchez, Nelson C. 2009. “Perder es ganar un poco: avances y frustraciones de la discusión del estatuto de víctimas en Colombia”. En: Catalina Díaz et ál., *Reparar en Colombia: Los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión*. Bogotá: ICTJ/Dejusticia.
- Sánchez, Nelson C. y Rodrigo Uprimny. 2010. “Propuestas para una restitución de tierras transformadora”. En: Catalina Díaz (ed.), *Tareas pendientes: propuestas para la formulación de política de reparación en Colombia*. Bogotá: ICTJ.
- Uprimny, Rodrigo y María Paula Saffon. 2008. “Usos y abusos de la Justicia Transicional”. En: A. Rangel (ed.), *Justicia y Paz ¿Cuál es el precio que debemos pagar?* Bogotá: Intermedio.
- Uprimny, Rodrigo. 2006. *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y proceso penal*. Bogotá: Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”/Universidad Nacional de Colombia.
- Uprimny, Rodrigo. 2010. “Las leyes de justicia y paz”. En: Bruce Bargley y Elvira María Restrepo, *La desmovilización de los paramilitares en Colombia*. Mimeo.
- Williams, Rodri. 2008. “El derecho contemporáneo de restitución de propiedades dentro del contexto de la Justicia Transicional”. En: Catalina Díaz (ed.), *Reparaciones para las víctimas de la violencia política*. Bogotá: ICTJ.

UNIDAD

3

OBJETIVO GENERAL

Explicar la forma como se encuentra previsto el atípico proceso de restitución para la garantía de los derechos de las víctimas. Teniendo en cuenta que el verdadero reto se encuentra en la implementación, esta unidad ofrece un estudio sistemático de los principios y enfoques que permiten no solo ejecutar los pasos previstos en la Ley 1448 de 2011, sino también lograr la justicia material sin importar los obstáculos o dificultades que impliquen las especificidades de cada uno de los casos.

LA RUTA DE RESTITUCIÓN EN LA LEY DE VÍCTIMAS Y EL PAPEL DE LA UNIDAD DE RESTITUCIÓN

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Destacar el carácter especial de la acción de restitución en su etapa administrativa, ya que se trata de un procedimiento que se enmarca en un escenario de justicia transicional.
- Presentar los enfoques, principios y objetivos de la Ley 1448 de 2011 en materia de restitución a fin de establecer cómo deben actuar los equipos de terreno para hacer realidad dichos objetivos.
- Resaltar la importancia del enfoque de acción sin daño, del reconocimiento de las necesidades y la situación particular de las víctimas durante todas las etapas de la ruta de restitución.
- Exponer detalladamente las competencias de la Unidad de Restitución en cada uno de los pasos de la ruta de restitución –tanto en su etapa administrativa como judicial–, identificando las herramientas y las alternativas que tienen los equipos de terreno para cumplir las actividades que les corresponde y garantizar una apropiación reflexiva –y no mecánica– de los procedimientos.

Una vez reconocida la complejidad e importancia de la restitución de tierras en Colombia, es necesario promover la apropiación, por parte de los equipos de terreno, de las novedosas disposiciones contenidas en la Ley 1448 de 2011. En tal sentido, el propósito de esta unidad es presentar las particularidades de cada uno de los pasos de la acción de restitución y/o formalización de tierras, con el fin de explicitar las herramientas a disposición de los equipos de terreno y brindar algunas recomendaciones para su adecuada ejecución.

Para ello, esta unidad se estructura en tres partes. En primer lugar, se explica la naturaleza y objetivos de la ruta de restitución de la Ley 1448 de 2011. En segunda instancia, se exponen los principios rectores de la restitución y de las actuaciones administrativas para la inclusión en el Registro de Tierras. Finalmente, se explican los diferentes pasos de la ruta de restitución y se resaltan los propósitos y algunas herramientas que se utilizan en cada uno de ellos.

1. LA RUTA DE RESTITUCIÓN: UN PROCEDIMIENTO ESPECIAL

La ruta de restitución responde a los objetivos de la justicia transicional, lo cual se evidencia en varias medidas específicas. Aquí se presentan algunas de ellas.

1.1. La ruta de restitución responde a las exigencias y a los objetivos de la transición

Durante el trámite de la Ley 1448 de 2011 se discutió si la ruta de restitución debía ser administrativa, judicial o mixta. El legislador creó un mecanismo mixto con dos etapas: una administrativa a cargo de la Unidad de Restitución y otra judicial a cargo de la justicia especializada de restitución de tierras. En términos muy generales, mientras que en la primera etapa se documentan los casos y se decide sobre su inclusión en el registro de tierras, en la segunda se resuelven, de forma expedita, las controversias.



**JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD**

El Registro de Tierras (Ley 1448 de 2011)

“Artículo 76. Créase el “Registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente” como instrumento para la restitución de tierras a que se refiere esta ley. En el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente se inscribirán también las personas que fueron despojadas de sus tierras u obligadas a abandonarlas y su relación jurídica con estas, determinando con precisión los predios objeto de despojo, en forma preferente mediante georreferenciación, así como el período durante el cual se ejerció influencia armada en relación con el predio [...]”.

El carácter mixto del procedimiento permite combinar la eficiencia de la rama ejecutiva y la protección de garantías de la rama judicial. De un lado, la gerencia de la Unidad de Restitución se refleja en aspectos como la gradualidad en el trámite de casos, las posibilidades de priorización, el establecimiento de filtros para la selección de las reclamaciones o la recopilación de grandes cantidades de información en un momento previo a la etapa judicial. De otro lado, la intervención de los jueces transicionales de restitución brinda garantías, tales como la independencia frente a presiones del ejecutivo u otros poderes y, en general, el ejercicio de varios derechos procesales.

Esta mixtura responde a una política de Estado que, atendiendo demandas individuales, pretende enfrentar el carácter masivo de las vulneraciones. Específicamente, la ruta de restitución responde a los objetivos de la justicia transicional, como mínimo, por las siguientes razones:

- La terminación de la etapa administrativa y, en especial, la inclusión del predio en el Registro de Tierras es un requisito de procedibilidad para activar la etapa judicial (Ley 1448 de 2011, art.76). Este requisito busca controlar la llegada de las víctimas a los jueces y juezas transicionales de restitución y evitar que el sistema judicial se sobrecargue y se torne ineficiente. La Unidad de Restitución pretende, entonces, garantizar que estos jueces se enfoquen en resolver los aspectos sustantivos del conflicto.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

En la sentencia C-715 de 2012, la Corte declaró la exequibilidad del artículo 76, al considerar que dicho requisito no atenta contra el acceso a la justicia o el debido proceso. En este sentido, supera el test de razonabilidad que ha fijado la Corte en este tipo de casos, siendo una medida constitucional adecuada, idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto, para alcanzar los fines de restitución que se propone la norma.

- La documentación de casos requiere tanto conocimientos especializados como esquemas ágiles para intercambiar información institucional. Que los equipos de terreno hagan estas tareas contribuye a la celeridad de la ruta en general. Así, por ejemplo, para identificar geográfica y jurídicamente el predio se puede necesitar conciliar información institucional o realizar visitas al terreno, ejercicios de cartografía social, etc. En este contexto, los jueces y juezas transicionales de restitución no disponen de los recursos humanos, técnicos y administrativos necesarios para adelantar por sí mismos este tipo de investigaciones. La intervención de la Unidad de Restitución permite, por consiguiente,

identificar y delimitar los predios, para evitar que la precariedad de la información existente termine afectando a las víctimas.

- El análisis y documentación de casos que la Unidad de Restitución efectúa permite a los jueces y juezas transicionales de restitución contar con un completo expediente desde el inicio de la etapa judicial. En consecuencia, la labor probatoria de estos jueces será mucho más sencilla, pues las pruebas recaudadas por los equipos de terreno se presumen fidedignas. La documentación es tan importante que, según la Ley 1448 de 2011, si no se presentan opositores, los jueces y juezas transicionales podrán dictar sentencia con el acervo probatorio que soporta la solicitud de restitución (art. 88).
- El rol central de la Unidad de Restitución facilita la articulación entre la política de restitución y otros ámbitos de la política agraria. La Unidad de Restitución es una entidad administrativa que hace parte de un entramado institucional mucho más complejo y con competencias más amplias en el tema de tierras. La política de restitución es una oportunidad para contribuir a consolidar la justicia y la democracia en el sector rural, recuperar la función social y ambiental de la propiedad, mejorar el ordenamiento territorial y promover el desarrollo rural. Los insumos que la Unidad de Restitución suministra a los jueces y juezas transicionales de restitución pueden servir también para buscar soluciones integrales a los problemas del campo colombiano.
- Los jueces y juezas transicionales de restitución, respetando varias garantías procesales, deben tomar decisiones definitivas sobre las solicitudes y promover la reconciliación. Para enfrentar las barreras históricas de acceso a la justicia por parte de las víctimas, la Ley 1448 de 2011 incluye varias medidas. Por ejemplo, la Ley permite que la víctima sea representada sin costo alguno por la Unidad de Restitución en el proceso judicial, introduce presunciones e invierte la carga de la prueba al opositor.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Las ventajas de la ruta de restitución aquí mencionadas pueden ser aprovechadas si se asimilan sus procedimientos y se comprende su sentido. Esto es necesario para evitar que la ruta se reduzca a una serie de pasos que se ejecuten rígidamente y que no tengan sentido. La ruta de restitución, entonces, debe estar articulada a otras políticas de reparación integral y de desarrollo rural, pero tiene una función específica y determinada: restituir las tierras y territorios a sus legítimos propietarios.

1.2. Las diferencias entre la ruta de restitución y los procedimientos administrativos y judiciales en contextos de normalidad

Para contribuir a alcanzar los objetivos de la justicia transicional, la Ley 1448 de 2011 introdujo procedimientos administrativos y judiciales muy diferentes a los normales.

Las características específicas de la etapa administrativa

A continuación se explican los principales elementos de la etapa administrativa y se destacan los desafíos centrales para los equipos de terreno:

- El Estado tiene el deber de acompañar de cerca a quien activa el procedimiento administrativo. Después de que la víctima solicita la inscripción en el Registro de Tierras, los equipos de terreno son los responsables de hacer avanzar el proceso y de recaudar la información. Para enfrentar la vulnerabilidad e indefensión de la víctima, la Ley 1448 de 2011 contempla un acompañamiento especial por parte de la Unidad de Restitución. Este aspecto es tan importante que la ley incluso permite a la Unidad de Restitución iniciar de oficio la ruta de restitución. Es preciso recordar que este acompañamiento debe ser aún mayor cuando se trata de víctimas mujeres, de víctimas en situación de discapacidad, de víctimas niños, niñas o adolescentes, o de grupos étnicos que han sido victimizados.
- Los términos de los procedimientos son especialmente breves. Los principios de celeridad y de economía procesal, que inspiran todas las actuaciones administrativas, cobran mayor sentido en contextos de transición. Si bien, en la etapa administrativa se pueden suspender las actuaciones por razones objetivas, el tiempo es limitado y los plazos para resolver las solicitudes son perentorios.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

A pesar de que la etapa administrativa fue regulada específicamente por la Ley 1448 de 2011, ella también se rige por las reglas del derecho administrativo tradicional. En efecto, según el Decreto 1071 de 2015 es posible interponer recurso de reposición en contra de los actos administrativos que niegan el estudio de las solicitudes o la inclusión en el Registro de Tierras. Agotada esta vía, es posible incluso interponer una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso-administrativa (arts. 2.15.1.6.7.). Agrega este decreto que en todos los aspectos no previstos por la Ley 1448 de 2011 se aplicará el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (art. 2.15.1.6.9)

El énfasis en estos principios trae enormes desafíos institucionales, tales como la división interna del trabajo, la gerencia de los procesos, etc.

- Las autoridades administrativas pueden controlar el orden de estudio de las solicitudes de inscripción en el Registro de Tierras. Esto implica que el proceso no inicia necesariamente con la recepción de la solicitud. El inicio del análisis previo y de la documentación de los casos depende de la gradualidad y de las focalizaciones que se hacen por regiones. Por tal razón, quienes reciben las solicitudes deben ser muy claros con los solicitantes para evitar generar falsas expectativas.

Las características específicas de la etapa judicial

La etapa judicial de la ruta de restitución es una verdadera novedad frente a los demás procedimientos civiles. En materia procesal, la aplicación del Código de Procedimiento Civil debe ser marginal porque el procedimiento ha sido regulado directamente por la Ley 1448 de 2011. Las siguientes medidas concretas ejemplifican las especificidades de la etapa judicial en materia probatoria:

- El Registro de Tierras es un requisito de procedibilidad.
- Las notificaciones tienen una naturaleza especial.
- Los jueces y juezas transicionales de restitución deben acumular y fallar todos los procesos relacionados con el predio objeto de restitución.
- Se establecen poderosas presunciones (art. 77).
- Se invierte la carga de la prueba (art. 78).
- Se regulan las condiciones que deben demostrar los terceros que quieren oponerse a la restitución o ser compensados.
- Admite el aporte de todas las pruebas reconocidas por la ley (art. 89).

De otro lado, en temas sustanciales, la etapa judicial tiene tres características específicas:

- Las fuentes del derecho aplicables son amplias y variadas. Tanto los jueces y juezas transicionales de restitución como los equipos de terreno deben conocer la Ley 1448 de 2011 y sus decretos diferenciales; los tratados, declaraciones y principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario; la Constitución y la jurisprudencia constitucional; y el derecho civil y agrario.
- La justicia material debe ser el horizonte interpretativo de la ruta de restitución. Los equipos de terreno deben actuar y recalcar que en la ruta de restitución debe prevalecer el derecho sustancial sobre las formalidades.
- En caso de conflictos normativos debe prevalecer la interpretación más favorable a la dignidad y libertad de la víctima.

invertir la carga de la prueba². De ahí que la Ley 1448 de 2011 reconozca que la prueba sumaria del abandono forzado o del despojo es suficiente, si se cumplen otros requisitos, para inscribir la solicitud en el Registro de Tierras. Esta inclusión, a su vez, activa varias presunciones e invierte la carga de la prueba.

Enfoque diferencial

La ley reconoce que las víctimas no son iguales y que, por tal razón, algunas de ellas han sufrido una afectación desproporcionada. Así, el Estado debe brindar garantías especiales y medidas de protección a las mujeres, adolescentes, niños, niñas, adultos mayores, personas con discapacidad, campesinos, líderes sociales, miembros de organizaciones sindicales, defensores de derechos humanos, víctimas de desplazamiento, y grupos étnicos.

El enfoque diferencial permite comprender, por ejemplo, por qué la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios protegen especialmente a las mujeres. De esta manera, la Ley de Víctimas y el Decreto 1071 de 2015 establecen las siguientes protecciones:

- En los trámites administrativos y judiciales las mujeres tendrán atención preferencial (Ley 1448 de 2011, art. 114). Según este artículo, la Unidad de Restitución debe disponer ventanillas de atención preferencial, personal capacitado en temas de género y facilidades para que organizaciones o redes de mujeres accedan a los procedimientos. Asimismo, debe contar con áreas de atención a

infantes, adolescentes, y a discapacitados que conformen el grupo familiar de la población femenina.

- La entrega de predios y beneficios consagrados en la Ley 731 de 2002 debe priorizar a las mujeres (Ley 1448 de 2011, arts. 116 y 117).
- Las medidas de protección a favor de las mujeres deben considerar las modalidades de la agresión, los riesgos que ellas enfrentan y las dificultades para protegerse del agresor.
- La Unidad de Restitución debe hacer lo necesario para que la atención preferencial a las mujeres sea respetada por las entidades relacionadas (Decreto 1071 de 2015, art. 2.15.1.7.5).
- Las solicitudes de inscripción en el Registro de Tierras a favor de mujeres cabeza de familia deben ser sustanciadas con prelación.

Para el caso de los niños, niñas y adolescentes, el Decreto 1071 de 2015 establece varias disposiciones para garantizar el interés superior del menor en la ruta de restitución. Estas son las principales medidas del decreto en el tema:

- La Unidad de Restitución y el Defensor de Familia deben ejercer sus funciones de manera articulada, coordinada y complementaria (art. 2.15.1.3.3.).



JURISPRUDENCIA Y NORMATIVIDAD

Victimización y discapacidad. La restitución a la luz de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD)

Si bien, en general, se plantea la necesidad de proteger a las personas con discapacidad, estas formulaciones difícilmente se traducen en medidas concretas. La implementación de la Ley 1448 de 2011 es una nueva oportunidad para evitar que esto ocurra. En este sentido, es necesario que los equipos de terreno cumplan con las obligaciones internacionales que el Estado asumió en 2011 cuando ratificó la CDPD. La restitución de tierras debe, entonces, propender por una atención preferencial a favor de esta población. La CDPD efectuó los siguientes aportes (Santa y La Rota 2011):

- Reconoció la discapacidad como un concepto evolutivo y que depende de la interrelación de las deficiencias de una persona con el ambiente. La CDPD diferencia deficiencia y discapacidad, y plantea que la discapacidad se origina en barreras sociales y no en deficiencias individuales. Según esta idea, es razonable creer que aquellas víctimas en situación de discapacidad están en una situación aún más vulnerable. En el auto 06 de 2009, la Corte Constitucional expresó lo siguiente: “En razón del conflicto armado y del desplazamiento forzado, la población en general

corre el riesgo de adquirir una discapacidad y de sufrir, en consecuencia, el impacto desproporcionado que se deriva de la interacción de estas circunstancias”.

- Reconoció la dignidad de las personas con discapacidad y afirmó que su contribución a la comunidad es igual a la que hacen quienes no tienen una discapacidad.
- Definió la discriminación en contra de estas personas como “[...] cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables”.
- Obligó a los estados a adoptar “[...] todas las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la protección de las personas con discapacidad en situaciones de riesgo, incluidas situaciones de conflicto armado, emergencias humanitarias y desastres naturales”.

Si bien la ruta de restitución no contempla explícitamente medidas concretas para las personas con discapacidad, tanto los equipos de terreno como los jueces y juezas transicionales de restitución deben darles un trato preferente.

2 Corte Constitucional, Sentencia T-327 de 2001.

2. EL ALCANCE PRÁCTICO DE LOS PRINCIPIOS DE LA RESTITUCIÓN

Los principios son valores axiológicos que deben respetarse y a cuya realización se debe aspirar en todas las acciones que ordena la ley. Más que invocaciones retóricas, los principios tienen consecuencias prácticas e impactan en las actuaciones administrativas y judiciales. A continuación se examinarán, en su orden, los principios generales de la Ley 1448 de 2011, de las medidas de restitución y de las actuaciones de la Unidad de Restitución.

2.1. Principios generales de la Ley 1448 de 2011

Dignidad

El objeto de la Ley 1448 de 2011 es establecer medidas que posibiliten el goce efectivo de los derechos de las víctimas “[...] de modo que se reconozca su condición y se dignifique a través de la materialización de sus derechos constitucionales” (art. 1). Del mismo modo, el reconocimiento de la dignidad de las víctimas es el principio rector de la ley (art. 4). Solo así se comprende por qué ellas deben ser tratadas con consideración y respeto, en condiciones de igualdad (art. 6). En tal sentido, los equipos de terreno deben respetar el dolor de las víctimas y escuchar atentamente su relato. Esta actitud puede contribuir a recuperar la confianza en las instituciones y a reconocer lo ocurrido.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Las víctimas son aliadas estratégicas de las instituciones y su colaboración facilita la labor del Estado. En tal sentido, el principio de dignidad está en estrecha conexión con el derecho a la participación (art. 30) y con la garantía de comunicación a las víctimas (art. 36).

Buena fe de la víctima

Según la Ley de Víctimas, el Estado debe presumir la buena fe de quienes tienen esta condición. Es por eso que las víctimas pueden acreditar los daños sufridos a través de cualquier medio de prueba, incluyendo las pruebas sumarias. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado, en varias ocasiones, la importancia de aplicar la presunción de buena fe en razón de la situación de vulnerabilidad, exclusión e indefensión de la población desplazada¹. En este sentido, afirma la Corte, presumir la buena fe implica

1 Corte Constitucional, Sentencia T-746 de 2010.

- La Unidad de Restitución debe informar al ICBF y al Procurador Judicial de Familia la apertura del trámite administrativo cuando los solicitantes son niños, niñas y adolescentes (art. 2.15.1.3.3.).
- Los defensores de familia tienen la obligación de velar por los derechos de los niños, niñas y adolescentes mediante las siguientes acciones: i) promover de oficio todos los trámites necesarios para garantizar el derecho a la restitución; ii) informar a la Unidad de Restitución los casos de despojo o abandono forzado en los cuales estén involucrados los derechos de menores de edad; iii) demandar ante el juez de familia que se designen guardadores, consejeros y administradores cuando sea procedente; y iv) intervenir en la etapa administrativa cuando lo consideren pertinente (art. 28).



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Si en un lugar no existe Procurador Judicial para la defensa de los derechos de la infancia, la adolescencia y la familia, los equipos de terreno deben comunicar la apertura del procedimiento administrativo al Personero Municipal o Distrital (Decreto 1071 de 2015, art. 2.15.1.3.3.).

Colaboración armónica, participación conjunta del Estado, la sociedad civil y la empresa privada

La Ley 1448 de 2011 enfatiza el principio de la colaboración armónica entre poderes y reafirma la necesidad de un trabajo coordinado. Por esta razón, en varios artículos se regula la consolidación de los sistemas de información; las estrategias necesarias para facilitar el flujo de información; y el apoyo interinstitucional. Según la Ley de Víctimas, incumplir esta obligación constituye una falta gravísima que puede implicar sanciones disciplinarias e incluso penales para los servidores públicos (art. 76).

La Ley 1448 de 2011 reconoce, además, que la participación de la sociedad civil y del Estado es crucial. Es por esto que el Gobierno debe impulsar la participación ciudadana en todos los procedimientos, incluida la restitución. Finalmente, según el principio de participación conjunta, la sociedad civil y el sector privado deben ser solidarios, respetar a las víctimas y apoyar a las autoridades en los procesos de reparación (art. 14). Invocando este principio, el Decreto 4829 de 2011 establece que las entidades privadas vinculadas directa o indirectamente con el tema de tierras y aquellas que presten servicios públicos, deben brindar el apoyo que la Unidad de Restitución solicite.



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

Fuentes de información institucional

Los equipos de terreno pueden obtener información relevante de parte de las siguientes instituciones:

- Ministerio de Defensa Nacional: Información de seguridad relativa a las áreas de focalización del Registro de Tierras.
- Registraduría Nacional del Estado Civil: Información sobre la identidad de las personas.
- Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) y catastros descentralizados: Información actual e histórica de los predios.
- Superintendencia de Notariado y Registro: Información actual e histórica de los predios (con matrículas activas o no) e información notarial.
- Incoder: Información sobre predios baldíos, titulación de tierras, titulares de adjudicación, revocatoria y nulidad de actos administrativos y datos de abandono de tierras a causa de la violencia (RUPTA).
- Ministerio de Minas y Energía: Información sobre adjudicación de títulos mineros, estudios de suelo en territorios de explotación minera y licencias ambientales.
- Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio: Información sobre el ordenamiento ambiental territorial y demás datos sobre el territorio (SINA).
- Agencia Nacional de Hidrocarburos: Información sobre estudios geológicos y geofísicos realizados al suelo con potencial hidrocarbonífero.
- Corporaciones Autónomas Regionales: Información sobre el manejo local y regional de los recursos naturales.
- Parques Nacionales Naturales de Colombia: Información sobre áreas protegidas y otros temas de medio ambiente (Winisis*).
- Entidades privadas vinculadas con el tema de tierras: Información sobre los contextos regionales, el uso de la tierra, la dinámica de los conflictos y los actores involucrados.

* Winisis es una base de datos que sirve para llevar registro de los documentos, inventarios, entre otros. Al respecto ver: <http://www.parquesnacionales.gov.co/portal/wp-content/uploads/2013/12/ANU-LosEstoraques.pdf> Consultado el 21 de octubre 2015.

Reparación integral

Según el principio de reparación integral, las víctimas deben ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva mediante medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. Por esta razón, la Ley 1448 de 2011 habla de la coherencia tanto interna (art. 12) como externa (art. 11) de la reparación. Esta circunstancia implica que las medidas de reparación deben estar articuladas entre sí (interna) y con los esfuerzos estatales en otros campos (externa). En tal sentido, las autoridades deben ordenar todas las medidas a su alcance para que la reparación

transforme la situación de vulnerabilidad y precariedad de las víctimas. La reparación integral también rige la restitución y esto es evidente en el hecho de que: i) el fallo debe contener medidas dirigidas a la formalización de los inmuebles restituidos (declaraciones de pertenencia, adjudicación de baldíos, etc.); y ii) los jueces y juezas transicionales de restitución deben garantizar el cumplimiento del fallo y el goce efectivo de los derechos.



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

El enfoque de acción sin daño: restituir las tierras evitando nuevas afectaciones

La acción sin daño es una herramienta para analizar, reconocer e identificar el contexto donde ocurrió el daño, incluyendo las características socioculturales del grupo destinatario de las políticas. Su finalidad es evitar impactos negativos de las acciones que buscan resarcir el daño. Para ello es necesario estudiar el impacto de los programas sobre la comunidad antes, durante y después de su implementación. La acción sin daño es una herramienta clave para la restitución de tierras y territorios a las víctimas y para la construcción de vías alternativas que permitan subsanar las secuelas del pasado. Considerando que el abandono forzado y el despojo de tierras y territorios en Colombia es ya desgarrador para las víctimas, el Estado debe evitar que su difícil situación se agrave aún más debido a la inadecuada implementación de políticas que buscan enfrentar el pasado (Vela 2010).

Protección

Adelantar la restitución de tierras en medio del conflicto armado trae varios riesgos para las víctimas, los testigos y los funcionarios del Estado.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Según Juan Camilo Restrepo, ex Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural, “[e]s obvio que no se puede quitar la tierra a quien conserva el poder. Por eso la estrategia de restitución de tierras se coordina con una estrategia de consolidación de la seguridad y con una estrategia para quitar poderes abusivos y criminales a quienes los detentan e ir acorralándoles por medio de la justicia, por el rechazo social, por los medios de comunicación vigilantes como está presenciándolo Colombia” (Restrepo 2011: 31).

Para enfrentar esta difícil situación, la Ley 1448 de 2011 obliga a las autoridades a adoptar medidas de protección integral, según el nivel de riesgo de cada caso. Por ello, la ley establece que las autoridades deben informar de manera inmediata las posibles situaciones de riesgo (art. 31). Adicionalmente, la ley exige que la ruta de restitución cuente con estrategias integrales de seguridad pública, las cuales son el resultado de un gran esfuerzo de coordinación institucional (Defensoría del Pueblo, autoridades locales y Ministerios del Interior, de Defensa y de Agricultura). Como parte de esta estrategia, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, en coordinación con los Ministerios del Interior y de Defensa Nacional, expidió la Directiva Ministerial 01 de 2011, cuyas líneas generales se presentan en el recuadro.



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

Orientaciones frente a casos de reclamantes de restitución de tierras en situación de amenaza o riesgo

Según la Directiva Ministerial 01 de 2011, las instituciones relacionadas con la protección de víctimas tienen los siguientes deberes:

- Actuar de forma inmediata. Las autoridades que atiendan, documenten o intervengan en procesos de restitución de tierras, en los cuales existan amenazas o situaciones de riesgo para la víctima o sus representantes, deberán poner en conocimiento la situación y solicitar la protección de manera inmediata.
- Actuar de forma complementaria. Las autoridades que atiendan inicialmente la situación de riesgo remitirán copia de la actuación a la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio del Interior, a los organismos locales de protección y a los Grupos Regionales de Evaluación de Riesgo.
- Mantener un contacto permanente con el solicitante, de tal forma que la reclamación pueda continuar.
- Informar a las Procuradurías Delegadas para los Derechos Humanos y para Asuntos Ambientales y Agrarios en el ámbito regional, distrital o provincial de aquellas situaciones que requieran un seguimiento y monitoreo especial.
- Brindar una protección integral e igualitaria a los reclamantes de restitución de tierras que hayan acudido o estén en proceso de acudir a la ruta de restitución. De ser necesario, los mecanismos de protección de víctimas deberán activarse desde la etapa de atención, asesoría, documentación y registro.

Por último, los reclamantes de restitución de tierras pueden beneficiarse de los mecanismos de asistencia inicial establecidos en el artículo 25 del Decreto 1737 de 2010.

Posteriormente, fue expedido el Decreto 4912 de 2011, modificado por el Decreto 1225 de 2012, por el cual se organizó el Programa de Prevención y Protección de los derechos a la vida, la libertad, la integridad y la seguridad de personas, grupos y comunidades del Ministerio del Interior y de la Unidad Nacional de Protección.

De conformidad con estos decretos, y en razón a posible riesgo extraordinario y extremo, los reclamantes de tierras serán salvaguardados por la Unidad Nacional de Protección.

Gradualidad y progresividad

De acuerdo con la Ley de Víctimas, la restitución de tierras debe adelantarse de forma gradual y progresiva. El Estado está obligado, entonces, a implementar de forma escalonada, con metas precisas en el tiempo y el espacio, los programas, planes y proyectos de atención, asistencia y reparación. Estas medidas, sin embargo, deben cubrir todo el territorio nacional en el mediano plazo. Es necesario aclarar que la gradualidad no solo busca enfrentar las limitaciones de recursos, sino que pretende implementar, de forma ordenada, la reparación integral territorio por territorio.

En desarrollo de este principio, la Unidad de Restitución estableció la macro y microfocalización, a fin de definir las áreas geográficas en las cuales se debe hacer el estudio de las solicitudes recibidas (Decreto 1071 de 2015, art. 2.15.1.2.3.). Posteriormente, y con el propósito de avanzar de manera más ágil, se diseñó la “Estrategia 20-15”, que busca evacuar durante el año 2015 la totalidad de las solicitudes de restitución que existen en nueve departamentos del país, a saber, Atlántico, Magdalena, Bolívar, Cesar, Sucre, Cundinamarca, Santander, Caldas y Quindío, haciendo un barrido de casi 400 municipios.

2.2. Principios de la restitución

Además de los principios generales, el artículo 73 de la Ley 1448 de 2011 introdujo principios específicos para regular la restitución y formalización de tierras. A continuación se presenta una breve descripción de cada uno de ellos:

- **Medida preferente.** La restitución es el mecanismo prioritario de la reparación. La restitución por equivalente –entregar un predio similar o la compensación con pagos en dinero– son excepcionales y aplican ante la imposibilidad comprobada y justificada de restituir el predio original.
- **Independencia.** El derecho a la restitución es independiente del retorno efectivo. Las víctimas tienen la posibilidad de decidir voluntariamente si retornan o no, y esto no impacta en su derecho a la restitución.
- **Progresividad.** Las medidas de restitución no son exigibles de forma inmediata. Por ende, los equipos de terreno deben informar acerca de este principio a las víctimas para evitar que estas se creen falsas expectativas.
- **Estabilización.** El deber del Estado no se agota en la restitución jurídica del predio. Las víctimas tienen el derecho a retornar o a ser reubicadas voluntariamente en condiciones de sostenibilidad, seguridad y dignidad.
- **Seguridad jurídica.** Las medidas de restitución deben garantizar la seguridad jurídica y esclarecer la situación legal de los predios.

