COMISIÓN DE SEGUIMIENTO A LA POLÍTICA PÚBLICA SOBRE DESPLAZAMIENTO FORZADO

POLÍTICA DE TIERRAS PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA. PROPUESTA DE LINEAMIENTOS EN EL MARCO DE LAS ÓRDENES DEL AUTO 008 DE 2009

Comentarios adicionales a los lineamientos de política pública de tierras y territorios para la población víctima de desplazamiento forzado presentados por el Gobierno Nacional a la Corte Constitucional el 30 de Octubre de 2009

Miembros de la Comisión de Seguimiento

Eduardo Cifuentes Muñoz
Monseñor Héctor Fabio Henao
Luis Jorge Garay Salamanca
Rodrigo Uprimny Yepes
Patricia Lara Salive
Jorge Rojas Rodríguez
Marco Romero Silva
Pedro Santana Rodríguez
Fanny Uribe Idárraga
Olga Amparo Sánchez
José Fernando Isaza
Luis Evelis Andrade
Rosalba Castillo
Orlando Fals Borda (q.e.d.p.)

Con el acompañamiento internacional:
Rigoberta Menchú
Roberto Meier

Bogotá, Junio de 2010

COMISIÓN DE SEGUIMIENTO A LA POLÍTICA PÚBLICA SOBRE DESPLAZAMIENTO FORZADO

POLÍTICA DE TIERRAS PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA. PROPUESTA DE LINEAMIENTOS EN EL MARCO DE LAS ÓRDENES DEL AUTO 008 DE 2009

Comentarios adicionales a los lineamientos de política pública de tierras y territorios para la población víctima de desplazamiento forzado presentados por el Gobierno Nacional a la Corte Constitucional el 30 de Octubre de 2009

Director
Luis Jorge Garay Salamanca

Coordinador académico y administrativo
Fernando Barberi Gómez

Investigación
Fernando Vargas Valencia

Bogotá, Junio de 2010

Introducción. 4

I. Relación entre la política de tierras y la política de Verdad, Justicia y Reparación. 5

II. La restitución: un derecho fundamental que es independiente de la relación jurídica que ostentaba la víctima respecto de los bienes despojados o forzados a abandonar 7

III. Restitución del patrimonio: hacia un concepto que trascienda la discusión sobre restitución de bienes o restitución de derechos. 9

IV. Incompatibilidad del saneamiento de los bienes de la población desplazada y la Ley 1182 de 2008. 13

Introducción

En noviembre de 2009 la Comisión de Seguimiento tuvo la oportunidad de someter a la consideración de la Corte Constitucional una serie de observaciones referidas al documento: "*Lineamientos de Política de Tierras y Territorios para Población Víctima del Desplazamiento Forzado, en Riesgo de Desplazamiento Forzado y del Despojo: Mecanismos de implementación, metas y cronograma de los lineamientos de política*", de fecha 5 de octubre de 2009, aprobado por el CNAIPD y entregado por el Gobierno Nacional a este mismo tribunal en cumplimiento del Auto 008 del mismo año.

Posteriormente, el "*Informe del Gobierno nacional sometido a consideración de la Corte Constitucional sobre los avances en la superación del estado de cosas inconstitucional declarado mediante la sentencia T-025 de 2004*", presentado el 30 de Octubre de 2009, incluyó dentro de sus anexos un documento titulado: "*Política de Tierras y Territorios para Población Víctima del Desplazamiento Forzado, en Riesgo de Desplazamiento Forzado y del Despojo"*.

La Comisión de Seguimiento considera que la versión de la política de tierras y territorios entregada a la Corte Constitucional como anexo al informe general del Gobierno Nacional el 30 de octubre de 2009, presenta algunos cambios que deben ser analizados con el objetivo de ofrecer criterios que permitan que dicha política pueda contribuir a la superación del Estado de Cosas Inconstitucional y constituya una herramienta eficaz para satisfacer el derecho a la reparación integral.

