



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

Medellín, enero 21 de 2019

Doctor

JAVIER ENRIQUE CASTILLO CADENA

Magistrado Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras

Tribunal Superior de Antioquia

Medellín – Antioquia

SOLICITANTE(S): ÁNGEL MARÍA FONSECA Y OTROS. OPOSITOR(ES): HERNÁN DE JESÚS OSPINA SEPÚLVEDA RADICADO: 05000-31-21-002-2017-00064-01
--

OSCAR ARLEY GOMEZ BERRIO, Procurador 20 Judicial II de Restitución de Tierras de Medellín, con fundamento en el artículo 277 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 1448 de 2011 y sus Decretos reglamentarios y de los Decretos Leyes 262 de 2000 y 2246 de 2011, en consideración a que el asunto en referencia me fue asignado por reparto interno de los Procuradores de Restitución de Tierras de Medellín, me permito de la manera más respetuosa, emitir concepto respecto del mismo en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES

La Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas y Abandonadas, en adelante la UNIDAD o UAEGRTD, fue creada por la Ley 1448 de 2011 (art. 103) y es una entidad especializada adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, con autonomía administrativa y personería jurídica, que tiene como objetivo fundamental servir de órgano administrativo del Gobierno Nacional para la restitución de tierras de los despojados en los términos establecidos en la ley 1448 de 2011 (Art. 2. Decreto 4801 de 2011), y entre sus funciones está la de diseñar, administrar y conservar el registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente y para este caso (art. 105.5 de la Ley 1448 de 2011), la de tramitar ante las autoridades los procesos de restitución de predios de los despojados o de formalización de predios abandonados en nombre de los titulares de la acción cuando así lo prevea la ley.

El Decreto 4801 de 2011, reiteró esta facultad, respecto de la que por acto DG-001 de 2012, se dispuso que su ejercicio le corresponde a los directores territoriales de la Unidad, siendo la del departamento de Antioquia, la que aceptó la solicitud de representación invocada por el solicitante.



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

1.1 LA DEMANDA

1.1.1 De los solicitantes

El apoderado judicial designado por la UAEGRTD, obra dentro del proceso de marras en favor de los intereses del señor ÁNGEL MARÍA FONSECA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 70.161.434, así como de su cónyuge, la señora VIDALIA LÓPEZ ZAPATA, identificada con la cédula de ciudadanía No 43.476.807 y su núcleo familiar, en su condición de víctimas de abandono y posterior despojo de los predios identificados como en numeral siguiente se indica.

1.1.2 De la identificación de los predios

Predio denominado "Los Trojes" y predio *innominado*, ubicados en el corregimiento "El Jordán" del municipio de San Carlos, Antioquia, con identificación y dimensiones como a continuación se muestra:

ID	Nombre predio	Cédula catastral	FMI	Departamento/Municipio/Corregimiento	Vereda	Área
176947	Los Trojes	64920010000057 00029	018- 92260	Antioquia/San Carlos/El Jordán	Paraguas	19 ha 7754 m ²
176948	Innominado	64920010000064 00023	018- 6112	Antioquia/San Carlos/El Jordán	La Cascada	4 ha 3204 m ²

En cuanto a los linderos de los bienes inmuebles en cuestión, los mismos se estructuran de la siguiente forma:

- Predio Los Trojes:

LINDEROS Y COLINDANTES DEL TERRENO O PREDIO SOLICITADO	
De acuerdo a la información fuente relacionada en el numeral 2.1 georreferenciación en campo URT para la georreferenciación de la solicitud se establece que el predio solicitado en inscripción en el Registro de Tierras Despojadas se encuentra alinderado como sigue:	
NORTE:	Partiendo desde el punto 182909, en línea quebrada que pasa por los puntos, 182908C, 182908B, 182908A, en dirección nororiente hasta llegar al punto 182908, con Hernán Ospina en 479,41 m. Continúa desde el punto 182908, en línea quebrada que pasa por el punto 182907A, en dirección suroriente hasta llegar al punto 182907, con Camino Real en 171,71 m.
ORIENTE:	Partiendo desde el punto 182907, en línea quebrada que pasa por los puntos 182906B, 182906A, 182906, 182905A, en dirección suroriente hasta llegar al punto 182905, con Luis Arias en 467,14m. Continúa desde el punto 182905, en línea quebrada que pasa por los puntos 182904F, 182904E, 182904D, 182904C, 182904B, 182904A, en dirección suroriente hasta llegar al punto 182904, con Hernán Ospina en 360,73 m.
SUR:	Partiendo desde el punto 182904, en línea quebrada que pasa por los puntos 182903D, 182903C, 182903B, 182903A, en dirección noroccidente hasta llegar al punto 182903, con José Suárez en 440,37m.
OCCIDENTE:	Partiendo desde el punto 182903, en línea quebrada que pasa por los puntos 182909C, 182909B, 182909A, en dirección noroccidente hasta llegar al punto 182909, con Ángel María Fonseca en 277,71 m.

PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

- Predio Innominado:

LINDEROS Y COLINDANTES DEL TERRENO O PREDIO SOLICITADO	
De acuerdo a la información fuente relacionada en el numeral 2.1 georreferenciación en campo URT para la georreferenciación de la solicitud se establece que el predio solicitado en inscripción en el Registro de Tierras Despojadas se encuentra alinderado como sigue:	
NORTE:	Partiendo desde el punto 182901, en línea quebrada que pasa por los puntos, OF11, OF12, en dirección nororiente hasta llegar al punto 182909D, con Raúl González en 151.04 m. Continúa desde el punto 182909D, en línea quebrada que pasa por los puntos, OF13, OF14, en dirección nororiente hasta llegar al punto 182909, con Hernán Ospina en 139.14 m.
ORIENTE:	Partiendo desde el punto 182909, en línea quebrada que pasa por los puntos, 182909A, 182909B, 182909C, en dirección suroccidente hasta llegar al punto 182903, con Ángel María Fonseca en 277,71 m.
SUR:	Partiendo desde el punto 182903, en línea quebrada que pasa por el punto 182902D, en dirección noroccidente hasta llegar al punto 182902C, con José Suárez en 110,65 m. Continúa desde el punto 182902C, en línea quebrada que pasa por los puntos, 182902B, 182902A en dirección noroccidente hasta llegar al punto 182902, con Norberto Hernández en 240,19 m.
OCCIDENTE:	Partiendo desde el punto 182902, en línea quebrada que pasa por los puntos 182901B, 182901 ^a en dirección norte hasta llegar al punto 182901, con la Vía a El Jordán en 73.81 m.

1.1.3 Del Desplazamiento Forzado del Solicitante

Conforme lo sugiere la intitulación de este tópico, nos ocuparemos aquí de realizar una revisión y análisis de los fundamentos de hecho plasmados en la solicitud, en desarrollo de lo cual, se abordarán de manera sucinta los aspectos relevantes del componente factico, delimitando los hechos que configuraron el desplazamiento forzado del solicitante y su grupo familiar, para seguidamente establecer el tipo de despojo o abandono y el momento en que éste tuvo lugar.

En orden al propósito dicho, resulta pertinente anotar, que conforme lo plasmado en la demanda de restitución, el corregimiento "El Jordán" del municipio de San Carlos, Antioquia, ha padecido históricamente hechos de violencia, los cuales se dieron con particular significación y acento entre mediados de los años noventa del siglo XX y hasta inicios del presente siglo, y que tuvieron su génesis a comienzos de la década de los setenta con la llegada a la región de proyectos de infraestructura energética de gran envergadura y la represión violenta a las organizaciones sociales tales como el Movimiento Cívico Municipal, además del despojo de tierras y el influjo en la zona de grupos paramilitares y de grupos subversivos (FARC y ELN) que se disputaron a sangre y fuego el control territorial afectando gravemente a la población civil, la cual no en pocos casos, debió abandonar sus bienes o fue despojada ilegalmente de sus predios, como se desprende de testimonios de reclamantes de tierras que han acudido ante la Unidad de Restitución, uno de los cuales en su narración destacó la situación mencionada (según se transcribe en la solicitud bajo examen) así:

"Aproximadamente para el año 1997 el solicitante vio la presión de la guerrilla y los combates que había entre éstos y los paramilitares, lo cuales causaban muchas muertes. Por temor a que le fuera a pasar algo a él y a sus hijos, y como consecuencia de estos hechos, el solicitante se vio en la obligación de salir desplazado junto con sus hijos [...] dejando el predio totalmente abandonado."

(...)

[...] cuando entraron a la región las AUC (manifestó que sabe que eran las AUC porque "marcaban con su nombre las puertas de las casas") "todo se dañó cuando llegó esa gente



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

porque se la pasaban combatiendo con la guerrilla (no sabe qué guerrilla) en el pueblo, en las veredas y en toda parte, y eran todos los días". Expresó que la situación de guerra permanece hasta el año 1998 (fecha del desplazamiento) [...] Y dijo que aproximadamente para el año 1998, y como consecuencia de la guerra que se vivía en la región entre "el grupo guerrillero", las AUC y el Ejército Nacional, y por temor a lo que le pudiera pasar a él y sus hijos, decide abandonar sus predios y la región. Se desplaza en el año 1998 junto a sus tres (3) hijos (núcleo familiar) para la ciudad de Medellín"

Igualmente se significa en la demanda, que, para la década de los noventa con el dominio que ejercieron grupos paramilitares en la región en la que se asientan los predios pedidos en restitución, la población civil fue víctima de múltiples acciones delictivas dentro de las que se enumeran asesinatos, secuestros, tortura, desaparición forzada, despojo de tierras y extorsiones. Sobre ello se consigna en la demanda:

"Desde El Jordán, y con lista en mano de personas supuestamente relacionadas de alguna manera con la subversión, los paramilitares del BM empezaron a citar a todas las personas del municipio para rendir cuentas de sus acciones. Estos listados terminaron por convertirse en el arma más terrorífica de control de esta organización sobre la población de la región, pues según relatos de los habitantes del municipio "toda la gente del pueblo era citada a "La Oficina", como se conocía el comando que funcionaba en El Jordán, principal centro de operaciones de los paramilitares en el punto denominado Juanes"105, en la parte suroriental del corregimiento y cerca a Puerto Garza que lleva al Río Magdalena. En este lugar las personas que eran señaladas de estar relacionadas de alguna manera con la actividad guerrillera eran secuestradas, torturadas, desaparecidas y/o señaladas para su posterior o inmediato asesinato."