- **Prevención.** La restitución debe contribuir a prevenir el desplazamiento forzado, y a proteger tanto la vida e integridad de los reclamantes como sus derechos sobre la tierra. Por consiguiente, los equipos de terreno deben actuar con prudencia en el manejo de la información y asegurar la protección de las personas y los bienes a restituir.
- **Participación.** Las víctimas son aliadas del Estado en la restitución porque conocen directamente los riesgos de las zonas en donde se adelantan las restituciones, así como de los retornos.
- **Prevalencia constitucional.** Las autoridades administrativas y judiciales deben garantizar los derechos de las víctimas, los cuales tienen jerarquía constitucional. Por tal razón, es posible priorizar la atención de mujeres, niños y niñas y personas con discapacidad y tomar en cuenta este criterio diferencial cuando la disputa de derechos involucra a dos víctimas³.

2.3. Principios rectores de la actuación de los equipos de terreno en relación con el Registro de Tierras

El Decreto 1071 de 2015 incluyó tres principios adicionales a los estudiados anteriormente.

Confidencialidad

Según este principio, para preservar la seguridad de las víctimas y el adecuado desarrollo del trámite administrativo, la Unidad de Restitución debe garantizar que la información



La Ley 1266 de 2008. El tratamiento de la información y el *habeas data*

La Unidad de Restitución está obligada a cumplir las regulaciones de *habeas data* porque actúa como fuente de información y operador de base de datos. El *habeas data* es el derecho constitucional a conocer, actualizar y rectificar toda información personal que se recopila o almacena en bancos de datos públicos y privados (PPTP 2009). En tal sentido, la información debe ser protegida y administrada de forma adecuada. Según la Corte Constitucional, la administración de datos personales es el conjunto de actividades realizadas “[...] con el fin de conformar, organizar y depurar bases de datos personales, así como la divulgación de estos últimos en un contexto claramente delimitado y con sujeción a ciertos principios”*. La veracidad o calidad de los registros o datos, la finalidad legítima, la circulación restringida, la temporalidad de la información, la interpretación integral de derechos constitucionales, la seguridad y la confidencialidad son principios de la Ley 1266 de 2008.

* Corte Constitucional, Sentencia T-729 de 2002.

3 Véase la Unidad 5 de este módulo.

suministrada por las víctimas sea confidencial. Sin embargo, la confidencialidad no puede ser invocada para negar los principios de colaboración armónica y de participación de las víctimas.

- **La colaboración armónica.** La Unidad de Restitución debe compartir información con otras entidades que atienden a las víctimas. Si se suscribe un acuerdo de confidencialidad, las entidades del Sistema Nacional de Atención y Reparación de las Víctimas podrán conocer excepcionalmente la información de la Unidad (Ley 1448 de 2011, art. 29). Esto, respetando los parámetros que establece la Ley 1288 de 2008 sobre *habeas data* (véase recuadro).
- **La participación de las víctimas.** Los equipos de terreno deben garantizar el derecho de las víctimas a conocer el estado de su solicitud y a participar en el procedimiento.

Favorabilidad

Los equipos de terreno han enfrentado solicitudes de inscripción en el Registro de Tierras, cuya procedencia no es clara. Esto ocurre, entre otras circunstancias, cuando la prueba sumaria del despojo es débil; cuando el cumplimiento de los requisitos de temporalidad y de condición de víctima está en duda; o cuando sólo ciertas interpretaciones de la norma permiten la inclusión en el Registro de Tierras. En tales casos, la duda debe resolverse a favor de la víctima.

Gradualidad en la aplicación del Registro de Tierras

El Registro de Tierras no se abrió en todo el territorio nacional al mismo tiempo. Según la Ley 1448 de 2011 el Registro se debe implementar de forma gradual y progresiva “[...] teniendo en cuenta la situación de seguridad, la densidad histórica del despojo y la existencia de condiciones para el retorno” (art. 76). La gradualidad en la apertura del Registro de Tierras es una medida razonable y necesaria para:

- garantizar que la restitución se adelante en zonas seguras. Esto puede disminuir los riesgos para las víctimas y los funcionarios del Estado;
- promover las condiciones sociales, políticas, culturales y económicas necesarias para el retorno voluntario de las familias restituidas; y
- hacer más eficiente el uso de los recursos humanos, técnicos y presupuestales.

En este sentido, agrega el Decreto 1071 de 2015, la gradualidad del Registro implica “[...] su desarrollo de forma continua, secuencial, y sostenible, definidas tanto en tiempo como en espacio y recursos presupuestales, hasta completar la totalidad del territorio nacional” (art. 2.15.1.1.3., num. 8). En otras palabras: si bien la meta es cubrir la totalidad del territorio nacional, esta meta se logrará de forma continua, secuencial y sostenible.

Para la implementación gradual y progresiva del Registro se adelanta un proceso de *macro* y *microfocalización*, que busca definir las áreas geográficas en las cuales se debe

Mapa 1. Macrofocalización



Fuente: Unidad de Restitución (2015).

hacer el estudio de las solicitudes recibidas (Decreto 1071 de 2015, art. 2.15.1.2.3.). Sin estas decisiones, los equipos de terreno no pueden estudiar las solicitudes.

- **La macrofocalización.** El Centro Integrado de Inteligencia para la Restitución de Tierras (CI2RT) debe proveer un concepto de seguridad para que el ministro de Defensa Nacional y el ministro de Agricultura y Desarrollo Rural o sus delegados, definan de manera conjunta las macrozonas en las cuales el Registro de Tierras será implementado (Decreto 440 de 2016, art. 1) Para tal fin, el ministro de Agricultura y Desarrollo Rural cuenta con el acompañamiento del director general de la Unidad de Restitución o su delegado (véase mapa 1).
- **La microfocalización.** Además de la macrofocalización, los Comités Operativos Locales de Restitución y Formalización de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente (COLR) deben microfocalizar los municipios, corregimientos y veredas en donde se estudiarán las solicitudes recibidas (Decreto 4829 de 2011, art. 6). La microfocalización, que debe ser asumida por la Unidad de Restitución, tiene un carácter operativo y actúa a nivel local (véase mapa 2).



JURISPRUDENCIA Y NORMATIVIDAD

Funciones y composición de los COLR

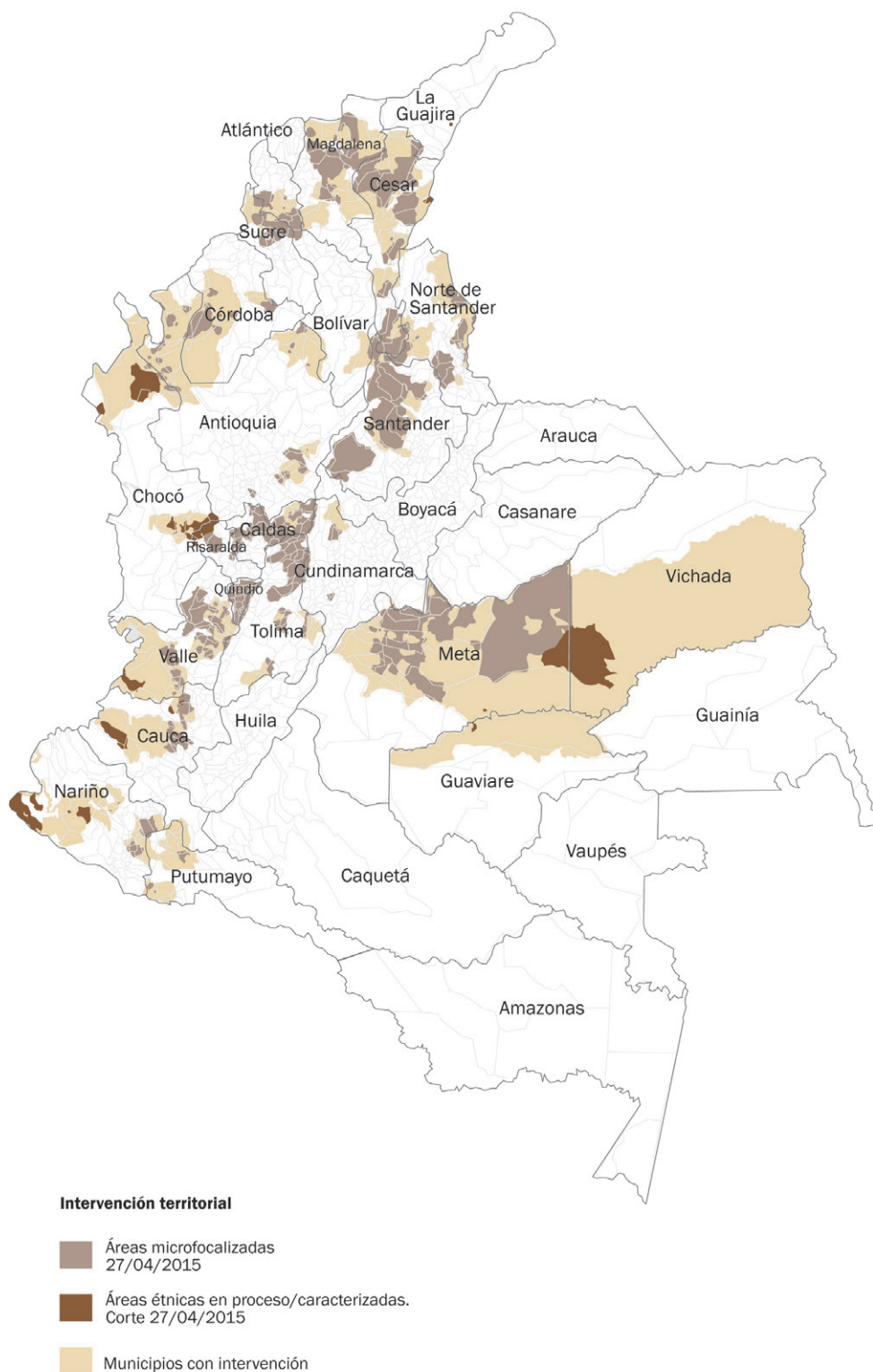
El Decreto 599 de 2012 (art. 2) creó los COLR como instancia de coordinación local para la microfocalización e implementación gradual y progresiva del Registro de Tierras. Según este decreto, los COLR son la instancia de coordinación operacional para la articulación, implementación, planeación, ejecución y seguimiento al proceso de registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente.

Hacen parte de los COLR:

- el director territorial de la Unidad de Restitución o el delegado del director nacional de dicha Unidad (quien lo presidirá);
- los delegados con capacidad de decisión de la Fuerza Pública;
- un (1) delegado de la Procuraduría Judicial para la Restitución de Tierras.

Se puede invitar al gerente regional del Plan Nacional de Consolidación y Reconstrucción Territorial, a la Defensoría del Pueblo, a los alcaldes de los municipios objeto de microfocalización, al representante regional de la Unidad Nacional de Protección, o a quien determine la Unidad de Restitución.

Mapa 2. Microfocalización



Fuente: Unidad de Restitución (2015).



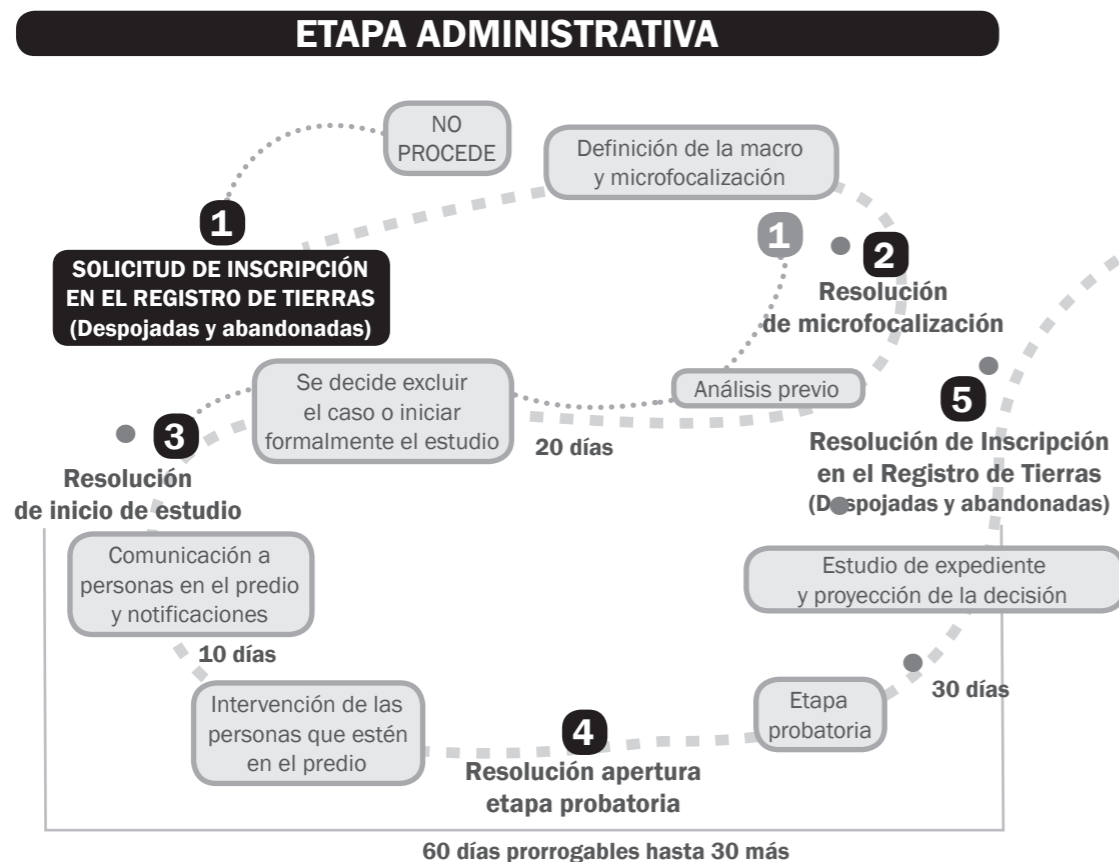
ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

La gradualidad es una oportunidad para documentar de manera integral los casos, con base en una contextualización regional previa, que de realizarse antes de abrir el Registro de Tierras, puede servir de marco interpretativo para fundamentar los casos individuales. Esto puede ocurrir si los resultados de la contextualización se socializan con los equipos de terreno que tramitan los procesos de restitución y formalización. El ejercicio de contextualización también puede ser útil para aprovechar mejor el diálogo con las víctimas y servir de referente de interpretación.

3. LA RUTA DE RESTITUCIÓN

Como se mencionó anteriormente, la ruta de restitución combina una etapa administrativa y otra judicial. Antes de presentar en qué consiste cada etapa, se presenta gráficamente una visión resumida y global de toda la ruta.



3.1. La etapa administrativa

Los equipos de terreno deben recibir todas las solicitudes sin que la macro y microfocalización haya ocurrido, esto es, sin que el Registro de Tierras haya sido abierto en la zona. Sin embargo, solo cuando una zona ha sido macro y microfocalizada las solicitudes son estudiadas. Así, la etapa administrativa puede iniciar por *solicitud* de la víctima o *de oficio*, cuando los equipos de terreno conocen por sí mismos posibles casos de despojo y abandono forzado en una zona determinada.

Si la ruta inicia por solicitud de la víctima, la información debe ser recopilada principalmente en la primera entrevista que se tenga con ella. Por el contrario, en las actuaciones de oficio el primer paso consiste en recopilar información sobre las posibles afectaciones patrimoniales de la zona. Entre las fuentes de información disponibles se encuentran las siguientes:

- El RUPTA. Este registro contiene información sobre las medidas de protección de tierras que fueron decretadas tomando como base la Ley 387 de 1997 y los decretos 2007 de 2001 y 250 de 2005⁴.
- Los informes del Grupo de Tierras de la Superintendencia de Notariado y Registro. Este grupo ha analizado casos de despojo mediante la intervención de



4 Al respecto, véase la Unidad 2 del presente módulo.

las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos en zonas críticas del país⁵. En estos informes se han identificado diversos mecanismos para evadir las medidas de protección (véase unidad 1), adjudicar de forma fraudulenta baldíos, transferir el dominio bajo presión, etc. Esta información puede servir para que la Unidad de Restitución active de forma oficiosa la ruta de restitución.

- La contextualización que realiza la Unidad de Restitución, como base para abrir el Registro de Tierras en una determinada zona.
- Los casos emblemáticos de despojo difundidos por los medios de comunicación, el Centro de Memoria Histórica u organismos de control.
- Los casos de despojo que han sido documentados por organizaciones sociales.

La recepción de solicitudes

Las víctimas interesadas en promover la inscripción en el Registro de Tierras deben recibir una asesoría inicial.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Los siguientes nueve aspectos deben ser informados a las víctimas al momento de la solicitud:

- Los derechos de las víctimas dentro del procedimiento.
- La gratuidad del trámite.
- La posibilidad de contar con un apoderado pagado por la Unidad de Restitución.
- La posibilidad de adelantar el trámite sin apoderados o terceros.
- La posibilidad de acudir a entidades que conforman el Sistema Nacional para la Atención y Reparación Integral a Víctimas.
- Los órganos administrativos y judiciales competentes para conocer su caso.
- La posibilidad de que las solicitudes sean tramitadas colectivamente.
- Las entidades que atenderán su caso si este no puede ser tramitado mediante los procedimientos de la Ley 1448 de 2011.
- La ruta de acceso al Programa de Protección a Víctimas en casos de amenaza o de riesgo.

Toda solicitud de inscripción inicia con el diligenciamiento digital del *Formulario Único de Solicitud de Inscripción en el Registro de Tierras*. Cuando el procedimiento digital sea imposible, la solicitud se recibirá de forma manual. En este caso, la información

⁵ Entre las zonas críticas se encuentran los Montes de María (Sucre y Bolívar), San Martín (Meta) y Turbo (Antioquia).

debe traspasarse al formato digital. Antes del diligenciamiento se debe leer a la víctima el encabezado del formulario, cuidándose de utilizar un tono acusatorio al leer el apartado sobre la fidelidad de la información y la recepción del testimonio bajo gravedad de juramento.

Según el Decreto 1071 de 2015 (art. 2.15.1.5.1.), la solicitud de inscripción en el Registro de Tierras debe tener la siguiente información:

- La identificación precisa del predio, las personas que fueron despojadas u obligadas a abandonar sus tierras, y las relaciones jurídicas de estas con el predio⁶. Si el declarante no suministra los números de identificación catastral, se debe explicitar los motivos de tal situación. En estos casos, quien recibe la solicitud puede ubicar el predio en un mapa de la zona o, ante la ausencia total de información, realizar un ejercicio cartográfico basado en el relato de la víctima (véase recuadro).



Elementos para la identificación predial: la construcción de mapas

Los mapas son de dos tipos: mapas base y mapas temáticos. Los primeros son una especie de fotografía de la naturaleza y de la intervención de la especie humana sobre ella, pues reflejan las características físicas de los territorios (presencia de ríos, vegetación, centros poblados, sitios culturales, etc.). Los segundos, por su parte, incorporan características inmateriales de los territorios como parte de la representación espacial (división político-administrativa, vocación en el uso de los suelos, etc.).

Un ejemplo de mapas temáticos son los mapas prediales (planos prediales o cartas catastrales), en los cuales se muestran los baldíos, las propiedades de particulares y los territorios colectivos. Para identificar cada predio o territorio se asigna un código que puede ser el número predial (Oficina de Registro de Instrumentos Públicos) o la cédula catastral (IGAC). Si se dispone de uno de estos mapas y la víctima aporta el número predial, el predio podrá ser identificado verificando el espacio geográfico asociado al número predial suministrado.

Pero, no siempre identificar un predio es así de fácil. Es probable que no exista información oficial o que el derecho no esté registrado en las bases oficiales. De ser así, el predio debe ser identificado mediante un ejercicio de *cartografía social* basado en los testimonios de las víctimas. Es preciso diferenciar si se cuenta (o no) con un mapa base.

- **Con mapa base.** Cuando se cuenta con este instrumento se recomienda:
 - i) resaltar las características naturales y construidas de la zona; y ii) trazar sobre el mapa el predio o territorio. Para hacerlo, se sugiere partir de un lugar común de fácil ubicación.

6 En la Unidad 4 de este módulo se proponen estrategias para documentar estos temas.

- **Sin mapa base.** En ausencia de un mapa base, se deberá elaborar un dibujo de la zona y del predio, de la siguiente manera: i) marcar los puntos cardinales
- (utilizando, por ejemplo, la salida y puesta del sol como referente); ii) ubicar el dibujo en la dirección en la que la persona realizaba los recorridos; y iii) dibujar sitios de referencia (accidentes geográficos, centros poblados, escuelas, vías, etc.).

Para que el dibujo se ajuste a la realidad es necesario:

- Diseñar una cuadrícula de referencia.
- Preguntar los recorridos que los pobladores hacían desde sus viviendas hasta sitios representativos, así como los medios de transporte y tiempos para realizar tales recorridos.
- No desestimar lugares que pueden ser hitos para los pobladores (sitios de reunión de la comunidad, caminos reales, lugares religiosos, lugares de recolección de pastos o maderas, quebradas, etc.).
- Utilizar colores para representar las distintas características.
- Enumerar los predios y territorios y, de ser posible, asociar los nombres de quienes viven y/o vivían allí.

- La identificación del solicitante, copia de su cédula, y huella dactilar. Si la víctima no tiene cédula, debe ser remitida a los Centros Regionales de Atención y Reparación para que se adelante el trámite respectivo ante la Registraduría.
- Las circunstancias de modo, tiempo y lugar que ocurrieron antes, durante y después del despojo o abandono forzado.

Una vez se ha recibido la solicitud, se deben imprimir dos copias del comprobante de recepción de la misma, las cuales deben ser firmadas por el solicitante y por el funcionario del equipo de terreno. Un desprendible debe ser entregado a la víctima y el otro anexarse a la solicitud.

Con la información recibida en la entrevista inicial se abre una carpeta con una copia en físico del formulario diligenciado. Cada carpeta debe contener, además, un formato de seguimiento histórico de la solicitud y del proceso de documentación.

Cuando el lugar de ubicación del predio y el de la solicitud no coinciden, la oficina regional del domicilio de la persona se encarga de atender y orientar a la víctima, iniciar el acopio de información y documentar el caso. La única excepción es que la propia víctima solicite ser atendida de manera permanente en otra oficina.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

La claridad y el buen trato son la base de una buena comunicación con las víctimas. Use un lenguaje sencillo y evite usar tecnicismos.

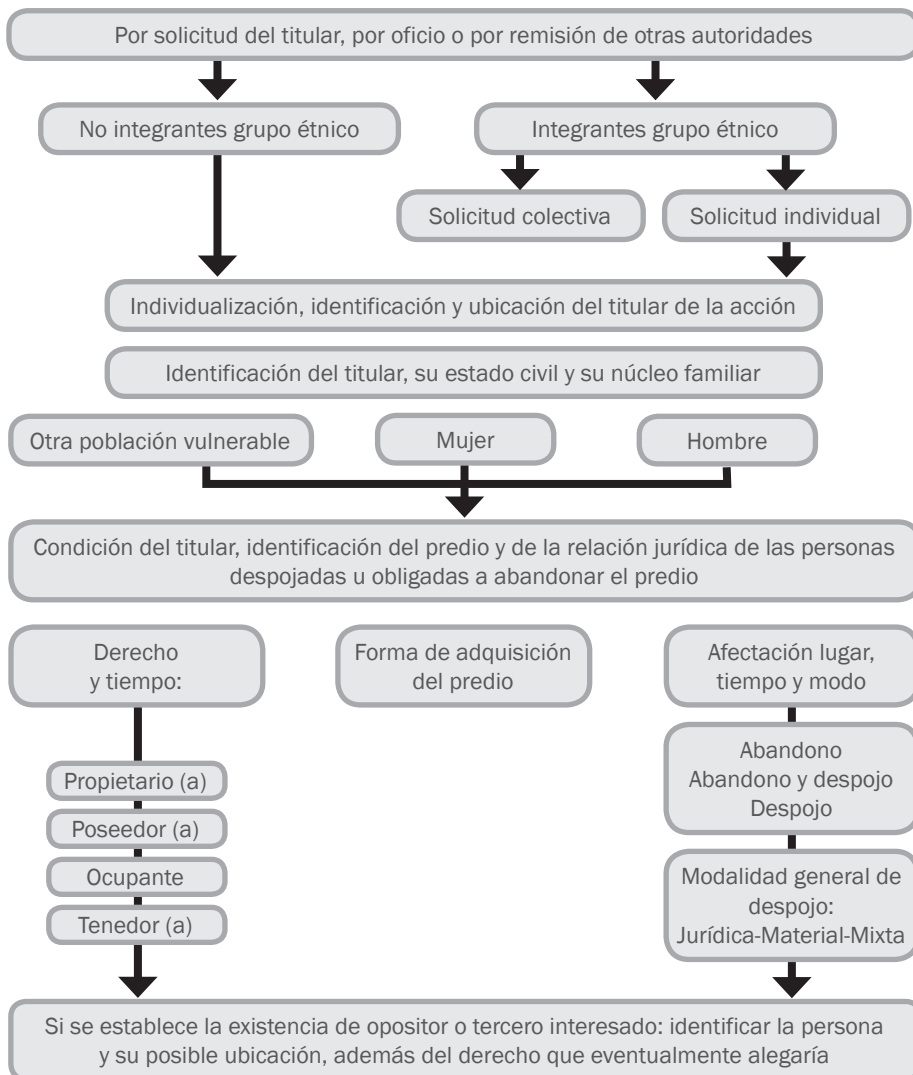


ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Si bien el Registro de Tierras se implementa de forma gradual en el territorio nacional, los equipos de terreno deben recibir todas las solicitudes de inscripción en esta instancia, sin importar el tiempo de los hechos o la zona donde esté ubicado el predio. Sin embargo, los funcionarios deben aclarar que la recepción de la solicitud no implica necesariamente que su caso será estudiado de inmediato. Para que esto ocurra es necesario que el Registro de Tierras entre en funcionamiento en la zona de ubicación del predio.

RESUMEN. RECEPCIÓN DE SOLICITUDES DE INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO



Análisis previo de las solicitudes

Las solicitudes que se reciben en zonas donde se ha decidido implementar el Registro de Tierras deben ser sometidas a un *análisis previo*, el cual debe terminar a los veinte (20) días siguientes a la recepción de la solicitud. En este periodo, los equipos de terreno deben recopilar la mayor cantidad de información. A continuación se presentan los principales objetivos del análisis previo:

- Establecer las condiciones de procedibilidad del Registro de Tierras.
- Descartar de plano los casos que no cumplen los requisitos legales para ser inscritos en el Registro de Tierras.
- Identificar las características generales de los predios, y las personas y núcleos familiares que posiblemente fueron despojados o forzados a abandonarlos.
- Determinar la ruta a seguir según el tipo de victimización (despojo o abandono forzado). Es necesario también identificar si las tierras eran o no objeto de apropiación privada.
- Establecer las características personales de los solicitantes o interesados que hagan posible una atención especial. Estos casos deberán ser priorizados.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Cuando los solicitantes sean niños, niñas y adolescentes, se debe comunicar la apertura del trámite al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y a la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia.

Si esto no es posible, se debe comunicar a la Personería Municipal o Distrital.

Para adelantar el análisis previo, los equipos de terreno pueden solicitar información pertinente a varias entidades (ver tabla de la página siguiente). También pueden solicitar a estas entidades que les ayuden a interpretar la información o a levantar información comunitaria mediante ejercicios de cartografía social.

Con la información recaudada en el análisis previo, los equipos de terreno deben decidir si inician o no el *estudio formal* del caso. Si se ordena seguir con este estudio, el acto administrativo debe contener lo siguiente:

- 1. Motivación** basada en la información del análisis previo.
- 2. Orden a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos** para que inscriba una medida de protección en el folio de matrícula a favor del solicitante. Si



**HERRAMIENTAS
PRÁCTICAS**

Fuentes de información para la identificación predial

Entidad	Información ofrecida	Descripción
IGAC y Oficinas de Catastro	1. Información descriptiva de predios 2. Mapas prediales	<ul style="list-style-type: none"> ■ Principales características de predios urbanos y rurales: localización, dirección, construcciones, uso de la tierra, valor catastral e información sobre el titular del derecho. ■ Representación de la ubicación geográfica de predios, delimitada por municipio y departamento.
Incoder	Información de predios	<ul style="list-style-type: none"> ■ Predios baldíos (de la Nación). ■ Predios adjudicados o en proceso de adjudicación. ■ Predios en procesos de extinción de dominio. ■ Procedimientos especiales de titulación.
Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos	Certificados de tradición y libertad	<ul style="list-style-type: none"> ■ Información sobre el registro inmobiliario o historia jurídica de los predios y de los territorios étnicos, construida a partir de las inscripciones y anotaciones en el folio de matrícula inmobiliaria.
Notarías	Escrituras públicas	<ul style="list-style-type: none"> ■ Tipo de negocio realizado sobre el inmueble (hipotecas, usufructos, transferencias del dominio), partes intervinientes y detalles del negocio. ■ Características del predio objeto del negocio: ubicación, extensión, linderos, construcciones, valor y gravámenes, entre otros.
Oficinas de Planeación	Programas de desarrollo regional y planes de ordenamiento	<ul style="list-style-type: none"> ■ Planes de gestión y determinación de zonas geoeconómicas. ■ Localización de actividades, infraestructuras y equipamientos básicos. ■ Ubicación de zonas con alto riesgo para el asentamiento humano (amenazas o riesgos naturales y condiciones de insalubridad).
Unidad de Parques Nacionales	Sistema Nacional de Áreas protegidas	<ul style="list-style-type: none"> ■ Áreas protegidas, actores sociales y estrategias e instrumentos de gestión que las articulan.
CTAIPD	Informes de derechos sobre predios y territorios para la protección de tierras y territorios étnicos	<ul style="list-style-type: none"> ■ Identificación de predios y territorios, características básicas (ubicación, área, cultivos, construcciones, etc.), nombres de los titulares de derechos individuales o colectivos y tipo de derecho, nombres de los titulares de derechos sobre territorios étnicos y estado legal de los territorios.
Otras	1. Secretarías de Agricultura y Tesorerías municipales 2. Unidades Municipales de Asistencia Técnica Agropecuaria 3. Empresas prestadoras de servicios públicos 4. Gremios productores 5. Corporaciones Autónomas Regionales	<ul style="list-style-type: none"> ■ Información de actividades agrícolas y pecuarias, y programas de gestión económica. ■ Programas de asistencia técnica rural, registro de entidades públicas y privadas prestadoras de servicios de asistencia técnica. ■ Información de usuarios, servicios prestados y redes. ■ Información de sectores productivos (ubicación de la actividad económica). ■ Planes de gestión ambiental, informes de centros de monitoreo, parques naturales locales.

Fuente: PPTP (2010b).

**ASPECTO CLAVE****Recuerde que...**

La anotación se debe hacer a nombre de la pareja cuando existió una sociedad conyugal o patrimonial vigente al momento del despojo o abandono forzado.

el predio no tiene antecedentes registrales se debe ordenar la apertura del folio de matrícula, previa identificación de los linderos y cabida por parte de la Dirección Catastral y de Análisis Territorial de la Unidad de Restitución. El Registrador de Instrumentos Públicos debe confirmar la apertura del folio en un plazo máximo de cinco (5) días.

3. Órdenes para ingreso al predio. También se deberán incluir las órdenes y disposiciones necesarias para que los servidores públicos, contratistas o delegados de la Unidad de Restitución puedan ingresar al predio a realizar diligencias pertinentes el estudio del caso.

4. Comunicación del inicio del estudio. Se debe utilizar el medio más eficaz para comunicar la decisión de inicio del estudio al propietario, poseedor u ocupante que se encuentre en el predio. Si este no se encuentra, se debe colocar un aviso en el punto de acceso al predio. En esta comunicación también se debe informar la posibilidad de presentar pruebas en un término de diez (10) días.