En este orden de ideas, se debe advertir a la Corte Constitucional que las presentes observaciones se suman a las falencias señaladas en el documento sometido a su consideración por parte de la Comisión de Seguimiento, tales como la falta de concreción de la política, la alta dependencia de la misma de la adopción de reformas de ley y la existencia de un horizonte muy extendido en el tiempo para su implementación, así como la ausencia de un eje de acceso a tierras, las dilaciones en materia de restitución de territorios a las comunidades étnicas, la falta de un enfoque diferencial de género, la inexistencia de mecanismos para esclarecer la verdad sobre la magnitud y las modalidades del despojo y la carencia de medidas cautelares para enfrentar las nuevas modalidades de despojo, entre otras[1].

[1] Comisión de Seguimiento. *Política de tierras para la población desplazada: comentarios a los lineamientos de política pública de tierras y territorios para la población víctima de desplazamiento fozado presentados por el gobierno nacional a la Corte Constitucional el 5 de octubre de 2009.* Bogotá, noviembre de 2009.

I. Relación entre la política de tierras y la política de Verdad, Justicia y Reparación.

La *Política de tierras y territorios para población víctima del desplazamiento forzado, en riesgo de desplazamiento forzado y del despojo,* señala a la restitución como un elemento central de la misma. A su vez, en sus planteamientos generales es explícita en afirmar que la restitución constituye la forma preferente de reparación a las víctimas, y dentro de los objetivos específicos de la política se encuentra el de *diseñar y poner en marcha un sistema de atención a las víctimas en articulación con la política de verdad, justicia y reparación.*

Sin embargo, a pesar de hacer tan importantes planteamientos, en el desarrollo del eje específico de "*restitución de los derechos y las expectativas de derechos sobre la propiedad de la tierra y los territorios"*, indica que la política debe articularse con otras, específicamente "con la política de retornos y reubicaciones, vivienda y generación de ingresos"[2], dejando de lado la necesidad de que se articule precisamente con la política de Verdad, Justicia y Reparación.

Para la Comisión de Seguimiento, el eje de restitución debe expresarse como el desarrollo del mecanismo preferente del componente de reparación integral de la política de verdad, justicia y reparación y en este sentido se encuentra enmarcado dentro de los principios generales que deben sustentar dicha política, tales como el de no discriminación, dignidad, responsabilidad del Estado y enfoque diferencial, entre otros. Como consecuencia de lo anterior, este eje debe guardar coherencia con las medidas de indemnización, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición que la política de verdad, justicia y reparación está llamada a contemplar para acompañar la restitución de bienes y derechos afectados por el desplazamiento forzado.

Por otro lado, debe existir una relación *complementaria* entre el eje de restitución de la política de tierras y el eje o componente de reparación integral de la política de verdad, justicia y reparación, según la cual las medidas contempladas en una u otra política en ningún momento pueden expresarse como excluyentes entre sí.

La articulación entre las políticas en referencia tiene una incidencia particular referida a la institucionalidad llamada a satisfacer la dimensión integral del derecho a la reparación de las víctimas del desplazamiento forzado y del despojo de bienes. En efecto, para la Comisión de Seguimiento debe existir una institucionalidad de carácter administrativo, con amplios márgenes de decisión política, que coordine la política de verdad, justicia y reparación, y que, a su vez, tenga funciones articuladas con el sistema de justicia transicional civil contemplado en la política de tierras para la restitución del patrimonio de las víctimas.

Conforme a lo anterior, la institucionalidad que se ofrezca tanto para la obtención de las medidas contempladas en la política de verdad, justicia y reparación como para las de la política de tierras y territorios, debe contar con una instancia coordinadora que se encargue de garantizar que no se duplicarán los esfuerzos del Estado tanto en la atención y orientación de las víctimas, como en el trámite de sus solicitudes, atendiendo a los principios de racionalidad y eficiencia administrativa. Dicha instancia coordinadora debe tener un nivel jerárquico que le permita dar lineamientos e instrucciones a entidades histórica e institucionalmente responsables en el desarrollo e implementación de políticas intrínsecamente relacionadas con la temática aquí abordada.