(...)

"El uso de la extorsión fue una constante por parte del BM, primero con el aporte voluntario de grandes terratenientes y luego con la exigencia a "comerciantes, funcionarios locales y contratistas"108 en todas las regiones en que hizo presencia. Esta estrategia de recaudo económico ilegal consistía en el cobro de una cuota semanal o mensual, según fuera el caso, a ganaderos, hacendados, paneleros, comerciantes medianos y pequeños, transportadores y viviendas. Dicha extorsión, o mal llamada "vacuna", disfrazada por ellos como una "colaboración" para luchar contra la delincuencia y la guerrilla, terminó afectando a la sociedad en general, pues para muchos de ellos se convertía en una deuda impagable109; la cual terminaba por llevar a sus víctimas a la quiebra, el desplazamiento, el despojo e incluso la muerte, pues las consecuencias de no pagar dicha cuota eran igual de rígidas que las impartidas a los colaboradores de la guerrilla. En este sentido, el portal Verdadabierta.com expone con base en el relato de comerciantes del corregimiento como:

Hasta esa finca [La Llore, ubicada en la vereda Tinajas, corregimiento El Jordán] precisamente fueron citados un día de 1999 todos los comerciantes del casco urbano de San Carlos. La petición fue simple: colaborar económicamente con la organización. El dinero recolectado se destinaría para pagar al grupo de 'urbanos' que se instalaría en la cabecera. Se definieron entonces pagos que iban desde los 20 mil pesos hasta los 150 mil pesos [mensuales], aunque para el sostenimiento de los combatientes también servirían víveres, alimentos y ropa"

(...)

"Las extorsiones no sólo eran en dinero o víveres, también se le exigía a los miembros de la comunidad trabajar con mano de obra en los proyectos de interés para los paramilitares, tales como la construcción y mantenimiento de caminos por los cuales pudieran transitar. Al respecto uno de los reclamantes expone cómo estas extorsiones lo llevaron al abandono de su predio:

Yo me vine de allá porque estaban los paras emberracados, y yo me aburrí porque mi papá y yo éramos los que trabajábamos, y eso se puso maluco, porque no era lo que uno dijera sino lo que ellos dijeran. Por ejemplo, uno decía voy a trabajar esta semana con fulano, digamos jornalear tres días en una finca, cuando llegaba uno y se veía, y llegaba del trabajo y dejaban una razón en la casa, que manda a decir "Castañeda" que lo necesitan mañana en El Rebaño, esa era la vía que iba para la vereda de nosotros. Ahí se iba un volcán [forma local para referirse a los derrumbes en las vías] cada vez, entonces nos mandaban a llamar a todos los de la vereda para trabajar allá, para ellos andar en sus camionetas pa' allá y pa' acá, entonces uno trabajaba un día o dos. Ya ellos eran los que mandaban"

PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

(...)

De rendir cuentas a los paramilitares, las extorsiones y la intimidación a funcionarios hasta el alcalde terminó siendo víctima, pues a éste, como él mismo lo comenta, lo hicieron ir hasta "El Jordán" y en el salón comunal de la parroquia empezaron las exigencias de este grupo a la administración municipal. Según su propio relato, él respondió de la siguiente manera a las exigencias hechas por el BM:

Mire hermano, ustedes son raros, matan a la gente si un alcalde es ladrón, pero si yo robo para darle a ustedes ahí sí soy bueno". Entonces yo me les enfrenté allá. Había una señora que era de la comunidad, una señora que de las botas sacó la pistola y sacó la cédula, me dijo que le había pesado haberse ensuciado la cédula votando por mí; me trató muy mal la señora y todos allá. Y querían que yo les diera un montón de cosas, que les nombrara un montón de funcionarios, y yo les dije: "pero cómo así, ya el presupuesto está repartido, si yo me pongo a nombrar un montón de funcionarios aquí a hacer nada... Es que no se necesita tanta gente."

(...)

Las órdenes y deseos impartidos por los cabecillas del BM en el corregimiento se convirtieron en máxima ley y su incumplimiento llevaba desde el destierro hasta la pena de muerte, lo que condujo a la victimización de quienes consideraban sus enemigos, de la población civil e incluso de sus propios integrantes. En este sentido "el asesinato de personas delante de otras y la exhibición de sus cuerpos en vías públicas hicieron parte de su repertorio [...] Hubo casos en que se cometieron actos de indisciplina [por parte de miembros de BM], razón por la cual eran trasladados o dados de baja".

(...)

"Pero uno de los mayores flagelos que dejó la presencia paramilitar en el corregimiento de "El Jordán" es el desplazamiento forzado con el abandono y despojo de predios a manos de esta organización criminal. La época de influencia paramilitar es conocida por los mismos pobladores del municipio como el periodo del éxodo total¹⁴³ y los paramilitares como los principales despojadores de predios, como lo reseña Moncada (2014) con base en los testimonios de los habitantes de este corregimiento:

La comunidad reconoce que los autores del despojo en "El Jordán" son las Autodefensas Unidas de Colombia que se asientan allí desde 1998 hasta 2005, tiempo en el que logran un fuerte posicionamiento y control social y territorial, permitiendo vivir allí sólo a las personas que ellos autorizan; y así mismo se realizan sólo los negocios que ellos permiten"

(...)

El principal flagelo del paramilitarismo entorno a la propiedad fue el abandono de predios relacionado con la violencia que ejercía en la zona, y anexo a esto se fomentó la venta a bajo precio, la cual ha sido una constante en los relatos de los reclamantes y en la información entregada por funcionarios de la misma administración municipal. Ellos al respecto advierten: "no es que lo hayan despojado violentamente, pero por la situación del conflicto que se estaba viviendo a la gente no le pagaron lo que verdaderamente vale la tierra.

Al respecto uno de los solicitantes de restitución de tierras relata su venta a bajo precio de la siguiente manera:

Yo se la vendí al finado Omar, Omar Giraldo, por cualquier cosa, para levantar el pasaje para venirme, porque ese no era el precio de la finca [...] Fuimos a la Inspección de "El Jordán" y yo le firme un papel de compraventa. Hasta la cédula de la señora la lleve para firmar, pero yo nunca había pensado en vender la tierra, pero me tenían amenazado. Eso que si no nos veníamos de allá nos iban a matar a todos, que si no nos veníamos iban por nosotros [...] Eran más de cien hombres. Eso era orden de "Castañeda", que era el comandante de ellos [...] Cuando las cosas estaban así yo sí dije que vendía para venirme, y ahí fue cuando le dije a Omar que si me compraba y él me dijo que sí. Yo le dije que me diera siquiera diez millones de pesos, pero negociamos en tres millones, pero él me dijo que hiciéramos el papel por cinco millones. [...] Me la dio junta los tres millones [...] era sobrino mío [Omar Giraldo], lo que pasa es que él ya era otro cliente [...] Él ya se había metido con los paracos, él estaba dándole dedo a la gente [...] Lo mataron como a los dos años de yo estar aquí, lo mataron en el propio pueblo de El Jordán"



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

Dado el dominio de grupos paramilitares en la zona, se produjeron acciones violentas de retaliación protagonizadas por la guerrilla de las FARC, acciones que terminan también victimizando a la población civil.

Al descender al caso particular del señor ÁNGEL MARÍA FONSECA y su grupo familiar, relata la solicitud en el análisis de los fundamentos de hecho, que *“En efecto, el señor Ángel María Fonseca narra que fue abordado por el comandante cuyo alias es “El Ciego”, quien lo despojó de los predios en abril de 2002, dándole 10 millones de pesos, fecha en la que abandonó los predios. Además, indica que transcurridos unos meses del abandono, y una vez radicado en el municipio de Puerto Nare, departamento de Antioquia, fue abordado por un paramilitar cuyo nombre referencia como Comandante “Carlos”, quien lo obligó a firmar escritura a nombre de Jorge Eliecer Velásquez “Castañeda” y Gilma “Castañeda” Restrepo y además una compraventa por el pedazo que era en posesión, materializándose así el despojo de los predios reclamados en restitución. Así lo dijo el solicitante el día 09 de octubre de 2015, cuando presentó la solicitud de inclusión en el registro de tierras despojadas:*

“(…) Un día llegaron los paramilitares al lugar donde yo vivía, ellos me dijeron que lo mejor era que me fuera de allá porque si no me mataba la guerrilla me mataban ellos, que le entregara mi tierra, yo le dije que le vendía pero no le daba la escritura y él me dijo que todo lo arreglaba con su arma, esto me dijo el comandante Carlos El Ciego. En ese momento se hizo la venta verbal y yo recibí \$10.000.000 y eso según el comandante que me lo daba porque le daba pesar de todos mi hijos. Tiempo después cuando yo salí desplazado por esa amenaza y me encontraba domicilio en el municipio de Nare, el Comandante Carlos se apareció y me dijo que le firma escritura a nombre de Jorge Eliecer Velásquez “Castañeda” y Gilma “Castañeda” Restrepo. En vista de ello le firmé la escritura y le di además un compraventa por el pedazo que era en posesión (…)”.