De igual forma, Unidad de Restitución debe efectuar dicha comunicación a posibles terceros, o a quienes tengan algún interés en el predio, sin perjuicio del deber que le asiste en el sentido de mantener la confidencialidad de la información.

**ASPECTO CLAVE****Recuerde que...**

La comunicación a todas las víctimas y eventuales opositores es fundamental para garantizar el debido proceso. Solo de esta forma las víctimas podrán impugnar las decisiones que nieguen la inclusión en el Registro de Tierras o solicitar la representación de la Unidad de Restitución en la etapa judicial cuando su predio fuere inscrito en el Registro de Tierras.

5. Solicitud de información a las autoridades. En esta decisión se requiere a las autoridades competentes toda la información pertinente para tramitar la solicitud de inscripción en el Registro de Tierras, identificar a los titulares de derechos, identificar física y jurídicamente los predios y verificar la información brindada por el solicitante u otra persona.

6. Solicitud de apoyo y protección. En esta resolución se pide apoyo a las entidades competentes para proteger la vida e integridad física de los solicitantes y de los funcionarios y funcionarias.

7. Orden de priorización. Si el caso involucra a sujetos de especial protección, se debe ordenar priorizar el trámite de la solicitud tanto en la Unidad de Restitución como en otras entidades.

8. Decisión sobre acumulación. Se debe decidir si es conveniente acumular las diferentes solicitudes sobre un mismo predio. Para ello, se debe comprobar si existe o no una solicitud posterior a la que se está tramitando o si los posibles interesados no la han querido formular.

Adicionalmente, los equipos de terreno pueden excluir aquellas solicitudes que no cumplan los requisitos establecidos en la ley 1448 y normatividad complementaria (Decreto 440 de 2016, art. 2.15.1.3.5.)

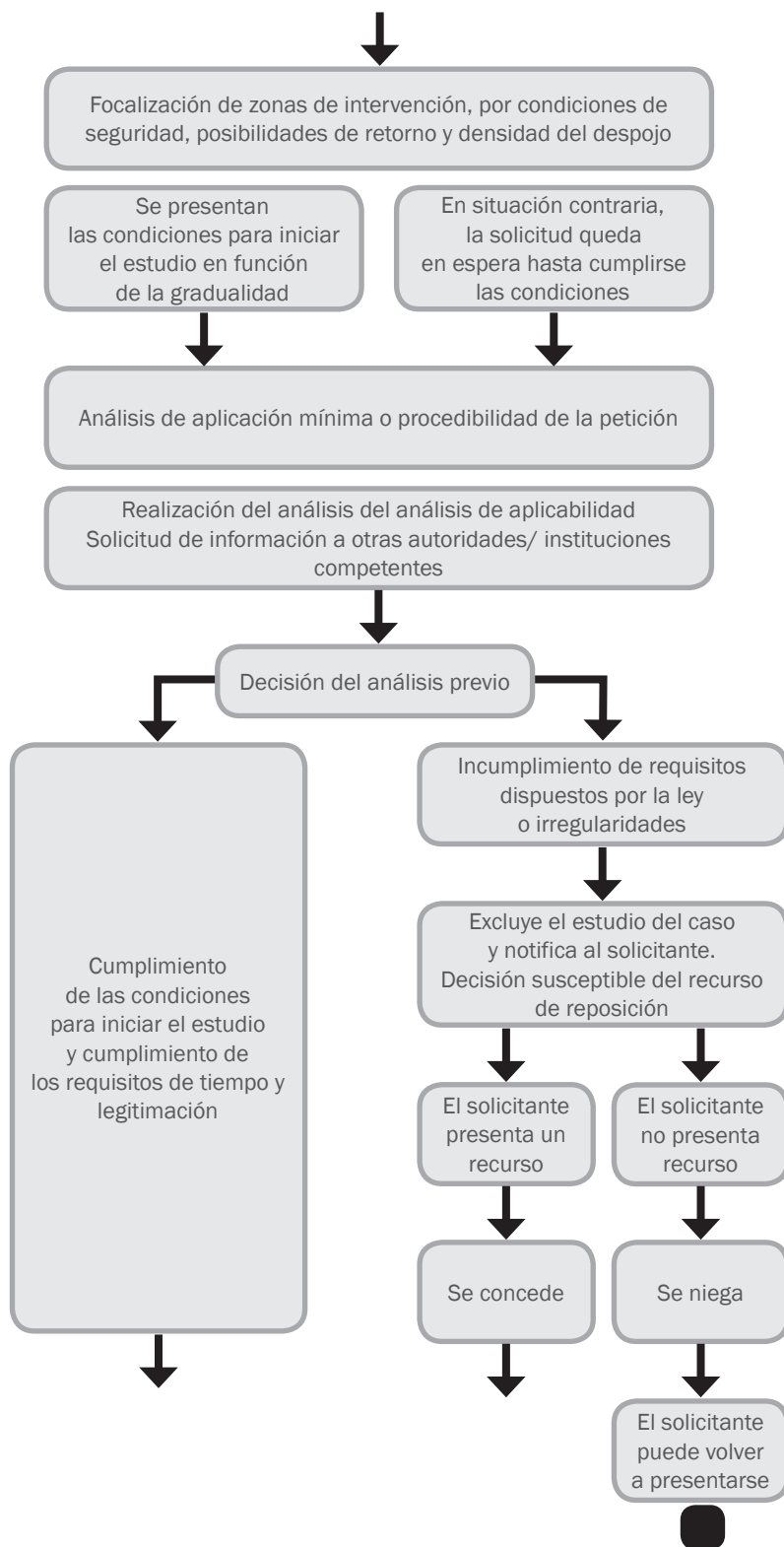


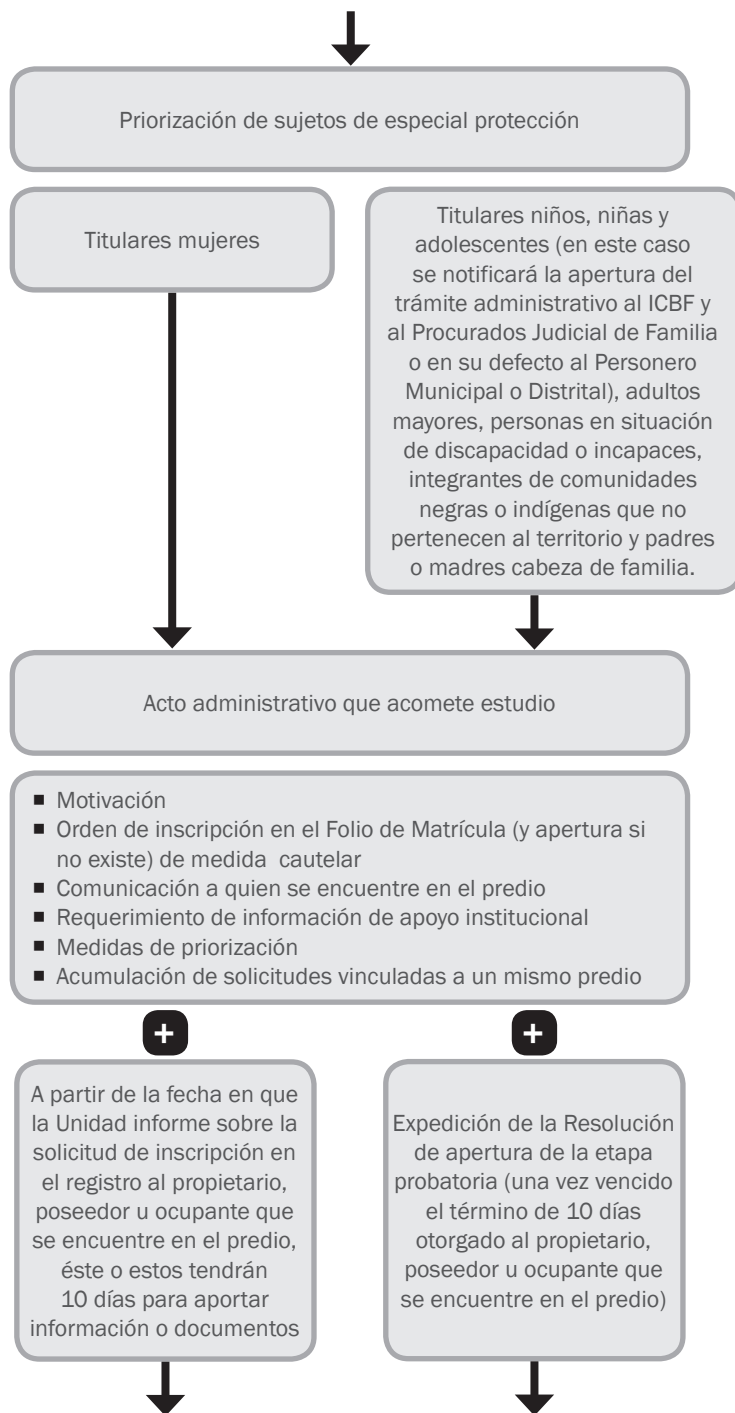
ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

- La información recogida para documentar el caso debe ser conservada y mantenerse en archivo con independencia del sentido de la decisión de inclusión o exclusión del registro.
- Los equipos de terreno tienen la obligación de poner en conocimiento de las autoridades competentes cualquier irregularidad que se presente.
- En contra de la decisión de exclusión procede el recurso de reposición.
- El solicitante excluido podrá presentar de nuevo la solicitud luego de subsanar las razones de la exclusión.

RESUMEN. ANÁLISIS PREVIO Y DECISIÓN DE ESTUDIO FORMAL





Estudio formal de las solicitudes y decisión de inclusión en el Registro de Tierras

Luego del análisis previo y de la resolución que decide estudiar el caso, los equipos de terreno deben esperar a que dentro de los diez (10) días siguientes los eventuales opositores remitan sus pruebas. Pasado este tiempo deberán dictar resolución probatoria, la cual debe contener:

- la orden de practicar las pruebas viables y conducentes que solicitaron los intervinientes;
- el decreto de las pruebas de oficio que la Unidad de Restitución considere necesarias. Esto puede hacerse, entre otras razones, para decidir si es conveniente tramitar el caso de forma colectiva y para determinar todo lo relacionado con la formalización de derechos;
- solicitudes de apoyo a otras instituciones para proteger a las víctimas y para obtener el soporte técnico necesario en el recaudo de pruebas.
- solicitudes de información a otras entidades;
- decreto de comisiones especificando sus características;
- solicitud de envío del expediente si los intervinientes señalan que existe un proceso judicial o administrativo sobre el predio.

Esta resolución debe ser notificada por edicto y fijada en la cartelera de la Unidad de Restitución. Contra la misma procede el recurso de reposición. Iniciada la etapa probatoria, los equipos de terreno tienen treinta días (30) para efectuar todas las diligencias. Pasado este término, deberán decidir, mediante un acto administrativo motivado, si se incluye o no la solicitud en el Registro de Tierras (Decreto 1071 de 2015, art. 2.15.1.4.4.9).



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Tanto el análisis previo como el estudio formal de un caso pueden ser suspendidos mediante un acto administrativo motivado. Esto procede siempre y cuando la causa de la suspensión no sea imputable a la Unidad de Restitución o a las partes. Adicionalmente, cuando las instancias de coordinación concluyan que no existen las condiciones para adelantar una actuación, esta puede ser suspendida. El acto administrativo que así lo disponga debe señalar el término de la suspensión, el cual no podrá superar los treinta (30) días.

Inscripción en el Registro de Tierras

Finalmente, según el artículo 2.15.1.5.1. del Decreto 1071 de 2015, la inscripción en el Registro de Tierras debe incluir la siguiente información:

- La identificación precisa del predio. Preferiblemente se debe identificar mediante georreferenciación individual y colectiva.
- La identificación de la víctima o víctimas.
- La relación jurídica de las víctimas con el predio.
- El periodo durante el cual se ejerció influencia armada sobre el predio.
- Información complementaria pertinente.

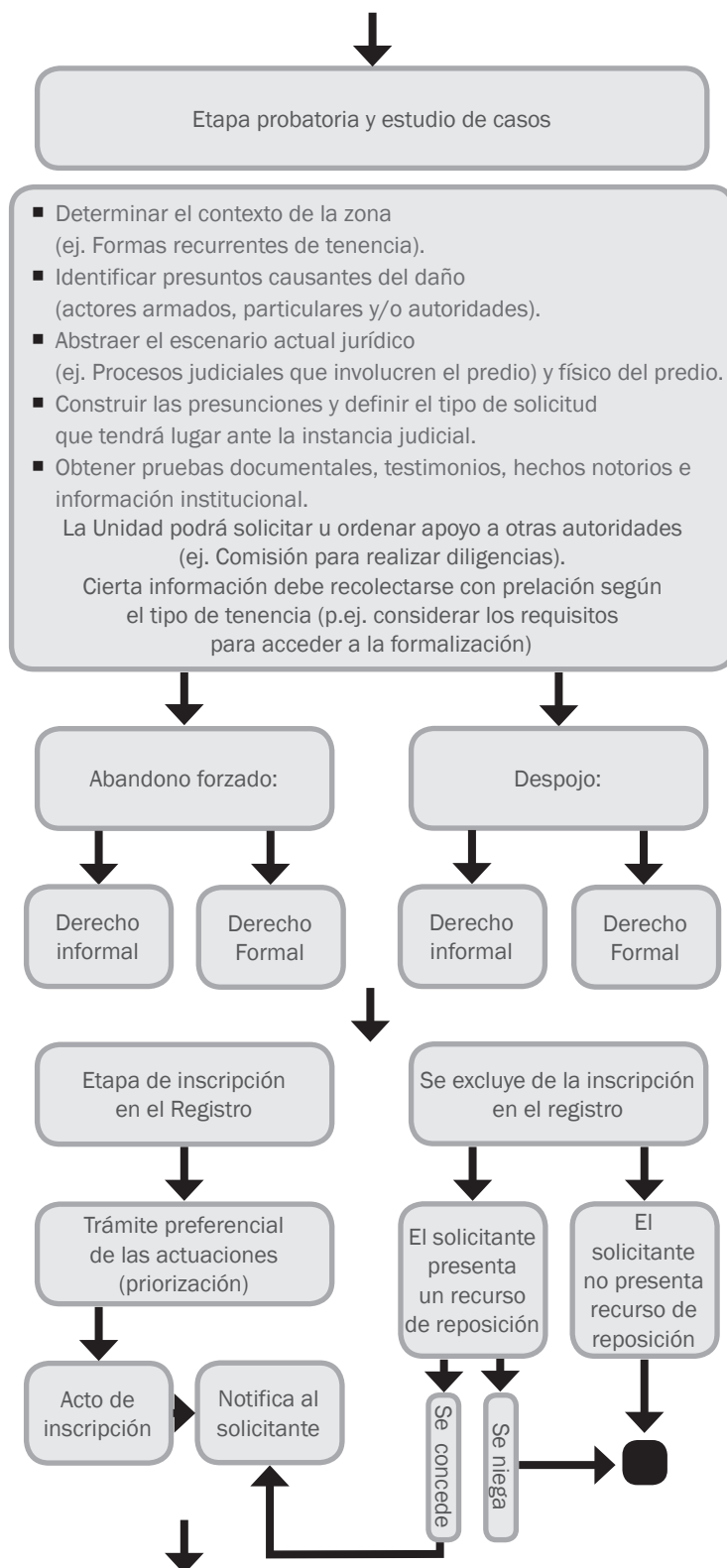


ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Si el derecho sobre el predio hace parte de la sociedad conyugal o patrimonial al momento del abandono forzado o del despojo, la inscripción en el Registro se debe hacer a nombre de los dos integrantes de la pareja.

RESUMEN. ESTUDIO FORMAL E INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE TIERRAS





EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

Invente un caso y escriba un párrafo con los elementos centrales. Identifique a la víctima (y a su grupo familiar), a un tercero (en apariencia de mala fe), al predio (sin identificación catastral), el derecho (propiedad, posesión u ocupación) y, finalmente, los hechos del despojo y/o abandono forzado. Con base en estos elementos escriba las principales actividades que debe adelantar en cada uno de los pasos de la etapa administrativa.

Recepción de solicitudes:

Análisis previo:

Estudio formal:

Inscripción en el Registro de Tierras:

3.2. La etapa judicial

La acción de restitución

Una vez inscrito el predio en el Registro de Tierras y, por tanto, cumplido el requisito de procedibilidad, las víctimas pueden interponer acción de restitución ante los jueces y juezas transicionales de restitución (Ley 1448 de 2011, art. 76). Esta acción puede ser presentada de forma oral o escrita, y con o sin la representación de un abogado. Ahora bien, cuando la víctima lo solicite, la Unidad de Restitución puede representarla judicialmente.

Si existe uniformidad en la vecindad de los predios y en el tiempo y causa del desplazamiento, la acción de restitución puede ser tramitada de forma colectiva. Tanto en solicitudes colectivas como individuales, según el artículo 84 de la Ley 1448 de 2011, la acción de restitución deben contener:

- la identificación del predio. Esto implica su ubicación, el departamento, el municipio, el corregimiento o vereda, la identificación registral (número de

la matrícula inmobiliaria) y la identificación catastral (número de la cédula catastral);

- la constancia de que el predio ha sido inscrito en el Registro de Tierras.
- los fundamentos de hecho y de derecho de la solicitud;
- la identificación de la víctima y de su núcleo familiar: nombre, edad, identificación, domicilio, etc. En caso de acciones colectivas, esta información debe ser especificada para cada uno de sus integrantes;
- el certificado de tradición y libertad de matrícula inmobiliaria del predio;
- la certificación del valor del avalúo catastral del predio.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

- En caso de que el solicitante no pueda adjuntar el certificado de libertad y tradición, podrá acreditar su derecho por cualquiera de los medios de prueba que señala el Código de Procedimiento Civil.
- Se garantiza la gratuidad del proceso judicial a favor de las víctimas. En consecuencia, y por decisión del legislador, la gratuidad incluye además la exención del arancel judicial de la Ley 1394 de 2010 (art. 84).

Admisión y medidas cautelares

Recibida la solicitud y efectuado el respectivo reparto, el juez o jueza transicional de restitución debe decidir sobre la admisión de la misma al día siguiente hábil de su recepción. El auto que admita la solicitud debe decretar las medidas cautelares que considere pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se estuviere causando sobre el inmueble objeto de restitución (Ley 1448 de 2011, art. 86). Dichas medidas pretenden garantizar la eficacia de la acción de restitución y proteger a los sujetos procesales y sus intereses⁷. Es importante recalcar, de cara al proceso de restitución, que ni la formalidad de los derechos ni su certeza son requisitos para decretar las medidas cautelares⁸.

Asimismo, el juez o jueza transicional de restitución puede decretar las medidas cautelares que “considere pertinentes”. Esto implica que los equipos de terreno podrán solicitar al juez medidas creativas, y en todo caso adecuadas, para conseguir el fin mencionado. Por esto, si bien las clásicas inscripciones en el folio de matrícula inmobiliaria pueden ser necesarias, son insuficientes, dada la enorme informalidad del sector rural.

7 Corte Constitucional, Sentencia C-379 de 2004.

8 Corte Constitucional, Sentencia C-523 de 2009.



**JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD**

El sentido de las medidas cautelares según la Corte Constitucional

En cuanto a su naturaleza. Las medidas cautelares “[...] son aquellos mecanismos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esta manera, el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada”*.

En cuanto a sus objetivos. Las medidas cautelares “[...] buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido”**.

* Corte Constitucional, Sentencia C-379 de 2004.

**Corte Constitucional. Sentencias C-490 de 2000 y C-523 de 2009.

Traslado, oposición y periodo probatorio

Una vez admitida la solicitud, el juez o jueza transicional de restitución debe proceder a darle traslado conforme a lo establecido en el artículo 87 de la Ley 1448 de 2011. Igualmente, considerando la situación de vulnerabilidad de la víctima, el juez tomará las decisiones del caso para tramitar de forma preferente sus reclamaciones.

Hecha la notificación y el traslado de la solicitud, las personas que consideren afectados sus derechos sobre el predio objeto de restitución están facultadas para presentar oposición dentro de los quince (15) días siguientes contados a partir de la notificación. Para ello, deben atender las reglas del artículo 88 de la Ley 1448 de 2011. Vencido este término y verificados los documentos y pruebas aportadas, el juez o jueza transicional de restitución debe decidir sobre la procedencia de su intervención en el proceso. Si el juez del circuito reconoce a un opositor, deberá remitir la solicitud al magistrado o magistrada transicional de restitución.

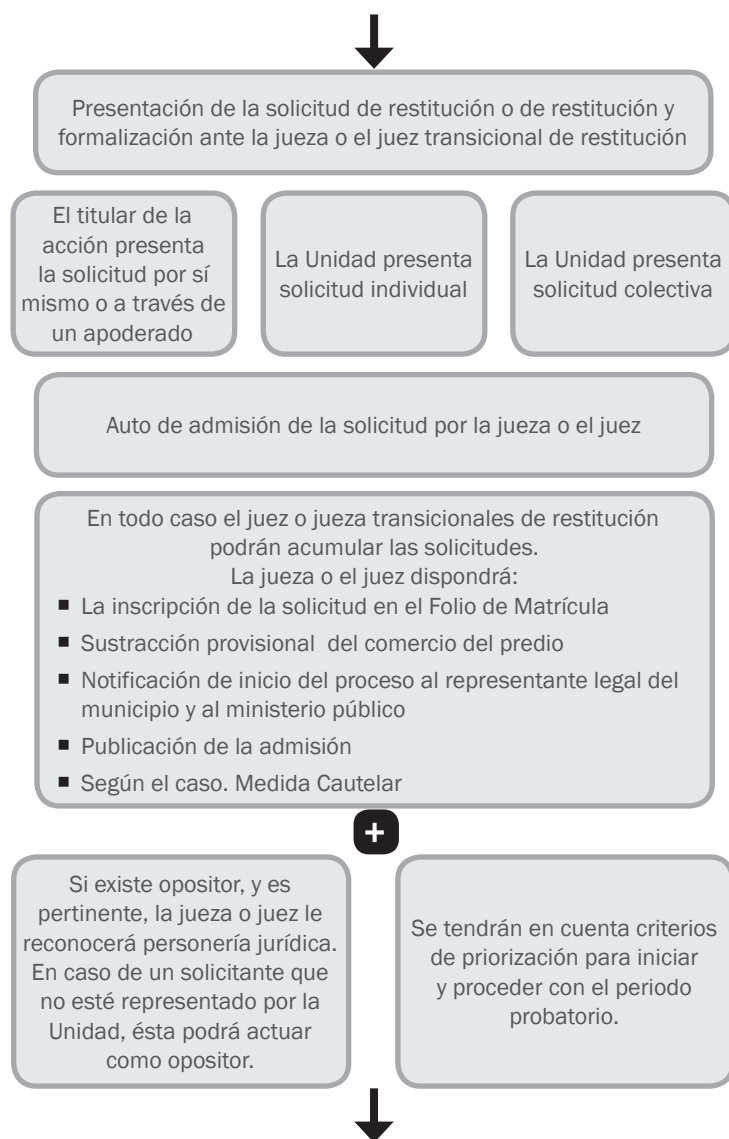


ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Los jueces o juezas transicionales de restitución deben acumular todos los procesos administrativos, judiciales, o de cualquier otra índole, que autoridades públicas o notariales se encuentren adelantando con respecto a los derechos sobre el predio.

RESUMEN. ADMISIÓN DE LA DEMANDA Y MEDIDAS CAUTELARES



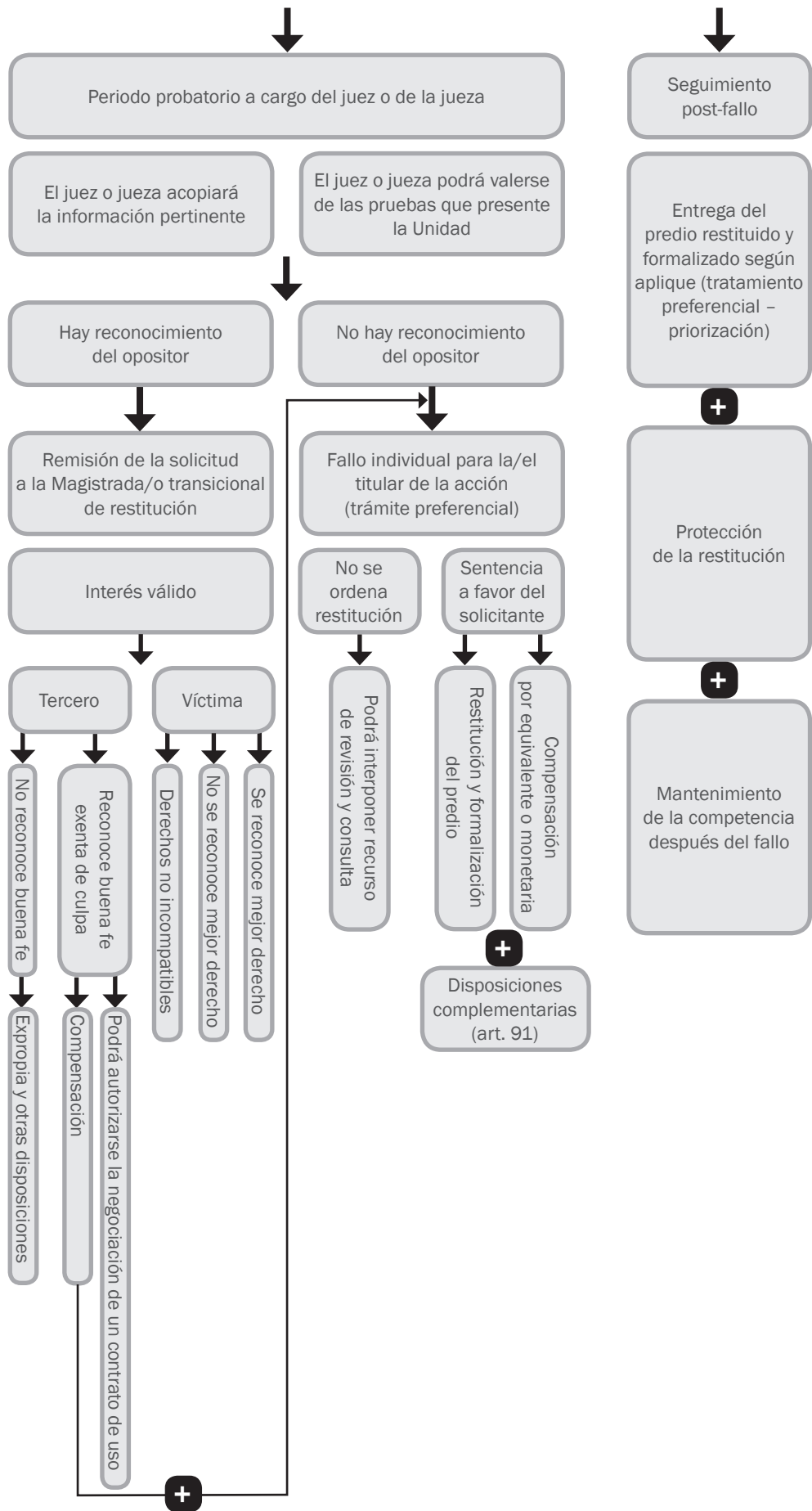
A partir de este momento inicia el periodo probatorio, el cual tiene una duración de treinta (30) días. En este periodo deben ser practicadas las pruebas que fueron decretadas en el proceso.

Fallo y post-fallo

Practicadas las pruebas, el juez o jueza transicional de restitución se debe pronunciar de manera definitiva sobre la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío objeto de restitución. En el fallo también deben ser compensados los terceros de buena fe exenta de culpa. Es preciso considerar que, de acuerdo con el primer párrafo del artículo 95 de la Ley 1448 de 2011 “[e]n los casos de acumulación procesal de que trata el presente artículo, los términos se ampliarán por un tiempo igual al establecido para dichos procesos”.

De igual manera, el juez o jueza transicional de restitución debe proferir en su fallo las órdenes necesarias para garantizar que la restitución desarrolle los principios constitucionales y legales que la inspiran. Así, por ejemplo, mantendrá la competencia sobre el caso con el fin de asegurar el goce efectivo de los derechos del recién restituido hasta tanto los riesgos sean eliminados completamente. El juez o jueza transicional de restitución tiene un papel central en la etapa posterior a la restitución: garantizar que el fallo sea aplicado y propender por la estabilización socioeconómica de quienes han sido restituidos.

RESUMEN. PERIODO PROBATORIO, TRASLADO, FALLO Y SEGUIMIENTO POST-FALLO





**EJERCICIOS
Y ACTIVIDADES**

Partiendo del caso hipotético que creó en la última actividad pedagógica, identifique las principales actividades que se adelantarán en cada uno de los pasos de la etapa judicial.

Acción de restitución:

Admisión y medidas cautelares:

Traslado y oposición:

Periodo probatorio:

Fallo y post-fallo:

Bibliografía

- De Greiff, Pablo. 2008. "Justicia y Reparaciones". En: Catalina Díaz (ed.), *Reparaciones para las víctimas de la violencia política*. Bogotá. ICTJ-Canadá.
- PNUD. 2011. "Mujeres rurales: gestoras de esperanza". *Cuaderno del Informe de Desarrollo Humano Colombia 2011*. Bogotá.
- PPTP.2009a. "La Información Patrimonial y el Habeas Data 3". *Serie Documentos de Trabajo*. Con la cooperación de the World Bank, Asdi, la Agencia de la ONU para los refugiados UNHCR ACNUR, la Comisión Europea, la Embajada de España en Colombia AECID y el apoyo de USAID, OIM y la Corporación Opción Legal.
- PPTP. 2009b. "Consideraciones para la formalización de la tenencia de Bienes Inmuebles en Zonas de Reserva Forestal Ley 2/59". *Serie Documentos de Trabajo*. Con la cooperación de the World Bank, Asdi, la Agencia de la ONU para los refugiados UNHCR ACNUR, la Comisión Europea, la Embajada de España en Colombia AECID y el apoyo de USAID, OIM y la Corporación Opción Legal.
- PPTP. 2010a. *Caracterización de las tierras rurales y su correlación con el desplazamiento forzado en Colombia*. Proyecto Protección de Tierras y Patrimonio de la Población Desplazada. Con la cooperación de the World Bank, Asdi, la Agencia de la ONU para los refugiados UNHCR ACNUR, la Comisión Europea, la Embajada de España en Colombia AECID y el apoyo de USAID, OIM y la Corporación Opción Legal.
- PPTP. 2010b. *Elementos para apoyar la identificación predial en el marco de los procesos de protección de tierras y territorios*.
- Sánchez, Camilo y Rodrigo Uprimny. 2012. *Justicia transicional civil y restitución de tierras*. Documento elaborado por Dejusticia para la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural (MADR), bajo el apoyo técnico y financiero de la Organización Mundial para las Migraciones (OIM).
- Restrepo, Juan Camilo. 2011. *Política integral de tierras: Un viraje trascendental en la restitución y formalización de la propiedad agraria*. Bogotá: Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.
- Santa, Sandra y Miguel La Rota. 2011. *Las personas con discapacidad en Colombia. Una mirada a la luz de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Bogotá: Dejusticia. Recuperado de <http://www.dejusticia.org/#!/actividad/1125>
- Serrano, Nicolás. 2007. *Cuando el territorio no es el mismo. Tomo II*. Fundación Puerta Abierta.
- Unidad de Restitución. 2011. *Macrofocalización-Microfocalización. Presentación institucional en Power Point*.
- Uprimny, Rodrigo y María Paula Saffon. 2009. "Reparaciones transformadoras, justicia distributiva y profundización democrática". En: Catalina Díaz, Camilo Sánchez y Rodrigo Uprimny (eds.), *Reparar en Colombia. Los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión*. Bogotá: ICTJ, Unión Europea, Dejusticia.
- Uprimny, Rodrigo y Nelson Camilo Sánchez. 2010a. "Propuestas para una restitución de tierras transformadora". En: Catalina Díaz (ed.), *Tareas pendientes: propuestas para la formulación de políticas públicas de reparación en Colombia*. Bogotá: ICTJ.
- Uprimny, Rodrigo y Nelson Camilo Sánchez. 2010b. "Los dilemas de la restitución de tierras en Colombia". *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, 12, 2.
- Vela, Gloria. 2011. *Acción sin daño como aporte a la construcción de paz: propuesta para la práctica*. Recuperado de: http://www.pnud.org.co/img_upload/616264616264343435373737353535/2011/accion_sin_dano.pdf

UNIDAD

4

OBJETIVO GENERAL

El objetivo de esta unidad es analizar los principales desafíos que los equipos de terreno enfrentan en la documentación de los casos y presentar las estrategias que pueden ser utilizadas partiendo de las herramientas que brinda la normatividad.

