



Cartagena de Indias D.T. y C., octubre 1 de 2018

Doctora

ADA PATRICIA LALLEMAND ABRAMUCK

Honorable Magistrada Ponente

Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA

Avenida Daniel Lemaitre No. 9-45 Local 5-6 Edificio Banco del Estado

Cartagena de Indias

Asunto. Concepto relacionado con el Estudio de Georeferenciación de la Parcela No. 12 y la actualización de la caracterización del predio El Cocuyo-parcelas 10 y 11.
Radicado 700013121-003-2013-00087-00
Solicitante HERMELINA ISABEL GONZALEZ MARTINEZ Y OTROS
Opositor ANTOLIANO MERCADO CARRASCAL

En mi condición de agente del Ministerio Público asignada para intervenir en el asunto de la referencia, y en aras de atender el mandato constitucional establecido en el artículo 277-7 de nuestra Carta Política, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 24, 26 y 37 el Decreto Ley 262 de 2000, acudo a su despacho de manera respetuosa para presentar concepto relacionado con el Estudio de Georeferenciación de la Parcela No. 12 y la actualización de la caracterización del predio El Cocuyo-parcelas 10 y 11, en los siguientes términos.

SUSTENTACIÓN

1. Mediante auto del 6 de marzo de 2018 el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras, resolvió reconocer al señor ANTOLIANO MERCADO CARRASCAL como Ocupante Secundario, y en consecuencia dispuso como medidas de atención en favor del señor Mercado Carrascal, las siguientes:



- i) Ordenar a la Unidad de Restitución de Tierras que a la mayor brevedad posible implemente un proyecto productivo en el fundo de propiedad del ocupante secundario, hasta por valor de 40 SMMLV y asistencia técnica hasta de 15 SMMLV en los términos del inciso 3º del artículo 8 del Acuerdo 33 de 2016, mismo donde se solucionará el abastecimiento de agua.
 - ii) Ordenar a la Unidad de Restitución de tierras que a la mayor brevedad posible adelante las gestiones para que el señor Antoliano Mercado Carrascal sea priorizado al programa de Vivienda de Interés Social Rural en lo tocante a mejorar las condiciones de habitabilidad de su vivienda para que ésta sea digna, correspondiéndole al Banco Agrario de Colombia S. A. determinar la viabilidad de otorgar el subsidio conforme a las disposiciones vigentes.
 - iii) Ordenar a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas priorizar al señor Antoliano Mercado Carrascal para que a la mayor brevedad posible se le preste la atención y acceda a la reparación integral que como persona incluida en el RUV le asisten.
2. Ahora bien, mediante memorial de fecha 15 de marzo de los corrientes, este Despacho interpuso recurso de reposición en contra del auto del 6 de marzo anteriormente citado, el cual fue sustentado, de conformidad al documento que obra dentro del expediente.
 3. En trámite del mencionado recurso, y en cumplimiento de la orden emitida por parte de su Honorable Despacho, la Unidad de Restitución de Tierras allegó al proceso “Estudio de Georeferenciación de la Parcela No. 12 y la actualización de la caracterización del predio El Cocuyo-parcelas 10 y



11””, habiéndose corrido el respectivo término de traslado, de conformidad con el auto del pasado 21 de septiembre.

De conformidad al mencionado Informe Técnico allegado por parte de la Unidad de Restitución de Tierras se efectúan las siguientes:

SOLICITUDES

PRIMERA. Se observa la necesidad de que al momento de tomarse la decisión relacionada con las medidas definitivas de atención a favor del Señor Antoliano Mercado Carrascal se ordene a la Unidad de Restitución de Tierras ofrecer un debido acompañamiento psicosocial, de manera que la decisión le sea socializada lo más pedagógicamente posible, en especial el concepto relacionado con la UAF predial; acompañamiento que debería prolongarse durante la etapa de ejecución de las medidas, para que de esta forma puedan ser aplicadas de manera positiva y contribuyan al efectivo mejoramiento de las condiciones de vida del Sr. Mercado Carrascal y su grupo familiar.

SEGUNDA. Teniendo en cuenta que dentro de la mayor parte del predio objeto de restitución se encuentra localizado un importantísimo cuerpo de agua, resulta fundamental que dentro de la decisión que se tome se ordene la constitución de las respectivas servidumbres para efectos de ejercer el derecho de uso de agua, de conformidad a la normatividad civil.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Obsérvese que el concepto restringido de ocupantes secundarios encuentra una relación directa con el ejercicio de derechos constitucionales fundamentales que no pueden ser desconocidos en el trámite transicional, mientras el concepto amplio refleja todas las tensiones que se pueden presentar entre víctimas y las personas naturales o jurídicas que detentan el inmueble.