Incorpora además, que *“Revisado el folio de matrícula inmobiliaria 018-92260 se encuentra que en consonancia con lo relatado por el solicitante, ciertamente se otorgó la escritura pública No 132 del 28 de junio de 2002, expedida por la notaría única de Puerto Nare, mediante la cual el señor Ángel María Fonseca vendió un lote de terreno a los señores Jorge Eliecer Velásquez “Castañeda” y Gilma “Castañeda” Restrepo” y que “Sobre la venta de los predios reclamados en restitución realizada por el solicitante Ángel María Fonseca a alias “El Ciego”, el señor Hernán de Jesús García declaró ante la UAEGRTD que el señor Fonseca tuvo que abandonar el predio porque en ese tiempo había un grupo paramilitar y él le tuvo que vender a un señor comandante “El Ciego” – cree que por escritura, no recuerda la fecha, pero esos grupos estaban en la zona, agregando que “El Ciego” era del grupo Metro”. Refiere igualmente, que el reclamante y su familia fueron incluidos en el Registro Único de Población Desplazada y que los hechos que desencadenaron el abandono y despojo de los predios reclamados en restitución ocurrió en el año 2002, temporalidad que se enmarca dentro del período comprendido entre 1 de enero de 1991 y el término de vigencia de la Ley 1448 de 2011.*

1.1.4 De las pretensiones de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas.

Dentro del número plural de pretensiones sobre las que versa la solicitud de restitución, se destacan las abajo listadas:

PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

- *Proteger el Derecho Fundamental a la Restitución de Tierras del señor Ángel María Fonseca, identificado con la cédula de ciudadanía No. 70.161.434, su cónyuge Vidalia Lopez Zapata, identificada con la cédula de ciudadanía No 43.476.807, así como de su núcleo familiar; en los términos establecidos en la Ley 1448 de 2011 y según los lineamientos dados por la Honorable Corte Constitucional, mediante sentencia T-821 de 2007.*
- *Por haberse sumado el término de posesión exigido para usucapir, le solicito la declaratoria de pertenencia del predio innominado reclamado en restitución, a favor Ángel María Fonseca, identificado con la cédula de ciudadanía No. 70.161.434 y su cónyuge Vidalia Lopez Zapata, identificada con la cédula de ciudadanía No 43.476.807; y consecuentemente, ordenarle a la oficina de registro de instrumentos públicos de Marinilla que inscriba dicha declaración de pertenencia en un folio de matrícula inmobiliaria segregado del 018-6112.*
- *Decretar la inexistencia de la escritura pública No 132 del 28 de junio de 2002, expedida por la notaría única de Puerto Nare, mediante la cual el señor Ángel María Fonseca vendió un lote de terreno –“Los Trojes”- a los señores Jorge Eliecer Velásquez “Castañeda” y Gilma “Castañeda” Restrepo.*
- *Como consecuencia de la petición anterior –a saber, la contenida en el numeral 6.3.-, decretar la nulidad absoluta los negocios jurídicos celebrados sobre el predio “Los Trojes” con posterioridad a la escritura pública No 132 del 28 de junio de 2002, expedida por la notaría única de Puerto Nare. En concreto, se pide la nulidad absoluta de las siguientes escrituras públicas: Escritura 147 del 2002-07-25 otorgada en la Notaría de Puerto Nare; escritura 137 del 2003-08-31 otorgada en la Notaría de Puerto Nare; escritura 48 del 2004-03-01 otorgada en la Notaría de Puerto Nare; y escritura 02 del 2008-01-03 otorgada en la Notaría de San Carlos.*
- *Decretar la inexistencia del negocio jurídico de compraventa por medio del cual el solicitante vendió informalmente el predio innominado reclamado en restitución.*
- *Como consecuencia de la petición anterior –a saber, la contenida en el numeral 6.5.-, decretar la nulidad absoluta los negocios jurídicos que eventualmente se hayan celebrado con relación al predio innominado reclamado en restitución con posterioridad a la venta efectuada por el solicitante en el año 2002.*
- *Disponer la entrega material de los predios a restituir y ordenar a la fuerza pública acompañar y colaborar en dicha diligencia de entrega material.*

Se deprecian también actuaciones en cabeza de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del municipio de Marinilla, Antioquia, de la oficina de Catastro Departamental y del Fondo de la AUEGRD. Igualmente, se piden en favor del reclamante y su grupo familiar, medidas orientadas a la materialización de derechos de raigambre constitucional, acciones en cabeza de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación a las Víctimas y de las demás entidades que hacen parte del Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas (SNARIV), para que se integre a las personas restituidas a la oferta institucional del Estado en materia de reparación integral en el marco del conflicto armado interno.

1.1.5 Fundamento Jurídico

La Unidad Administrativa Especial de Gestión y Restitución de Tierras Despojadas, Territorial Antioquia, invoca como fundamentos de derecho de sus pretensiones, las disposiciones contenidas en la ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios, al igual que, normas y principios de Derechos Humanos y del Derecho Internacional



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

Humanitario que hacen parte del bloque de constitucionalidad y pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional concernientes a la restitución de tierras, principalmente.

2. CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

2.1 Problema Jurídico

- ¿El despojo de tierras, mediante negocio jurídico no exige el desplazamiento del titular, poseedor u ocupante del bien fuera del Municipio para que se configure la presunción del artículo 74 de la Ley 1448 de 2011?

2.2 Análisis y consideraciones sobre los hechos y las pruebas. Nexos causal entre los hechos de violencia y el desplazamiento del Solicitante.

Ofrecer una respuesta efectiva al problema jurídico planteado implica revisar la solicitud de restitución en aras de verificar si los hechos narrados, las pretensiones y los elementos de prueba allegados por el apoderado de la parte demandante, esto es, la Unidad de Restitución de Tierras, quien para el caso que nos ocupa tiene a cargo la defensa de los intereses del señor ANGEL MARIA FONSECA y su grupo familiar entre otros conformado por su cónyuge la señora VIDALIA LOPEZ ZAPATA, encuadran típicamente en una de las causales de abandono o despojo previstas en la Ley 1448 de 2011, lo que daría lugar a que el Tribunal Superior de Antioquia ordenara la restitución de los bienes inmuebles objeto de la demanda.

Para ello resulta indispensable detallar si se cumplen o no, los presupuestos para la realización jurídica y material de la restitución deprecada. Así entonces, iniciaremos el recorrido abordando lo tocante a la relación jurídica con el predio, es decir, si a la luz del artículo 75 de la precitada Ley, los solicitantes ofrecen u ostentan la calidad de propietarias o poseedoras o explotadores de baldíos de predios solicitados en restitución. Frente a este presupuesto, encuentra la Procuraduría, que se arrió con la solicitud radicada en favor del señor ÁNGEL MARÍA FONSECA, prueba documental de su calidad de esposo de la señora VIDALIA y de que tuvieron vínculo con el predio denominado "Los Trojes", ubicado en la vereda "Paraguas", corregimiento "El Jordán", del municipio de San Carlos, Antioquia, en razón a que inicialmente el petente adquirió el predio mediante compraventa surtida en el año 1991, momento desde el cual lo habitó y lo explotó económicamente, dedicándose allí, junto a su grupo familiar, a actividades de ganadería. Posteriormente, suscribió la Escritura Pública de Compraventa No. 159 del 11 de diciembre de 1999 de la Notaria Única de San Carlos, mediante la cual formaliza la compra realizada a Simón Bolívar Suarez Aristizabal, la cual fue registrada en el Folio de Matrícula Inmobiliaria 018-92260, por lo cual ostentaba la condición de propietario del bien inmueble, tal y como se otea en las anotaciones No. 1 y 2 del citado folio de Matrícula Inmobiliaria.

Ahora, el señor ÁNGEL MARÍA FONSECA se vinculó con el segundo predio reclamado, predio señalado con calidad de innominado, ubicado en la vereda "La Cascada", corregimiento "El Jordán" del municipio de San Carlos, Antioquia, en razón a que lo adquirió en el año 1992, mediante documento privado por compra realizada al señor Jhon Jairo Correa, quien le vendió por autorización de Sebastián Correa, su hermano, momento desde el cual, junto a su grupo familiar, explotó económicamente el inmueble,

PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

destinándolo al igual que el predio mencionado anteriormente, a la ganadería y englobando físicamente ambos bienes.

Como soporte probatorio, se encuentran en el expediente Certificado de Libertad y Tradición, Escritura Pública No.132 de fecha 28 de junio de 2002, de la Notaría de Puerto Nare, registrada el 23 de diciembre de 2003, documento privado y los testimonios de los señores HERNÁN DE JESÚS GARCÍA GARCÍA habitante y comerciante del corregimiento “El Jordán”, de ROBERTO DE JESÚS JARAMILLO MONTOYA, quien conoce al solicitante por tener arraigo en “El Jordán” y de GRACILIANO MURILLO, quienes además de constar su conocimiento de tiempo, vista y trato con el solicitante, fueron explícitos en indicar la condición de *Poseedor Material* que el señor ÁNGEL MARIA desplegaba sobre los dos predios pedidos en restitución, todo lo cual, de entrada permite confirmar que si existió el vínculo jurídico que exige la norma entre el solicitante y los predios en comento, su calidad de propietario y poseedor de los mismos y que fueron transferidos en venta durante el conflicto armado.