---

[2] Departamento Nacional de Planeación, Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, Ministerio del Interior y de Justicia, Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, Instituto Colombiano para el Desarrollo Rural, Instituto Geográfico Agustín Codazzi, Superintendencia de Notariado y Registro, Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, (Mesa Interinstitucional de Tierras). *Política de Tierras y Territorios para Población Víctima del Desplazamiento Forzado, en Riesgo de Desplazamiento Forzado y del Despojo*, Bogotá, 30 de Octubre de 2009, párr. 169.

La institucionalidad así concebida debe, además, guardar relaciones de complementariedad con las instancias judiciales que se busca implementar para la restitución. En términos del trámite que deben llevar las víctimas, lo anterior se traduce en la construcción de una institucionalidad de naturaleza mixta, es decir, constituida por etapas de carácter administrativo y etapas de carácter judicial. Lo anterior debe traducirse en que los trámites que han de iniciar las víctimas se encuentren centralizados para que a éstas no se les imponga la carga de tener que recurrir a múltiples instancias para obtener la restitución de sus bienes, viviendas y patrimonio, aparte de las demás medidas de reparación.

La Comisión de Seguimiento ha señalado que la política pública de reparación integral, partiendo de la base de que la restitución es su mecanismo preferente, debe combinar las protecciones judiciales con la eficacia administrativa a través de un mecanismo expedito que prevea una institución mixta que combine funciones administrativas y judiciales, encargada de decidir todas las reclamaciones en un ámbito transicional. Conforme a lo anterior, es importante insistir en que las políticas de tierras y de reparación integral deben partir de la debida complementariedad entre las instancias administrativas y las instancias judiciales.

A su vez, para la Comisión de Seguimiento es importante destacar que ambas políticas públicas deben coordinar acciones encaminadas al diseño de un sistema de atención con niveles de implementación nacional y regional con un nivel de control central que permita vigilar las instancias locales con una perspectiva más amplia, para asegurar que no existan discriminaciones y que se alcancen las metas nacionales.

II. La restitución: un derecho fundamental que es independiente de la relación jurídica que ostentaba la víctima respecto de los bienes despojados o forzados a abandonar[3].

La Comisión de Seguimiento ha insistido en que, conforme a la sentencia T-821 de 2007, la restitución de los bienes, viviendas y patrimonio de las víctimas del desplazamiento forzado, al ser un componente del derecho a la reparación integral, es un derecho fundamental de las víctimas y en este sentido, es universal e irrenunciable. Lo anterior significa, entre otros aspectos, que la relación jurídica que ostentaban las personas desplazadas respecto de los bienes que constituían su patrimonio, no es una razón legítima para excluir grupos de víctimas del acceso a la restitución como mecanismo principal y preferente del derecho a la reparación integral.

Según la sentencia T-821 de 2007, el carácter fundamental del derecho a la restitución surge, entre otros, de los *Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas* (Principios Pinheiro), los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato.

Dichos Principios, como ya lo ha insistido la Comisión de Seguimiento, no hacen distinción respecto a si las víctimas del despojo eran propietarias, poseedoras o tenedoras de sus viviendas tierras, bienes o lugares de residencia (Principio 1.1). Aún más, dichos principios señalan explícitamente que el Estado debe incluir a los tenedores como sujetos de la restitución de bienes, viviendas y patrimonio (Principio 13.6).

Según la política de tierras propuesta por el Gobierno Nacional, las víctimas tenedores son consideradas "*población que no puede ser objeto de restitución de tierras*", porque "*no ejercían derechos o expectativas de derechos susceptibles de ser restituidos*"[4]. Esta situación, en criterio de la Comisión de Seguimiento, atenta contra los principios internacionales mencionados, y por ende, requiere de un ajuste encaminado a incluir a las víctimas tenedores dentro de los beneficiarios de las medidas de restitución.

Lo anterior se agrava por el hecho de que la política de tierras incluye además dentro de las víctimas tenedores a los *ocupantes secundarios*, es decir a aquellas personas que de buena fe y sin tener relación con los victimarios, accedieron a los bienes que fueron forzados a abandonar o despojados a las víctimas originarias.