¹ Obrantes a folios 739-758 del Cuaderno 6 del expediente.



En efecto, la Ley 1448 de 2011 fue expedida por el legislador para la resolución pacífica del conflicto interno colombiano sobre la base de la verdad, la reparación y la reconciliación nacional y con el fin último de lograr la paz duradera y sostenible en el país, y precisamente en el artículo 1 de la Ley se señaló que el conjunto de medidas judiciales, administrativas y económicas se adoptaban dentro de un marco de justicia transicional, entre cosas para la materialización de derechos constitucionales.

En efecto, el concepto de construcción de paz y el enfoque de acción sin daño se encuentran en el corazón de la justicia transicional y en el núcleo esencial del derecho fundamental a la paz previsto en el artículo 17 de la Constitución Nacional, por lo que resultan de gran utilidad para los funcionarios judiciales al momento de enfrentar las tensiones y los retos que plantean las acciones de restitución de tierras en contextos conflictivos donde confluyen opositores, ocupantes secundarios y terceros.

El concepto de construcción de paz nace oficialmente en el seno de las Naciones Unidas en la década de los años 90², como un avance frente a los instrumentos tradicionales que en el marco de su mandato sobre la paz y la seguridad internacional contaba la organización internacional. Desde la finalización de la guerra fría, las Naciones Unidas habían desarrollado las herramientas conceptuales de mantenimiento de la paz (*peacekeeping*) y, logro negociado de la paz (*peacemaking*), los cuales se fundamentaban en una noción de paz negativa, entendida como la ausencia o reducción de la violencia directa. En contraste, la construcción de paz se apoya en una noción de paz positiva que tiende a la transformación creativa y no violenta de los conflictos. En efecto, las Naciones Unidas definieron el concepto de construcción de paz o *peacebuilding*

²Aunque en la literatura apareció en los años 70, cfr. Johan Galtung, «Three Approaches to Peace: Peacekeeping, Peacemaking, and Peacebuilding», Peace, War and Defense: Essays in Peace Research, Vol. II. Copenhagen: Christian Ejlertsen, 1976, pp. 297-298. Citado por Borja Paladini Adelle en Acción sin Daño y Construcción de Paz Construcción de paz, transformación de conflictos y enfoques de sensibilidad a los contextos conflictivos. Universidad Nacional de Colombia 2010 Pág. 11



como *“la acción de identificar y apoyar estructuras que fortalecen y solidifican la paz con el objeto de evitar la recaída en el conflicto”*³.

La idea general de la construcción de la paz apunta a que su tarea es solucionar las causas profundas del conflicto violento, es decir aquellas causas estructurales y culturales que no son visibles en los contextos.

Según Johan Galtung⁴, la construcción de la paz es un emprendimiento político de la sociedad y sus instituciones, que tiene como objetivo crear una paz sostenible enfrentando las causas estructurales o profundas de los conflictos violentos⁵. En ese marco, el conjunto de mecanismos o medidas adoptados en la justicia transicional no se limitan únicamente a la reducción de la violencia directa, sino también en la transformación de las dinámicas sociales para la gestión no violenta de los conflictos en el seno de una sociedad, con el fin de transitar hacia una paz duradera y estable.

Por su parte, el enfoque de acción sin daño (ASD) encuentra una relación directa con la construcción de paz, en la medida en que parte de la premisa que cualquier intervención institucional en contextos conflictivos tienen el potencial de contribuir o reforzar las dinámicas destructivas del conflicto, y, a su vez, tienen el potencial de prevenir la gestión no violenta de este y aportar a la transformación y a la paz.

El enfoque de acción sin daño (ASD) parte del reconocimiento de la dignidad, autonomía y libertad de las personas y de las comunidades objeto de intervención; implica reconocer en los solicitantes, opositores, terceros y ocupantes secundarios, a seres humanos que poseen una finalidad en sí mismos, y que por ello no pueden ser instrumentalizados; que son capaces de

³UN General Assembly/Security Council. An Agenda for Peace: Preventive Diplomacy, Peacemaking and Peacekeeping, A/47/277 - S/24111. Nueva York: Naciones Unidas, 1992.

⁴Johan Galtung, «Three Approaches to Peace: Peacekeeping, Peacemaking, and Peacebuilding», Peace, War and Defense: Essays in Peace Research, Vol. II. Copenhagen: Christian Ejlertsen, 1976, pp. 297-298. Citado por Borja Paladini Adelleen Acción sin Daño y Construcción de Paz Construcción de paz, transformación de conflictos y enfoques de sensibilidad a los contextos conflictivos. Universidad Nacional de Colombia 2010 Pág. 11.