En lo que concierne al marco temporal, debemos decir que los hechos informados por los solicitantes expresan la posibilidad de un despojo a través de negocio jurídico de venta, que tuvo lugar dentro del espacio temporal que la ley reclama para su procedencia, en el entendido de que esos negocios jurídicos tuvieron ocurrencia entre los años 2002 y 2003, tal y como lo soportan los documentos de Registro de Instrumentos Públicos y las declaraciones testimoniales y declaraciones de parte practicadas en desarrollo del proceso.

Se tiene por otro lado, que la calidad de víctimas de hechos acaecidos como consecuencia del conflicto armado interno se encuentra acreditada en virtud del principio de la *buena fe*, en orden a que los solicitantes según certificación allegada por el DPS y consulta hecha en la base de datos VIVANTO, aparecen con registro de *INCLUIDOS* por el hecho de desplazamiento, y en virtud del artículo 89 de la aquí tantas veces citada Ley 1448 de 2011, las pruebas aportadas por la Unidad de Restitución de Tierras – URT – se presumen fidedignas.

Finalmente, al abordar el nexo causal entre el daño generado, valga decir despojo de los bienes y los hechos de violencia presentados durante el año 2004 en el Municipio de San Carlos, Antioquia, se tiene que ese contexto fáctico no solo se acreditó con el documento de análisis de contexto, sino con los documentos precedentes que así lo narran, entre ellos extracto del periódico El Tiempo diado el 14 de marzo de 2002, registro del paro armado del 25 de diciembre hogaño y la Sentencia proferida por el Juzgado Once Penal del Circuito Especializado de Bogotá mediante la cual fue condenado GABRIEL MUÑOZ RAMIREZ Alias “Castañeda”, quien perteneció a las Autodefensas o Paramilitares que operaron militarmente en el corregimiento “El Jordán” Municipio de San Carlos hasta el día 10 de diciembre de 2010, fecha de su captura. Conforme prueba testimonial, es permisible inferir válidamente que en la negociación de los predios *sub judice*, intervino alias “El Ciego” reconocido comandante de las Autodefensas, quien en el corregimiento “El Jordán” hizo parte de la estrategia de esa organización al margen de la ley, de expandir el poder territorial para su absoluto control, dadas las particularidades geográficas de ese corregimiento, puesto que es un nodo clave para la movilización entre el Magdalena Medio, nororiente de Antioquia y el Valle de Aburrá, de tal suerte, que para ese propósito, existió un especial interés de los denominados Paramilitares dirigidos por alias “Doble Cero”, “Arboleda” y “Castañeda” en obtener total control del corregimiento, hasta el punto que la obligación de vender no suponía la necesidad de desplazar al vendedor del corregimiento, sino de su predio o



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

finca, entre otras cosas, porque tanto el denominado comandante alias “Doble Cero”, así como alias “Castañeda”, tenían su arraigo en la zona, y por ello se arrogaron la condición de representantes y voceros defensores de la comunidad en contra de las Guerrillas de las FARC y el ELN.

Ahora bien, la relación y análisis de estos presupuestos permitieron dar trámite a la solicitud de restitución y durante la fase probatoria se acercaron testimonios y documentos como el de *Análisis de Contexto*, los cuales para este Despacho tienen soporte válido en publicaciones de tabloides o periódicos, fallos judiciales y en investigaciones de campo. Adicionalmente, se escucharon los testimonios ofrecidos por los Solicitantes y el Opositor en el decurso del proceso, que en suma afirmaron al unísono que el corregimiento “El Jordán” del Municipio de San Carlos, si fue objeto de hechos violatorios de derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario por los constantes enfrentamientos y actuaciones arbitrarias de grupos armados de Guerrillas y Autodefensas, haciendo precisión que en el año 2004, se redujo el grado de violencia o riesgo.

De lo anterior es permisible colegir, que si hubo nexo causal entre el daño inferido al señor ANGEL MARIA FONSECA, el hecho de la venta del predio pedido en restitución y el contexto de violencia que para la época del negocio jurídico se presentó. No existe duda de que los solicitantes se desplazaron con motivo de la violencia vivenciada hacia el año 2002, fecha en que los hechos violentos en esta región del país arreciaron; el hecho que tan solo en el 2003, se haya perfeccionado la venta en el Registro de Instrumentos Públicos, no indica que los hechos que motivaron el desplazamiento hubieran cesado, por cuanto dentro del conflicto armado interno en Colombia el fenómeno del desplazamiento presenta matices y unas precisas particularidades, como por ejemplo, que no en todas las regiones el desplazamiento significó o significa la movilidad del desplazado a otro Municipio o Departamento, en muchos casos el desplazamiento se da dentro del mismo Municipio, obligando a los pobladores a trasladarse del área rural a la urbana o de una vereda a un corregimiento, porque en no pocos lugares el actuar de los grupos armados de autodefensa, como parte de una estrategia a la cual denominaron, “expansión territorial”, consistió en la compra o adquisición de tierras en áreas estratégicas, lo que no conllevaba necesariamente el destierro del vendedor o despojado, sino, que se centraron en ejercer el control territorial. Por ello, muchas de las víctimas, sin muchas más opciones, permanecieron en el territorio, pues la obligación violenta consistió en vender la tierra a precios no muy justos, con o sin amenaza de muerte, pero siempre teniendo como determinante el temor y la zozobra imperante por la postura de preeminencia que de manera violenta alcanzaron esos grupos. Así, que este tipo de víctima no solo fue despojada, sino que se vio conminada a seguir en su propio territorio.

El corregimiento “El Jordán” del Municipio de San Carlos, es un caso referente, en el que la mayoría de las víctimas se desplazaron del área rural de las veredas u otros corregimientos, a ese corregimiento -“El Jordán”-, y está claro que fueron obligadas a venderle sus tierras al denominado comandante alias “Castañeda”, hecho suficientemente documentado en consideración incluso a que este comandante de las AUC, confesó ser oriundo “El Jordán” y acopió una porción importante de tierras en el corregimiento; se cita este hecho como una prueba histórica de lo acontecido en el propio Municipio de San Carlos.

Lo anterior indica, que el fenómeno del conflicto armado interno en Colombia presenta múltiples formas y hechos de violencia y víctimas, por ello, no es de recibo que por el



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

solo hecho de que la víctima de despojo o abandono de su predio no haya salido territorialmente de su Municipio, no pueda ser considerada víctima del conflicto.

Dado lo anterior, y probado como están los presupuestos para viabilizar la restitución, evidenciado el requisito de procedibilidad de que trata artículo 76 de la ley 1448 de 2011, este delegado del Ministerio Público considera que el Problema Jurídico planteado debe responderse de manera *afirmativa*, y en consecuencia, se solicitará al Honorable Magistrado que se ordene la restitución material y jurídica de los predios cuya restitución se pide a través de la demanda radicada por los aquí solicitantes.

2.3 Análisis de la Oposición

En este punto me permitiré referirme a la Oposición impetrada por el Doctor JOSE LUIS GIRALDO, quien ejerce como apoderado del señor HERNAN DE JESUS OSPINA SEPULVEDA, y en su contestación a la solicitud señaló el cargo de TACHA DE LA CALIDAD DE VICTIMAS de los solicitantes, para lo cual propone establecer una serie de contradicciones en las declaraciones del solicitante y refiere que el DAC no es un documento creíble, dado que se ha visto sometido a correcciones como ocurrió en Córdoba al citar indebidamente como paramilitar a quién no lo era, propósito para el cual anexa parte del documento así atacado. Así mismo, indica que el hecho de que el solicitante haya sido inscrito en el sistema de desplazados solo hasta el año 2011, no lo acredita como víctima por cuanto los hechos del supuesto despojo se dieron en el año de 2002; que el hecho de que solo se hubieran desplazado a tan solo 3 kilómetros no refleja la situación de amenaza o miedo, que el miedo sufrido por el solicitante no era tan grave, ni capaz de viciar su consentimiento y concluye señalando que la mayor contradicción estriba en que para el año 2002, la situación de violencia en la zona era totalmente nula anotando que *“el sólo precio y que hayan dicho que debe vender no es suficiente para que se configure una reclamación a la luz de la ley 1448 de 2011”*. Frente a este cargo, la Procuraduría se muestra en total desacuerdo con la Oposición presentada por las siguientes razones:

a) El Apoderado incurre en varias contradicciones en su argumentación, inicia descalificando la validez o veracidad del Documento de Análisis de Contexto - DAC, porque en un caso en particular se cometió un yerro, sin embargo, cita el mismo DAC para restarle credibilidad al relato del Solicitante al indicar que como en el DAC no aparece ningún comandante de las AUC conocido como alias *“El Ciego”*, entonces no debe tenerse por creíble tal afirmación. Para la Procuraduría, el Documento de Análisis de Contexto es un elemento de prueba que en la medida en que sus afirmaciones se contrasten con evidencias documentales, entrevistas o declaraciones entre otros, puede constituir pruebas o indicios probatorios. No es cierto que alias *“El Ciego”* no exista, pues en la Sentencia mediante la cual se condenó al señor GABRIEL MUÑOZ RAMIREZ, alias *“Castañeda”*, se dijo que alias *“El Ciego”* era hermano de aquel y que sí perteneció al grupo paramilitar. Tal condición fue ratificada en declaración ofrecida por los señores GRACILIANO MURILLO y ROBERTO DE JESÚS JARAMILLO MONTOYA, quienes conocieron al Solicitante por ser vecinos del *“El Jordán”*, por lo que cabe reiterar, que frente a este hecho no le asiste razón al Opositor, y consecuentemente, se puede concluir que sumariamente se probó por el Solicitante la existencia de alias *“El Ciego”* y su participación en la negociación. No se puede dejar pasar la declaración tranquila y precisa que el señor GRACILIANO MURILLO hizo al ser contrainterrogado por la parte Opositora, deposición en la que señaló que presenció que *“El Ciego”*, de