Para ello se analizan los tres elementos básicos de la documentación: la identificación del predio, de los titulares de derechos sobre el mismo y de los hechos que causaron el abandono forzado y el despojo. Con base en esta clasificación se destacan los desafíos del proceso de documentación y las posibles formas de encararlos.

VISIBILIZAR EL DESPOJO: ESTRATEGIAS PARA LA DOCUMENTACIÓN DE CASOS

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Destacar la importancia de una documentación completa como forma de contribuir a la celeridad de los procesos y de reducir el riesgo de error judicial.
- Señalar todas las fuentes informativas pertinentes para la documentación de los casos y los protocolos de intercambio de información con otras entidades.
- Reflexionar sobre los desafíos que enfrentan los equipos de terreno en la documentación de los casos y las posibles alternativas que tienen para solucionar los obstáculos, mediante el uso de las herramientas disponibles.
- Presentar los desafíos específicos para la documentación de cada una de las tipologías del abandono forzado y del despojo, advirtiendo que no se trata de una clasificación exhaustiva y que pueden haber desviaciones que exijan creatividad por parte de los equipos de terreno para garantizar una documentación completa.
- Dar a conocer los lineamientos generales establecidos por la Unidad de Restitución para la elaboración de contextos, identificando la relevancia de este documento en las distintas etapas del proceso de restitución.

En la anterior unidad se resaltó cómo una completa y adecuada documentación de los casos puede facilitar enormemente la labor de los jueces y juezas transicionales de restitución. Esto es así, porque gracias a la documentación tendrán a su disposición, desde el inicio de la etapa judicial, una gran cantidad de información relevante y pertinente.

Partiendo de esta premisa, en esta unidad se presentan los principales desafíos que los equipos de terreno enfrentan en la documentación de casos y se proponen algunas estrategias para enfrentarlos. Con este fin, en sus inicios la unidad asume una mirada general sobre el tema que, en las siguientes secciones, torna hacia un análisis más específico. Así, se analizan los desafíos de la identificación tanto del predio, de los derechos y de los titulares de derechos, como de los hechos que originaron el despojo y abandono forzado.

1. LOS DESAFÍOS DE LA DOCUMENTACIÓN DE CASOS

Como se mencionó anteriormente, la Unidad de Restitución documenta los casos para decidir sobre su inclusión en el Registro de Tierras y para entregar a los jueces y juezas expedientes completos. Una documentación de calidad facilita la celeridad de la etapa judicial, las posibilidades de restitución que tienen las víctimas y el logro de decisiones socialmente justas; además, puede reducir el número de errores judiciales. Ahora bien, para que la documentación sea de calidad, los equipos de trabajo deben enfrentar varios desafíos. A continuación se señalan algunos de ellos y se proponen estrategias para afrontarlos.

1.1. Los desafíos probatorios

En el campo probatorio, los equipos de terreno enfrentan algunas dificultades, entre ellas:

- La alta informalidad en los derechos sobre la tierra y los territorios.
- El atraso y las dificultades técnicas de los sistemas de información sobre la tierra¹. No existe un sistema confiable que permita comprobar la existencia geográfica del predio, de las relaciones jurídicas sobre los mismos y de las sucesivas transacciones.
- La apariencia de legalidad que cubre varios hechos de despojo.
- La destrucción del material probatorio (incendios, saqueos, etc.).

Estas dificultades plantean cuatro desafíos fundamentales a quienes documentan los casos.

1 Dificultades tales como la desactualización del catastro, la no digitalización de los folios de matrícula, la ausencia de un inventario de los baldíos aclarados y de un sistema confiable que registre las decisiones del Incoder.

Desafío probatorio No. 1. La necesidad de recurrir a múltiples fuentes y de desarrollar un orden metodológico de consulta

Los equipos de terreno, además de acudir a los registros oficiales de tenencia de la tierra, pueden consultar, entre otros:

- información de prensa;
- el sistema de información de la Dirección de los Acuerdos de la Verdad (DAV) del Centro de Memoria Histórica;
- los informes de casos piloto de restitución;
- los informes de alertas tempranas y de riesgo (Defensoría del Pueblo);
- el RUPTA;
- el Registro Único de Población Desplazada (RUPD);
- las declaraciones rendidas por las personas desplazadas ante el Ministerio Público;
- el registro de población desplazada elaborado por la Pastoral Social;
- el Sistema de Información Interinstitucional de Justicia y Paz (SIJYP);
- las versiones libres de los postulados a la Ley de Justicia y Paz;
- información institucional proveniente de organizaciones de víctimas y autoridades comunitarias.

En lugar de revisar todas estas fuentes de manera desorganizada, es necesario idear una estrategia ordenada de consulta –para obtener el mejor provecho de cada una de ellas– y un análisis de confiabilidad y del peso probatorio, que permitan a los jueces y juezas transicionales de restitución tomar decisiones con base en hechos plenamente probados (véase recuadro).



**HERRAMIENTAS
PRÁCTICAS**

Nociones básicas de derecho probatorio

Prueba: Es el elemento necesario para obtener el convencimiento del juez sobre la existencia o inexistencia de un hecho y sobre sus características.

Necesidad de la prueba: Hace referencia a lo que se debe probar dentro del proceso, el tema de la prueba, lo que en cada proceso debe ser materia de la actividad probatoria, es decir, los hechos sobre los cuales versa el debate o la cuestión voluntaria planteada y que debe probarse. Según el principio de la necesidad de la prueba, las decisiones judiciales deben basarse en las pruebas que los interesados o el juez aportan al proceso.

► **Carga de la prueba:** Según el artículo 78 de la Ley 1448 de 2011, los solicitantes deberán probar sumariamente la propiedad, posesión y ocupación; el reconocimiento como desplazado en el proceso judicial; o -en su defecto- el despojo. Si el solicitante aporta una prueba sumaria de ello, la carga de la prueba se traslada a quienes se opongan a las pretensiones de la víctima.

Prueba sumaria: “En ese sentido la doctrina ha sido uniforme en señalar que la prueba sumaria suministra al juez la certeza del hecho que se quiere establecer en idénticas condiciones que lo hace la plena prueba, con la diferencia que la prueba sumaria no ha sido sometida a contradicción, ni conocimiento o confrontación por la parte contra quien se quiere hacer valer”*.

Requisitos de las pruebas

Conducencia: Es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar un hecho determinado. La conducencia supone que no existe una norma legal que prohíba el empleo del medio probatorio utilizado.

Pertinencia: Es la relación entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso. El artículo 178 del Código de Procedimiento Civil establece que las pruebas deben ceñirse al asunto materia del proceso y que el juez rechazará aquellas que estén prohibidas por ley o que sean ineficaces, las que versen sobre hechos de notoria impertinencia y las manifiestamente superfluas.

Utilidad: Son inútiles aquellas pruebas que no den elementos de convicción al juez. A continuación se presentan algunos ejemplos de pruebas inútiles:

- las pruebas encaminadas a demostrar hechos contrarios a una presunción de derecho.
- las que tratan de demostrar un hecho presumido –legal o de derecho– cuando este no está siendo discutido.
- las que tratan de demostrar un hecho plenamente probado.

Así, en principio, las pruebas inconducentes e impertinentes son también inútiles.

* Corte Constitucional, Sentencia C-523 de 2009.

Fuente: Lozano (2011).

Desafío probatorio No. 2. La necesidad de examinar la validez de los documentos aportados por los solicitantes u opositores

Los actos administrativos y las sentencias están respaldados por la “presunción de legalidad”. Esta aseveración quiere decir que, salvo prueba en contrario, se confía en que unos y otras respetan todas las leyes y normas relacionadas. Ahora bien, si los actos administrativos y las sentencias se presumen legales, ¿para qué examinar su validez? En contextos normales, esta presunción tiene pleno sentido porque las actuaciones administrativas y judiciales, por lo general, se ajustan a la ley. Por el contrario, en contextos de violencia estas actuaciones se apartan con mayor frecuencia de la legalidad. En no pocas ocasiones los despojadores han legalizado sus acciones y, por tal razón, determinar si la legalidad de las actuaciones administrativas (y judiciales) es real o aparente es un desafío central de los equipos de terreno.

Para determinar si estos documentos son válidos, los equipos de terreno deben tomar en consideración, como mínimo, dos aspectos:

- i. Que las presunciones de la Ley 1448 de 2011 (art. 77) y la inversión de la carga de la prueba (art. 78) deben ser consideradas. Esto implica que la documentación de casos debe ser estratégica. Varias de las tipologías de despojo presentadas en la primera unidad de este módulo fueron tenidas en cuenta por el legislador, quien incorporó presunciones para facilitar la labor probatoria. De manera que los equipos de terreno no deben probar la nulidad de todos los actos administrativos, negocios jurídicos y sentencias judiciales sobre predios que han sido despojados o abandonados forzosamente. Esto es así, porque, en virtud de la Ley 1448 de 2011 (art. 77), la nulidad de estos actos se presume. En este contexto, los equipos de terreno deben probar simplemente los “hechos base”, es decir, los hechos que hacen aplicables las presunciones a un caso concreto.
- ii. Que es necesario elaborar y seguir procedimientos estandarizados de investigación que permitan determinar si los documentos aportados son auténticos. En este sentido, se debe:
 - Contrastar distintas fuentes de información e identificar inconsistencias.
 - Prestar especial atención a las fechas, firmas, autoridades competentes, etc.
 - Verificar que las restricciones a las transferencias de dominio hayan sido respetadas.
 - Constatar que los requisitos para transferir el dominio hayan sido cumplidos.
 - Consultar a los involucrados considerando su situación particular al momento de los hechos.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

La Superintendencia de Notariado y Registro ha demostrado que en los Montes de María y los Llanos Orientales varias compras ocurrieron gracias a que las escrituras públicas, las promesas de compra-venta y las autorizaciones de enajenación de los CTAIPD –en caso de predios protegidos– fueron falsificados. En otras zonas –como en el Urabá Antioqueño– se falsificaron resoluciones de adjudicación de baldíos y, en complicidad con algunos funcionarios y funcionarias, se titularon baldíos sin cumplir los requisitos.

Desafío probatorio No. 3. La necesidad de aprovechar la información aportada por las víctimas, sin desconocer la responsabilidad estatal

La precariedad de la información institucional debería propiciar que las víctimas sean las principales aliadas del Estado. Esto es así por dos razones. Primero, porque es necesario involucrar el punto de vista de quienes han sufrido el daño. Segundo, porque las

víctimas pueden suministrar información sobre su predio, los predios colindantes, otros predios y las dinámicas del municipio, en general.

En tal sentido, los equipos de terreno deben aprovechar al máximo los momentos en que la víctima interviene directamente. De modo que es necesario escuchar con atención y sacar el mayor provecho de la entrevista en la cual se recibe la solicitud. Para lograrlo, los funcionarios que reciben la solicitud deben conocer previamente qué información hace falta en cada municipio, corregimiento y zona de su competencia.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

Lea el siguiente extracto de una entrevista hipotética y elabore las preguntas relevantes que el investigador dejó de hacer. Responda partiendo únicamente de la información que la víctima enunció en estas líneas.

Unidad de Restitución: ¿Qué ocurrió con sus propiedades luego del desplazamiento?

Víctima: Con mucho miedo decidí venirme para Medellín después de que mataron a don Jorge. Él era un campesino que le gustaba hablar duro y era un empleado de las empresas bananeras. Él tenía muchos problemas porque empezó a denunciar que la empresa estaba financiando a los paras.

Preguntas relevantes que no se hicieron:

UR: ¿Y sus propiedades?

V: Como mi esposo también trabajaba en la bananera y era muy amigo de don Pepe nos asustamos. Sin embargo, decidimos quedarnos porque el Ejército llegó. A los dos meses mataron a otro empleado de la empresa y nos dejaron un papel que nos daba tres días para salir del municipio. Esto mismo le dijeron a don Joaquín y a doña Canela, con quienes salimos corriendo el mismo día. Al día siguiente de este papel, la otra empresa bananera nos ofreció 3 millones por la tierrita y pues, como necesitábamos dinero para venirnos, vendimos todo y le dejamos un poder a un vecino para que hiciera las vueltas.

Preguntas relevantes que no se hicieron:

UR: ¿En dónde exactamente quedaba su tierra?

V: En Necoclí, a unos 10 minutos de la escuela Simón Bolívar.

→ Preguntas relevantes que no se hicieron:

UR: ¿Tiene el certificado de libertad y tradición de la propiedad?
 V: No

UR: ¿Tiene la escritura pública?
 V: No

UR: Bueno, muchas gracias...



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

La Ley 1448 de 2011 permite que las víctimas aporten información en los ejercicios colectivos de memoria o de cartografía social. Estos ejercicios permiten complementar y actualizar la información institucional.

Desafío probatorio No. 4. La dispersión de las víctimas

Si se reconoce que las víctimas son tan importantes para documentar los casos ¿qué hacer para ubicarlas? Esta es una pregunta de difícil respuesta teniendo en cuenta que el desplazamiento forzado dispersó a las víctimas de una misma región por todo el territorio. Algunas, incluso, pasaron las fronteras.

Para ubicarlas se puede consultar la declaración de desplazamiento forzado u otras bases de datos que incluyan información de contacto (seguridad social, educación, atención humanitaria, políticas de reparación, políticas sociales, identificación de personas, censo electoral, registro de inmigración, etc.). Estas bases son un insumo importante, pero insuficiente porque únicamente registran información sobre las víctimas que reciben beneficios del Estado. Si la localización se limita a estas bases, se corre el riesgo de excluir de la restitución a los más excluidos: aquellas víctimas que no figuran en las bases de datos porque no reciben beneficios. El esfuerzo, por tanto, debe ser mucho mayor. Por ejemplo, para conocer el paradero de estas personas se podría construir una red indagando con los antiguos vecinos, familiares, amigos; y, en casos extremos, se podría impulsar jornadas de identificación de víctimas en barrios y comunas marginadas de las ciudades.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

La Unidad de Restitución tiene el deber histórico de localizar a las víctimas, garantizar que no sean revictimizadas y restituir sus derechos usurpados.

1.2. La falta de coordinación interinstitucional

La información institucional, además de desactualizada y precaria, está aislada a nivel interinstitucional. Para solucionar tal deficiencia, y en virtud del principio de colaboración armónica, la Ley 1448 de 2011 establece que la Unidad de Restitución “tendrá acceso a todas las bases de datos” sobre las víctimas de despojo o abandono forzado y sobre temas rurales en general (art. 76).

Por esta razón, dicha ley ordena a todas las entidades disponer servicios de intercambio de información en tiempo real². De no ser esto posible, se conmina entonces a los servidores públicos de las entidades y organizaciones respectivas a entregar la información en los diez (10) días siguientes a la solicitud. Los servidores públicos que incumplan esta obligación incurrirán en falta gravísima.

A pesar de estas disposiciones, es necesario que los equipos de terreno diseñen una agenda de cooperación y de trabajo conjunto con las instituciones relacionadas. Esta agenda de cooperación puede enfocarse en las siguientes acciones:

- Contrarrestar de forma preventiva las deficiencias de algunas entidades que, al no tener la información sistematizada, difícilmente pueden compartirla en tiempo real. Los equipos de terreno pueden promover acuerdos de compromiso sobre las características de la información a suministrar y sobre la eficiencia en los flujos de información.
- Establecer mecanismos idóneos para recopilar la información que otras instituciones con competencias en sus zonas reciben sobre el despojo y el abandono forzado de tierras. Esta acción es importante debido al gran volumen de información que se puede recibir y a los procedimientos disímiles que las distintas entidades utilizan.
- Acordar con las entidades que administran bases de datos sobre víctimas de despojo o abandono forzado, y en general sobre temas rurales, mecanismos que permitan a los equipos de terreno consultar estas bases sin restricción al-

2 Para ello, deberán seguirse los estándares del Decreto 1151 de 2008 (Gobierno en Línea).

guna. Con tal fin, la Unidad de Restitución ha impulsado convenios y alianzas estratégicas para que sus funcionarios y funcionarias puedan acceder, desde sus oficinas, a los sistemas de información de otras entidades. Cuando estas acciones no han sido implementadas, se sugiere a los equipos de terreno gestionar que estas entidades asignen a una dependencia y a un cargo específico la función de atender inmediatamente sus consultas de información.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Según la Ley 1448 de 2011, las entidades que reciban información sobre el despojo y el abandono forzado cuentan con un día hábil para enviar dicha información a la Unidad de Restitución (art. 76).

1.3. La tradición institucional de pasividad

Los equipos de terreno no deben limitar sus actuaciones a las solicitudes que presenten las víctimas y, por el contrario, deben recordar que, “[1]a inscripción en el registro, procederá de oficio, o por solicitud del interesado” (Ley 1448 de 2011, art. 76). Si los equipos de terreno olvidan este mandato legal y perpetúan una larga tradición institucional de pasividad, las metas de la restitución seguramente no se cumplirán. En efecto, muchas víctimas, por miedo, desinformación o desconfianza en las instituciones, no solicitarán que su predio sea incluido en el Registro de Tierras. Esta tradición institucional debe ser combatida utilizando las enormes facultades oficiosas que establece la Ley 1448 de 2011.

En virtud de estas facultades, los equipos de terreno deben esforzarse por hacer una completa e integral *contextualización* de la zona, en un momento previo a la apertura del Registro de Tierras. De esta manera, se optimizan los esfuerzos, se responde a las necesidades regionales y se evita que las complejidades de los casos individuales oculten dinámicas generales. En tal contexto, las solicitudes de las víctimas deben ser posteriores a este gran esfuerzo. ¿Cuáles son, entonces, las ventajas de esta *contextualización previa*? A continuación se presentan algunas de ellas:

- **Economía procesal.** La contextualización previa puede servir para diseñar una estrategia de documentación más eficaz, compacta e incluyente. De esta forma, si se conoce la densidad del despojo, se podrán prender alertas tempranas cuando las solicitudes sean muy escasas o muy atípicas.
- **Documentación en bloque.** La contextualización previa facilita una documentación en bloque. Dependiendo de la zona, los casos podrían ser agrupados

por vereda, tiempo, actor armado perpetrador, etc. La documentación en bloque, a su vez, puede contribuir a reducir la complejidad de documentar individualmente casos homogéneos.

- **Estrategias de documentación sensibles a las dinámicas regionales.** Si se cuenta con información previa sobre la estructura de tenencia de la tierra, la historia de la colonización y el poblamiento, y las dinámicas del conflicto armado, se pueden diseñar e implementar estrategias de documentación que respondan a las necesidades específicas de información de la zona (véase recuadro).



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

Los desafíos para la documentación de casos varían según las regiones

No es lo mismo una zona que se benefició de programas de reforma agraria (como los Montes de María) a otra zona donde la colonización se realizó sin control estatal (algunas partes de los Llanos Orientales). Conocer estas especificidades con anterioridad, puede facilitar a los equipos de terreno hacer una documentación integral de los casos.

En el primer caso, la principal fuente de información es el Incode y la estrategia de documentación debe apuntar a identificar transferencias ilegítimas del dominio y otras formas de despojo. Por ello, es muy importante analizar la conformidad de los distintos negocios jurídicos con las leyes agrarias y los mecanismos administrativos o judiciales que se utilizaron para realizar el despojo. En el segundo caso, en cambio, es probable que sea necesario efectuar ejercicios de cartografía social para reconstruir la estructura de la tenencia de la tierra. En estas zonas, la estrategia debería apuntar a identificar los derechos, delimitar los predios, y a analizar si los poseedores u ocupantes cumplieron con los requisitos para adquirir un mejor derecho.

- **Investigación dentro de los términos legales.** El periodo de documentación sujeto a términos legales debería servir únicamente para complementar y concretar información general ya recolectada en la contextualización previa.
- **Confianza.** Gracias a la contextualización previa las víctimas pueden percibir que la Unidad de Restitución está haciendo una juiciosa labor identificando y tramitando los casos. Esta percepción puede contribuir a incrementar la confianza de las víctimas en el proceso y propiciar que estas aporten la información a su alcance.
- **Autenticidad.** La contextualización previa contribuye a reducir el riesgo de asumir como verdadera información falsa.

Finalmente, es preciso recordar que antes y después de la apertura del Registro de Tierras en una zona, los equipos de terreno deben realizar una planeación estratégica para documentar los casos. En el recuadro se muestran ejemplos de las estrategias de documentación que los equipos de terreno pueden seguir en uno u otro momento.



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

Antes de la apertura del Registro de Tierras en una determinada zona:

- Identificación de todas las fuentes de información relevante para el proceso de documentación.
- Acopio de mapas de la zona donde se implementará el Registro de Tierras.
- Preparación de un contexto general sobre el abandono forzado y el despojo en la zona. Es aconsejable tratar de identificar patrones útiles para una mejor documentación de los casos.
- Elaboración de un primer panorama general sobre la evolución de la tenencia de la tierra en la zona, con base en información institucional, lo cual implica identificar los predios y derechos sobre ellos en la historia.
- Identificación de casos que pueden ser tratados de manera oficiosa y elaboración de un plan de actividades.
- Diseño de un plan de actividades para la documentación en bloque considerando los patrones encontrados en el contexto general.
- Construcción de materiales pedagógicos y socialización del contexto general. Esto, enfocado en los equipos de terreno encargados de recibir las solicitudes en las regiones.

Después de la apertura del Registro de Tierras en una determinada zona

- Iniciación del análisis previo de los casos susceptibles de ser tramitados por vía oficiosa.
- Recepción de solicitudes de inscripción en el Registro de Tierras. Es importante prestar atención a la información que la víctima puede suministrar sobre su caso, otros casos, o las dinámicas del despojo y del abandono forzado en la zona.
- Realización del análisis previo y toma de decisiones sobre la posibilidad de documentar los casos en bloque.
- Validación –con ejercicios comunitarios de cartografía social– de los mapas de tenencia que fueron elaborados con información institucional.
- Establecimiento de todas las pruebas necesarias para conseguir información faltante sobre el contexto de la zona y casos individuales.
- Toma de decisión sobre la inclusión en el Registro de Tierras y preparación de los expedientes para enviarlos al proceso judicial. Estos expedientes deben tener: i) un contexto de los casos; ii) la evolución histórica de la tradición de los predios sobre los que se solicita la restitución; iii) los derechos en disputa y las personas titulares; y iv) una exposición de los hechos que causaron el abandono forzado y el despojo.

1.4. La falta de conexión entre las etapas administrativa y judicial de la ruta de restitución

Para orientar las investigaciones, los equipos de terreno no deben olvidar que la etapa administrativa es la primera etapa de la ruta de restitución. Así, si bien la Ley 1448 de 2011 establece que la prueba sumaria del despojo o abandono forzado es suficiente para incluir las solicitudes en el Registro de Tierras, la documentación debe considerar las necesidades del proceso judicial. Adicionalmente, los equipos de terreno deben considerar los estándares probatorios que introdujo esta ley, con el fin de diseñar e implementar mejores y más eficientes estrategias de documentación. Tal consideración permite ahorrar esfuerzos y evitar que pruebas inútiles, impertinentes o inconducentes sean recaudadas. En su lugar, los equipos de terreno se deben concentrar en documentar aquellos aspectos cuya controversia ocupa un lugar central en el proceso judicial.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Las presunciones en la etapa judicial contribuyen a relevar a las víctimas o a la Unidad de Restitución de la carga de probar hechos como la nulidad de actos administrativos, sentencias judiciales y de negocios jurídicos ocurridos con posterioridad al presunto abandono forzado o despojo. Además, en aquellos casos en que se presenten los presupuestos fácticos que dan lugar a la presunción *de derecho*, los equipos de terreno deben concentrar su trabajo en otros aspectos. Es innecesario, por ejemplo, invertir tiempo demostrando la nulidad de un negocio jurídico que beneficia a personas condenadas por narcotráfico, terrorismo, o a sus testaferros porque existe una presunción de derecho, es decir, una presunción que en ningún caso podrá ser desvirtuada (Ley 1448 de 2011, art. 77, num. 1). El caso de las presunciones *legales* es diferente. Los equipos de terreno deben tener en cuenta que los opositores buscarán desvirtuarlas y, por tal razón, es imprescindible recaudar, en el proceso de documentación, la información necesaria para evitar que esto suceda.

Una vez presentados los desafíos generales de la documentación de casos, la siguiente sección desarrollará los desafíos específicos relacionados con la identificación de los predios, de los titulares de derechos, y del despojo o del abandono forzado.

2. LA IDENTIFICACIÓN DE LOS PREDIOS OBJETO DE RESTITUCIÓN

En esta sección se presentan los desafíos relativos a la identificación física y jurídica de los predios objeto de restitución. Para ello, la sección diferencia el hecho de si los predios tienen o no antecedentes.

2.1. Identificación de predios con antecedentes registrales

La ubicación, linderos y extensión de predios con antecedentes registrales

En teoría, determinar la ubicación, linderos y extensión de predios con antecedentes registrales es sencillo, ya que esta información se encuentra en el folio de matrícula inmobiliaria. No obstante, es posible encontrar que:

- la información de las distintas fuentes no coincide (catastro, Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, Incoder o documentos notariales);
- la referencia del predio en los registros oficiales no coincide con su verdadera localización geográfica.

¿Cómo solucionar estas inconsistencias? Mediante la validación de la información institucional con la *realidad material*. Para ello se pueden utilizar técnicas de la topografía en terreno y de cartografía social. En este punto, los equipos de terreno deben examinar con cuidado los mecanismos a través de los cuales un predio cambió de extensión y de ubicación en el tiempo. Dicha advertencia puede evitar avalar procesos ilegales de concentración de la tierra³. Solucionar estas inconsistencias es un requisito para inscribir una medida de protección en el folio de matrícula a favor del solicitante⁴; incluir el predio en el Registro de Tierras; e iniciar la acción de restitución en sede judicial.

En ocasiones, y a pesar de los antecedentes registrales, la identificación de los predios puede ser muy compleja. El recuadro de la página siguiente presenta dos casos difíciles y algunas estrategias para identificarlos.

La identificación jurídica de predios con antecedentes registrales

En esta sección se presentan los principales aspectos que los equipos de terreno deben considerar para determinar la naturaleza jurídica de un predio.

a) La relatividad de las anotaciones en el folio de matrícula

¿Cómo determinar la naturaleza jurídica de un predio? En contextos de normalidad, la respuesta se encuentra en la última anotación que se hizo en el folio de matrícula inmobiliaria. Por el contrario, en un contexto de violencia y de despojo masivo, el asunto es mucho más difícil. En muchas ocasiones, los equipos de terreno tienen el enorme desafío de determinar la naturaleza jurídica del predio porque las anotaciones del folio de matrícula son insuficientes. Este hecho se presenta debido a la alta informalidad en la

3 Así, por ejemplo, se podría terminar avalando el desplazamiento de cercas o la actuación indebida de la administración.

4 Las medidas de protección deberán inscribirse al inicio del estudio formal de la solicitud (Decreto 440 de 2016, art. 1).



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

Beneficiarios de programas de subsidio integral de tierras (modalidad de común o pro indiviso)	Folios y derechos en zonas no susceptibles de apropiación privada
<p>En breve, la modalidad de <i>común o pro indiviso</i> implicaba que un predio se adjudicaba a un grupo de familias para que estas acordaran su división. La dificultad radicaba en que esta división no se reflejaba en una separación jurídica de los predios individuales. En tal sentido, ¿qué hacer con las solicitudes individuales de restitución de predios que fueron adjudicados mediante la modalidad de común y pro indiviso?</p> <p>Los equipos de terreno deben enfrentarse a la difícil tarea de identificar el predio a restituir. Para ello se requiere reconstruir la situación de tenencia de la tierra antes del abandono forzado.</p> <p>La tarea es aún más compleja porque la división de la tierra entre las familias adoleció de criterios unificados. Igualmente, no siempre se respetó el criterio de la Unidad Agrícola Familiar (UAF) como extensión máxima para cada familia. En tal sentido, la identificación del predio debe considerar las restricciones que contempla la normatividad agraria para este tipo de casos.</p>	<p>Las autoridades no debieron abrir folios y registrar derechos en zonas no susceptibles de apropiación privada. Sin embargo, esto ocurrió por descoordinación, desconocimiento o corrupción. En este contexto, ¿qué hacer con las solicitudes de inscripción, en el Registro de Tierras, de predios que se encuentran en estas zonas?</p> <p>Para dar respuesta a la pregunta se debe diferenciar si la coincidencia es total o parcial.</p> <ul style="list-style-type: none"> ■ Si es total no procede la restitución y, según el caso, procederá una compensación. ■ Si es parcial se debe delimitar el predio con el fin de identificar qué partes son susceptibles de apropiación privada. Es necesario consultar minuciosamente todas las bases de datos para evitar que los mismos errores se repitan.

tenencia de la tierra y a la existencia de actuaciones administrativas, sentencias judiciales o negocios jurídicos que sirvieron para legalizar el despojo.

Las anotaciones del folio de matrícula no solo son insuficientes, sino que también son un riesgo para legalizar el despojo. Sospechar de estas anotaciones y pensar en clave de las presunciones que establece el artículo 77 de la Ley 1448 de 2011 es el principal reto de los equipos de terreno. Por esta razón, el expediente remitido a los jueces y juezas transicionales de restitución debe determinar los siguientes aspectos:

- La verdadera naturaleza jurídica de los bienes al momento del abandono forzado y el despojo. Para ello, es necesario consultar, además de los folios de matrícula, cualquier otro documento o fuente que sirva para acreditar la existencia de derechos sobre los predios.
- La evolución de la situación jurídica desde el momento del abandono forzado o despojo.
- La legalidad de los actos administrativos, negocios jurídicos y sentencias judiciales que modificaron la naturaleza jurídica del predio.