⁵Ibidem.



darse a sí mismos sus propias orientaciones, respetando sus ideales de autorrealización de los individuos y de los grupos en el marco de la Ley, y dando valor a sus opiniones rompiendo con los esquemas paternalistas externos a la comunidad.

Este enfoque tiene como antecedente el estudio y valoración de los impactos negativos ocasionados por las acciones humanitarias “*bien intencionadas*” a lo largo de la década del noventa, en escenarios de conflicto, creando protocolos de intervención y un desarrollo analítico que puede ser trasladado a otro tipo de intervenciones, incluida la restitución de tierras despojadas o abandonadas por la violencia. Bajo este enfoque resulta imprescindible en cada intervención institucional o no institucional:

- a. Comprender el contexto y las características del conflicto en el cual opera.
- b. Entender la interacción entre intervención y conflicto.
- c. Actuar sobre la base del análisis de dicha interacción, procurando reducir los efectos negativos que profundizan el conflicto (no hacer daño / promover involuntariamente dinámicas destructivas de conflicto), y maximizar los positivos, orientados a promover las potencialidades locales hacia la paz (promover dinámicas constructivas de conflicto / promover el enfoque de derechos)⁶

El proceso judicial de restitución de tierras es el escenario por excelencia para la transformación de los conflictos, y con ello la construcción de una paz sostenible y duradera, no solo como finalidad de la justicia transicional, sino también en el marco constitucional, en la medida que el artículo 17 (Derecho a la Paz) impone unos deberes correlativos a todos los servidores públicos.

Es por esto que el artículo 8 de la Ley 1448 de 2011, prevé que

⁶Conflicto Sensitivity Consortium, 2004 citado en Julia Esmeralda Rodríguez Fernández. Módulo de Formación Acción sin Daño en el proceso de restitución de tierra.



"ARTÍCULO 8°. JUSTICIA TRANSICIONAL. Entiéndase por justicia transicional los diferentes procesos y mecanismos judiciales o extrajudiciales asociados con los intentos de la sociedad por garantizar que los responsables de las violaciones contempladas en el artículo 3° de la presente Ley, rindan cuentas de sus actos, se satisfagan los derechos a la justicia, la verdad y la reparación integral 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 reconciliación nacional y la paz duradera y sostenible.

Teniendo en cuenta lo ya expuesto y que el enfoque de acción sin daño y la construcción de paz encuentran concordancia con las diferentes disposiciones normativas contenidas en la Ley 1448 de 2011 y con los principios y derechos incorporados en el bloque de constitucionalidad en favor de las víctimas de graves violaciones al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por lo que estima este agente del Ministerio Público, que la decisión recurrida debe reponerse en el sentido de disponer como medidas de atención en favor del señor Antoliano Mercado Carrascal, (de manera adicional a las ya reconocidas), el otorgamiento de un predio, que sumado con el que es propietario y no es objeto de restitución, no se supere la UAF⁷, teniendo en cuenta que omitir una decisión sobre esta medida específica, disminuiría ostensiblemente el número de hectáreas de las cuales podrían disponerse al momento en que se restituya el predio al solicitante, afectándose las condiciones del Señor Antoliano Mercado para derivar su subsistencia mínima; máxime que dentro del predio objeto de restitución existe un destacado y significativo cuerpo de agua del cual se deriva el preciado líquido para adelantar las actividades agrícolas que son ejercidas por parte del Segundo Ocupante, y desde el punto de vista técnico no existe soporte que permita asegurar que resultaría viable

⁷ Téngase en cuenta el Artículo 24 De la Regional Sucre. Zona relativamente homogénea No. 3. Zona Montes de María, comprende los Municipios de Colosó, Chalán, Tolú Viejo, San Onofre, Palmito, Sincelejo, Morroa, Ovejas. Unidad Agrícola Familiar comprendida en el rango de 36 a 49 hectáreas. Resolución No. 041 de 1996 del Incoder



solucionar el abastecimiento de agua, a través del proyecto productivo en el fundo de propiedad del ocupante secundario, tal como fue decidido dentro de las medidas otorgadas en el auto de fecha 6 de marzo de la presente anualidad, objeto del presente recurso.

De la Honorable Magistrada,

Cordialmente,


GLORIA INÉS SERRANO QUINTERO
Procuradora 1ª Judicial II Agraria y de Restitución de Tierras