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

nombre Carlos o José, estando en una cafetería, llamó a ÁNGEL y le dijo que le iba a comprar la finca y no le dio opción de no vender.

b) En lo concerniente al momento de la inscripción en el registro y el hecho de afirmar que para el año 2002, la situación de violencia en el corregimiento *"El Jordán"* era NULA, este Delegado manifiesta su desacuerdo en tanto el registro histórico de la base de desplazados precisa que la mayoría de situaciones registradas de desplazamiento, ocasionados tanto por Guerrilla como por Paramilitares, no han ocurrido en el mismo momento del desplazamiento, es decir, no puede pregonarse una coincidencia temporal entre el hecho y el registro del mismo, precisamente por la sensación de miedo que los hechos suponen. Además, en el caso de *"El Jordán"* resulta más evidente aún que los hechos victimizantes ocurridos bajo el dominio del tristemente célebre alias *"Castañeda"*, solo se hayan manifestado en el año 2011, ya que solo hasta el 10 de diciembre de 2010, fue capturado, lo cual indica que él no formalizó su desmovilización, que fue uno de los disidentes, situación que se corrobora con la nota periodística y judicial de su captura, y también porque alias *"Castañeda"* era el aliado de alias *"Doble Cero"*, quién también, como es de conocimiento público, desde el año 2003, manifestó su posición de no desmovilización, tanto así, que tal decisión hizo que se enfrentaran por el control territorial los denominados bloques *"Metro"* y *"Nutibara"*, este último al mando de alias *"Don Berna"*, hecho que fue registrado no sólo por el medio *Verdad Abierta*, sino también por la revista *Semana* y corroborado por la propia versión libre rendida por alias *"Don Berna"*; de tal suerte que, el hecho del registro hasta el año 2011, sólo evidencia la injerencia que las AUC ejercieron durante toda esta época en el corregimiento *"El Jordán"*.

Sobre la afirmación del Opositor que desmiente la situación de violencia vivida en jurisdicción del municipio de San Carlos y particularmente en el corregimiento *"El Jordán"*, es válido decir también, que la cadena Caracol el 21 de marzo de 2002, reportó que se dio un cruento ataque de las FARC en el Municipio de San Carlos, (ATAQUE A UNA VOLQUETA Y A UNA AMBULANCIA) este sólo hecho basta para afirmar que la situación de violencia en San Carlos, *"El Jordán"* y su vecino San Rafael, persistía durante el año 2002, razón para desechar este cargo y por el contrario admitir que durante estos años (2002 a 2010 inclusive) la presencia paramilitar y guerrillera en esta región de Antioquia, persistió.

c) Como quedó dicho anteriormente, el fenómeno de la violencia en nuestro país ha derivado en desplazamiento interno de veredas a los cascos urbanos, de Municipio a Municipio o de un Departamento a otro, incluso ha provocado asilos políticos y refugiados; todo depende del contexto histórico de la misma violencia. Cabe iterar, que el caso del Corregimiento *"El Jordán"* es bien particular, porque como se dijo antes, el arraigo que los comandantes Paramilitares tenían y tienen con el Municipio, les permitió conocer de forma cercana a sus habitantes y dado que empuñaron las armas bajo la premisa de defender su pueblo de la Guerrilla, su actuar se fundó en la expansión, dominio y control territorial y el despojo de tierras a través de la negociaciones en apariencia libres de mácula; por tanto, el hecho de que los campesinos vendieran sus predios y se fueran a vivir al casco poblado del corregimiento, no desdibuja la presión que sobre la población de la zona ejercieron las autodefensas a través de sus comandantes a fin de presionar la venta de tierras. En este orden de ideas, la declaración del Solicitante está lejos de ser contradictoria, puesto que lo que explica una y otra vez, es que alias *"El Ciego"* lo presionó para vender, porque o lo mataban los paras o lo hacía la guerrilla, y lo dicho hasta este momento es que el corregimiento *"El Jordán"* se encontraba primero en control de las FARC y luego de las Autodefensas, y

PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

una y otra fuerza ilegal, siempre procede de la misma forma, que no es otra que amenazar al campesino señalándolo de ser auxiliador de un grupo u otro. De igual forma, siempre declaró que no tuvo opción de no vender. Repara y cuestiona el Opositor por qué no se registró la escritura en el mismo momento de la venta, siendo que la misma situación ocurrió con la compraventa del señor HERNAN DE JESUS OSPINA SEPULVEDA, quien compró en el 2008 y registró en el 2010 y por esta razón no habría que dudar de la validez del negocio. Contrario a esa postura, el Solicitante es claro en declarar que negoció, entregó y luego hizo escritura, *modus operandi* identificado ya en la estrategia de expansión territorial llevada a cabo por las autodefensas no solo en Antioquia sino también en otras zonas del país. Pone en duda el Opositor el precio y la valorización en tan poco tiempo del predio en voces del Solicitante, porque declaró que vendió por menos del valor real, empero, no repara en que el Opositor compró por menor valor de lo que vendió el solicitante 8 años después (\$7'000.000) y presenta un avalúo de \$100'000.000, variación presentada en tan sólo 7 años; es decir, que si es viable que el predio que compró en el año 1999 el Solicitante, a fecha 2003, pudiera tener un valor de \$50'000.000, por ello, no es de recibo el argumento del Opositor respecto del precio, y en este punto entonces cabe preguntarse sobre la *Buena Fe Exenta de Culpa* que alega la parte opositora, pero que no demostró, dado que se quedó en elucubraciones académicas y citación de Sentencias, pero no precisó el actuar desplegado para mostrar que se acometieron las acciones que mínimamente le demandaba su calidad de ex Alcalde de un Municipio del Nororiente Antioqueño que también afrontaba las consecuencias de un conflicto armado, máxime cuando para la fecha de la compra de los bienes reclamados en restitución se conocían las Resoluciones Nos. 13 y 14 de 22 de Julio y Agosto de 2004 del Comité Municipal de Atención a la Población Desplazada de San Carlos, que indicaban un estado de alerta respecto de las tierras en esta zona. Entonces, al no demostrarse que se adelantaran las acciones para disipar la alerta manifiesta, no es de recibo alegar el principio de la *Confianza Legítima*, ya que no se estaría tomando por sorpresa a quienes en estas condiciones compraron, por el contrario, el hecho de haber comprado en el año 2008 por un valor de \$7'000.000, haber registrado la escritura solo hasta el 2010, y pretender a fecha 2017 una suma de \$100.000.000, permite presumir que su accionar fue guiado no por otra cosa que el que podemos denominar oportunismo negocial, y que el móvil no era el de promover la inversión y el desarrollo, sino el de obtener la mayor utilidad posible en el negocio, tal y como lo sugirió el declarante GRACILIANO MURILLO, cuando al ser interrogado por el Abogado del Opositor respecto de si le constaba que esos negocios se hacían en "El Jordán" dijo "claro Doctor ¿usted no vio la película famosa....(el plan maestro)? donde veas correr sangre, compra tierras". Queda claro entonces, que no se demostró la *Buena Fe Exenta de Culpa* en el actuar del Opositor para el momento de la compra de los bienes, que como se dijo, mediante Acto Administrativo estaban siendo objeto de una *Alerta Temprana* pronunciada por el Municipio de San Carlos a través de su Comité Municipal de Atención a la Población Desplazada.

Por último, y en relación con la oposición de RADI VILLEGAS S. EN C., como quiera que señaló estarse a lo que se pudiera probar dentro del proceso, se solicita al Tribunal, que ordene la restitución de la parte de terreno que los solicitantes lograron establecer como poseedores materiales.

3. ANÁLISIS JURÍDICO PARA LOS CASOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL (Reiteración)



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

3.1 Justicia Transicional.

Desde una aproximación inicial, la Justicia Transicional podría definirse como aquel conjunto de mecanismos y herramientas que permiten hacer tránsito de una situación de graves y masivas violaciones de derechos humanos, hacia la reconciliación nacional y, eventualmente, hacia la paz.

En efecto, según el lenguaje común que se ha utilizado en las Naciones Unidas desde el 2004, la Justicia Transicional *“... abarca toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación”*

Cada país debe establecer un modelo que se adapte a la medida de sus necesidades, necesidades que no sólo deben enfocarse en garantizar la no repetición del conflicto, la reparación efectiva de las víctimas, la impartición de justicia, el reconocimiento de la memoria histórica y el descubrimiento de la verdad sobre los hechos ocurridos, sino que además y en especial en el caso colombiano, deben propender por asegurar una reconciliación plena para facilitar la finalización del conflicto.