JURISPRUDENCIA Y NORMATIVIDAD

Los actos administrativos del Incoder y el desplazamiento forzado

La Corte Constitucional planteó que el Incoder había vulnerado los derechos de un grupo de familias desplazadas cuando revocó una decisión de extinción de dominio agrario. Este proceso había sido impulsado por un grupo de campesinos que había logrado el reconocimiento de sus derechos sobre el predio “La Porcelana”. Sin embargo, ante el desplazamiento no pudieron cumplir con las obligaciones que exige el Incoder. En aquella ocasión, la Corte manifestó de forma enfática lo siguiente:

“La Corte encuentra que la Resolución 1370/07 vulneró directamente la Constitución, al desconocer el deber estatal de evitar que poblaciones asentadas en territorios rurales queden a merced del desplazamiento forzado. Antes bien, la actuación del INCODER integró uno de los factores que facilitaron al desarraigo de varias de las familias que residían y explotaban el predio objeto de debate [...] En otros términos, el INCODER revocó la decisión de extinción de dominio agrario, siendo consciente que esa determinación ponía a las familias asentadas en el predio en riesgo de desplazamiento y de otras acciones contrarias a los derechos fundamentales. Una actuación en ese sentido es abiertamente contraria a los deberes estatales propios del alcance de los derechos constitucionales de la población desplazada”*.

Al respecto, en el Acuerdo 266 de 2011 el INCODER estableció varias medidas para evitar que este tipo de violaciones a los derechos de la población desplazada se repitieran.

* Corte Constitucional, sentencias T-076 de 2011 y T-267 de 2011.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Debido a que una de las tipologías del despojo consistía en legalizar por vías jurídicas el derecho ilícitamente adquirido*, la Ley 1448 de 2011 introdujo presunciones de nulidad para los contratos, actos administrativos, sentencias y posesiones que se hicieron con posterioridad al despojo o abandono forzado (Ley 1448 de 2011, art. 77, núm. 2, 3, 4 y 5). En este sentido, los equipos de terreno no necesitan demostrar la nulidad de todos los documentos del proceso, sino únicamente de aquellos que quedan por fuera de las presunciones o que están siendo debatidos por los opositores.

* Al respecto véase la primera unidad de este módulo.

b) Las restricciones del derecho agrario a la enajenación

En el análisis de legalidad es crucial que los equipos de terreno consideren las restricciones del derecho agrario a la titulación y a la posterior enajenación de predios. Según la



**HERRAMIENTAS
PRÁCTICAS**

Regímenes de propiedad especiales en la legislación agraria y sus restricciones

Régimen de propiedad	Definición y características	Restricciones
Baldíos	Conformados por tierras de propiedad de la Nación y las que siendo adjudicadas vuelven al dominio del Estado. Entidad responsable de administrar baldíos adjudicables: Incoder. Incoder debe titular en UAF, las cuales son definidas por zonas relativamente homogéneas y que permiten a las familias ingresos netos por dos (2) salarios mínimos mensuales. Prohibición de fraccionar los predios.	Se permite gravar con hipoteca dentro de los cinco años siguientes a su titulación solo si se trata de garantizar créditos agropecuarios. No es posible fraccionar el predio por debajo de la UAF (Ley 160 de 1994, art. 45). Ninguna persona puede adquirir más de una UAF de baldíos. No está permitido aportar a sociedades más de una UAF proveniente de baldíos (restricción levantada por arts. 62, 63 y 64 del Plan Nacional de Desarrollo que posteriormente fueron declarados inexequibles). Causales de reversión (cultivos ilícitos - violación de normas ambientales). No se restringe la venta, pero quien vende no puede ser adjudicatario en 15 años contados desde la titulación anterior. Sanción en caso de incumplimiento: Revocatoria directa.
Predios del Fondo Nacional Agrario (régimen parcelario)	Corresponde a todos los bienes que el Incoder adquiere a cualquier título (los transferidos por Incora, donados, entregados por la Dirección Nacional de Estupefacientes, los que provienen de caducidad). Se adjudican solo a sujetos de reforma agraria. Extensión del inmueble equivalente a una UAF. Enajenación solo vencido el término contemplado en el régimen parcelario. La primera opción de compra es para el Incoder.	Sanción en caso de incumplimiento: caducidad administrativa. Periodo: 12 años. La enajenación, transferencia de dominio, posesión o tenencia del inmueble requiere de la aprobación del Gerente del Incoder y solo procede a favor de sujetos de reforma agraria. Explotación personal acorde con la conservación, uso racional (función social de la propiedad) y protección de recursos naturales. Ningún titular podrá ejercer el dominio, posesión o tenencia a ningún título de más de una UAF (Ley 160 de 1994, art. 40).
Subsidio integral de tierras (régimen parcelario)	Aporte estatal no reembolsable para la adquisición de un inmueble rural y recursos para desarrollar un proyecto productivo a favor de sujetos de reforma agraria. Mecanismo de otorgamiento: convocatorias públicas. Extensión del inmueble: una UAF.	Sanción en caso de incumplimiento: condición resolutoria del subsidio. Periodo: 12 años. La enajenación del inmueble requiere de la aprobación del Consejo Directivo del Incoder y sólo procede a favor de sujetos de reforma agraria. Prohibición de arrendar la parcela, la cual debe ser explotada directa y adecuadamente por el adjudicatario. No ceder tenencia. Enajenación solo vencido el régimen parcelario. Exige primera opción de compra al Incoder.

Corte Constitucional, estas restricciones materializan el principio constitucional de la democratización de la propiedad a favor de trabajadores y campesinos (Constitución Política arts. 58, 60 y 64)⁵. En el primer recuadro se presentan las principales características y restricciones de los regímenes especiales de propiedad que se derivan de la legislación agraria. Con base en estas restricciones, desarrolle la actividad pedagógica indicada en la página siguiente.

- La Superintendencia de Notariado y Registro (2011a) identificó varias irregularidades en las cuales fueron violadas las restricciones del derecho agrario a la enajenación. Según esta institución, las siguientes irregularidades han ocurrido con mayor frecuencia:

⁵ Corte Constitucional, sentencias C-189 de 2006 y C-536 de 1997.

- Utilización equívoca de los códigos registrales que identifican la naturaleza jurídica del acto inscrito.
- Ventas de predios que se encuentran dentro del régimen de propiedad parcelaria antes del tiempo autorizado por la ley.
- Fraccionamiento de la UAF y posterior venta de predios subdivididos.



**EJERCICIOS
Y ACTIVIDADES**

Elabore un listado de las cinco (5) violaciones más comunes a las restricciones a la enajenación que impone la legislación agraria. Para ello, parta de su conocimiento previo del tema y de las restricciones presentadas en el recuadro anterior.

- Ventas de predios de regímenes especiales que configuraron propiedades de más de una UAF.
- Ausencia de la protocolización requerida de la respuesta negativa o del silencio administrativo por parte del Incoder cuando se le ha consultado si desea ejercer su primera opción de compra.
- Ausencia de inscripción de la prohibición de enajenar cuando se trata de predios pertenecientes a los regímenes de propiedad parcelaria.
- Apertura de folios segregados sobre los que se hacen anotaciones que no se consignan en el folio matriz.
- Inscripción de resoluciones proferidas por el Incora después de su extinción, lo cual conlleva al decaimiento de dichos actos administrativos.
- Inscripción de sucesiones de bienes fiscales cuya titularidad está en cabeza del Incoder.

c) El incumplimiento de obligaciones crediticias

¿Qué ocurre si quien ha sido desplazado por la violencia incumple con sus obligaciones crediticias y por ello pierde sus derechos sobre el bien? La Corte Constitucional ha planteado que estas personas merecen una protección especial. Por lo tanto, los equipos de terreno deben declarar la nulidad de los negocios jurídicos posteriores al abandono forzado o despojo, cuando estos se hayan originado en el incumplimiento de obligaciones crediticias.



**JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD**

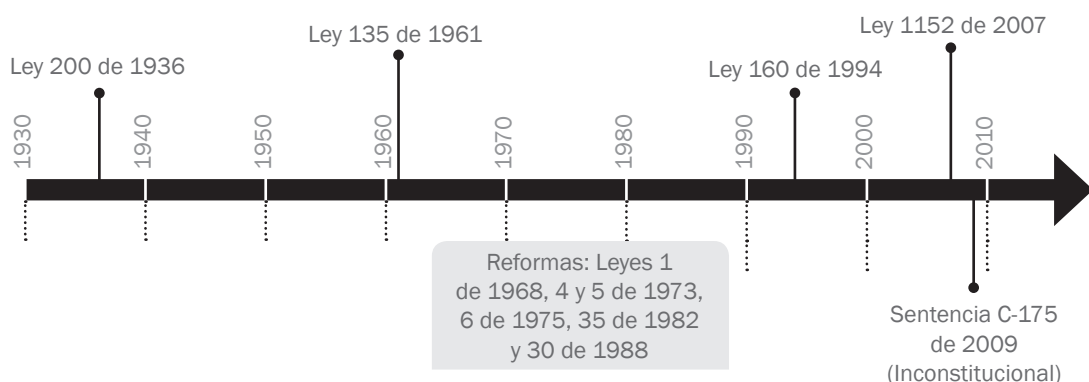
Obligaciones crediticias y desplazamiento forzado

En el caso de personas víctimas de desplazamiento forzado “[...] la afectación de la autonomía de la voluntad y la consecuente estructuración de la causal de fuerza mayor para el pago de las obligaciones, se evidencia en la coacción física que obliga a la víctima a abandonar su domicilio y, por ende, el lugar donde desarrolla sus actividades productivas. Estas circunstancias, como es evidente, impiden de forma objetiva que la persona desplazada pueda responder sus obligaciones de crédito, puesto que debido al hecho delictivo de un tercero, queda en condición de desarraigo y, con ello, en la imposibilidad de ejecutar las actividades que garantizan sus ingresos económicos. Bajo esta lógica, la Corte ha establecido que habida cuenta esa afectación de la autonomía de la voluntad de la persona en situación de desplazamiento, son acreedores de un tratamiento diferenciado positivo en lo que respecta a la exigibilidad de las obligaciones financieras”*.

* Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008.

d) La evolución de la legislación agraria

¿Cuál es la ley agraria aplicable? La respuesta a esta pregunta depende del caso concreto y de las actuaciones específicas que pretendan ser analizadas. Por tal razón, uno de los desafíos fundamentales de los equipos de terreno será identificar y conocer las distintas leyes agrarias. Determinarlo no es una tarea fácil, debido a la inflación legislativa existente. Entre los hitos legislativos están las leyes 200 de 1936 y 135 de 1961 (reformada por las leyes 1 de 1968, 4 y 5 de 1973, 6 de 1975, 35 de 1982 y 30 de 1988). La Ley 135 fue derogada por la Ley 160 de 1994, la cual a su vez fue reformada temporalmente por el Estatuto de Desarrollo Rural (Ley 1152 de 2007). Este estatuto estuvo vigente hasta que la Corte Constitucional lo declaró inexecutable mediante la sentencia C-175 de 2009. Finalmente, la Ley 1450 de 2011 eliminó algunas restricciones a la concentración de la propiedad o al usufructo de bienes adquiridos por adjudicación o que pertenecen al régimen de propiedad parcelaria.



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

Identificación de bienes baldíos de la Nación

La identificación de los bienes baldíos de la Nación no es una tarea sencilla, dado que el Incoder no tiene un inventario de los baldíos. A pesar de ello, este organismo en algunos casos podría, consultados sus archivos, ayudar a determinar la naturaleza jurídica del bien. En otros casos, sin embargo, es necesario que los equipos de terreno implementen acciones adicionales. Una posible acción podría iniciar por identificar el número catastral del predio con ayuda del IGAC. Con este número se podría indagar en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos si el predio tiene o no antecedentes registrales. De tenerlos, este instrumento seguramente puede servir de guía para determinar la naturaleza jurídica del predio. Por el contrario, si el predio no tiene antecedentes registrales, es necesario investigar quién tiene materialmente el predio y en qué calidad afirma tenerlo. Al respecto véase el Decreto 2664 de 1994.

e) Las medidas de protección de la Ley 387 de 1997

En la segunda unidad de este módulo se planteó que los equipos de terreno cuentan con varios acumulados institucionales. Las medidas de protección que introdujo la Ley 387 de 1997 son, sin duda, uno de los acumulados más importantes y útiles para las investigaciones que se adelantan en el marco de la ruta de restitución. Ahora bien, ¿en qué consisten estas medidas? Según la Ley 387 y los decretos 2007 de 2001 y 250 de 2005, las medidas de protección buscan, entre otros aspectos, condicionar la enajenación de propiedades⁶ de personas desplazadas, o en riesgo de desplazamiento, a un estudio riguroso por parte de los CTAIPD (hoy Comités Territoriales de Justicia Transicional). Este condicionamiento pretende asegurar la legalidad de las transacciones, garantizar que las personas decidan con plena libertad y evitar que los intereses de la población desplazada se vean afectados (Uprimny, Bolívar, Sánchez, Vivas y Chaparro 2011).



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

En las zonas afectadas por el conflicto armado, el presupuesto de la autonomía de la voluntad con el que normalmente opera el derecho civil en contextos de normalidad se ve seriamente restringido (Uprimny y Sánchez 2012), pues las víctimas se ven expuestas a situaciones de presión por la violencia política y el estado de necesidad económica derivada de la desposesión de sus bienes. Como lo ha señalado la Corte Constitucional: “La ocurrencia o el riesgo de desplazamiento forzado son eventos que innegablemente determinan una alteración de la voluntad de sus víctimas”*. Por consiguiente, en zonas azotadas por la violencia era necesario analizar si, en los negocios jurídicos realizados, las víctimas fueron o no sometidas a presiones que viciaban su voluntad y que implicaran la nulidad de los mismos. Algunos CTAIPD realizaron este control de legalidad de forma rigurosa, otros lo hicieron de forma más laxa, autorizando enajenaciones que no eran compatibles con el ordenamiento jurídico.

* Corte Constitucional, Sentencia T 699a de 2011.

¿Cómo pueden los equipos de terreno utilizar y potenciar estas medidas de protección? Esto puede hacerse, al menos, mediante tres acciones. Primero, conocer y utilizar la información recopilada para declarar las medidas de protección. Segundo, verificar que las diferentes enajenaciones se hayan dado respetando la existencia de estas medidas de protección. Tercero, estudiar la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones que han decidido autorizar las enajenaciones de predios protegidos o levantar las medidas de protección. En este último aspecto, los equipos de terreno deben garantizar que los

6 En el caso de derechos informales, las medidas de protección tenían un efecto publicitario.

requisitos que estableció la Corte Constitucional para levantar las medidas de protección hayan sido respetados (véase recuadro).



Requisitos constitucionales para levantar las medidas de protección

Según la Corte Constitucional, la autorización para levantar las medidas de protección “[...] está sujeta a: i) la superación del estado de desplazamiento por parte de la persona que solicitó el levantamiento de la medida, con todas sus implicaciones en cuanto a la estabilización socio-económica, el acceso a tierras y la reparación; ii) la desaparición de los factores que motivaron la declaratoria de inminencia o de desplazamiento efectivo, iii) la transferencia del dominio se haría a favor del INCORA –ahora INCODER, de conformidad con el precitado numeral 1° del artículo 19 de la Ley 387 de 1997; iv) *o se compruebe la falta de conexidad entre la decisión de transferir el dominio de los predios y determinados factores que favorezcan el desplazamiento forzado*, circunstancias que serán valoradas, dentro del margen de discrecionalidad con que cuentan para el efecto, por las entidades competentes, ora el respectivo Comité de Atención Integral a la Población Desplazada, cuando se trate de las rutas individual o colectiva, ora de la entidad competente del Ministerio Público, en el contexto de la ruta étnica”* (énfasis agregado).

* Corte Constitucional, Sentencia T-699a de 2011.

A pesar de la importancia y utilidad de las medidas de protección, los equipos de terreno no pueden confiar ciegamente en la información que estas medidas proveen. En efecto, la Superintendencia de Notariado y Registro (2011a) ha demostrado que se han cometido varios errores en la aplicación de las medidas de protección. Según la Superintendencia, los errores más comunes son:

- Omisión de anotar la medida de protección en el folio de matrícula.
- Autorización sin que se verifique quiénes son los compradores o cuál es el precio de la tierra.
- Autorización sin estudiar si el consentimiento estaba viciado.
- Autorización de ventas masivas que desconocen las restricciones de los regímenes especiales agrarios.
- Falsificación de solicitudes de enajenación sin conocimiento del beneficiario.
- Anotaciones en los folios de matrícula que desconocen la prohibición de enajenación.
- Apertura de folios segregados con anotaciones de medidas de protección pese a que en el folio matriz estas estaban consignadas.

**ASPECTO CLAVE****Recuerde que...**

- Las medidas de protección patrimonial a la población desplazada, según Ley 387 de 1997 y Decreto 2007 de 2001, continúan vigentes y no riñen ni obstaculizan la inscripción de las medidas adoptadas por la Ley 1448 de 2011.
- El artículo 4 del Decreto 790 de 2012 trasladó, a los Comités de Justicia Transicional (art. 173 de la Ley 1448 de 2011), las funciones asignadas a los Comités Territoriales de Atención Integral a la Población Desplazada. En consecuencia, las declaratorias de desplazamiento forzado se siguen rigiendo por el procedimiento establecido en el Decreto reglamentario 2007 de 2001.
- El artículo 28 del Decreto 2365 de 2015 dispone que el Sistema de Información RUPTA debe ser trasladado, para efectos de su administración, a la Unidad de Restitución de Tierras Despojadas.

f) Medidas cautelares de la Ley 975 de 2005

La Ley 975 de 2005 (modificada por la Ley 1592 de 2012) contempla medidas cautelares para proteger los predios reclamados por las víctimas e incautados a personas pertenecientes a los grupos armados desmovilizados. La Superintendencia de Notariado y Registro (2011b) ha encontrado transferencias de dominio sobre bienes que habían sido protegidos con estas medidas. También se han hallado casos en los que sobre un mismo predio existen medidas cautelares (Ley 975 de 2005) y medidas de protección (Ley 387 de 1997) a favor de víctimas diferentes.

**ASPECTO CLAVE****Recuerde que...**

¿Qué pasa con los predios entregados en el marco del proceso de justicia y paz que son objeto de solicitud de restitución?

Si al 3 de diciembre de 2012, fecha en la que entró en vigencia la Ley 1592 de 2012, los bienes tenían medida cautelar –con ocasión de una solicitud u ofrecimiento de restitución–, el magistrado de Justicia y Paz continuará con el trámite y será él quien defina la restitución del respectivo predio.

En los demás casos, las solicitudes de restitución deberán ser resueltas en el marco de la Ley 1448 de 2011.

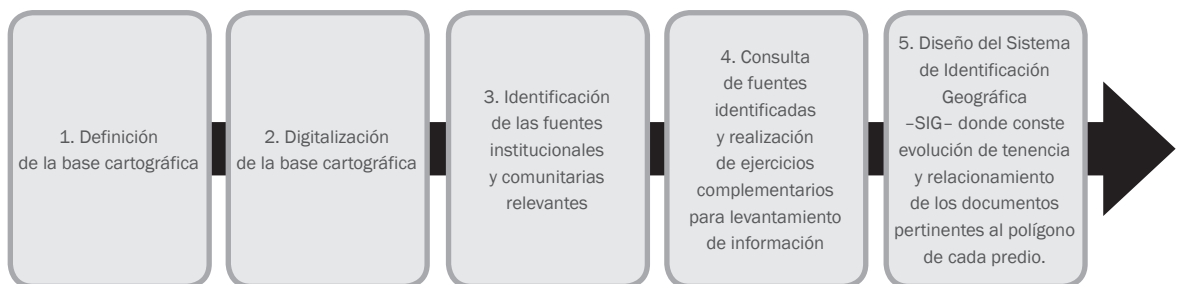
En este contexto, los equipos de terreno tienen el desafío de conocer qué predios han sido protegidos con medidas cautelares y propiciar canales inter-institucionales de articulación para evitar colisiones de competencias entre la Fiscalía y la Unidad de Restitución.

g) Folios de matrícula paralelos

Finalmente, los equipos de terreno deben enfrentar casos excepcionales de predios con doble naturaleza jurídica. Esto ha ocurrido porque una misma área geográfica hace parte de dos o más predios, los cuales además tienen realidades jurídicas distintas. De suceder esto, antes de decidir si se incluye el predio en el Registro de Tierras, es necesario iniciar, con la participación de las autoridades competentes, un proceso para determinar sin ambigüedades la naturaleza jurídica del predio.

2.2. Identificación de predios sin antecedentes registrales

Los equipos de terreno no necesariamente parten de cero, incluso en casos sin información registral. Así, antes de la apertura del Registro de Tierras en una zona, los equipos de terreno pueden consultar los informes de la ruta colectiva de protección (Ley 387 de 1997). Estos informes son cruciales porque reconstruyen la tenencia de la tierra en zonas protegidas antes del primer desplazamiento masivo o cuando el riesgo inminente de desplazamiento fue declarado. Cuando este informe no existe, los equipos de terreno podrán utilizar una metodología similar a la que se utiliza en su elaboración. El siguiente diagrama resume las etapas principales de esta metodología.



A continuación se presenta una breve descripción de cada etapa:

- **Definición de la base cartográfica.** Para esta definición se puede utilizar como base la información cartográfica digital o análoga (en papel) del IGAC, un dibujo a mano alzada, o los levantamientos topográficos que ha realizado el Incoder cuando hace adjudicaciones.
- **Digitalización de la base cartográfica.** Si la base no está en formato digital, es conveniente digitalizar los detalles del terreno para, así, articular las coordenadas del terreno al Sistema Geodésico Nacional Oficial, según los parámetros establecidos por la Infraestructura Colombiana de Datos Espaciales (ICDE).
- **Identificación de las fuentes institucionales y comunitarias relevantes.** Una vez obtenida la base cartográfica, es necesario identificar todas las fuentes institucionales o comunitarias, y planear las actividades necesarias para lograr esta información.

- **Consulta de fuentes identificadas y realización de ejercicios complementarios para el levantamiento de información.** Este paso tiene dos sub-etapas: la primera, solicitar la información pertinente a las instituciones competentes y, la segunda, hacer ejercicios participativos de cartografía social.
- **Diseño del Sistema de Información Geográfica (SIG).** En este sistema debe constar la evolución de la tenencia de la tierra y se deben relacionar los documentos pertinentes al polígono de cada predio, los cuales tienen que ser escaneados y anexados. Estos sistemas permiten el acopio, interrelación y ubicación geográfica de los derechos sobre los predios y la interacción de variables medioambientales y de uso del suelo (PPTP 2010).

Si al momento de abrir el Registro de Tierras en una zona determinada, los equipos de terreno cuentan con un SIG de fácil consulta, las entrevistas con las víctimas pueden ser mejor aprovechadas. En su defecto, si este insumo no está disponible, se puede utilizar la herramienta *Google Earth* para la ubicación de predios.

Finalmente, es importante agregar que los equipos de terreno deben ordenar la apertura del folio de matrícula inmobiliaria, si deciden incluir en el Registro de Tierras un predio sin antecedentes.


ASPECTO CLAVE
Recuerde que...

En algunos casos, ninguna prueba documental servirá para probar la existencia de un lugar geográfico sobre el cual los reclamantes ejercieron sus derechos. En estos casos, el ingreso del predio al Registro de Tierras está supeditado a que se pruebe la existencia del derecho. Demostrado el derecho, el desafío fundamental de los equipos de terreno consiste en delimitar los linderos y la extensión del predio que se busca restituir. Esto solo se puede hacer con la participación activa de las personas que viven o vivieron en la zona mediante herramientas de cartografía social y de topografía en terreno.

3. LA IDENTIFICACIÓN DE LOS TITULARES DE DERECHOS

La plena identificación de los titulares de derechos contribuye a:

- establecer que quienes solicitaron la inclusión en el Registro de Tierras están legitimados para interponer la acción de restitución;
- identificar los derechos territoriales que deben ser restituidos;
- contribuir a una reparación transformadora, puesto que se visibilizan derechos informales y se corrigen discriminaciones históricas. De este modo, una

adecuada identificación de los titulares puede contribuir a garantizar los derechos de las mujeres, de personas en situación de discapacidad, de niños, niñas y adolescentes, y de grupos étnicos.

A continuación se presentan los principales desafíos de los equipos de terreno al momento de identificar a los titulares de derechos.

3.1. La determinación de la calidad de víctima

El principal desafío de los equipos de terreno consiste en determinar si el solicitante puede ser considerado como víctima según la ley. El artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 establece que para acreditar la condición de víctima se necesita:

- haber sufrido un daño como consecuencia de violaciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos;
- que el daño haya ocurrido con ocasión del conflicto armado;
- que el daño haya ocurrido luego del 1° de enero de 1985.

Adicionalmente, este artículo reconoce como víctimas al cónyuge, al compañero o compañera permanente, a la pareja del mismo sexo (sea cónyuge o compañero permanente) y al familiar en primer grado de consanguinidad y primero civil⁷. Ahora bien, para tener derecho a la restitución, el artículo 75 de la Ley 1448 de 2011 establece que, además de la condición de víctima, se necesita:

- haber sido propietario o poseedor de predios, o explotador de baldíos cuya propiedad se pretenda adquirir por adjudicación;
- haber sido despojado de estos derechos o haberse visto obligado a abandonarlos;
- que el despojo o abandono forzado haya sido una consecuencia directa o indirecta de los hechos que configuren las violaciones de que trata el artículo 3;



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Es necesario identificar a todo el grupo familiar de quien realiza la solicitud. Para hacerlo, además de las pruebas que aportan las víctimas, familiares e interesados, los equipos de terreno pueden consultar las siguientes fuentes de información:

- Registro Único de Población Desplazada (RUPD)
- RUPTA
- RUV
- Base de datos SISBEN
- Base de datos Red Juntos

7 A falta de alguna de ellas, serán reconocidas como víctimas quienes se encuentren en el segundo grado de consanguinidad ascendente.

- que los hechos que causaron el despojo o abandono forzados hayan ocurrido entre el 1° de enero de 1991 y el término de vigencia de la ley.

Determinar si el solicitante es una víctima y si tiene derecho a ser restituida ayuda a evitar que personas inescrupulosas presenten solicitudes cuando en realidad no les asiste el derecho a ser restituidas.

En relación con este punto, la Corte Constitucional ha proferido variadas sentencias, en las cuales precisa el alcance de la definición de víctima incorporada en la Ley 1448 de 2011:



**HERRAMIENTAS
PRÁCTICAS**

Sentencia	Tema
C-052 de 2012	Estableció que son víctimas aquellas personas que han sufrido un <i>daño</i> por unos hechos victimizantes, entendiendo por daño el evento en que un determinado sujeto es personalmente afectado como resultado de hechos o acciones que de manera directa hubieren recaído sobre otras personas. A partir de esta definición se admiten como víctimas a los familiares de los directamente lesionados.
C-250 de 2012	Se acogió un concepto amplio de víctima o perjudicado, al definirla como la persona que ha sufrido un daño real, concreto y específico, cualquiera sea la naturaleza de este y el delito que lo ocasionó. Por otro lado, los familiares de las personas que han sufrido violaciones directas a sus derechos humanos están legitimados para presentarse ante las autoridades. Esto no significa que el Estado está obligado a presumir el daño frente a todos los familiares de la víctima directa. Tampoco significa que todos los familiares tengan exactamente los mismos derechos. Lo que, sin embargo, sí se deriva de las normas y la jurisprudencia citada, es que la ley no puede impedir el acceso de los familiares de la víctima de violaciones de derechos humanos, a las autoridades encargadas de investigar, juzgar, condenar al responsable y reparar la violación.
C-253A de 2012	Para delimitar el concepto de víctima se debe acudir a varios criterios: <ul style="list-style-type: none"> ▪ El temporal, hechos de los que se deriva el daño (ocurridos a partir del 1° de enero de 1985); ▪ el relativo a la naturaleza, que deben consistir en infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH) o violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos (DIDH); ▪ De contexto, según el cual tales hechos deben haber ocurrido con ocasión del conflicto armado interno. Es decir, se debe guardar una relación cercana y suficiente con el conflicto y esta relación debe acreditarse de acuerdo con los fines previstos en la Ley 1448 de 2011. <p>La sentencia también distingue los tipos de actores y de víctimas del conflicto armado interno, así:</p>

Sentencia	Tema
C-253A de 2012	<ul style="list-style-type: none"> ■ Quien haya sufrido un daño como resultado de actos de delincuencia común, es una víctima conforme a los estándares generales del concepto, lo que ocurre es que no accede a las medidas especiales de protección previstas en la ley. ■ Lo mismo sucede con personas que hayan sufrido un daño con anterioridad a 1985. ■ Toda persona que haya sido víctima de un delito, y en particular, aquellas que hayan sufrido un daño como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno, puede acudir a los mecanismos ordinarios que el ordenamiento jurídico ha previsto para garantizar los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. ■ En relación con la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas del reclutamiento forzado, estos podrían acceder a las medidas de reparación previstas en la ley, cuando se hubiesen desvinculado del grupo armado al margen de la ley aún siendo menores de edad.
C-609 de 2012	Reiteró que las víctimas del conflicto armado interno adquieren, por la violación masiva de sus derechos constitucionales, el estatus de sujetos de especial protección constitucional, lo que obliga al Estado a atender con especial esmero y prontitud todas sus necesidades, hacer valer sus derechos y salvaguardar su dignidad humana.
C-781 de 2012	Afirmó que la expresión “con ocasión del conflicto armado,” tiene un sentido amplio que cobija situaciones ocurridas en el contexto del conflicto armado.
C-820 de 2012	Señaló que las víctimas restituidas son titulares de una garantía –fundada en el derecho a la propiedad y al libre desarrollo de la personalidad– para decidir de manera libre la destinación de los bienes a cuya restitución tienen derecho. A esta garantía se adscribe el mandato de contar con el consentimiento de la víctima para tomar las decisiones más importantes respecto de los bienes restituidos, y entre tales decisiones se encuentran aquellas relativas a la continuidad o no de los proyectos iniciados en su predio, a las condiciones de administración o explotación de los mismos, a la distribución de sus frutos naturales o civiles y a la elección de la persona natural o jurídica que se encargará de adelantar la explotación.
C-795 de 2014	Reafirmó que los derechos de las víctimas imponen deberes correlativos en las autoridades públicas, cuyas actuaciones estarán orientadas al pleno restablecimiento de los derechos violados. La condición de víctima requiere la existencia de un daño real y específico, derivado de la comisión de un hecho delictivo, que abarca a los familiares, siempre que de ellos sea predicable la existencia de un daño. Los titulares de este derecho a la restitución son aquellos que antes del despojo o el abandono tenían una relación particular con la tierra. Se trata de aquellos que eran titulares del derecho real de dominio –por reunir título y modo– o que se comportasen con ánimo de señor y dueño como en el caso de los poseedores en vía de adquirir por prescripción –derecho real provisiona– o los explotadores de baldíos que, a pesar de sus actividades de explotación, no pueden adquirir por prescripción atendiendo la naturaleza de los bienes ocupados.

3.2. La determinación de las causas del despojo o abandono forzado

La Ley 1448 de 2011 no restringe el concepto de víctima a aquellas personas que sufrieron una afectación imputable a grupos armados ilegales al margen de la ley. Así, el artículo 3 de esta ley establece como criterio general el haber sufrido un daño por “infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno”. Este criterio general guarda correspondencia con el objeto de la ley, el cual consiste en establecer medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno. Para reafirmar que la victimización tuvo que haberse producido en el marco del conflicto armado interno, el artículo 3 de la Ley 1448 establece que “[...] no serán considerados como víctimas quienes hayan sufrido un daño en sus derechos como consecuencia de actos de delincuencia común”.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

En un párrafo establezca, a su juicio y conforme al conocimiento previo que tenga sobre la materia, los criterios que usaría para distinguir entre una violación ocurrida “con ocasión del conflicto” y una derivada de “actos de delincuencia común”.

Una vez terminado su ejercicio, confróntelo con los párrafos siguientes.