Para la Comisión de Seguimiento, jurídicamente hablando esta equiparación no resulta válida ya que, de una parte, no sólo los tenedores pueden resultar segundos ocupantes de buena fe, sino también los propietarios, poseedores u ocupantes, y de otra, es preciso tener en cuenta que los derechos de las víctimas (incluyendo tenedores) no pueden verse afectados por la garantía de los derechos de los ocupantes *secundarios* de buena fe (Principio Pinheiro 17.2).

La política de tierras propuesta por el gobierno señala que para las víctimas tenedores y ocupantes secundarios de buena fe, contemplará solo medidas de reparación por la pérdida del uso de la tierra objeto de despojo, sin indicar a qué tipo de medidas hace referencia ni cuáles son los criterios mínimos para desarrollarlas. Se refiere apenas a un posible aumento en la cobertura del subsidio de

---

[3] El siguiente apartado conforme a: Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado, *Comentarios sobre el primer borrador del Programa de Restitución de Bienes de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, CNRR*, Documento entregado a la Corte Constitucional, Bogotá, Abril de 2010, págs. 24 y 25. En esta ocasión, la Comisión señaló que precisamente en esta materia hay una diferencia de criterios entre el PRB y la Política de Tierras.

[4] Mesa Interinstitucional de Tierras, *Loc. Cit.*, párr. 44.

tierras, mas no a la adjudicación de tierras por parte del Estado a dichas víctimas, para restituir aquélla de la cual fue despojada o que se vio forzado a abandonar.

En efecto, para la Comisión de Seguimiento uno de los criterios que debe mostrar con claridad la relación entre el eje de restitución y el eje de formalización de los derechos sobre la tierra, es el de restituir bienes a quienes ostentaban relaciones jurídicas precarias respecto de los mismos.

Las razones para incluir a los tenedores dentro de los sujetos objeto de la restitución de bienes no son sólo jurídicas. Desde un punto de vista ético, la Comisión insiste en que la reparación debe caracterizarse por un enfoque transformador en el sentido de que no se limite a devolver a las víctimas a la situación en la que se encontraban con antelación al desplazamiento, sino que se constituya en un medio para mejorar sus condiciones de vida. En este marco, lo mínimo que debería ofrecer el Estado sería la restitución del bien que usufructuaba la víctima mejorando y formalizando la calidad jurídica de su tenencia.

III. Restitución del patrimonio: hacia un concepto que trascienda la discusión sobre restitución de bienes o restitución de derechos.

La versión de la política de tierras propuesta por el gobierno correspondiente al 5 de octubre de 2009, señalaba explícitamente que el objeto de la restitución serían los bienes inmuebles despojados, mientras que la versión del 30 de octubre del mismo año plantea la restitución no de bienes sino *del derecho a la propiedad sobre la tierra y los territorios.*

En efecto, anteriormente se definía la restitución como *"el restablecimiento de* ***los derechos de propiedad y posesión****,* ***el derecho fundamental al territorio de los grupos étnicos****, y la expectativa de derecho de los ocupantes, ejercidos sobre los bienes inmuebles de que haya sido despojada la población desplazada, y la protección de los mismos, incluida su protección material"*[5]. En la versión actual se define la restitución como *"el restablecimiento de los derechos relacionados con la propiedad de la tierra y de los territorios de las comunidades étnicas y afrocolombianas, a las víctimas que hayan sido despojados de estos, a través de la recuperación jurídica y material de los bienes inmuebles"*[6].

El cambio dado a la definición de la restitución trae como consecuencia que la política de tierras y territorios para población desplazada sea aún más restrictiva que antes porque produce una serie de exclusiones graves que deben ser objeto de restitución.

En efecto, para la Comisión de Seguimiento, en primer lugar, la definición adoptada por la política en estudio excluye de la restitución a las personas que ostentaban relaciones de posesión, ocupación y tenencia con los bienes, al vincularla solamente con el derecho a la propiedad. En segundo lugar, afecta gravemente a las comunidades étnicas al ignorar el carácter fundamental del derecho al territorio el cual se sustenta, como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en la posesión ancestral sobre el mismo.