Dicho de otro modo: hasta tanto no se cuente con los mecanismos y herramientas necesarias para salir del conflicto mediante una reconciliación efectiva, Colombia nunca va a poder cerrar el trágico capítulo de confrontación armada. (Justicia Transicional. Aportes para construir un lenguaje unificado para la transición en Colombia. Ministerio del Interior y de Justicia. Unión Europea).

El artículo 8º. De la ley 1448 de 2011, define la JUSTICIA TRANSICIONAL como *“los diferentes procesos y mecanismos judiciales y extrajudiciales asociados con los intentos de la sociedad por garantizar que los responsables de las violaciones contemplados en el artículo 3º. De la presente Ley rindan cuentas de sus actos, se satisfagan los derechos a las víctimas, se lleven a cabo las reformas institucionales necesarias para la no repetición de los hechos y la desarticulación de las estructuras armadas ilegales, con el fin último de lograr la paz duradera y sostenible”*.

En su artículo 27, la citada ley, dispone: *“En lo dispuesto en la presente ley, prevalecerá lo establecido en los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia sobre Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos que prohíban su limitación durante los estados de excepción por formar parte del bloque de constitucionalidad. En los casos de reparación administrativa, el intérprete de las normas consagradas en la presente ley se encuentra en el deber de escoger y aplicar la regulación o la interpretación que más favorezca a la dignidad y libertad de la persona humana, así como la vigencia de los Derechos Humanos de las víctimas”*.

Según *Rodrigo Uprimy*, Los procesos de Justicia y Paz, por ejemplo, buscan ordinariamente llevar a cabo una transformación radical de orden social y político de un país, bien para remplazar un estado de guerra civil por un orden social pacífico, o bien para pasar de una dictadura a un orden pacífico democrático.

Colombia desde la negociación con los Jefes Paramilitares (ley 975 de 2005) se muestra como una nueva experiencia de justicia transicional cuyos problemas, desafíos y soluciones aportan para la consolidación de esa forma de justicia.



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

3.2 Contexto de Violencia y Desplazamiento forzado

De conformidad con la normatividad y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se considera que una persona se encuentra en condición de desplazamiento cuando se ve obligada a abandonar intempestivamente su lugar de residencia y sus actividades económicas habituales, debiendo migrar a otro lugar dentro de las fronteras del territorio nacional, por causas imputables a la existencia de un conflicto armado interno, a la violencia generalizada, a la violación de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario y, en fin, a determinados factores que pueden llegar a generar alteraciones en el orden público y económico interno. Cuando se presenta una situación de desplazamiento forzado, los derechos fundamentales de las personas en esta condición se ven vulnerados o amenazados.

Siendo importante comenzar por traer a colación lo expuesto en la sentencia T- 025 de 2004, en la cual la Corte Constitucional reconoció que existen ciertos derechos mínimos de la población desplazada que deben ser satisfechos por las autoridades, puesto que en ello se juega la subsistencia digna de las personas en esta situación. Por lo anterior, la Corte precisó el contenido de los derechos que integran el mínimo prestacional que siempre debe ser satisfecho por el Estado a las víctimas de desplazamiento forzado interno, en concordancia con los principios rectores del Desplazamiento Forzado. Dentro de esos derechos, se encuentra el derecho a la vida, en el sentido que establece el artículo 11 C.P.; los derechos a la dignidad y a la integridad física, psicológica y moral (artículos 1 y 12 C.P.), El derecho a la salud (artículo 49 C.P.), el derecho a la familia y a la unidad familiar consagrado en los artículos 42 y 44 C.P., especialmente, en los casos de familias conformadas por sujetos de especial protección constitucional como niños, personas de la tercera edad, disminuidos físicos, o mujeres cabeza de familia, quienes tienen derecho a reencontrarse con sus familiares. El derecho a una subsistencia mínima como expresión del derecho fundamental al mínimo vital, que implica que las autoridades competentes deben proveer a las personas desplazadas, a través de ayudas humanitarias, alimentos esenciales, agua potable, alojamiento, vivienda, vestidos apropiados y servicios médicos y sanitarios esenciales, el derecho a la educación básica para los niños en situación de desplazamiento (artículo 67, inciso 3, C.P.), y el derecho a una vivienda digna, puesto que las personas en condiciones de desplazamiento tienen que abandonar sus propios hogares o lugares habituales de residencia y someterse a condiciones inapropiadas de alojamiento en los lugares hacia donde se desplazan, cuando pueden conseguirlas y no tienen que vivir a la intemperie. Debe el Estado proveerle a la población desplazada vivienda y alojamiento básicos.

3.3 Derecho fundamental a la restitución de tierras

Las víctimas de desplazamiento forzado que siendo propietarias, poseedoras u ocupantes debieron abandonar su tierra o fueron despojados violentamente de ella, tienen el derecho fundamental a que el Estado les garantice su la titularidad de la propiedad o posesión y les restablezca el uso, goce y libre disposición en las condiciones establecidas por el derecho internacional en la materia. En efecto, en estos casos, el derecho a la propiedad o a la posesión, adquiere un carácter particularmente reforzado que merece atención especial por parte del Estado; ello en virtud de los artículos 2 y 58 de nuestra Constitución Política que estipulan que las autoridades de la república están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades. Concretamente, en



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

relación con la propiedad privada, el Estado debe garantizarla, al igual que los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles.

Es importante resaltar que sobre la materia existen los principios *Pinheiros*, que fueron incluidos dentro del bloque de constitucionalidad, que son preceptos sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas recogidos por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, que establece que todos los refugiados y desplazados tienen derecho a que se les restituyan las viviendas, las tierras y el patrimonio del que han sido privados arbitraria o ilegalmente.

Estos principios, establecen que las personas que se encuentran en situación de desplazamiento forzado y que han sido despojadas violentamente de su tierra (de la tierra de la cual son propietarias o poseedoras), tienen el derecho fundamental a que el Estado conserve su derecho a la propiedad o posesión y les restablezca el uso, goce y libre disposición de la misma en las condiciones establecidas por el derecho. En efecto, en estos casos, el derecho a la propiedad o a la posesión adquiere un carácter particularmente reforzado, que merece atención especial por parte del Estado.

La Corte Constitucional desde el año 2004, se ha pronunciado sobre los derechos fundamentales de las personas víctimas de desplazamiento forzoso y la obligación que tiene el Estado colombiano de garantizarles el goce efectivo de estos derechos. Dentro de esos derechos fundamentales se encuentra el de restitución de la tierra la cual los desplazados fueron obligados a abandonar o de la que fueron despojados violentamente.

En relación con el derecho al retorno y al restablecimiento, la Corte en esa misma sentencia, consideró que las autoridades tienen unas obligaciones con los desplazados:

“La Autoridades están obligadas a: (i) no aplicar medidas de coerción para forzar a las personas a que vuelvan a su lugar de origen o a que se restablezcan en otro sitio; (ii) no impedir que las personas desplazadas retornen a su lugar de residencia habitual o se restablezcan en otro punto del territorio, precisándose que cuando existan condiciones de orden público que hagan prever un riesgo para la seguridad del desplazado o su familia en su lugar de retorno o restablecimiento, las autoridades deben advertir en forma clara, precisa y oportuna sobre ese riesgo a quienes les informen sobre su propósito de regresar o mudarse de lugar; (iii) proveer la información necesaria sobre las condiciones de seguridad existentes en el lugar de retorno, así como el compromiso en materia de seguridad y asistencia socioeconómica que el Estado asumirá para garantizar un retorno seguro y en condiciones dignas; (iv) abstenerse de promover el retorno o el restablecimiento cuando tal decisión implique exponer a los desplazados a un riesgo para su vida o integridad personal, en razón de las condiciones de la ruta y del lugar de llegada por lo cual toda decisión estatal de fomentar el regreso individual o colectivo de personas desplazadas a su lugar de origen, o su restablecimiento en otro punto geográfico, debe estar precedida por un estudio sobre las condiciones de orden público del lugar al cual habrán de volver, cuyas conclusiones deberán comunicarse a los interesados en forma previa al acto de retornar o como ya lo ha dicho la Corte la política integral dirigida a la población desplazada debe tener un enfoque reconstitutivo que se diferencie claramente de la política de atención humanitaria y a la estabilización socioeconómica. En este sentido,

PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

debe quedar claro que el derecho a la restitución y/o a la indemnización es independiente del retorno y del restablecimiento. Ciertamente, no sólo como medida de reparación sino como medida de no repetición de los hechos criminales que perseguían el despojo, en caso de retorno se debe garantizar a la Población desplazada la recuperación de sus bienes, independientemente de que la persona afectada quiera o no residir en ellos. Sin embargo, si ello no es posible, las víctimas del desplazamiento forzado tienen derecho a obtener la entrega de otro bien en reemplazo del que dejaron abandonado o perdieron, derecho que es autónomo e independiente a que se le otorgue o no el subsidio para compra de tierras.”

En la sentencia T - 159 de 2011, la Corte Constitucional se refiere al derecho que tienen los desplazados a la restitución de las tierras que habitaban y de las que obtenían su sustento, ya sea en calidad de propietarios, ocupantes o poseedores, debiendo el Estado garantizarles el retorno o reubicación:

“Sin duda alguna la especial protección sobre los derechos a la población desplazada especialmente lo referente a la reubicación y restitución de la tierra reviste de gran importancia entendiendo que el principal efecto de este fenómeno se centra el desarraigo y abandono de la misma, lo que sin duda conlleva una privación de los derechos sobre la explotación de la tierra como principal fuente de estabilidad social, laboral, económica y familiar. Esto si se tiene en cuenta que de acuerdo con los índices actuales de desplazamiento la gran mayoría proviene de zonas rurales, siendo la actividad agrícola la principal o única fuente de sostenimiento para dicha familias.