En un marco de violencia tan generalizado y mezclado como el que vive Colombia, los equipos de terreno pueden tener dificultades para distinguir entre violencia producto del conflicto y la denominada violencia común. Para enfrentar este desafío, los funcionarios se pueden apoyar en tres criterios.

En primer lugar, la determinación de la existencia de un conflicto armado no depende de un reconocimiento oficial, sino de la confluencia de ciertos factores objetivos. Según la Corte Constitucional “[...] la existencia de un conflicto armado se deter-

mina jurídicamente con base en factores objetivos, independientemente de la denominación o calificación que le den los Estados, Gobiernos o grupos armados en él implicados”⁸.

En segundo lugar, que es tan solo un corolario del anterior, la señalización de un grupo armado como actor del conflicto no depende tampoco de que el Estado o el Gobierno lo califiquen como tal, sino, nuevamente, de que tenga ciertas características que puedan ser verificadas a partir de un análisis objetivo. En este sentido, la posición del Gobierno que califica a un grupo como de delincuencia común –tal como sucede, por ejemplo, en el caso de las bandas emergentes– no se debe imponer para negar de tajo que las violaciones perpetradas por estos grupos no ocurrieron en el marco del conflicto armado.

8 Corte Constitucional, Sentencia C-291 de 2007.

Finalmente, estos elementos objetivos deberán ser determinados siguiendo las reglas del Derecho Internacional Humanitario. Según el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra (art. 1), puede calificarse como actor del conflicto al grupo armado organizado que tenga un mando responsable y que ejerza un control territorial suficiente para llevar a cabo operaciones militares y para aplicar las normas del Derecho Internacional Humanitario.



**JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD**

Definición de grupo armado según el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra

“El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo” (art. 1).

Los anteriores elementos proporcionan un criterio objetivo para determinar en qué casos un grupo puede ser considerado como actor del conflicto armado. Sin embargo, aunque la naturaleza del grupo que comete la violación constituye un indicador importante para establecer cuándo un acto ha sido cometido en el marco del conflicto armado, el factor determinante es la *conexión entre el acto y el conflicto*, con independencia incluso de que aquel haya sido cometido por un grupo que pueda ser catalogado como parte de este.



**JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD**

Actos ocurridos en el marco del conflicto armado según la Corte Constitucional

“La jurisprudencia internacional ha proporcionado distintos criterios para determinar la existencia de un nexo cercano entre un determinado hecho o situación y el conflicto armado internacional o interno en el que ha tenido lugar; así, ha señalado que tal relación cercana existe “en la medida en que el crimen sea moldeado por o dependiente del ambiente en el que se ha cometido –v.g. el conflicto armado–”. Al determinar la existencia de dicha relación las cortes

internacionales han tomado en cuenta factores tales como la calidad de combatiente del perpetrador, la calidad de no combatiente de la víctima, el hecho de que la víctima sea miembro del bando opuesto, el hecho de que el acto pueda ser visto como un medio para lograr los fines últimos de una campaña militar, o el hecho de que el acto haya sido cometido como parte de los deberes oficiales del perpetrador, o en el contexto de dichos deberes. También ha precisado la jurisprudencia, en casos de comisión de crímenes de guerra, que es suficiente establecer que “el perpetrador actuó en desarrollo o bajo la apariencia del conflicto armado”, y que “el conflicto no debe necesariamente haber sido la causa de la comisión del crimen, sino que la existencia del conflicto debe haber jugado, como mínimo, una parte sustancial en la capacidad del perpetrador para cometerlo, en su decisión de cometerlo, en la manera en que fue cometido o en el objetivo para el que se cometió”.

* Corte Constitucional, sentencias C-291 de 2007, C-253A de 2012 y C-781 de 2012.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

Vuelva a leer el párrafo que escribió previamente. Ahora, considerando los párrafos anteriores, elabore un nuevo párrafo distinguiendo entre una violación ocurrida “con ocasión del conflicto” y una generada por “actos de delincuencia común”.

3.3. La restitución no podrá beneficiar a miembros de grupos armados ilegales

La Ley 1448 de 2011 planteó que no serán sujetos de restitución los miembros de grupos armados ilegales. Para garantizarlo, los equipos de terreno deben solicitar información a las siguientes entidades:



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Toda persona se presume inocente hasta tanto un juez demuestre lo contrario. Según el artículo 29 de la Constitución Política:

“Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”.

- Fiscalía General de la Nación
- Agencia Nacional de Inteligencia
- Ministerio de Defensa

3.4. La prueba sumaria del derecho

Los equipos de terreno deben buscar la prueba sumaria de la propiedad, posesión u ocupación de baldíos. A continuación se ejemplifica cómo pueden demostrarse sumariamente cada uno de estos derechos⁹:

- **Propiedad:** Anotación en el folio de matrícula. Si bien la escritura pública o la resolución de adjudicación del Incora (hoy Incoder) no son suficientes para demostrar el derecho de propiedad, sí son insumos muy valiosos que, sumados a otras pruebas, podrán llevar a que el juez o jueza transicional de restitución formalice el derecho del solicitante.
- **Posesión:** Anotación en el folio de matrícula (cuando se trate de falsa tradición), título traslativo o constitutivo de dominio, medidas de protección de predios, testimonios de habitantes de la zona, pago de recibos públicos, etc. Según el Código Civil “[...] se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión” (Ley 57 de 1887, art. 981).
- **Ocupación:** Medidas de protección de predios, pago de servicios públicos, información del Incoder, o testimonios de habitantes de la zona.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Los equipos de terreno deben recaudar los elementos necesarios para determinar el tiempo durante el cual los solicitantes ejercieron un derecho sobre el predio o territorio. Esto es importante porque, según la Ley 1448 de 2011, ni la posesión ni la ocupación se suspenden con el abandono forzado. Por esta razón, una vez verificados los requisitos legales, el juez o jueza transicional de restitución debe restablecer no solo la posesión u ocupación, sino que también debe declarar la pertenencia u ordenar la adjudicación del bien.

9 Estos derechos fueron definidos en la Unidad 1 de este módulo y serán desarrollados en el Anexo 1.

Para profundizar en este tema véase el Anexo 1, el cual presenta, para cada tipo de derecho, su definición, sus características centrales y sus mecanismos ordinarios de formalización.

Adicionalmente, los equipos de terreno deben respetar la legislación agraria al momento de incluir en el Registro de Tierras derechos de posesión u ocupación sobre inmuebles que pertenecieron al régimen de baldíos o de propiedad parcelaria. Es necesario evitar que se incluyan derechos sobre extensiones que superen una UAF. En caso de graves incumplimientos de la legislación agraria, las personas pueden perder su derecho y con ello la legitimación para solicitar la restitución. Esto, a menos que se logre comprobar que tal incumplimiento ocurrió por causas asociadas al conflicto armado.

3.5. La existencia de varias víctimas

¿Qué hacer si varias víctimas pretenden la restitución de un mismo predio? Los equipos de terreno deben documentar los derechos de cada una de ellas, sus grupos familiares y las condiciones de modo, tiempo y lugar de la afectación. Demostrado lo anterior, los derechos de las dos o más víctimas solicitantes del predio deben ser inscritos en el Registro de Tierras. Esto es así, porque las víctimas no inscritas deben:

- actuar como opositoras en el proceso judicial;
- asumir la carga de probar sus derechos ante los jueces y juezas;
- contratar a sus abogados o actuar por sí mismas porque la Unidad de Restitución no las puede representar judicialmente.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

La identificación de múltiples víctimas no puede ser un hecho accidental. Es necesario que los equipos de terreno implementen estrategias creativas y decididas para identificar a todas las víctimas con derechos sobre un predio o territorio.

3.6. ¿El Estado como sujeto a restituir?

A pesar de que la acción de restitución no fue pensada para el Estado ya que para ello están los procesos administrativos ordinarios (el proceso de aclaración de baldíos, por ejemplo), en ocasiones excepcionales el Estado puede ser restituido. Así, es posible que los equipos de terreno encuentren que el predio es en realidad del Estado y no del solicitante. En este contexto, como consecuencia indirecta, la ruta de restitución debe contribuir a evitar que las tierras del Estado sean usurpadas.

4. LA IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS

Los equipos de terreno deben identificar, además del predio y de los titulares de derechos, el despojo o abandono forzado. Esta identificación permite:

- establecer si las solicitudes satisfacen los requisitos de los artículos 3 y 75 de la Ley 1448 de 2011;
- conseguir y entregar información completa a los jueces y juezas transicionales de restitución¹⁰;
- contribuir al logro de la verdad histórica, a la preservación de la memoria, a la judicialización de los responsables, y a evitar que las atrocidades se repitan.

La estrategia para documentar el abandono forzado y el despojo debe variar según las características específicas de los hechos a investigar. En la primera unidad de este módulo se presentaron varias modalidades de despojo y abandono forzado. En esta sección se proponen algunas estrategias para investigar cada una de ellas.

4.1. Actos violentos orientados a producir el abandono forzado

Una de las pruebas sumarias más utilizadas para probar este tipo de actos es la declaración de desplazamiento que las víctimas efectúan ante el Ministerio Público. Es necesario aclarar que esta declaración no “crea” la condición de desplazamiento: simplemente la “declara”. En tal sentido, la condición de desplazamiento puede ser probada de diferentes formas; entre otras, consultar información de prensa, realizar ejercicios de memoria colectiva, verificar cambios de domicilio en las bases de datos del SISBEN, de servicios públicos, o del censo electoral. Los equipos de terreno deben, además, consultar en las notarías y Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos de cada municipio si el predio ha sido transferido. En algunos casos, incluso, se puede efectuar una visita al terreno para constatar el abandono.

4.2. Actos violentos para consumir el despojo material

Los actos violentos deben ser probados combinando fuentes estatales y no estatales. En estos casos, el objetivo es determinar tanto las dinámicas y estrategias de los grupos armados al momento de los hechos, como las características de los nuevos ocupantes de los predios. Para tal fin, se pueden consultar las bases de datos de las siguientes entidades:

- Vicepresidencia de la República
- Ministerio de la Defensa
- Ejército
- Policía Nacional
- Defensoría del Pueblo

¹⁰ Véase la Unidad 5 de este módulo.

- Pastoral Social
- Centro de Investigación y Educación Popular (CINEP)
- Centro de Recursos para el Análisis de Conflictos (CERAC)
- Corporación Nuevo Arco Iris
- Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento (CODHES)
- Comisión Colombiana de Juristas (CCJ)

En este punto cabe preguntarse cómo saber si existe una conexión entre los actuales pobladores y los actores armados. Los equipos de terreno pueden apoyarse en dos tipos de información de la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía: i) las versiones libres; y ii) los bienes incautados a los desmovilizados. De estas fuentes se puede inferir, en gran medida, la lógica de actuación de los grupos armados y su posición frente a los territorios y habitantes. Adicionalmente, la ley exige a los actuales ocupantes demostrar su condición de terceros de buena fe exenta de culpa. En estos casos, los equipos de terreno deben analizar lo ocurrido en la zona y evaluar si el ocupante actuó con diligencia y cuidado antes de comprar el bien.



**JURISPRUDENCIA
Y NORMATIVIDAD**

La buena fe exenta de culpa en la Ley 1448 de 2011

Según la Ley 1448 de 2011, los terceros deberán probar que actuaron con buena fe exenta de culpa. Esto implica demostrar:

- que tenían la convicción de que actuaron con la debida diligencia y cuidado. En relación con este elemento, la buena fe subjetiva exige no tener la intención de causar un daño o lesión a un bien jurídico ajeno y, por ende, la certeza de estar actuando conforme a las reglas de la lealtad y honestidad;
- que efectivamente actuaron en cumplimiento de los deberes de diligencia y cuidado, esto es, la buena fe objetiva, la cual no se presume sino que debe probarse en el proceso;
- que cometieron un error común de hecho que era imprevisible e inevitable, el cual da lugar a la creación de un derecho aparente.

4.3 Actos ilegales de enajenación entre particulares

Para documentar este tipo de casos es necesario que los equipos de terreno diseñen e implementen protocolos para comprobar la autenticidad y consistencia de las transferencias. Es preciso realizar un cuidadoso análisis de legalidad para identificar un despojo allí donde se diseñó toda una estrategia para encubrirlo. Por ello, es importante prestar atención a:

- las diferencias en las firmas de una misma persona en distintos documentos;
- las inconsistencias en las fechas;
- la secuencia con la cual se hicieron distintos trámites;
- el cumplimiento de todas las restricciones en la enajenación.

A menudo, los terceros opositores han argumentado que desconocían que las irregularidades se estaban cometiendo. Dada la inversión de la carga de la prueba, los terceros están obligados a demostrar que actuaron de forma diligente y prudente, que conocían las transacciones que hacían, que se esforzaron por cumplir los requisitos y restricciones, y que siguieron todos los trámites ante la institucionalidad agraria, notarial o registral, para acceder a la pretendida propiedad rural (Ramos 2012).

4.4. Despojo administrativo o utilizando de forma fraudulenta vías administrativas

Debido a que actuaciones administrativas han contribuido a consolidar el despojo, es importante que los equipos de terreno establezcan procedimientos claros para verificar tanto la autenticidad de los actos administrativos como su legalidad sustantiva y procesal.

- Para investigar la autenticidad de un acto administrativo se deberá:
 - verificar la existencia y veracidad de la firma del director territorial o el director general de la entidad;
 - comprobar la competencia del funcionario que firma el acto;
 - determinar el tipo de formato utilizado;
 - constatar la coherencia de las fechas y nombres.
- Para determinar la legalidad sustancial de un acto administrativo se deberá:
 - analizar en detalle los fundamentos jurídicos de la decisión;
 - verificar que los documentos que certifican las notificaciones sean auténticos.
- Para determinar la legalidad procesal de un acto administrativo se deberá:
 - determinar si a la víctima se le brindaron las garantías procesales de forma oportuna;
 - verificar si el Incoder evitó traslajos con zonas de protección especial, territorios de comunidades étnicas o la duplicación de folios o adjudicaciones.

4.5. Despojo por vía judicial

Para acreditar este tipo de despojos, los equipos de terreno deben analizar la legalidad sustantiva y procesal de la sentencia. De un lado, deben estudiar la veracidad, coherencia y constitucionalidad de los fundamentos jurídicos y fácticos de la decisión. De otro lado, es necesario verificar que el debido proceso de las víctimas fue respetado por los jueces. Para ello es conveniente, por ejemplo, entrevistar a la víctima sobre las garantías que

tuvo durante el proceso. A pesar de que estas entrevistas son cruciales, las víctimas difícilmente recuerdan o conservan los aspectos más técnicos de los procesos judiciales. Por tal razón, también es aconsejable revisar con detenimiento el expediente, las actuaciones procesales, las notificaciones, los términos procesales, etc.

4.6. Despojo por operación distorsionada del mercado de tierras

En zonas de conflicto armado, el consentimiento para hacer negocios jurídicos suele estar viciado (PNUD 2011). En estos casos de despojo, los equipos de terreno deben determinar la conexión existente entre un mercado distorsionado de tierras por el conflicto armado y los vicios del consentimiento. Para ello se puede:

- solicitar avalúos comerciales correspondientes al momento en que se realizaron las transacciones;
- verificar en las notarías el precio de la tierra en la zona;
- entrevistar a las víctimas sobre las condiciones de cada negocio;
- analizar si en las transacciones se cumplieron las restricciones que establece tanto la legislación agraria como otras medidas de protección;
- entrevistar a los victimarios, cuando sea posible, para determinar las relaciones entre sus acciones y el mercado de tierras en la zona.

El numeral 2 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011 establece varias presunciones para enfrentar un mercado distorsionado de tierras. Así, por ejemplo, cuando el valor pagado es inferior al 50% del valor real del bien, se presume la nulidad de dicho contrato (lit. d). Algo similar ocurre cuando, con posterioridad a las amenazas, hechos de violencia o el despojo, la concentración de la propiedad de la tierra aumentó o el uso de la tierra se vio alterado de forma significativa (lit. b).

Ante un mercado de tierras distorsionado es indispensable fijar un elevado estándar probatorio para aceptar la buena fe exenta de culpa por parte de los compradores que, por ejemplo, hicieron su agosto con precios muy bajos. Es difícil creer que era un error común considerar que la disposición de los campesinos a vender por precios irrisorios no estuviese vinculada a las dinámicas del conflicto armado. En este punto, es necesario investigar, partiendo de los testimonios de víctimas o victimarios, si existía una relación entre los actores armados ilegales y los nuevos compradores.

4.7. Despojo por acreedores

Para probar el despojo por parte de los acreedores (entidades financieras, empresas cobradoras de cartera, empresas de servicios públicos o entidades territoriales) es preciso verificar en el folio de matrícula las anotaciones sobre demandas, medidas cautelares, sentencias o actos administrativos. Si la víctima acredita su condición de desplazamiento, estas anotaciones posteriores pueden servir como prueba sumaria del despojo,

puesto que los acreedores actuaron en contravía de lo dispuesto por la Corte Constitucional sobre las obligaciones crediticias y tributarias de la población desplazada¹¹.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

Tomando en cuenta las tipologías de despojo mencionadas y las herramientas para la documentación de casos propuestas, lea el siguiente caso*:

“[...] la Fiscal Zeneida López empezó una investigación que comprobó que en 2003, hombres del Frente Resistencia Tayrona estuvieron presentes en la zona y les cobraron vacunas a los empresarios. Estas personas fueron amenazadas, se les impidió ingresar a los predios y ejercer su dominio.

A raíz de ese abandono forzado, las tierras fueron ocupadas por paramilitares Éver Oñate a través de su padre, Samuel Carvajal y Hernán Giraldo, quienes bajo su autorización, se apoderaron de los predios y les hicieron varias mejoras para su explotación.

[...] Según la Fiscalía, en 2007, el señor Oñate Almazo compartió la posesión de los predios con los paramilitares, y entabló una demanda de pertenencia, para quedarse jurídicamente con las tierras.

Ese proceso fue realizado por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Santa Marta, que en febrero de 2009 dictó una sentencia en la que declaró a favor de Oñate la pertenencia del bien conocido como El Paraíso, en el que además se englobaron los predios Las Palmas y Panamericano, el cual figura con una extensión de 22 hectáreas [...]”.

Ahora responda las siguientes preguntas:

- ¿Qué tipo de despojo se configuró?
- ¿Qué acciones adelantaría usted para demostrar la ilegalidad de la sentencia judicial?
- Si el caso se tramita utilizando la Ley 1448 de 2011, ¿es posible aplicar alguna presunción (art. 77)? ¿Cuál?

* Cfr. <http://www.verdadabierta.com/component/content/article/208-restitucion-de-bienes/3943-conflicto-por-las-playas-de-mendihuaca>. Consultado el 2 de mayo de 2012.

5. DOCUMENTO DE ANÁLISIS DE CONTEXTO

Se ha señalado hasta aquí la importancia de la construcción del contexto a fin de dar mayores pistas a las juezas y jueces transicionales de restitución sobre los hechos del caso, los actores y dinámicas de poder que generaron el despojo, entre otros elementos.

Con este propósito, la Unidad de Restitución diseñó e institucionalizó el Documento de Análisis de Contexto (DAC) cuyos elementos generales serán expuestos a continuación.

11 Corte Constitucional, sentencias T-419 de 2004, T-358 de 2008 y C-1011 de 2008.

5.1. ¿Qué es el DAC?

El DAC es un ejercicio de investigación, realizado por un profesional adscrito a la Dirección Social de la Unidad de Restitución, resultado de un trabajo interdisciplinario entre las áreas jurídica, social y catastral.

La elaboración del contexto se hace a través de un relato cronológico, en el que se toma un periodo de tiempo y una zona geográfica delimitada, que varía según el territorio, que es relevante para:

- iii. dar cuenta de las principales dinámicas, económicas, políticas y sociales que sean relevantes para entender el contexto de violencia y su relación con el despojo y abandono en la región;
- iv. determinar quiénes fueron los actores involucrados;
- v. identificar los patrones de despojo;
- vi. identificar los hechos posteriores al abandono: cambios en el uso del suelo, acumulación de tierras, cambios en la titularidad en la ocupación de estos predios por parte de terceros (desplazados, comunidades vulnerables, empresarios, grupos armados), así como la información de la situación actual de quienes abandonaron o fueron despojados de sus tierras, entre otros.

Por otra parte, el DAC cumple distintas funciones importantes en los procesos de restitución:

Establecer elementos de prueba

El DAC es una herramienta que puede contener elementos de prueba potencialmente útiles en la etapa judicial. Estos elementos pueden ser: hechos notorios, pruebas sumarias, pruebas indiciarias, etc.



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

El hecho notorio ha sido definido por la Corte Constitucional como: “aquél cuya existencia puede invocarse sin necesidad de prueba alguna, por ser conocido directamente por cualquiera que se halle en capacidad de observarlo. Según el artículo 177 del C. P. C., los hechos notorios no requieren prueba”. Un ejemplo de hecho notorio puede ser la masacre del Salado, que no solo es conocida por la comunidad sino que fue divulgada a nivel nacional. El hecho notorio no debe probarse, pero sí debe alegarse dentro del proceso.

* Sentencia C- 145/09. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

Identificar las presunciones aplicables al caso

En el proceso de restitución de tierras, el documento de contexto es muy útil para reconocer las presunciones que operan en el caso concreto, relevando a las víctimas, o a la Unidad de Restitución, de la carga de probar el despojo. En consecuencia, a partir del DAC es posible identificar los hechos que deberán ser desvirtuados por los terceros a fin de demostrar la buena fe exenta de culpa.

Definir y reforzar pretensiones en la etapa judicial

Al aclarar los hechos de violencia de la región, la historia y los patrones del despojo, los actores responsables, entre otros elementos, el DAC puede eventualmente poner de manifiesto los daños y las afectaciones vividas por los solicitantes, elementos que deben ser tenidos en cuenta en la formulación de pretensiones:

- generales y especiales, de acuerdo con las necesidades del caso concreto;
- que busquen reconstruir el tejido social;
- encaminadas a la búsqueda y difusión de la verdad, así como a la garantía del derecho a la justicia;
- encaminadas a promover la reparación integral de acuerdo con la Ley 1448.

Aportar para definir las conclusiones jurídicas del proceso

Como se ha señalado previamente, el DAC condensa y aporta información que puede ser utilizada en distintos momentos y con distintos fines durante todo el proceso de restitución. Se sugiere entonces que el DAC formule unas conclusiones que tengan relevancia jurídica para el caso concreto, como se ha indicado en todo el documento. Dichas conclusiones deberían, por ejemplo, sugerir la aplicación de ciertas presunciones a partir de los patrones de despojo identificados, evidenciar determinados elementos de prueba, proponer pretensiones, todo ello según las necesidades particulares del caso y la información que arroje este ejercicio de investigación.

La prueba indiciaria es una prueba indirecta, pues se parte del hecho probado para inferir la existencia de otro (hecho) que debe probarse. Por ejemplo:

Hecho 1. Amenaza de muerte a una persona por parte de las FARC.

Hecho 2. Presencia de las FARC en la zona donde habita el amenazado. Hecho 3. El homicidio perpetrado a esa persona.

Una vez probados los tres hechos, estos pueden constituir una prueba indiciaria de que el homicidio fue ocasionado por las FARC.

Al realizar esta labor se puede evitar que en el desarrollo del proceso se dupliquen pruebas relacionadas con información debidamente documentada y soportadas en el DAC.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

Lea el siguiente caso sobre la Hacienda Santa Paula ubicada en el corregimiento Leticia, vereda Leticia en el departamento de Córdoba:

“... A principios de los 90, Fidel Castaño, a través de Funpazcor, inició en Córdoba lo que él denominó una nueva reforma agraria. En este proceso Sor Teresa, cuñada de Castaño y representante de la Fundación, entregó tierras a campesinos, entre las que se encuentran varias parcelas de la hacienda Santa Paula.

En 1991, la Notaría Segunda del Círculo de Montería autorizó las primeras escrituras de donación, las cuales consagraban varias limitaciones a los derechos de uso, goce y disfrute de los predios. A varios campesinos, que recibieron los predios en donación, se les prohibió residir en el predio, otros fueron forzados a entregarle a la fundación los frutos de las cosechas o a arrendar una porción del predio a un tercero por el precio fijado por sus directivas, entre otras exigencias.

Entre 1996 y el 2006, la fundación de la mano de las AUC ejerció presión sobre los parceleros de la Hacienda Santa Paula, con el fin de que vendieran y abandonaran sus tierras”*.

Teniendo en cuenta estos elementos de contexto responda las siguientes preguntas:

- ¿Sobre qué elementos profundizaría para la elaboración del contexto?
- ¿Cuáles presunciones de derecho se pueden aplicar para el caso concreto?
- Suponga que los terceros a los cuales se les arrendaba parte de las parcelas, aún se encuentran en los predios. ¿Qué tipo de buena fe deberían de demostrar dentro del proceso?
- ¿Qué tipo de pruebas (indiciarias, sumarias, hechos notorios) se pueden identificar en el texto?

* Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia. Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras. M.P. Javier Enrique Castillo Cadena. 13 de febrero de 2013. Pp. 7 a 11.

5.2. El enfoque diferencial de género en el DAC

La incorporación adecuada del enfoque diferencial en el DAC permite brindar un análisis integral del contexto del despojo y abandono, evidenciando la situación histórica de discriminación y/o vulnerabilidad de ciertos sujetos o grupos y los impactos diferenciados que el conflicto generó en estos.



HERRAMIENTAS PRÁCTICAS

El enfoque de género ha sido entendido como un “elemento constitutivo de las relaciones sociales basadas en las diferencias que existen entre los sexos” (Scott 1996), a partir del cual se estructuran de forma primaria relaciones de poder. Esto, a su vez, causa una situación de desigualdad o discriminación contra las mujeres, que en contextos de conflicto armado genera impactos desproporcionados en sus vidas.

Los impactos diferenciados se acentúan en las mujeres campesinas, pues ellas se enfrentan a una triple desventaja, al ser: i) mujeres, ii) campesinas –enfrentando mayores dificultades para gozar efectivamente de sus derechos– iii) víctimas de la violencia –sexual, física, psicológica, patrimonial y/o económica–, en especial en el contexto de conflicto armado.¹²

En esta triple desventaja, el acceso de las mujeres a la propiedad rural es considerablemente inferior respecto a los hombres, como se refleja a continuación:



CIFRAS Y DATOS

Forma de tenencia de la tierra forzada a abandonar o despojada	Tenencia y género		
	Porcentaje del total de grupos familiares desplazados		
	Hombre (%)	Mujer (%)	Hombre y mujer (%)
Propietario (a)	64,2	26,5	9,3
Poseedor (a)	58,9	26,7	14,5
Ocupante de baldío	70,0	8,9	21,1
Ocupante de hecho	55,4	25,0	19,6
Herederero	56,3	32,5	11,2

Fuente: Encuesta Nacional de Verificación de los Derechos de la Población Desplazada. CID-UN. Octubre de 2010.

Como consecuencia de lo anterior, estas formas de discriminación y exclusión deben ser tenidas en cuenta en la elaboración de los contextos, en la medida en que pueden evidenciar la disparidad de los derechos y relaciones jurídicas frente a las tierras, lo que permite a su vez diseñar estrategias en el proceso que contribuyan a remediar dicha situación.

12 Tesis desarrollada por Dejusticia en Uprimny et ál. (2010), a partir de trabajos como Meertens (2009). Este planteamiento fue posteriormente retomado por el PNUD (2011).

Además de lo anterior, la inclusión de estos elementos en el DAC puede permitir:

- Mostrar la relación directa que tienen las mujeres con los predios, independientemente de la relación con sus compañeros permanentes o esposos.
- Establecer patrones diferenciados de despojo y aplicar las presunciones en clave de género, por ejemplo, el uso de la violencia física y psicológica hacia las mujeres como forma de obligarlas a abandonar o vender las tierras.
- Proponer la formulación adecuada de pretensiones, teniendo en cuenta que los impactos del desplazamiento de las mujeres son desproporcionados.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

En 1996, Ana Pérez, su compañero permanente y sus tres hijos varones, fueron amenazados por la guerrilla señalando que reclutarían a sus tres hijos. Para evitar el reclutamiento, la familia decidió desplazarse a otro predio. En el 2002, su compañero permanente fue asesinado y su hijo mayor fue desaparecido por los paramilitares, quienes estaban presionando a la pareja para que vendiera la parcela abandonada.

En 2013, Ana decide iniciar el proceso de restitución del primer predio, que supuestamente fue vendido por su compañero a la familia de un testaferro de las AUC. Después de la desaparición de su hijo y la muerte de su pareja, Ana entró en una depresión profunda y hoy sufre de una enfermedad crónica del corazón.

- ¿Qué aspectos relevantes se pueden profundizar en el contexto?
- ¿Qué elementos del contexto pueden ser relevantes para la aplicación de presunciones y la elaboración de las pretensiones?
- ¿Cuáles medidas diferenciales de reparación propondría usted para reparar de forma transformadora a Ana?

5.3. Contenidos del DAC

El DAC se compone de unos contenidos mínimos y de unos contenidos adicionales, según las circunstancias y necesidades del caso:

Contenidos mínimos y recomendaciones

Ítem	Contenido
Estructura	<p>El DAC debe estar encabezado por una sinopsis de 1 a 2 páginas que resuma el relato, donde quede expuesta de manera clara la hipótesis del caso. Dicha sinopsis debe dar cuenta del listado de capítulos, títulos y subtítulos a manera de tabla detallada de contenido:</p> <p>La definición de la tabla de contenido se debe hacer de forma estratégica y cronológica, que según su periodización refleje las rupturas y continuidades de las dinámicas políticas, económicas y sociales del despojo (DPES)</p> <p>Es recomendable presentar la estructura del DAC al equipo de trabajo de la Dirección Territorial y al Grupo de Análisis de Contexto de la dirección social.</p>
Dinámicas políticas, económicas y sociales del despojo (DPES)	<p>La historia: i) del conflicto armado local, ii) de la política local, iii) del paisaje agrario o urbano, iv) de las formas organizativas de la comunidad.</p> <p>Se sugiere incluir cifras sobre la tenencia de la tierra en la zona (discriminada por sexo, formalidad/informalidad en la tenencia, etc.).</p>
Patrones de victimización	<ul style="list-style-type: none"> ■ Afectaciones a grupos específicos. ■ Identificación de perpetradores y <i>modus operandi</i> en la zona. ■ Patrones territoriales/temporales/o por tipo de perpetrador del despojo.
Cambios de las DPES a través del tiempo	<p>El relato debe dar cuenta de las continuidades, pero sobre todo de los cambios que las dinámicas mencionadas han sufrido a través del tiempo.</p>
Circunstancias de modo, tiempo y lugar del proceso de despojo o abandono	<p>En relación con este ítem, el DAC debe incorporar la historia personal o familiar relatada por los solicitantes y relacionada con las DPES como hechos del caso, identificando la tipología de despojo empleada y la sistematicidad de la misma en la región.</p> <p>En este sentido, el DAC debe relatar: i) el vínculo de los solicitantes con el predio; ii) las circunstancias que tuvieron que afrontar después del despojo o abandono; y, de ser necesario, iii) los sucesos ocurridos con respecto al predio, después del despojo y hasta la fecha: ventas, actores que participaron en ellas, participación de empresas nacionales o transnacionales, presencia de segundos ocupantes, etc.</p>
Incorporación de citas e ideas extraídas de fuentes primarias y secundarias	<p>La incorporación de citas debe darse de conformidad con el sistema de notas a pie de página*.</p>
Hipótesis del caso	

* Al respecto, véase el siguiente link: http://www.medellin.unal.edu.co/~udprh/index.php?option=com_content&view=article&id=6&Itemid=6.