El cambio en el concepto de la restitución obedece probablemente a una confusión de la política a la hora de definir el objeto de dicha restitución. En efecto, la política de tierras, conforme a las dos versiones mencionadas, parece haber discutido sobre si el objeto de la restitución son los derechos o los bienes. En la versión del documento del 30 de Octubre, la Mesa Interinstitucional de Tierras se centra en un concepto *restrictivo* de restitución de derechos, en detrimento de un concepto, igualmente restrictivo, de restitución de bienes inmuebles. Para la Comisión de Seguimiento, el objeto de la restitución es más amplio toda vez que conforme a las definiciones contenidas en los estándares internacionales hace referencia a la situación patrimonial de la víctima antes del desplazamiento.

En primer lugar, el Principio 41 del *Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* indica que "la restitución, *cuyo objeto debe ser lograr que la víctima vuelva a la situación en que estaba antes del período de referencia*, implica restablecer, entre otras cosas, *el ejercicio de sus libertades individuales*". Por su parte, el principio 19 de los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (Principios van Boven) establece lo siguiente:

---

[5] Mesa Interinstitucional de Tierras, *Lineamientos de Política de Tierras y Territorios para Población Víctima del Desplazamiento Forzado, en Riesgo de Desplazamiento Forzado y del Despojo: Mecanismos de implementación, metas y cronograma*, Versión aprobada por el CNAIPD, Octubre 5 de 2009, Párr. 93.

[6] Mesa Interinstitucional de Tierras, *Política de tierras y territorios… Cit.*, párr. 152.

> "La *restitución*, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la *devolución de sus bienes*".

Las anteriores definiciones deben leerse en relación con los *Principios Pinheiro* los cuales señalan que "todos los refugiados y desplazados tienen derecho a que *se les restituyan las viviendas, las tierras y el patrimonio* de que hayan sido privados arbitraria o ilegalmente". No puede olvidarse que los Principios Pinheiro ofrecen con el concepto de *patrimonio* un objeto de restitución que involucra tanto el conjunto de los derechos como el de los bienes.

El patrimonio es entendido como el conjunto de derechos, bienes muebles e inmuebles, y obligaciones pertenecientes a una persona que integran una universalidad de derecho. En otras palabras, "el patrimonio está conformado por todos los *derechos patrimoniales de que es poseedora* una persona así sean estos derechos reales, personales, universales, o inmateriales, los cuales se consideran que forman un todo"[7]. A su vez, "el patrimonio en su más alta expresión es la personalidad misma del hombre *considerada en sus relaciones con los objetos exteriores, sobre los cuales puede o podrá tener derechos que ejercitar:* comprende no sólo *in acto*, los bienes ya adquiridos, sino también *in potentia* los bienes por adquirirse"[8].

Conforme a lo anterior, es equivocada la postura consignada en la política de tierras propuesta por el gobierno al privilegiar el derecho de propiedad dentro de las medidas de restitución y excluir otras formas de tenencia que conforme a los argumentos aquí señalados, el Estado está en el deber de restituir porque la noción integral de patrimonio hace referencia a bienes que disfrutaba la persona, sin que sea válido limitar su restitución en razón a la calidad jurídica que ésta ostentaba sobre ellos.

Al ser en este caso el objeto mínimo de la restitución el restablecimiento de la *situación patrimonial* de la víctima afectada por graves vulneraciones a los derechos humanos como es el caso del desplazamiento, el abandono forzado y el despojo de tierras y territorios, la restitución no puede reducirse ni a los derechos de propiedad ni a los bienes inmuebles.

Antes bien, el concepto de restitución en la política de tierras debe incluir bienes inmuebles, viviendas y tierras objeto de posesión, ocupación y tenencia, e incluir los bienes muebles que también constituyen una pérdida patrimonial, con la finalidad de reconstruir el proyecto de vida inherente a la dimensión *in potentia* del patrimonio, correspondiente a la posibilidad de adquirir bienes e ingresos futuros.

Lo anterior en razón a que la mayor parte de los hogares desplazados fueron despojados de la potencialidad de generar sus ingresos por medio de los trabajos que desempeñaban y el despojo del patrimonio ha significado también la destrucción de parte de los activos productivos, de tal forma que la restitución, como ya ha insistido la Comisión de Seguimiento, debe ir acompañada de un monto indemnizatorio por concepto de *lucro cesante*[9].