En consecuencia, dentro de las medidas dispuestas para la protección a las víctimas de desplazamiento se contempla el derecho a la restitución y por ello en el Decreto 250 de 2005, en desarrollo de los principio orientadores para la atención integral a la población desplazada se estipula el: “Enfoque restitutivo: Se entiende como la reposición equitativa de las pérdidas o daños materiales acaecidos por el desplazamiento, con el fin de que las personas y los hogares puedan volver a disfrutar de la situación en que se encontraban antes del mismo. Las medidas de restitución contribuyen al proceso de reconstrucción y estabilización de los hogares afectados por el desplazamiento.
(Subrayado por fuera del texto)

Esta restitución debe extenderse a las garantías mínimas de restablecer lo perdido y volver las cosas al estado en que se encontraban previas a la vulneración de los derechos afectados, lo que comprende entre otros, “el derecho fundamental a que el Estado conserve su derecho a la propiedad o posesión y les restablezca el uso, goce y libre disposición de la misma...”¹. Este derecho de restitución a los bienes demanda del Estado un manejo integral en el marco del respeto y garantía de los derechos humanos, constituyendo un elemento fundamental de la justicia retributiva. En este sentido, se le pueden atribuir algunas características: (i) ser un mecanismo de reparación y (ii) un derecho en sí mismo con independencia de que se efectuó el restablecimiento.

¹ Sentencia T-821-07.



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

En este contexto el derecho a la restitución es un componente esencial del Estado Social del Derecho por lo que el tratamiento a las víctimas del delito de desplazamiento forzado debe buscar el restablecimiento de sus bienes patrimoniales lo cual debe enmarcarse dentro de lo previsto en los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, los Principios sobre la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y las Personas Desplazadas.

De igual manera debe entenderse que dentro de la noción de restitución sobre los derechos al goce, uso y explotación de la tierra va implícito la reparación a los daños causados, en la medida que el Estado garantice el efectivo disfrute de los derechos vulnerados, así por ejemplo el derecho al retorno, el derecho al trabajo, el derecho a la libertad de circulación y el derecho a la libre elección de profesión u oficio.

Así las cosas, las víctimas del desplazamiento forzado tienen el derecho fundamental a obtener la restitución y explotación de la tierra de la cual fueron privados y expulsados por situaciones de violencia que no estaban obligados a soportar y que desencadenó una vulneración masiva de sus derechos fundamentales.”

3.4 Las presunciones establecidas en la ley 1448 de 2011

La ley 1448 de 2011, al reconocer el estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta de quienes individual o colectivamente han sufrido el despojo y abandono forzado dentro del contexto del conflicto armado interno como víctimas de graves violaciones de sus derechos fundamentales, consagró unos mecanismos probatorios - entre ellos presunciones- para lograr la igualdad procesal de la parte débil e indefensa, que ha sido privada arbitrariamente de su propiedad, posesión u ocupación, y/o se le impidió ejercer la administración, explotación y contacto directo con los predios que debió desatender en su desplazamiento ocasionado por la situación de violencia. Es así como la norma mencionada, en su artículo 77, fijó las presunciones de despojo, en relación con los predios inscritos en el registro de tierras despojadas, presunciones que han sido concebidas, realmente, en favor de la víctima, quien es el sujeto procesal tutelar del derecho a solicitar la restitución jurídica y material de las tierras despojadas o abandonadas forzosamente.

A ese respecto, el precepto normativo citado estableció:(a) Presunciones de derecho en relación con ciertos contratos (N°1). (b) Presunciones legales en relación con ciertos contratos (N°2), (c) Presunciones legales sobre ciertos actos administrativos (N°3). (d) Presunción del debido proceso en decisiones judiciales (N°4) y (e) Presunción de inexistencia de la posesión (N° 5).

Ante tales presunciones, será suficiente encuadrarse en el supuesto del hecho indicador determinado por la norma, para activar la presunción.

En el caso de las presunciones *iuris et de iure* o presunciones de derecho, se cierra la posibilidad de desvirtuar el hecho indicador a partir del cual se configuran, puesto que sencillamente no admite prueba en contrario.

De esa forma, en las hipótesis del numeral 1° del artículo 77 en comento, bastará acreditar que durante el período comprendido entre el 1° de enero de 1991 y el término

PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

de vigencia de la Ley 1448 de 2011, la persona que ha sufrido despojo y el abandono forzados, su cónyuge, compañero o compañera permanente, los familiares o mayores de edad con quienes conviva o sus causahabientes, han celebrado negocios y contratos de compraventa o cualquier otro, mediante el cual se transfiera o se prometa transferir un derecho real, la posesión u ocupación sobre el inmueble objeto de restitución, con las personas que hayan sido condenadas por pertenencia, colaboración o financiación de grupos armados que actúan por fuera de la ley cualquiera que sea su denominación, o por narcotráfico o delitos conexos, bien sea que estos últimos hayan actuado por sí mismos en el negocio, o a través de terceros, para que se presuma de derecho la ausencia de consentimiento, o causa ilícita, en tales actos jurídicos.

En estas condiciones, dado el notorio abandono y despojo forzados de miles de hectáreas de tierras a la población civil en Colombia, provocado por parte de actores generadores de violencia, la ley infiere de dichas circunstancias, ampliamente conocidas, que las víctimas realmente no expresaron su consentimiento, al celebrar negocios jurídicos con los perpetradores de las violaciones generalizadas de derechos humanos, o con quienes actuaron en complicidad con estos, sin que sea admisible prueba en contrario. La situación fáctica descrita, también hará predicar la ausencia de causa lícita en los contratos así celebrados, desprendiéndose, por tanto, las mismas consecuencias.

En lo referente a las presunciones *iuris tantum*, planteadas en los numerales 2, 3, 4 y 5 *ibidem*, sí se admite la actividad orientada a destruir el hecho a partir del cual se configuran las presunciones relativas a la ausencia de consentimiento o de causa lícita en los negocios jurídicos, mediante los cuales se transfiera o se prometa transferir un derecho real, la posesión o la ocupación sobre inmuebles, siempre y cuando no se encuentre que la situación está prevista en el numeral 1 *ibidem*; o la referentes a la presunción de nulidad de un acto administrativo que legalizó una situación jurídica contraria a los derechos de la víctima; o la concerniente a dar por cierto que los hechos de violencia le impidieron al despojado ejercer su derecho fundamental de defensa dentro del proceso de restitución, a través del cual se legalizó una situación contraria a su derecho; o la que niega la existencia de la posesión sobre el bien objeto de restitución, durante el periodo previsto en el artículo 75 de la ley 1448 y la sentencia que pone fin al proceso regulado en dicho texto legal.

De cualquier modo, las presunciones concebidas en la ley de víctimas, sean *iuris tantum* o *iuris et de iure*, deben producir el importante efecto jurídico de relevar de la carga de la prueba a los Solicitantes de la restitución de tierras, que las alegan en su favor, partiendo de hechos conocidos que el legislador tomó de base para constituir las, tales como el abuso masivo y permanente de derechos humanos en el conflicto armado interno, para suponer o dar certeza, por razones de seguridad jurídica y justicia, a la existencia del despojo y abandono forzados de predios cuya propiedad, posesión u ocupación legítimas, fueron truncadas por grupos armados organizados como aparato de poder de facto.

3.5 La buena fe exenta de culpa

En lo concierne a la buena fe objetiva, se le ha entendido, al decir de R. Cardilli, como “principio jurídico que introduce en el contenido de las obligaciones deberes coherentes con un modelo de comportamiento objetivo”; que se expresa a través de las reglas de



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

honestidad y corrección propias de dicho modelo. De manera que este tipo de buena fe se erige en regla de conducta fundada en la honestidad, en la rectitud, en la lealtad y principalmente en la consideración del interés del otro visto como un miembro del conjunto social que es jurídicamente tutelado, que equivale al modelo del hombre honesto y correcto.

La buena fe objetiva presupone que se actúe con honradez, probidad, honorabilidad, transparencia, diligencia, responsabilidad y sin dobleces, entre otros deberes que emanan permanentemente de su profuso carácter normativo, lo que implica una exigencia de comportamiento diligente, advertido, pudente, y la consiguiente carga probatoria del sujeto que ha de comportarse así.

Sobre el tema, nuestra Corte Suprema de Justicia, en el proceso 35675 del 30 de mayo de 2011, M.P. Sigifredo Espinosa Pérez, expresó lo siguiente:

“La presunción de buena fe, entonces, no es tan absoluta, pues, si bien el artículo 83 de la Constitución Política establece que ella se presume en todas las gestiones que adelanten los particulares y las autoridades públicas, es lo cierto que tiene algunas excepciones, una de las cuales apunta a la necesidad de comprobar que determinada acción se ajustó o se desarrolló con buena fe exenta de culpa.”

Así lo consideró la Corte Constitucional en la Sentencia C-963 del 1° de diciembre de 1999, en estos términos:

“La Corte Constitucional se ha encargado de definir con amplitud el contenido del principio de la buena fe reconocido por la Constitución Nacional como elemento fundante de las actuaciones tanto de la autoridad como de los particulares. Se trata de un valor inherente a la idea de derecho, que exige a los operadores jurídicos ceñirse en sus actuaciones “a una conducta honesta, leal y acorde con el comportamiento que puede esperarse de una persona correcta (“vir bonus”)”², y que se sustenta en la confianza, seguridad y credibilidad que generan las actuaciones de los demás.