Cuadro realizado a partir de la información extraída del escrito “Elaboración del Documento de Análisis de Contexto”. Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.

Contenidos adicionales

Se deben analizar cuando hay circunstancias específicas en el caso que ameriten profundizar sobre ellas:

Ítem	Contenido
Surgimiento del vínculo entre el solicitante y el predio	Existen actores involucrados en el surgimiento del vínculo entre el solicitante y el predio.
Cotidianidad	Puede fortalecer el relato de las prácticas cotidianas del solicitante o comunidad cuando habitaron el predio con el fin de evidenciar los cambios vividos tras el despojo.
Configuración de las presunciones de despojo	<ul style="list-style-type: none">■ Colindancia entre la zona de ocurrencia de las circunstancias de violencia y el predio solicitado en restitución. Simultaneidad entre las circunstancias anteriores y las de despojo o abandono forzado■ Generalidad: hechos de violencia■ Gravedad: violaciones a derechos humanos

Cuadro realizado a partir de la información extraída del escrito “Elaboración del Documento de Análisis de Contexto”. Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.

5.4. Metodología para la elaboración del DAC

La realización del DAC es un proceso que se desarrolla de manera simultánea a la investigación del caso o casos y, en ocasiones, antes de la microfocalización de la zona. Su elaboración implica la formulación y ejecución del llamado Programa Metodológico, como se presenta en el cuadro de la página siguiente.

Uso de fuentes

El uso adecuado de fuentes es esencial en la construcción de un texto científico, académico, o para el caso particular, para la elaboración del DAC. Su importancia radica en darle mayor seriedad, consistencia y rigurosidad al contexto que se realice, por lo tanto, su uso, así como una adecuada citación, permitirá imprimirle la fuerza que el documento requiere en el proceso de restitución de tierras.

a) Fuentes primarias: Recolección de información comunitaria

Dentro de los lineamientos establecidos por la Unidad de Restitución se encuentra un uso privilegiado de la fuente comunitaria en la medida en que puede proporcionar muchos detalles e información más precisa y completa que la que contiene otras fuentes.

La información de fuente comunitaria es aquella aportada por los solicitantes, sus familiares, líderes u otras personas de la comunidad que tengan alguna relación con el predio o conocimiento del contexto en la zona intervenida antes, durante o después

Lineamiento	Características
Revisión de ID*	Los ID son una forma de sistematizar las solicitudes; se hacen de manera individual aunque el caso sea colectivo, pues se debe consignar la información detallada de los solicitantes: hechos relevantes, fechas para establecer una periodización, actores que participaron allí y posibles hipótesis que expliquen cómo ocurrió el despojo.
Revisión de otras fuentes	La idea es dar un fuerte sustento a las fuentes primarias a través de fuentes secundarias, tales como notas de prensa, informes de riesgo, informes de organizaciones de la sociedad civil, estadísticas realizadas por entidades públicas, entre otras. La dirección de contextos debe preparar un paquete informativo con el fin de nutrir el documento.
Inicio del trabajo con herramientas de investigación	Las herramientas de investigación permiten organizar la información recogida, por ejemplo, esquemas cronológicos, banco de citas, lista de dudas, plan de trabajo, bibliografía y fuentes.
Exposición oral sobre el caso y el contexto y presentación del plan de trabajo ante el equipo territorial	La exposición se debe realizar al equipo interdisciplinario de trabajo, en el cual se expone la versión preliminar del contexto, el plan de trabajo; se hace una retroalimentación y se discute sobre la necesidad o no de recolectar nueva información, a través de entrevistas a profundidad, líneas de tiempo, cartografía social, grupos focales, entre otros.
Ejecución del plan de trabajo	La ejecución es la puesta en marcha de la ruta que se ha trazado para la recolección de información, así como para la elaboración del documento de contexto.
Envío de la estructura del DAC a la línea de registro de la Dirección Social	El grupo de la dirección social debe acompañar activamente el diseño de la estructura del DAC y dar sus recomendaciones y aportes pertinentes.
Redacción de un primer borrador	Este primer borrador se realiza teniendo en cuenta las recomendaciones que haga la Dirección Social.
Envío del borrador del DAC a la línea de registro de la Dirección Social	El borrador debe ser enviado al analista del nivel nacional y su plazo máximo de revisión es de una semana.
Socialización del DAC	El DAC se debe socializar al equipo interdisciplinario de trabajo con el fin de realizar los ajustes correspondientes; reformular la hipótesis, si es del caso, para darle mayor fuerza a los argumentos que se quieran profundizar en la demanda.
Redacción del documento final	El DAC es elaborado teniendo en cuenta los parámetros anteriormente expuestos.

* Los ID (Identificación de documentos) hacen referencia a la forma en que se identifica y sistematiza la información de cada solicitante: copia de sus documentos de identidad, registros civiles, declaraciones, escrituras públicas y toda la información relevante para el estudio de cada caso.

Cuadro realizado a partir de la información extraída del escrito “Elaboración del Documento de Análisis de Contexto”. Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.

del desplazamiento o despojo. Las metodologías para su recolección son diversas. Entre otras se identifican:

- Entrevistas a profundidad o ampliaciones de hechos

La entrevista busca recoger la mayor cantidad de información posible para la documentación del caso, indagando por los hechos (circunstancias de modo, tiempo y lugar); el núcleo familiar del solicitante; la relación del solicitante con el predio; y otros aspectos relevantes del caso como el contexto, otras actuaciones realizadas por el solicitante, entre otros.

- Línea de tiempo

Esta metodología se aplica de manera grupal y busca organizar la información cronológicamente, reconstruyendo y organizando los relatos de las víctimas. Este documento no debe contener opiniones, ni interpretaciones del asesor social, sino remitirse a la información brindada por la comunidad.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que:

La línea de tiempo “es un insumo fundamental para la posterior elaboración del documento de análisis de contexto, porque identifica y puede actuar como prueba de los hechos de despojo o abandono que justificarían la restitución del predio. La línea de tiempo, tanto el relato como la gráfica, ayuda a reconstruir el contexto social, político y económico del despojo o abandono, y a identificar las dinámicas que deberán ser aclaradas a través de la revisión de fuentes secundarias (tales como prensa, base de datos, entre otros)”.

Guía para la Recolección de Información Comunitaria. Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, 2014.

- Cartografía social

Esta metodología permite reconstruir las dinámicas del conflicto armado, pues es en el territorio donde se desarrollan las prácticas culturales, sociales, políticas y económicas de un grupo o comunidad. Además, permite identificar físicamente los predios, aclarar los linderos, identificar cambios en el uso del suelo, así como las actividades económicas relacionadas con los predios, entre otros elementos.

La sistematización de esta información debe hacerse mediante la elaboración de mapas que den cuenta de las distintas dinámicas de vida y de violencia de las comunidades.

b) Fuentes secundarias

Las fuentes secundarias son los resultados concretos de la utilización de las fuentes primarias, es decir, libros, ensayos, artículos, biografías, monografías, entre otros. Las fuentes secundarias contienen información organizada y sistematizada de las fuentes primarias.

Fuente	Información producida por:
Prensa local, regional y nacional	<ul style="list-style-type: none"> ■ Prensa ■ Radio ■ Revistas ■ Periódicos locales y nacionales
<i>Información oficial institucional</i> (Fuente primaria)	<ul style="list-style-type: none"> ■ Observatorio del Programa Presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario ■ Informes de Riesgo y Notas de seguimiento del Sistema de Alertas Tempranas (SAT) de la Defensoría del Pueblo Entidades como: <ul style="list-style-type: none"> ■ Fiscalía General de la Nación ■ Superintendencia de Notariado y Registro ■ Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) ■ Incora- Incoder ■ Centro de Memoria Histórica ■ Ministerio Público-Defensoría del Pueblo, Personerías ■ Ministerio de Defensa-Policía Nacional SIJIN, DIJIN ■ Instituciones del Sistema Nacional para la Atención y Reparación Integral a Víctimas- SNARIV
Información académica	<ul style="list-style-type: none"> ■ Artículos ■ Libros ■ Tesis
Información producida por organizaciones de la sociedad civil y organizaciones privadas	<ul style="list-style-type: none"> ■ El Centro de Investigación y Educación Popular – CINEP ■ El Secretariado Nacional de Pastoral Social ■ La Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento –CODHES ■ La Comisión de Seguimiento a la Política Pública de Desplazamiento Forzado ■ Los Programas de Desarrollo y Paz
Información de agencias de cooperación internacional y de organismos internacionales -Bases de datos	<ul style="list-style-type: none"> ■ Agencia del Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados (ACNUR) ■ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) ■ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) ■ Oficina de las Naciones Unidas para la Coordinación de Asuntos Humanitarios (OCHA) ■ Misión de Apoyo al Proceso de Paz de la Organización de Estados Americanos (OEA) ■ Oficina de Naciones Unidas en Contra de la Droga y el Delito (UNODC) Sistema de Monitoreo a Cultivos Ilícitos

Cuadro realizado a partir de la información extraída del escrito la “Elaboración del Documento de Análisis de Contexto”. Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, 2014, pp. 27-31.

5.5. Los ocupantes secundarios en el DAC

Al iniciar el proceso de restitución de tierras, la Unidad de Restitución se ha encontrado con un fenómeno de repoblamiento de los predios. En algunos casos, es posible que estos nuevos pobladores eventualmente se presenten como opositores dentro del proceso, generando tensiones por las diversas expectativas y derechos que estos actores puedan tener sobre los predios.

De la mano de lo anterior, y teniendo en cuenta que el proceso de restitución no debe restablecer unos derechos a costa de la vulneración de otros, la Unidad de Restitución optó por adoptar una serie de medidas y estrategias para abordar esta problemática. De acuerdo con esta entidad es fundamental garantizar la debida identificación de estos sujetos, con el fin de darla a conocer al juez o magistrado de tierras en el proceso de restitución.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que

La Unidad de Restitución ha adoptado el enfoque de acción sin daño, concebido como una perspectiva de intervención social que permite conocer los impactos (positivos y negativos) que pueda tener el proceso de restitución en un territorio, con el fin de evitar un nuevo daño o perjuicio en el proceso o, de no ser posible, mitigarlo.

Asimismo, la Unidad de Restitución ha adoptado también la estrategia **CONVERGER**, la cual se centra en cuatro acciones: (Unidad de Restitución, 2014)

- **CON:** COMUNICAR - INFORMAR
- **VER:** VERIFICAR
- **GE:** GESTIONAR
- **R:** REPORTAR

En relación con estos terceros, el DAC debe dar cuenta de los cambios que afectaron a los predios con el paso del tiempo, estos cambios pueden ser en relación con la propiedad, con el uso del suelo, así como la transformación entre sujeto y territorio. En consecuencia, identificar en la actualidad a quienes se encuentran en los predios y cómo llegaron allí, permite brindar herramientas para definir:

- Cuáles son las condiciones de vulnerabilidad de las personas que habitan los predios actualmente.
- Cuáles son las condiciones socioeconómicas de las personas que habitan los predios.

- Si las personas que habitan los predios son sujetos de especial protección, por ejemplo mujeres, niños, niñas o adultos mayores.
- Si las personas que ocupan los predios fueron víctimas del conflicto armado.
- Si en las transacciones realizadas sobre la tierra, existen indicios que aporten insumos sobre la buena fe o buena exenta de culpa.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

Con ocasión de la violencia paramilitar en 1998, la familia Cortés vendió por \$300.000 su predio El Porvenir, de 45 hectáreas, ubicado en el municipio de Zambrano, Bolívar. En 2010, Juan Méndez (antiguo vecino de la familia Cortés) vende el predio El Porvenir a Inés Andrade, quien le dijo que venía desplazada de Tierra Alta, Córdoba. En 2013, la familia Cortés inicia el proceso de restitución ante la Unidad de Restitución y la señora Andrade es notificada del proceso.

- Determine qué herramientas se evidencian para aplicar la buena fe o no sobre el señor Juan Méndez y por qué.
- Determine si se puede aplicar la buena fe exenta de culpa sobre la señora Andrade y cuáles son las herramientas que encuentra usted para fundamentarlas.
- ¿Sobre cuáles aspectos usted profundizaría en la elaboración del DAC y por qué?

Bibliografía

- CNRR. Centro de Memoria Histórica. 2012. Salinas Abdala, Yamile. Zarama Santacruz, Juan Manuel. Justicia y Paz. Tierras y Territorios en las Versiones de los Paramilitares. Bogotá: CNRR; Organización Internacional para las Migraciones -Misión en Colombia-.
- Corte Constitucional. Sentencia T-419 de 2004.
- Corte Constitucional. Sentencia C-189 de 2006.
- Corte Constitucional. Sentencia T-358 de 2008.
- Corte Constitucional. Sentencia C-1011 de 2008.
- Corte Constitucional. Sentencia C-145 de 2009.
- Corte Constitucional. Sentencia T-699a de 2011.
- Corte Constitucional. Sentencia C-253a de 2012.
- Corte Constitucional. Sentencia C-781 de 2012.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de agosto 13 de 1969.
- Guzmán Rodríguez, Diana y Nina Chaparro González. 2013. Restitución de tierras y enfoque de género. Documentos Dejusticia. Bogotá: Dejusticia.
- Instituto Colombiano de Desarrollo Rural. Acuerdo 266 de 2011. *Por el cual se establece el Reglamento General de selección de beneficiarios, adjudicación y regularización de la tenencia de los bienes ingresados al Fondo Nacional Agrario en cabeza del INCODER y se deroga el Acuerdo 174 de 2009.*
- Lozano, Laura. 2011. ABC de las pruebas. Documento elaborado en el marco de la consultoría realizada por Dejusticia para la OIM y el Ministerio de Agricultura para la capacitación a funcionarios judiciales y de la Unidad de Restitución con competencias en la restitución de tierras.
- PNUD. 2011. Cuaderno del Informe de Desarrollo Humano Colombia 2011. Mujeres Rurales, Gestoras de esperanza.
- PPTP. 2010. Aplicaciones de Sistemas de Información Geográfica -SIG- para la reconstrucción de la situación de tenencia en contextos de abandono y despojo de tierras.
- Ramos, Manuel. 2012. *Procesos de Restitución de Tierras a Víctimas en Colombia*. Documento preparado como insumo para la presente investigación. Mimeo.
- Scott, Joan. 1996. El género: una categoría útil para el análisis histórico. En: Lamas M. (comp.), *El género: la construcción cultural de la diferencia sexual*. México: PUEG.
- Superintendencia de Notariado y Registro. 2011a. Informe sobre la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de los Montes de María.
- Superintendencia de Notariado y Registro. 2011b. Informe sobre la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Tibú (Urabá Antioqueño).
- Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas. Elaboración del documento de Análisis de Contexto. Código. RT-RG-GU-03.

Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas. 2014. Estrategia de acción de la Unidad de Restitución de Tierras en zonas microfocalizadas con terceros.

Uprimny, Rodrigo y Camilo Sánchez. 2012. Justicia transicional civil y restitución de tierras en Colombia. Mimeo.

Uprimny, Rodrigo, Aura Bolívar, Camilo Sánchez, Julián Vivas y Sergio Chaparro. 2011. *Las medidas de protección de tierras en Colombia: un estudio socio-jurídico*. Dejusticia. ASDI.

UNIDAD

5

OBJETIVO GENERAL

El propósito de esta unidad es identificar las particularidades procesales de la acción de restitución establecida en la Ley 1448 de 2011, con el fin de proponer algunas estrategias para la defensa y oposición en el proceso judicial, cuando las asume la Unidad de Restitución. Asimismo, el capítulo tiene como propósito destacar las vulnerabilidades a las que se pueden ver expuestas las víctimas una vez restituidas y cómo estas vulnerabilidades pueden ser minimizadas mediante las acciones posteriores a la restitución. En este sentido, se puede solicitar al juez o jueza transicional de restitución que ordene la adopción de un paquete integral de medidas que garantice la sostenibilidad de la restitución y la no repetición de los hechos victimizantes.

ESTRATEGIAS PARA LA ACTUACIÓN DE LA UNIDAD DE RESTITUCIÓN EN LA ETAPA JUDICIAL

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Analizar estratégicamente, de cara al interés de la Unidad de Restitución en el proceso judicial, el régimen probatorio de la acción de restitución, en lo atinente a las presunciones, la inversión de carga de la prueba, la aceptación y valor de pruebas sumarias y de las pruebas fidedignas.
- Ofrecer una serie de recomendaciones sobre los elementos que se deben tener en cuenta para estructurar la defensa o la oposición en el proceso judicial de acuerdo con los distintos tipos de casos.
- Destacar los precedentes jurisprudenciales más importantes que pueden servir para reforzar la argumentación de la Unidad de Restitución en la defensa de las víctimas.
- Comprender los diferentes tipos de vulnerabilidades que pueden afrontar las víctimas una vez restituidas y cómo esas vulnerabilidades pueden ser enfrentadas por la Unidad de Restitución.

En esta unidad se abordan los desafíos que enfrenta la Unidad de Restitución en el proceso judicial y se efectúa un análisis estratégico de las atipicidades procesales y probatorias de la Ley 1448 de 2011. Dicho análisis busca extraer enseñanzas sobre la forma como esta entidad podría diseñar y defender sus pretensiones. Si bien son los jueces y juezas transicionales de restitución quienes toman las decisiones, la Unidad de Restitución desempeña un papel fundamental en el proceso judicial. Esta afirmación se sustenta en cuatro razones. Primero, porque la Unidad de Restitución brinda a los jueces y juezas transicionales de restitución una lectura profunda del conflicto armado y del despojo en cada región, lo cual es fundamental para resolver los litigios individuales. Segundo, porque es parte en algunos procesos judiciales, bien sea como representante de las víctimas cuando estas lo solicitan u oponiéndose a sus pretensiones cuando estas acuden por su cuenta. En tercer lugar, porque conoce en detalle los casos que documentó. Finalmente, porque los fallos de las juezas y jueces involucran órdenes complejas que, en ocasiones, obligan a la misma Unidad.

Para abordar los retos de la Unidad de Restitución en la etapa judicial, esta unidad se divide en cuatro partes. En la primera se presentan los distintos tipos de solución que los jueces transicionales de restitución pueden tomar y se resaltan algunas estrategias que se pueden utilizar para promover la mejor de ellas. En la segunda parte se destacan algunas de las potencialidades de la acción de restitución, que pueden ser maximizadas por la Unidad de Restitución. En la tercera parte se analiza cómo se puede argumentar, ante el juez transicional de restitución, la solución de las controversias. En este punto, el análisis se centrará en los criterios para determinar quiénes tienen un mejor derecho y quiénes podrán ser compensados. En la última parte se resaltan las vulnerabilidades más comunes que pueden afrontar las víctimas después de la restitución y se proponen algunas órdenes para mitigarlos.

1. LA DECISIÓN JUDICIAL: UN ESPACIO DE ENORMES POTENCIALIDADES Y RIESGOS



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

La Ley 1448 de 2011 introdujo solo dos excepciones a la acumulación procesal: los procesos penales y los procesos de extinción de dominio.

La acción de restitución es un mecanismo judicial atípico en el ordenamiento jurídico colombiano. Ahora bien, ¿por qué es atípico? Sin pretensión de exhaustividad, el proceso es atípico porque los jueces y juezas transicionales de restitución tienen las siguientes facultades:

- Acumular procesos. Esto implica que los jueces y juezas pueden decidir, en un solo proceso, todos los procesos administrativos y judiciales que atañen al predio.

- Acumular casos. Si los jueces y juezas lo consideran pertinente, pueden acumular y tramitar en conjunto varios casos de restitución. Esto, cuando los casos versen sobre predios colindantes.
- Declarar la nulidad de actos administrativos y de sentencias judiciales (art. 91). Esta es una diferencia importante porque, en circunstancias normales, los jueces y juezas deben esperar a que otras autoridades decidan.

¿A qué se debe la introducción de estas facultades atípicas? Estas facultades buscan responder a las exigencias distintas de aplicar justicia en contextos transicionales. En contextos de normalidad, el derecho supone la existencia tanto de un orden social justo como de sujetos que deciden libremente (la autonomía privada de la voluntad). Por el contrario, en contextos de violencia, ni el orden es justo ni los sujetos deciden libremente (Sánchez y Uprimny 2012). En otras palabras, los jueces y juezas transicionales de restitución tienen facultades atípicas porque es necesario contar con instrumentos jurídicos específicos que faciliten la devolución de tierras a las víctimas y que contribuyan a lograr los objetivos de la justicia transicional¹.

En este escenario, ¿qué exigencias deben cumplir los jueces y juezas transicionales de restitución?, ¿cómo sería una decisión ideal? Una decisión es ideal si es jurídicamente sustentada y, a la vez, socialmente aceptable. En contextos de normalidad, es suficiente con lograr decisiones jurídicamente sustentadas, es decir, decisiones con una sólida y consistente argumentación fáctica y jurídica. Por el contrario, en contextos transicionales, además de decisiones jurídicamente sustentadas, se necesita cierta aceptabilidad social, esto es, decisiones que satisfagan los objetivos de la justicia transicional.

Del cruce de estas dos variables –corrección jurídica y aceptabilidad social– resultan cuatro tipos ideales de solución. En este sentido, es posible encontrar: i) decisiones jurídicamente sustentadas que son socialmente aceptables –decisiones ideales; ii) decisiones socialmente inaceptables –decisiones ordinarizadas; iii) Al igual, existen soluciones que siendo jurídicamente débiles son socialmente aceptables –decisiones frágiles–; y iv) decisiones socialmente inaceptables –decisiones injustas.

	Socialmente aceptables	Socialmente inaceptables
Jurídicamente sustentadas	i) Decisión ideal en contextos transicionales	ii) Decisiones ordinarizadas. Razonables desde el punto de vista jurídico, pero inadecuadas desde la perspectiva transicional.
Jurídicamente débiles	iii) Decisiones frágiles. Pueden ser atacadas desde una perspectiva jurídica.	iv) Decisiones injustas. Las que esperan quienes promovieron el abandono y despojo.

En este marco, los equipos de terreno deben contribuir a que los jueces y juezas transicionales de restitución eviten soluciones inadecuadas y tomen decisiones ideales.

1 Al respecto, véase la Unidad 2 de este módulo.

A continuación se explica cada tipo de decisión y se brindan algunas herramientas para que los equipos de terreno promuevan decisiones ideales.

1.1. ¿Cómo evitar decisiones ordinarizadas (ii)?

En un contexto transicional, las decisiones jurídicamente sustentadas no son suficientes, pues puede ocurrir que sean totalmente inaceptables. Esto ocurrirá si los jueces y juezas transicionales de restitución utilizan el derecho civil ordinario, en lugar de las herramientas atípicas de la Ley 1448 de 2011. Estas decisiones se denominan “ordinarizadas” porque, al basarse en fuentes normativas ordinarias, dificultan que los complejos conflictos sobre la tierra se solucionen de forma integral y transformadora. En otras palabras, dejar de utilizar la Ley 1448 de 2011 para aplicar normas ordinarias –o interpretarla a partir de ellas– implica edificar enormes barreras para el logro de los objetivos de la justicia transicional.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

Lea el siguiente caso:

En 2001, Juan López ocupó un bien abandonado en el municipio de Tumaco (Nariño), el cual es susceptible de apropiación privada. Juan registró la posesión en la Oficina de Instrumentos Públicos del municipio en el mismo año. Tres años después, Juan López y Clara Román conformaron una familia y decidieron vivir juntos en el predio mencionado. Los grupos paramilitares desaparecieron a Juan y expulsaron del municipio a Clara en 2008. La pareja nunca se casó ni legalizó su unión marital. A inicios de 2012 Clara, quien fue reconocida como víctima de desplazamiento forzado, solicitó la restitución del predio.

¿Cuáles serían las respuestas del Código Civil y de la Ley 1448 de 2011 a este caso? Utilice el siguiente cuadro y aborde cada tema de relevancia jurídica según las dos leyes mencionadas:

	Código Civil (Ley 57 de 1887)	Ley 1448 de 2011
Interrupción de la posesión		
Muerte presunta de Juan		
Unión marital		
Suma de posesiones		

Responda las siguientes preguntas: ¿Cuál de las dos decisiones contribuye a los objetivos de la justicia transicional? ¿Por qué?

Los equipos de terreno tienen el enorme desafío de persuadir a los jueces y juezas transicionales de restitución de la necesidad de que sus decisiones, además de respetar el derecho, desarrollen los objetivos de la justicia transicional. La estrategia puede consistir en mostrarles que es posible lograr decisiones jurídicamente sustentadas sin acudir a la

normatividad ordinaria. En su lugar, es preciso señalar que los jueces y juezas transicionales de restitución cuentan con una normatividad específicamente diseñada para enfrentar contextos atípicos y para garantizar los derechos de las víctimas: la Ley 1448 de 2011, la Constitución, las decisiones de las altas cortes, y los tratados y principios internacionales de derechos humanos que, en virtud del bloque de constitucionalidad, hacen parte integral del ordenamiento colombiano². Es más, si los equipos de terreno logran que las juezas y jueces transicionales de restitución decidan con base en el marco normativo ya mencionado, es muy probable que también logren decisiones socialmente aceptables.

Este ejercicio persuasivo impulsado por los equipos de terreno, aunado a otros factores, ha permitido que las juezas y jueces transicionales de restitución hagan uso de las facultades que les confiere la Ley 1448 de 2011. De este modo, se han desprendido, en muchos casos, tanto de los hábitos hermenéuticos formalistas como de la dirección ineficiente de los procesos, asumiendo con seriedad y compromiso el rol que la sociedad y las víctimas reclaman. Es preciso recalcar que en un Estado social de derecho los jueces y juezas transicionales de restitución son mucho más que la boca de la ley: garantizan la justicia material.



Los jueces y juezas transicionales de restitución como garantes de la justicia material

“(..) la Ley 1448 de 2011, proferida dentro del marco de justicia transicional, prevé la necesidad de acudir a criterios de contexto, ponderación y flexibilidad probatoria, superando cánones imperantes dentro del formalismo jurídico, de manera tal que adquieren importancia criterios de valoración probatoria como son los indicios, hechos notorios, la inversión de la carga de la prueba al demandado, o a quienes se opongan a la pretensión de la víctima en el curso del proceso de restitución (art. 78), presunciones legales y de derecho respecto de los predios inscritos en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas (art. 77), así como la aplicación de las reglas de la experiencia, etc.”*

Todo lo anterior “en atención a la situación de vulnerabilidad, debilidad e indefensión en la cual queda inmersa la población desplazada, como resultado de una múltiple vulneración y desconocimiento sistemático de sus derechos fundamentales, lo que exige un tratamiento especial, preferente y diferenciador por parte del Estado, para mitigar las injusticias y equilibrar las cargas soportadas por estas víctimas del conflicto armado existente en el país”**.

* Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta. Expediente No. 11001-02-03-000-2013-02409-00.

** Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Antioquia. Expediente No. 05000-31-21-002-2012-00001-00.

2 Al respecto, véase la Unidad 2 de este módulo.

1.2. ¿Cómo evitar decisiones frágiles (iii)?

A pesar de que este tipo de decisiones son socialmente aceptables, resultan débiles desde un punto de vista jurídico. Esta debilidad las hace frágiles porque difícilmente soportarán las demandas de quienes perderán en los procesos. Incluso, en casos extremos, estas decisiones podrían contrariar abiertamente el ordenamiento jurídico. El riesgo de caer en decisiones frágiles es alto si la decisión es más ideológica que jurídica; descuida la argumentación jurídica; no respeta las etapas procesales; no brinda plenas garantías a las partes; no establece conexiones lógicas entre las pruebas y sus consecuencias jurídicas, etc.

Los equipos de terreno pueden contribuir a evitar “decisiones frágiles” de tres formas. Primero, preparando una defensa sólida de las víctimas, basada en razones jurídicas poderosas y en una documentación integral. Segundo, anticipando argumentos jurídicos y/o pruebas para desvirtuar las pretensiones de los opositores. Finalmente, siendo un garante del debido proceso. Así, por ejemplo, los equipos de terreno no deberán guardar silencio ante una notificación defectuosa. Su silencio sería provechoso en el corto plazo porque tal vez se obtendría una decisión favorable, pero sería desastroso en el mediano plazo porque la decisión sería frágil.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Las decisiones judiciales que se toman en el marco de la Ley 1448 de 2011 pueden ser controvertidas mediante el recurso de revisión que resuelve la Corte Suprema de Justicia y, excepcionalmente, mediante acciones de tutela que se interponen ante los jueces ordinarios.

1.3. ¿Cómo evitar decisiones injustas (iv)?

Las decisiones injustas son el peor tipo de decisión porque son socialmente inaceptables y jurídicamente débiles. Estas son las decisiones que seguramente los despojadores tratarán de obtener. La sociedad y las autoridades no pueden permitir que la ruta de restitución agrave las injusticias pasadas y cause más daño a las víctimas. La Ley 1448 de 2011 introdujo varios mecanismos para evitar este tipo de situaciones. Por ejemplo, los despojadores solo triunfan si logran vencer las presunciones, lo cual depende de la fortaleza de la documentación. En tal sentido, siempre y cuando se haga una documentación de calidad y el juez o jueza transicional de restitución se guíe tanto por las normas atípicas de la justicia transicional como por la evidencia que está en el proceso, caer en el escenario de decisiones injustas será poco probable.

1.4. ¿Cómo promover decisiones ideales (i)?

La decisión “ideal” es la opción opuesta a la decisión injusta. Este tipo de decisiones se caracterizan porque están jurídicamente sustentadas –según el régimen sustantivo, procesal y probatorio de la Ley 1448 de 2011– y contribuyen a cerrar las heridas del pasado, revertir el despojo y a promover la reconciliación. Los equipos de terreno deben hacer todo lo que esté en sus manos para lograr que los jueces y juezas transicionales de restitución tomen estas decisiones. Si se evitan decisiones inadecuadas se pueden lograr decisiones ideales.

Los equipos de terreno, además, deben ayudar a los jueces y juezas transicionales de restitución con sus temores y expectativas. Así, un juez o jueza transicional de restitución temeroso de ser sancionado disciplinaria o penalmente buscará decisiones sustentadas en lo jurídico que, en ciertos casos, pueden ser inaceptables socialmente (las denominadas decisiones ordinarizadas). En este aspecto es central insistir en la legalidad, constitucionalidad y necesidad de los mecanismos de restitución de tierras como herramientas atípicas para lograr la justicia material. En el otro extremo, un avezado juez o jueza transicional de restitución –dispuesto a hacer justicia de cualquier forma– quizá buscará decisiones socialmente aceptables, sin que importe si son jurídicamente débiles (decisiones frágiles). Ante esta situación es necesario insistir en la sujeción de los jueces y juezas al imperio del derecho. Esto implica que sus pulsiones individuales no pueden gobernar arbitrariamente sus decisiones.