---

[7] Gómez, Ignacio Alhippio, *Manual de civil bienes y derechos reales: reformas y leyes complementarias, jurisprudencia y doctrina*, 3 ed., Bogotá: ediciones Doctrina y Ley, 1999, Pág. 8.

[8] Aubry y Rau citados en: *Ibídem.*

[9] La Comisión ya le ha indicado a la Corte Constitucional que en su criterio, la restitución de los bienes o su compensación en especie, debe ir acompañada de una indemnización por concepto de lucro cesante derivado de los ingresos dejados de percibir como consecuencia del despojo o el abandono forzado. Por su parte, la compensación en dinero debe cubrir una suma tal que reconozca tanto el daño emergente como el lucro cesante. En el caso de los tenedores y los ocupantes de baldíos, bajo la tesis de la reparación transformadora la compensación monetaria debe incluir tanto el daño emergente como

En segundo lugar, la concepción actual de la restitución en la política de tierras propuesta por el gobierno es más grave cuando se observa el significativo número de víctimas que se encontrarían excluidos del mecanismo principal y preferente de la restitución, al no cumplir con el requisito de haber sido propietario formal de las tierras despojadas o forzadas a dejar en abandono. En efecto, conforme a la II Encuesta Nacional de Verificación, para 2008 solo el 18.7% de los grupos familiares que fueron despojados o se vieron obligados a abandonar bienes raíces rurales ostentaba la calidad de propietario formal del inmueble, y por lo tanto, dentro de la nueva concepción de la restitución, tendría derecho a la misma.

Por último, para la Comisión de Seguimiento es preocupante la incidencia negativa que tiene el concepto restrictivo de restitución en la política de tierras, sobre el derecho fundamental al territorio en cabeza de las comunidades étnicas. Haber suprimido la alusión al carácter fundamental de este derecho y haberlo relacionado con la afirmación de la propiedad como objeto de la restitución, va en contravía de la jurisprudencia de la Corte IDH[10].

Dicha jurisprudencia señala que el derecho fundamental al territorio de las comunidades étnicas y minorías lingüísticas es inherente a la posesión ancestral del mismo, por lo que no requiere de un reconocimiento formal previamente expedido por el Estado, y por ende, debe atender a una serie de aspectos que no pueden reducirse ni limitarse a la concepción de propiedad privada particular.

La Corte IDH ha señalado que los grupos étnicos y las minorías lingüísticas, en razón de su condición cultural, tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios, en el entendido en que la relación que dichas comunidades tienen con la tierra no se reduce al ejercicio de la posesión o la explotación de la misma, sino que constituye un elemento indispensable y fundamental para preservar la cultura, supervivencia, identidad y costumbres ancestrales de dichos grupos étnicos.

Entre dichas costumbres se cuenta, precisamente, la posesión ancestral, la cual es más que suficiente para que los grupos étnicos que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra, obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y la formalización consiguiente. El título jurídico en este caso, según la Corte IDH, sería la costumbre por la posesión histórica de los territorios.

Conforme a estos criterios, el enfoque diferencial que debe plantearse dentro del concepto de restitución en la política de tierras y territorios obliga a esta última a incluir como medida prioritaria, el saneamiento y clarificación de la propiedad colectiva para los grupos étnicos. La Corte IDH ha sostenido en este aspecto que el Estado tiene la obligación de establecer mecanismos idóneos y expeditos para resolver las reivindicaciones de tierras de los pueblos y comunidades étnicas, independientemente de que exista o no reconocimiento oficial, ya que la posesión ancestral equivale, según la Corte IDH, a un título legítimo que produce en favor del grupo étnico, efectos similares a los que produce un título formal de propiedad particular.

Precisamente, en este tema debe considerarse la postura del Programa de Restitución de Bienes (PRB) de la CNRR por cuanto se ciñe a los criterios de la Corte IDH. Así, en esta materia la política

---

el lucro cesante. Pero aún si no se acogiera esta tesis, dicha indemnización debería venir acompañada del reconocimiento del lucro cesante. Cfr. Comisión de Seguimiento, *Loc. Cit.* Págs. 30 a 34.