Al mismo tiempo, la doctrina constitucional elaborada por este Tribunal ha señalado los alcances y el campo de aplicación del aludido principio. Se ha dicho:

“El principio de la buena fe se erige en arco toral de las instituciones colombianas dado el especial énfasis que en esta materia introdujo la Carta del 91, a tal punto que las relaciones jurídicas que surjan a su amparo no podrán partir de supuestos que lo desconozcan.

En el diario acontecer de la actividad privada, las personas que negocian entre sí suponen ciertas premisas, entre las cuales está precisamente el postulado que se enuncia, pues pensar desde el comienzo en la mala fe del otro sería dar vida a una relación viciada.

² Ver, entre otras, las sentencias T-475 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-575 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-538 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-544 de 1994. M.P. Jorge Arango Mejía, T-532 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, SU-478 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

Si este principio es fundamental en las relaciones entre particulares, con mayor razón tiene validez cuando ellos actúan ante las autoridades públicas, bien en demanda de sus derechos, ya en el cumplimiento de sus deberes y obligaciones, toda vez que el Estado y quienes lo representan deben sujetar su actividad al objetivo de realizar el bien común, sobre la base de las previsiones trazadas por el legislador, en vez de crear dificultades a los gobernados y entorpecer innecesariamente el desenvolvimiento de las múltiples relaciones que con ellos deben forzosamente establecerse”³.

No obstante la importancia que se le concede al postulado de la buena fe en el marco de las relaciones públicas y privadas, también se han concebido algunas limitaciones del mismo, que guardan relación con la necesidad de proteger el bien común. Desde los inicios de su labor este Tribunal afirmó con claridad:

“De todo lo cual se desprende sin mayores esfuerzos del intelecto que el principio es la confianza, expresada en la presunción de buena fe, mientras que las excepciones al mismo, es decir, aquellas ocasiones en las cuales pueda partir el Estado del supuesto contrario para invertir la carga de la prueba, haciendo que los particulares aporten documentos o requisitos tendientes a demostrar algo, deben estar expresa, indudable y taxativamente señaladas en la ley. De tal modo que el servidor público que formule exigencias adicionales a las que han sido legalmente establecidas, vulnera abiertamente la Constitución e incurre en abuso y extralimitación en el ejercicio de sus atribuciones.

Desde luego, lo dicho implica que el mencionado principio también tiene sus límites y condicionamientos, derivados de otro postulado fundamental como es el de la prevalencia del interés común. En modo alguno puede pensarse que el principio de la buena fe se levante como barrera infranqueable que impida a las autoridades el cumplimiento de su función, pues, mientras la ley las faculte para hacerlo, pueden y deben exigir los requisitos en ella indicados para determinados fines, sin que tal actitud se oponga a la preceptiva constitucional. En nuestro Estado de Derecho, las leyes gozan de aptitud constitucional para imponer a la administración o a los jueces la obligación de verificar lo manifestado por los particulares y para establecer procedimientos con arreglo a los cuales pueda desvirtuarse en casos concretos la presunción de la buena fe, de tal manera que si así ocurre con sujeción a sus preceptos se haga responder al particular implicado tanto desde el punto de vista del proceso o actuación de que se trata, como en el campo penal, si fuere del caso”⁴.

En este orden de ideas, si bien es cierto que la buena fe es un principio que anima y sustenta el cumplimiento de las relaciones entre particulares y entre éstos y los agentes estatales, no es posible afirmar que con su consagración constitucional se pretenda garantizar un principio absoluto, ajeno a limitaciones y precisiones, o que su aplicación no deba ser contrastada con la protección de otros principios igualmente importantes para la organización social, como el bien común o la seguridad jurídica. No resulta extraño entonces, que la formulación general que patrocina a la buena fe, sea objeto de acotaciones legales específicas, en las que atendiendo a la necesidad de, v.gr., velar por la garantía de derechos fundamentales de terceros, sea admisible establecer

³ Corte Constitucional Sentencia T-460 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández.

⁴ *Ibidem*.



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

condicionamientos a la regla contenida en el artículo 83 C.P. Se trata sin duda, de concreciones que, en lugar de desconocer el precepto constitucional amplio, buscan hacerlo coherente con la totalidad del ordenamiento jurídico, previendo circunstancias en las que resulta necesario cualificar o ponderar la idea o convicción de estar actuando de acuerdo a derecho, en que resume en últimas la esencia de la bona fides –Cfr. Artículo 84 C.P.–.

Un claro ejemplo de estas circunstancias, en donde las limitaciones contribuyen a precisar coherentemente los alcances de un principio general, está en la remisión que hacen algunas disposiciones a la necesidad de comprobar que determinada acción se ajustó o se desarrolló con buena fe exenta de culpa.

En estas ocasiones resulta claro que la garantía general -artículo 83 C.P.–, recibe una connotación especial que dice relación a la necesidad de desplegar, más allá de una actuación honesta, correcta, o apoyada en la confianza, un comportamiento exento de error, diligente y oportuno, de acuerdo con la finalidad perseguida y con los resultados que se esperan –que están señalados en la ley–. Resulta proporcionado que en aquellos casos, quien desee justificar sus actos, o evitar la responsabilidad que de ellos se deriva, sea quien tenga que dar pruebas, de su apropiada e irreprochable conducta”.

El anterior pronunciamiento fue ratificado por el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional en la Sentencia C-1007 del 18 de noviembre de 2002, en la que haciendo un exhaustivo análisis de la figura de la extinción del dominio y refiriéndose a la adquisición de bienes por enajenación o permuta, sostiene que hay dos clases de buena fe: la *simple*, exigida normalmente a las personas en todas sus actuaciones, es la que equivale a obrar con lealtad, rectitud y honestidad; y la *cualificada, creadora de derecho o exenta de culpa*, es la que tiene la virtud de crear una realidad jurídica o dar por existente un derecho o una situación que realmente no existía.

Sobre esa buena fe *cualificada*, la Corte Constitucional precisó que tiene dos elementos: uno *objetivo*, referente a la conciencia de obrar con lealtad, y otro *subjetivo*, el cual exige tener la seguridad de que el tradente es realmente el propietario, lo cual demanda averiguaciones adicionales que comprueban tal situación. Ello para concluir que la buena fe *creadora de derecho* es la que tiene plena aplicación en el caso de los bienes adquiridos por compra o permuta y que provienen directa o indirectamente de una actividad ilícita, evento en el cual el tercero adquirente debe ser protegido, si demuestra haber obrado con buena fe exenta de culpa.

4. CONCEPTO EN EL CASO CONCRETO

Dado lo anterior, probados como están los presupuestos que dan lugar a la restitución material y jurídica de los predios reclamados y evidenciada la satisfacción del requisito de procedibilidad consagrado en el artículo 76 de la ley 1448 de 2011, este delegado del Ministerio Público considera que el Problema Jurídico planteado debe responderse *afirmativamente*, por cuanto se demostró en favor de los Solicitantes la ocurrencia de un despojo mediante negocio jurídico que tuvo lugar durante los años 2002 y 2003, época de flagrancia del conflicto armado en el Municipio de San Carlos, Antioquia, y de manera particular en el corregimiento “El Jordán” de esa localidad. Tal despojo se concretó palmariamente como consecuencia de los actos de violencia que las denominadas Autodefensas y los grupos Guerrilleros que tuvieron presencia en la zona, ejecutaron allí, configurándose la presunción señalada por el Legislador en el



PROCURADURÍA 20 JUDICIAL II DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

artículo 77 numeral 2 de la Ley 1448 de 2011. Viene de lo dicho, solicitar al Honorable Magistrado como principales pretensiones que se ordene la restitución material y jurídica del predio denominado "Los Trojes", ubicado en el corregimiento "El Jordán" del municipio de San Carlos, Antioquia, con identificación y dimensiones como se anunció en los albores del presente concepto.

Respecto del predio *innominado*, cuya área es de 4 Ha y 3.204 m², que hace parte de otro de mayor extensión identificado con Matricula Inmobiliaria 018-6112, se solicita que en consideración a que dentro del proceso el Solicitante logró probar la calidad de *Poseedor Material* con ánimo de señor y dueño respecto del área determinada en la reclamación judicial, se **DECLARE** la *Prescripción Extraordinaria de Dominio*, y en consecuencia, se ordene a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos que **DESENGLOBE** el área declarada en prescripción a nombre de los solicitantes y por tanto, se haga apertura del folio correspondiente con la anotación tanto en el folio nuevo como en el folio madre.

Así mismo, se solicita respecto de las excepciones del Opositor HERNÁN DE JESÚS OSPINA SEPULVEDA, que las mismas se despachen desfavorablemente, por no haber logrado probar la Tacha de la Calidad de Víctima de los solicitantes y no haber probado tampoco la calidad de segundo ocupante de *Buena Fe Exenta de Culpa*.

En Cuanto a la Oposición de la Sociedad RADI VILLEGAS S. en C. y como quiera que en su contestación señaló estarse a lo que se pudiera probar dentro del proceso, se solicita al Tribunal que ordene la restitución de la parte de terreno que los solicitantes lograron establecer como poseedores materiales.

Atentamente,

OSCAR ARLEY GÓMEZ BERRIO
PROCURADOR 20 JUDICIAL II RESTITUCIÓN DE TIERRAS DE MEDELLÍN