2. LOS EQUIPOS DE TERRENO DEBEN APROVECHAR LAS POTENCIALIDADES DE LA ACCIÓN DE RESTITUCIÓN

Los equipos de terreno deben actuar de forma estratégica en la etapa judicial para aprovechar las potencialidades del procedimiento atípico contemplado en la Ley 1448 de 2011. Al respecto, pueden considerar los siguientes aspectos:

- Los casos pueden tener un curso diferente según su complejidad. De modo que si se presenta un opositor, el juez o jueza transicional de restitución debe sustanciar el caso para enviarlo posteriormente al magistrado para que dicte sentencia. En este caso, los equipos de terreno deben considerar los argumentos jurídicos y fácticos que los opositores presentan, los cuales van en contravía de los intereses de las víctimas. Como actores judiciales frecuentes, es importante que los equipos de terreno mejoren su capacidad de reacción ante argumentos imprevistos. Por el contrario, si no se presenta un opositor es el juez o jueza transicional de restitución quien debe decidir con base en la documentación presentada.
- Las víctimas son la parte débil del proceso judicial. Para contrarrestar la desigualdad procesal de las víctimas, los equipos de terreno deben potenciar todas las herramientas de la Ley 1448 de 2011. En tal sentido, los equipos de terreno pueden:

- buscar que los jueces y juezas transicionales de restitución eleven los estándares probatorios cuando los opositores pretenden vencer las presunciones legales;
 - efectuar una consulta ante los tribunales cuando los jueces y juezas transicionales de restitución no ordenen la restitución (art. 79);
 - incorporar el enfoque diferencial en su estrategia y buscar que los jueces y juezas transicionales de restitución hagan lo propio.
- Los jueces y juezas deben controlar el proceso. Para lograrlo, la Ley 1448 de 2011 establece que con la publicación de la admisión de la solicitud en un diario de amplia circulación nacional se entiende surtido el traslado a personas indeterminadas (art. 87), y que los jueces y juezas deben rechazar de plano la demanda de reconvencción, la intervención excluyente o coadyuvante, los incidentes por hechos que configuren excepciones previas y la conciliación (art. 94). En estas circunstancias, los equipos de terreno deben alertar al juez o jueza transicional de restitución cuando los opositores utilicen estrategias dilatorias con el fin de controlar el ritmo del proceso.
 - El régimen probatorio de la acción de restitución es más flexible. En contextos transicionales, los medios probatorios que tradicionalmente son percibidos como inútiles e impertinentes, pueden adquirir un mayor valor (Sánchez y Uprimny, 2012). Igualmente, es importante recordar que según la Ley 1448 de 2011 se presumen fidedignas las pruebas aportadas por la Unidad de Restitución (art. 89). Dada esta presunción, en procesos sin opositor, el juez o jueza está facultado para fallar directamente. Por el contrario, en procesos con opositor reconocido, el juez o jueza debe decretar y practicar las pruebas pertinentes que le sean solicitadas (art. 88). Los equipos de terreno deben intervenir en los procesos judiciales para que la presunción de pruebas fidedignas no sea vencida.

3. PUNTOS SENSIBLES DEL LITIGIO Y ARGUMENTACIÓN ESTRATÉGICA DE LA UNIDAD DE RESTITUCIÓN

Para lograr decisiones socialmente aceptables y jurídicamente sustentadas se necesita que los equipos de terreno adopten estrategias argumentativas sobre varios puntos sensibles del debate. A continuación se proponen estrategias para afrontar dos temas centrales.

3.1. La compensación a terceros

Un punto central es la determinación de quiénes tienen derechos sobre el bien. Se presume –salvo prueba en contrario– que quienes fueron incluidos en el Registro de Tierras son legítimos titulares de derechos. Por el contrario, quienes no fueron incluidos en el Registro deben probar ante la jueza o juez transicional de restitución su condición de terceros de buena fe exenta de culpa. Como es probable que en la etapa judicial muchos

despojadores quieran hacerse pasar por terceros, los equipos de terreno deben jugar un rol activo para evitar que los despojadores sean compensados. Si se compensa a los despojadores, la acción de restitución se convertirá en una herramienta más del despojo. Evitar que el despojo se consume es tan importante como restituir la tierra y los territorios a sus legítimos dueños.

La Ley 1448 de 2011 establece, como requisito para ser compensado, demostrar la condición de tercero de “buena fe exenta de culpa”. A esta figura también se le conoce con el nombre de buena fe “cualificada” o “creadora de derecho”. Esta figura necesita, además de la conciencia recta y honesta propia de la buena fe “simple”, un elemento objetivo: la certeza sobre la legalidad de sus actuaciones (Sánchez y Uprimny, 2012).



La buena fe exenta de culpa según la Corte Constitucional

“La buena fe creadora o buena fe cualificada, interpreta adecuadamente una máxima legada por al antiguo derecho moderno: “Error communis facit jus” [...] 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 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” (subrayado fuera de texto)*.

* Corte Constitucional, Sentencia C-1007 de 2002.

La existencia o no de buena fe cualificada debe ser juzgada en cada caso particular. A pesar de ello, los equipos de terreno deben defender un estándar elevado al momento de determinar qué es un *error común imposible de detectar*. Es importante recordar que el despojo también ha implicado la negligencia de instituciones estatales y que los opositores pueden citar decisiones administrativas para demostrar que su error era insalvable. En estos casos, los terceros deben demostrar que no existió una conexión entre la negligencia administrativa y el interés del opositor de apropiarse del bien³.

3.2 Mejor derecho y sujeto de la restitución

Un debate recurrente y muy sensible girará en torno de estas dos preguntas: ¿Quién tiene un mejor derecho? y ¿quién deberá ser restituido?

3 Al respecto, véase el concepto de buena fe elaborado por Dejusticia.



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

Lea el siguiente caso hipotético:

En 1994, un grupo guerrillero desplazó a Marina Camacho, una mujer soltera y sin hijos. Marina era propietaria de un predio en el municipio de Aguadas (Caldas). Desde el desplazamiento, Marina trabaja en Bogotá como mesera. El predio permaneció abandonado hasta 1996 cuando la familia Suárez-Miranda lo ocupó. En 2003, esta familia fue desplazada por los grupos paramilitares. Hacen parte de esta familia Pepe Suárez y Camila Miranda, quienes son padre y madre de un niño de 5 años. El señor Suárez está desempleado y vende dulces en los buses mientras la señora Miranda cuida a su niño y, ocasionalmente, a otros niños del barrio. A inicios de 2012, tanto la señora Camacho como la familia Suárez-Miranda solicitaron que sus derechos sobre el predio fuesen restituidos.

Responda las siguientes preguntas: ¿Quién tiene un mejor derecho? ¿El primero en el tiempo? ¿El tipo de derecho (propiedad o posesión)? ¿La vulnerabilidad socioeconómica de los solicitantes? ¿El género de los solicitantes?

La acción de restitución debe responder a las expectativas de los distintos actores que tienen derechos sobre un mismo predio. Así, por ejemplo, es posible encontrar –como en el ejemplo presentado en la actividad pedagógica– dos o más víctimas y terceros de buena fe exenta de culpa. Determinar quién tiene un mejor derecho y, por tanto, quién deber recibir el predio o una compensación es un dilema muy serio. En estos casos, cualquier decisión puede tener algo de trágico porque no será satisfactoria para todos los interesados. La Ley 1448 de 2011 determinó cómo deberán resolverse dos casos específicos.

- Los derechos de los grupos étnicos prevalecen. Si bien la ley no desampara otro tipo de derechos, la restitución se debe hacer primordialmente a las comunidades étnicas.
- Ante inversiones agroindustriales de buena fe exenta de culpa en el predio objeto de restitución, es posible hacer una restitución jurídica y no material (art. 99). En este caso, las partes “pueden” negociar un contrato de uso que le permita al inversionista seguir explotando el predio a cambio del pago de un rendimiento a favor de las víctimas. En estos casos, los equipos de terreno deben esforzarse para que la voluntad de la víctima se respete⁴.

4 Al respecto, véase las sentencias C-715 de 2012 y C-820 de 2012.

**ASPECTO CLAVE****Recuerde que...**

- Si la buena fe exenta de culpa de los terceros inversionistas no está demostrada, la Unidad de Restitución –a través de una fiducia– asume la explotación del predio, restituye jurídicamente el bien y paga un porcentaje del rendimiento a las víctimas. Esto, si ellas están de acuerdo. Los rendimientos restantes financiarán programas de reparación colectiva.
- Es importante resaltar que el contrato de uso no aplica cuando las víctimas son comunidades étnicas.

Aparte de estos dos casos, la Ley 1448 de 2011 no establece otras reglas concretas de decisión. En tal sentido, los equipos de terreno deben ponderar una serie de principios y elaborar, conforme a esta ponderación, sus pretensiones. Esto puede facilitar que los jueces y juezas transicionales de restitución tomen decisiones jurídicamente sustentadas y socialmente aceptables. El siguiente diagrama presenta algunos criterios que pueden ser considerados en este análisis:



¿Qué criterio debe primar? Determinarlo en abstracto no es posible, pues esto depende del peso relativo que cada criterio tenga en el caso concreto⁵. El caso presentado en la actividad pedagógica involucra al menos tres criterios en conflicto: tipo de derecho (propiedad o posesión), temporalidad (primero o segundo en el tiempo) y vulnerabilidad (socioeconómica y género). Según el derecho civil tradicional, la propiedad prima sobre la posesión y el primero en el tiempo sobre los posteriores. Sin embargo, dada la filosofía general de la Ley 1448 de 2011, es posible desafiar estos criterios tradicionales y considerar otros criterios como la vulnerabilidad económica o de género de las víctimas.

En esta ponderación se juega la posibilidad de lograr decisiones socialmente aceptables. Para que esta labor sea más sencilla y consistente es aconsejable que los equipos de terreno establezcan eficaces canales de comunicación internos sobre las reglas de decisión que los jueces y juezas transicionales de restitución están tomando. Esta comunicación efectiva sobre las reglas de decisión puede facilitar a los equipos de terreno orientar futuras pretensiones.



ASPECTO CLAVE

Recuerde que...

Para respetar el principio de igualdad, casos similares deberán fallarse de forma similar.

5. PRETENSIONES, CONTENIDO DE LA SENTENCIA Y ETAPA POSTERIOR AL FALLO

Si bien el juez o jueza transicional de restitución puede sobrepasar lo solicitado por el accionante, lo cierto es que las pretensiones delimitan el contenido de la sentencia y de su posterior ejecución. De ahí que el papel de los equipos de terreno sea fundamental para obtener decisiones integrales y eficaces. De manera que, además de lograr sentencias jurídicamente sustentadas y socialmente aceptables, es necesario que sus órdenes puedan ser cumplidas.

En gran medida, la eficacia de las decisiones depende del tipo de órdenes que se dicten. El siguiente cuadro presenta una tipología de órdenes judiciales según dos variables: la dificultad para cumplirlas (simples o complejas) y la delimitación de la forma como deben ser cumplidas (abiertas o cerradas).

5 Para un análisis detallado de estos principios véase las siguientes sentencias de la Corte Constitucional: C-006 de 2003, T-431 de 1994 y C-740 de 2003 (función social de la propiedad); C-126 de 1998, C-189 de 2006, T-760 de 2007 y C-666 de 2010 (función ecológica de la propiedad); y C-536 de 1997 y C-189 de 2006 (acceso progresivo a la tierra o democratización de la propiedad).

		Dificultad para ejecutar las órdenes	
		Simples	Complejas
Delimitación del cumplimiento	Abiertas	i) Aptas para corregir obstáculos concretos que, sin embargo, requieren cierto margen de maniobra para las autoridades por su carácter especializado Dificultad media-baja de seguimiento Riesgo de incumplimiento: bajo	ii) Aptas para corregir factores estructurales que impiden ejercicio de derechos dándoles un margen de maniobra a las autoridades. Seguimiento difícil. Riesgo de incumplimiento: alto
	Cerradas	iii) Aptas para corregir ilegalidades manifiestas de forma inmediata. Seguimiento fácil. Riesgo de incumplimiento: bajo	iv) Aptas para corregir factores estructurales que, sin embargo, se pueden remover a través de acciones muy específicas. Dificultad media-alta de seguimiento Riesgo de incumplimiento: alto

Cuando los equipos de terreno elaboran sus pretensiones deben considerar el tipo de orden que quieren obtener. Para ello, deben tener en cuenta que cada tipo de orden tiene un riesgo de incumplimiento. En general, las órdenes abiertas dificultan su cumplimiento porque suelen ser muy abstractas (tipos i y ii). Para disminuir este riesgo se pueden promover órdenes que, además de abiertas, sean simples (tipo i). El problema estriba en que las órdenes abiertas y simples, si bien disminuyen el riesgo de incumplimiento, no logran soluciones estructurales (a esto apuntan las órdenes complejas).

De otro lado, el riesgo principal de las órdenes cerradas radica en que pueden ser percibidas como intromisiones indebidas de los jueces y juezas en las competencias de otras autoridades (tipos iii y iv). Las órdenes cerradas se caracterizan porque definen la forma como deben ser cumplidas. Esta definición suele ser percibida como una intromisión de los jueces y juezas en las funciones de quienes hacen e implementan las políticas públicas. Para disminuir este riesgo pueden promoverse órdenes más simples y con alcances limitados (tipo iii). No obstante, las órdenes cerradas tienen la ventaja de que son más fáciles de cumplir. Los seguimientos que ha hecho la Corte Constitucional muestran que las órdenes cuidadosamente redactadas pensando en el seguimiento posterior son más fáciles de monitorear. Ello porque establecen, de manera precisa, responsables, modalidades, plazos y formas de reporte (Sánchez y Uprimny 2012; Rodríguez y Rodríguez 2010). Así pues, los equipos de terreno deben persuadir a los jueces y juezas para que den órdenes pensando siempre en el seguimiento posterior.

Además de buscar esta articulación entre pretensiones, sentencia y seguimiento posterior, los equipos de terreno deben esforzarse por lograr que los jueces y juezas transicionales de restitución y las autoridades estatales en general tengan en cuenta las vulnerabilidades de las víctimas en un escenario posterior a la restitución. En este orden de ideas, es preciso promover que se tomen en consideración las siguientes vulnerabilidades de las víctimas:

- **En su vida e integridad personal.** Como la restitución se está haciendo en medio del conflicto armado, es necesario idear órdenes encaminadas a evitar y mitigar los riesgos sobre la vida e integridad personal de las víctimas. El Estado debe acompañar de forma integral a las víctimas y evitar que sean victimizadas nuevamente.
- **En la seguridad de la tenencia.** En algunos casos, las víctimas seguramente verán amenazado su patrimonio recién restituido. Los despojadores posiblemente acudirán a las armas para recuperar “sus” tierras. En este contexto, el Estado debe tomar medidas para proteger el uso, goce y disposición de los predios restituidos. Para lograrlo, la formalización es un paso importante (aunque insuficiente).
- **En su situación socioeconómica.** El desplazamiento forzado disminuyó radicalmente la capacidad de las víctimas para generar ingresos (Comisión de Seguimiento 2011). Con los años, algunas víctimas han consolidado precarias fuentes de ingresos en las ciudades. Es necesario entonces que la restitución y las estrategias de retorno, en lugar de afectar negativamente sus ingresos, los mejoren. Si las víctimas no cuentan con los elementos necesarios para poner a producir sus tierras, es muy probable que su situación económica empeore o que el retorno nunca ocurra. Sin estas condiciones, las tierras restituidas serán vendidas por sus dueños a quienes sí se benefician del modelo de desarrollo (PNUD 2011). En otras palabras, la restitución puede ser la primera piedra para la construcción de una economía agraria más justa, o para la consolidación del éxodo de la población rural hacia las ciudades.
- **En la fragilidad de su ciudadanía política.** El desplazamiento destruyó la vida comunitaria y las relaciones organizativas. Por tal motivo, las víctimas tienen muchas dificultades para hacerse escuchar y para ser reconocidas como agentes políticos. La institucionalidad estatal en el sector rural es, además, muy precaria. Es por eso que el éxito de la restitución depende de la consolidación democrática del Estado en la periferia del país.
- **En la discriminación de sujetos especialmente vulnerables.** Las mujeres, las comunidades étnicas, las personas en situación de discapacidad, los niños y niñas y los adolescentes, además de todas las anteriores vulnerabilidades, deben afrontar el carácter excluyente de la sociedad rural. Por ello, se necesitan apoyos adicionales para estos sujetos.

¿Qué órdenes podrían darse para enfrentar estas vulnerabilidades? El cuadro final presenta algunas propuestas de órdenes concretas que los equipos de terreno pueden solicitar a los jueces y juezas transicionales de restitución. Aunque es cierto que una sentencia judicial no puede reconstruir todo lo que implicó el despojo, sí es posible sembrar las bases para restituirles la ciudadanía y la vida que les arrebató la violencia. Este es un imperativo que no admite fracasos.

Tipo de vulnerabilidad que enfrenta la víctima	Orden para afrontarlo (Ley 1448 de 2011, art. 91) Unidad de Restitución	Autoridad competente										
		Unidad de Restitución	Incoeder	Superintendencia de Notariado y Oficinas de Registro	Unidad de víctimas	Min. Agricultura	Min. Defensa	Min. Interior	Min. Ambiente y Vivienda	Departamento Prosperidad Social	Fiscalía	Otras
En la vida e integridad personal	Acompañamiento a las víctimas en la entrega material de predios (lit. o).	X			X	X	X	X				
	Órdenes y condenas exigibles aplicables a opositores despojadores (lit. q).										X	
	Oficios para iniciar investigaciones por hechos punibles (lit. t).										X	
	Supervisión periódica estricta de la situación de orden público en la zona (lit. o).						X					
En la seguridad jurídica de la tenencia	Englobes, segregaciones, deslindes de predios existentes (lits. b, i).			X								
	Cancelación de toda la tradición posterior al despojo, excepto al beneficiario de la restitución (lits. d, n).		X	X								
	Inscripción de derecho formal en caso de cumplirse término para usucapión, prescripción adquisitiva o adjudicación (lits. f, g).		X	X								
	Pago de compensaciones a terceros de buena fe exenta de culpa (lits. j, h).	X										
	Inscripción de la sentencia en el folio (lit. c).			X								
	Declaratoria de nulidad de decisiones judiciales arbitrarias (lit. l).			X								
	Declaratoria de nulidad de actos administrativos arbitrarios (lit. m).		X	X								
Anotación de medidas de protección en folio de matrícula (lit. e, art. 101).			X									

Tipo de vulnerabilidad que enfrenta la víctima	Orden para afrontarlo (Ley 1448 de 2011, art. 91) Unidad de Restitución	Autoridad competente										
		Unidad de Restitución	Incoeder	Superintendencia de Notariado y Oficinas de Registro	Unidad de víctimas	Min. Agricultura	Min. Defensa	Min. Interior	Min. Ambiente y Vivienda	Departamento Prosperidad Social	Fiscalía	Otras
En su situación socioeconómica	Cancelación de gravámenes en folios (lit d).	X		X								A
	Alivio de pasivos mediante renegociación con acreedores (lit. p).	X										A
	Condena en costas a la parte vencida en el proceso cuando se acredite dolo, temeridad o mala fe (lit. s).	X										
	Contrato de uso y rendimientos transferibles a víctima cuando no se le restituya materialmente (art. 99, lit. h).	X										F
	Entrega de bien inmueble equivalente o de compensaciones cuando la restitución sea imposible (art. 97).	X										
	Entrega de subsidios a favor de familias restituidas o cuyo derecho se formalizó para cancelar impuestos adeudados o créditos (art. 105, num. 9).	X										
	Inclusión de la familia en programas de fomento del sector agropecuario o articularla a proyectos productivos (lit. p).					X				X		
	Brindar soluciones de vivienda para familias restituidas (lit. p, arts. 123-127).								X			
	Garantizar acceso prioritario a programas de formación o asistencia técnica para fortalecer vocación productiva (lit. p).											M
	Brindar la atención necesaria para garantizar estabilidad socioeconómica de familias restituidas (lit. p).	X		X	X	X				X		
En la fragilidad de su ciudadanía política	Solicitar protección especial para líderes de restitución (lit. o).							X	X			
	Solicitar protección especial y plenas garantías para organizaciones de víctimas y campesinos/as (lit. o).							X	X			
	Solicitar aplicación de medidas en beneficio de las víctimas para corregir sus desventajas estructurales, preservar la memoria y brindar garantías de no repetición (lit. p).	X			X					X		
Discriminación	Mujeres	Ordenar la inscripción del derecho restituido a nombre de la pareja (art. 118, par. 4).		X	X							
		Solicitar apoyo especial para acompañar la entrega del predio y mantener las condiciones de seguridad para usufructo, siempre y cuando medie consentimiento (art. 116).							X			
		Garantizar acceso prioritario a beneficios contemplados en la Ley 731 de 2002.		X			X					
		Solicitar acompañamiento y oferta institucional de todas las entidades requeridas para corregir desventaja estructural de víctimas restituidas (lit. p).	X	X		X	X					X
	Niños, niñas y adolescentes	Garantizar acompañamiento del ICBF (lit. p).	X									I
		Solicitar administración del predio hasta que el niño, niña o adolescente tenga capacidad para disponer del mismo (lit. p).	X									
	Población en situación de discapacidad	Tomar las medidas necesarias para facilitar la entrega del predio (lit. p).	X						X			
		Solicitar apoyo permanente de instituciones para realizar adaptaciones pertinentes y lograr estabilización socioeconómica.	X		X				X	X		X

Convenciones: Acreedores/ Centrales de riesgo (A), Fiducia (F), Ministerio de Educación / SENA (M), ICBF (I).



EJERCICIOS Y ACTIVIDADES

Lea los siguientes hechos de un caso hipotético:

- El 3 de marzo de 2009, un grupo guerrillero obligó a la señora Margarita Suárez, campesina del municipio de Samaniego (Nariño) a firmar un poder en el cual autorizaba a un vecino a vender su predio.
- El grupo guerrillero le dio 24 horas para salir del municipio.
- Desde el 4 de marzo de 2009, la señora Suárez y sus dos hijos viven en la ciudad de Cali. Sus hijos están en primero y cuarto año de primaria.
- La Unidad de Restitución documentó el caso e inscribió el predio en el Registro de Tierras el 10 de abril de 2012.
- La señora Suárez le solicitó a la Unidad de Restitución que la representara judicialmente.
- El 15 de mayo de 2012, el mismo grupo guerrillero que despojó a la señora Suárez atacó el Puesto de Policía del municipio y, en ocasiones, aparecen paredes pintadas con propaganda subversiva.
- La señora Suárez ha manifestado que le interesa volver. Sin embargo, dado que esto le implicaría renunciar a su actual trabajo en la ciudad de Cali, ha manifestado que no tiene dinero para retomar su vida en Samaniego.

Suponga que usted es el funcionario o funcionaria que representará judicialmente a la señora Suárez. Partiendo de las ideas propuestas en esta unidad, redacte cinco pretensiones para presentar al juez o jueza transicional de restitución.

Bibliografía

- Comisión de Seguimiento. 2011. Cuantificación y valoración de las tierras y los bienes abandonados o despojados a la población desplazada en Colombia. Equipo Nacional de Verificación.
- Corte Constitucional. Sentencia C-1007 de 2002
- Corte Constitucional. Sentencia T-821 de 2007.
- Corte Suprema de Justicia. Sala penal. Sentencia del 19 de enero de 2011. MP. Fernando Alberto Castro Caballero
- PNUD. 2011. *Colombia rural. Razones para la esperanza. Informe Nacional de Desarrollo Humano 2011*. Bogotá: INDH, PNUD.
- Rodríguez, César y Diana Rodríguez. 2010. *Cortes y cambio social. Cómo la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia*. Bogotá: Dejusticia.
- Sánchez, Camilo y Rodrigo Uprimny. 2012. *Justicia transicional civil y restitución de tierras*. Documento elaborado por Dejusticia para la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural (MADR), bajo el apoyo técnico y financiero de la Organización Mundial para las Migraciones (OIM).

ANEXO No. 1. FORMALIZACIÓN DE DERECHOS

Lea con detenimiento la definición, requisitos y mecanismos ordinarios para formalizar cada uno de los derechos de la tabla.

Tipo de derecho	Definición	Requisitos	Mecanismos ordinarios para la formalización
Propiedad	La persona que tiene la facultad de disposición sobre un bien, no siendo esto contra la ley o los derechos ajenos, pudiendo usar y gozar del mismo directamente, o por quien él designe.	<p>1) Título: Contar con el debido título que acredite propiedad, el cual puede ser:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Una escritura pública elevada ante notario (de compraventa, de donación o cesión del derecho de propiedad, de partición de herencia). -Una resolución de adjudicación emitida por el Incora o Incoder. -Una sentencia judicial mediante la cual el juez o jueza transicional de restitución reconoce el derecho de propiedad de una persona <p>2) Modo: Tener inscrito el título que acredita propiedad en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondiente al lugar donde se encuentra ubicado el predio.</p>	
Posesión civil	Poseedor civil es la persona que usa y goza con ánimo de señor y dueño un bien determinado, sin ser quien aparece identificado como propietario del inmueble en el folio de matrícula.	<p>1) La posesión del predio debe ser pública, es decir, darse a la vista de la comunidad.</p> <p>2) La posesión del predio debe ser pacífica, lo cual significa que no debe realizarse por la fuerza.</p> <p>3) La posesión del predio debe ser ininterrumpida, es decir, que la persona debe permanecer en él por un tiempo determinado y de manera continua, según lo establece la ley. Esto, salvo en casos de desplazamiento forzado.</p>	<p>Procedimiento judicial de declaración de pertenencia</p> <p>Para ello se requiere, en caso de que el poseedor sea de buena fe exenta de culpa y tenga un justo título (tal como un documento privado o escritura de constitución de mejoras), que el tiempo de posesión sea superior a cinco (5) años para que se cumpla el plazo para la prescripción adquisitiva ordinaria.</p> <p>En caso de que no tenga justo título o no sea de buena fe exenta de culpa, el tiempo de posesión debe ser superior a diez años para que se configure una prescripción adquisitiva extraordinaria. La demanda de pertenencia debe ser instaurada mediante abogado.</p>
Posesión hereditaria	La posesión hereditaria es ejercida por quien, de acuerdo con la ley, puede entrar a recibir una herencia cuando fallece una persona.	Al tratarse de una posesión de ley no requiere ser ejercida de manera material o de hecho y se ejerce sobre todos los bienes inmuebles que ha dejado la persona fallecida y no sobre uno de ellos en particular.	<p>Proceso judicial de liquidación de sucesiones. Ante juez civil municipal, juez civil del circuito o juez de familia.</p> <p>1) Contenciosa: Puede ser iniciada por uno solo de los herederos o todos al mismo tiempo, o por una persona que crea tener derecho sobre la herencia, cuando no existe acuerdo entre ellos.</p> <p>2) No contenciosa: Puede ser iniciada por todos los herederos de común acuerdo, con un único apoderado.</p> <p>Proceso notarial de liquidación de sucesiones (exige que las partes estén de acuerdo en la división de la masa herencial): Este proceso se inicia ante un notario del municipio donde la persona fallecida tenía su dominio principal; requiere que estén presentes todos los herederos y el cónyuge (si lo hay). Los interesados deben obrar de común acuerdo y deben contratar un abogado para que actúe como apoderado (si los bienes a dividir valen más de \$7.725.000 para 2010)</p> <p>Para aquellos poseedores que compraron derechos sobre masa herencial ilíquida, se debe iniciar un proceso de pertenencia por posesión material del inmueble.</p>

Tipo de derecho	Definición	Requisitos	Mecanismos ordinarios para la formalización
Falsa tradición (posesión)	Este tipo de posesión se genera cuando se hace la inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria del acto de transferencia de derechos sobre un inmueble, otorgado por una persona que no es el propietario (Ley 1250 de 1970, art. 12).	Para su saneamiento, la precaria tradición no debe haber sido producto de violencia, usurpación, desplazamiento forzado, engaño o testaferrato y el predio no debe estar destinado a cultivos ilícitos ni haber sido adquirido como resultado de dichas actividades.	Acuerdo entre las partes para protocolización del título (escritura pública) y su formalización. Procedimiento judicial ordinario de declaración de pertenencia ante juez civil y promiscuo municipal a través de abogado. La Ley 1182 de 2008 cambió el procedimiento para agilizar y facilitar que las falsas tradiciones sean saneadas.
Ocupación	Se presenta cuando la persona ocupa un terreno baldío de la Nación y que no se encuentra en una zona no adjudicable por éste. Cuando la persona recibe del Incoder una resolución de adjudicación, pero no la ha registrado ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, el bien todavía sigue siendo un baldío y la persona un ocupante.	Quien ocupa el terreno baldío debe habitar, trabajar y tener produciendo el predio de manera ininterrumpida y por sí mismo (es decir que su explotación debe hacerla él directamente y no mediante terceros), aunque no tenga ningún documento que lo reconozca como tal. La persona tiene una expectativa de derechos sobre el predio, es decir que si cumple con los requisitos establecidos en la ley, el Estado podrá titularle la propiedad del inmueble. Esto, salvo en casos de desplazamiento forzado.	Procedimiento administrativo de titulación de baldíos, que se solicita al Incoder. Para ello se requiere ser persona natural y tener por lo menos 16 años de edad; no tener un patrimonio superior a 1000 SMMLV; haber ocupado y explotado el predio directamente, por sí mismo, durante un término no inferior a cinco años; demostrar que explota económicamente (a través de actividades lícitas) las dos terceras partes del predio cuya adjudicación solicita; y no ser propietario o poseedor –a cualquier título– de otros inmuebles rurales en el territorio nacional, que tengan una extensión igual o superior a una UAF. Asimismo se requiere no haber sido previamente beneficiario de procesos de titulación de otro predio. Si no se realiza el registro de la resolución de adjudicación, no se formaliza el derecho de propiedad y, por lo tanto, el predio sigue estando en cabeza del Estado.
Tenencia (No son objeto de restitución)	El tenedor es aquella persona que realiza actividades sobre un predio, por sí misma o a través de otra, reconociendo que otra persona natural o jurídica tiene un mejor derecho sobre el bien.	La tenencia sobre bienes inmuebles se demuestra a través de documentos, testimonios, inspección ocular o cualquier otro medio legal de prueba que evidencie los actos que justifiquen la tenencia del predio, tales como contratos de arrendamiento o pago de cánones.	En términos estrictos, los tenedores no pueden aspirar a que el Estado les reconozca el derecho de propiedad sobre el predio que explotan o habitan en calidad de arrendatarios, aparceros o comodatarios, entre otras posibilidades. Por ello, para convertirse en propietarios los tenedores deberán participar en los programas estatales de acceso a tierras o adquirir un predio siguiendo las disposiciones legales.
Población en zonas no adjudicables (No son objeto de restitución)	Aquellas personas que, sin ser propietarias, ni titulares de otro derecho real sobre el predio, se encuentran asentadas sobre bienes que se caracterizan por ser inalienables, imprescriptibles e inembargables, o inadjudicables.	Zonas no adjudicables: <ul style="list-style-type: none"> ■ Parques Naturales Nacionales. ■ Zonas de Reserva Forestal (Ley 2 de 1959). ■ Resguardos Indígenas. ■ Baldíos situados dentro de un radio de 5 km alrededor de zonas donde se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables, las zonas aledañas a Parques Nacionales Naturales y las seleccionadas por entidades públicas para adelantar planes viales u otros de igual significación (Ley 160 de 1994, art. 67). 	



Este módulo pedagógico está dirigido al personal de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, con el objetivo de orientar sus acciones legales y constitucionales. Presenta, de forma crítica y creativa, algunas herramientas para cumplir con las normas que guían su función, en particular, la Constitución Política y la Ley 1448 de 2011.

Con la lectura y uso de este material invitamos a la autoformación. Proponemos su utilización simultánea con el desarrollo de casos, conjugando un plan sencillo y a la vez estructurado que guíe la intervención pública desde distintos escenarios.

Convidamos pues a los usuarios de este material a transitar la ruta específica de ejercicios a partir de casos reales o creados estratégicamente, para motivarlos a su resolución, poniendo en juego capacidades y habilidades crecientes en interpretación, análisis contextual, formulación de hipótesis y solución de dilemas o situaciones jurídicas paradójicas o difíciles.