[10] Las siguientes referencias a la jurisprudencia de la Corte IDEH conforme a: Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingní Vs. Nicaragua, Fondo, reparaciones y costas,* Sentencia del 31 de Agosto de 2001; Corte IDH, *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, Fondo, reparaciones y costas.* Sentencia del 17 de Junio de 2005; Corte IDH, *Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay, Fondo, reparaciones y costas,* Sentencia del 29 de Marzo de 2006. Para la Comisión de Seguimiento, las apreciaciones de la Corte IDH en la jurisprudencia citada, si bien hacen referencia a comunidades indígenas, por analogía debe entenderse que se extienden también a las comunidades afrodescendientes, raizales y palenqueras.

de tierras debe atender a lo indicado por el PRB, ya que este último afirma que se guiará por el criterio básico según el cual, "l*a posesión tradicional* de los indígenas sobre sus tierras *tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga* el Estado y la pérdida de la misma no condiciona la existencia del derecho a la recuperación de las tierras ancestrales"[11], de tal forma que reconoce que las comunidades étnicas despojadas *mantienen el derecho de propiedad sobre sus territorios aún a falta de título legal*[12].

[11] Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación (CNRR). *Programa de Restitución de Bienes (inmuebles urbanos/rurales - tierras-territorios),* Primer Borrador, Bogotá, Febrero de 2010, pág. 32.
[12] *Ibídem.*

IV. Incompatibilidad del saneamiento de los bienes de la población desplazada y la Ley 1182 de 2008.

La política de tierras y territorios en la actividad 3 del eje estratégico de *formalización y seguridad jurídica*, hace referencia a que el procedimiento preferente o expedito de saneamiento de la posesión para la población desplazada es aquél que se encuentra contemplado en la Ley 1182 de 2008, por medio de la cual "*se establece un proceso especial para el saneamiento de la titulación de la propiedad inmueble*",

La Comisión debe recordar su posición frente a esta Ley, la cual ha catalogado como un *obstáculo normativo para la restitución* de las tierras a la población desplazada y frente a la cual ha considerado que se trata de un estatuto que al facultar el saneamiento de la falsa tradición de inmuebles a favor de quienes hubiesen inscrito la posesión de los inmuebles en las oficinas de registro de instrumentos públicos durante los cinco (5) años inmediatamente anteriores a la fecha de expedición de la ley , a través de un proceso ante los jueces municipales, en el que, entre otros aspectos, se excluye la presencia de la Procuraduría Agraria, constituye una herramienta eficaz para *legitimar el despojo.*

En el VI Informe entregado a la Corte Constitucional, la Comisión de Seguimiento destacó una serie de razones puntuales que la han llevado a concluir lo anteriormente mencionado[13]. Para efectos de demostrar la impertinencia de haber incluido en la política de tierras la aplicación de esta Ley dentro del eje correspondiente a la formalización y la seguridad jurídica, la Comisión se permite destacar cuatro razones fundamentales.

La primera de ellas se refiere al hecho de que el procedimiento contemplado en la ley mencionada no es expedito toda vez que la potestad y la responsabilidad de llevar adelante los procedimientos de saneamiento se deposita en los ya saturados despachos de los jueces promiscuos municipales y civiles del circuito.

La segunda razón obedece a que entre los requisitos para que el procedimiento opere, se establece que el inmueble sometido a este proceso tenga título o títulos registrados con una antelación no inferior a 5 años contados a partir de la fecha de expedición de la ley y cuya inscripción corresponda a la llamada falsa tradición, de tal forma que los procesos de saneamiento podrían versar *sobre posesiones inscritas de predios despojados del año 2003 hacia atrás.*

En efecto, los registros oficiales de los años 2001 y 2002 son los que reportan los más altos niveles de desplazamiento en el período comprendido entre 2000 y 2008, alcanzando las 343.698 y 392.920 víctimas, para un total en los dos años cercano al 30% del total de personas desplazadas, según los registros de Acción Social. Además, si se revisa la proporción anual de eventos de abandono derivada de los datos de solicitud de protección que lleva el Proyecto Protección de Tierras y Patrimonio de la Población Desplazada por la Violencia (Acción Social), el 51.6% del total de predios frente a los que se ha solicitado protección fue abandonado en el período 2000–2003, coincidente con el período contemplado en la propia Ley.

Conforme a lo anterior, en vez de invocar dicha Ley como mecanismo de saneamiento, la política de tierras debe referirse a las medidas cautelares que se adoptarán para evitar la legalización del despojo

[13] Ver: Comisión de Seguimiento, *VI Informe a la Corte Constitucional, "La restitución como parte de la reparación integral de las víctimas del desplazamiento en Colombia: Diagnóstico y propuesta de líneas de acción"*, Bogotá, Junio de 2008, Págs. 44 a 47.

de tierras y en consecuencia enmarcarse más bien en el eje de *mejoramiento del sistema de protección de las tierras.*

La tercera razón se refiere a que los requisitos exigidos por la Ley 1182 permiten concluir que la población desplazada, despojada violentamente de sus bienes o que se ha visto obligada a abandonarlos, no se encuentra amparada en modo alguno por sus beneficios. Por un lado, uno de los requisitos para el procedimiento de saneamiento de la falsa tradición es que el solicitante demuestre sobre el bien la "*posesión material de manera pacífica y continua*", mientras que para la gran mayoría de los desplazados son prácticamente inexistentes las posibilidades de volver al lugar de expulsión sin que ello represente un riesgo para su vida e integridad personal y la de su grupo familiar. Las dificultades en esta materia tienen que ver principalmente con el proceso probatorio de dicha posesión y la necesidad de interponer las acciones legales en el sitio de expulsión.

Por otro lado, si bien el procedimiento en referencia es gratuito, la demanda para obtener el saneamiento debe interponerse por escrito y mediante abogado inscrito, lo cual genera el pago de honorarios lo que a su vez obstaculiza la posibilidad de iniciar el proceso por parte de las víctimas del desplazamiento forzado, en razón a las condiciones económicas en las que éstas generalmente se encuentran en los lugares de asentamiento.

La cuarta y última razón tiene que ver con que la política de tierras y territorios propuesta por le gobierno al hacer referencia a la Ley 1182, ignora la prohibición expresa que la misma hace en su artículo 7 según la cual, el proceso especial de saneamiento de la titulación no es procedente cuando el bien inmueble objeto de dicho saneamiento *se encuentre ubicado en las zonas declaradas de inminente riesgo de desplazamiento o de desplazamiento forzado, en los términos de la Ley 387 de 1997 y sus decretos reglamentarios,* como es el caso del decreto 2007 de 2001[14].

Por las anteriores razones, para la Comisión de Seguimiento, el eje de *formalización y seguridad jurídica de los derechos sobre la tierra* de la política estudiada, debe excluir totalmente la mención que hace a la Ley 1182 de 2008. Además tal eje debe subsumirse en el eje correspondiente al *mejoramiento del sistema de protección de las tierras.*

[14] Debe tenerse en cuenta que, como lo señaló la Comisión de Seguimiento en su VI Informe a la Corte Constitucional, este artículo se incluyó en la ley, de manera infructuosa, para pretender sanear parte de los vicios del proyecto que le dio origen, ya que las declaratorias de riesgo de desplazamiento y las de desplazamiento a que hace alusión el Decreto 2007 de 2001, y que con su respectiva inscripción en registro llevan a la prohibición de enajenación de los predios, sólo empezaron a producirse a partir del año *2004*, lo cual significa que la estrategia de condicionar la procedibilidad de la medida sólo a predios ubicados en zonas diferentes a las declaradas como de riesgo o de desplazamiento no permite ejercer protección sobre predios y personas afectados antes de que las declaratorias se propusieran como una medida de obligatorio cumplimiento, ni tampoco respecto de aquéllos cuyo desplazamiento o riesgo no ha sido cubierto pese a encontrarse institucionalizadas, ya que como se ha dicho, la ley es aplicable a situaciones producidas del año *2003* para atrás.