



Sentencia 715 de 2012 Corte Constitucional

SENTENCIA C-715 DE 2012

SENTENCIA C-715 DE 2012

Referencia: expediente D-8963

Demandada de inconstitucionalidad contra la Ley 1448 de 2011, artículos 28 numeral 9 (parcial), 70 (parcial); 72 incisos 1, 2, 4, y 5 (parciales); 73 numeral 1 y 2 (parciales); 74 inciso 6 (parcial); 75 (parcial); 76 inciso 4 (parcial) e inciso 5; 77 numeral 3 y 4 (parciales); 78 (parcial); 84 parágrafo 2 (parcial); 91 inciso 1 (parcial); 99, 120 inciso 3 y 207.

Actor: Gustavo Gallón Giraldo y otros.

Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá D.C., trece (13) de septiembre de dos mil doce (2012).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones Constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la presente Sentencia.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241, numeral 4º de la Constitución, los ciudadanos demandantes solicitan a esta Corte, que declare la inexequibilidad de la Ley 1448 de 2011, en sus artículos 28 numeral 9 (parcial), 70 (parcial), 72 incisos 1,2,4, y 5 (parciales), 73 numeral 1 y 2 (parciales), 74 inciso 6 (parcial), 75 (parcial), 76 inciso 4 (parcial) e inciso 5, 77 numeral 3 y 4 (parciales), 78 (parcial), 84 parágrafo 2 (parcial), 91 inciso 1 (parcial), 99, 120 inciso 3, y 207.

Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto Ley 2067 de 1991, esta Corporación procede a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcriben las normas demandadas según publicación en el Diario Oficial No 48.096 de 10 de junio de 2011.

"LEY 1448 DE 2011

(Junio 10)

Diario Oficial No. 48.096 de 10 de junio de 2011

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

(...)

ARTÍCULO 28. DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS. Las víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 30 de la presente Ley, tendrán entre otros los siguientes derechos en el marco de la normatividad vigente:

1. Derecho a la verdad, justicia y reparación.
2. Derecho a acudir a escenarios de diálogo institucional y comunitario.
3. Derecho a ser beneficiario de las acciones afirmativas adelantadas por el Estado para proteger y garantizar el derecho a la vida en condiciones de dignidad.
4. Derecho a solicitar y recibir atención humanitaria.
5. Derecho a participar en la formulación, implementación y seguimiento de la política pública de prevención, atención y reparación integral.
6. Derecho a que la política pública de que trata la presente Ley, tenga enfoque diferencial.

7. Derecho a la reunificación familiar cuando por razón de su tipo de victimización se haya dividido el núcleo familiar.
8. Derecho a retornar a su lugar de origen o reubicarse en condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad, en el marco de la política de seguridad Nacional.
9. Derecho a la restitución de la tierra si hubiere sido despojado de ella, en los términos establecidos en la presente Ley.
10. Derecho a la información sobre las rutas y los medios de acceso a las medidas que se establecen en la presente Ley.
11. Derecho a conocer el Estado de procesos judiciales y administrativos que se estén adelantando, en los que tengan un interés como parte o intervenientes.
12. Derecho de las mujeres a vivir libres de violencia.

TÍTULO IV.

REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 70. *El Estado colombiano, a través del Plan Nacional para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, deberá adoptar un programa integral dentro del cual se incluya el retorno de la víctima a su lugar de residencia o la reubicación y la restitución de sus bienes inmuebles.*

TÍTULO IV.

CAPÍTULO III.

RESTITUCIÓN DE TIERRAS. DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 72. *ACCIONES DE RESTITUCIÓN DE LOS DESPOJADOS. El Estado colombiano adoptará las medidas requeridas para la restitución jurídica y material de las tierras a los despojados y desplazados. De no ser posible la restitución, para determinar y reconocer la compensación correspondiente.*

Las acciones de reparación de los despojados son: la restitución jurídica y material del inmueble despojado. En subsidio, procederá, en su orden, la restitución por equivalente o el reconocimiento de una compensación.

En el caso de bienes baldíos se procederá con la adjudicación del derecho de propiedad del baldío a favor de la persona que venía ejerciendo su explotación económica si durante el despojo o abandono se cumplieron las condiciones para la adjudicación.

La restitución jurídica del inmueble despojado se realizará con el restablecimiento de los derechos de propiedad o posesión, según el caso. El restablecimiento del derecho de propiedad exigirá el registro de la medida en el folio de matrícula inmobiliaria. En el caso del derecho de posesión, su restablecimiento podrá acompañarse con la declaración de pertenencia, en los términos señalados en la Ley.

En los casos en los cuales la restitución jurídica y material del inmueble despojado sea imposible o cuando el despojado no pueda retornar al mismo, por razones de riesgo para su vida e integridad personal, se le ofrecerán alternativas de restitución por equivalente para acceder a terrenos de similares características y condiciones en otra ubicación, previa consulta con el afectado. La compensación en dinero sólo procederá en el evento en que no sea posible ninguna de las formas de restitución.

El Gobierno Nacional reglamentará la materia dentro de los (6) seis meses siguientes a la expedición de la presente Ley.

ARTÍCULO 73. PRINCIPIOS DE LA RESTITUCIÓN. La restitución de que trata la presente Ley estará regida por los siguientes principios:

1. *Preferente. La restitución de tierras, acompañada de acciones de apoyo pos-restitución, constituye la medida preferente de reparación integral para las víctimas;*
2. *Independencia. El derecho a la restitución de las tierras es un derecho en sí mismo y es independiente de que se haga o no el efectivo el retorno de las víctimas a quienes les asista ese derecho;*
3. *Progresividad. Se entenderá que las medidas de restitución contempladas en la presente Ley tienen como objetivo el de propender de manera progresiva por el restablecimiento del proyecto de vida de las víctimas;*
4. *Estabilización. Las víctimas del desplazamiento forzado y del abandono forzado, tienen derecho a un retorno o reubicación voluntaria en condiciones de sostenibilidad, seguridad y dignidad;*
5. *Seguridad jurídica. Las medidas de restitución propenderán por garantizar la seguridad jurídica de la restitución y el esclarecimiento de la situación de los predios objeto de restitución. Para el efecto, se propenderá por la titulación de la propiedad como medida de restitución,*

considerando la relación jurídica que tenían las víctimas con los predios objeto de restitución o compensación;

6. **Prevención.** Las medidas de restitución se producirán en un marco de prevención del desplazamiento forzado, de protección a la vida e integridad de los reclamantes y de protección jurídica y física de las propiedades y posesiones de las personas desplazadas;

7. **Participación.** La planificación y gestión del retorno o reubicación y de la reintegración a la comunidad contará con la plena participación de las víctimas;

8. **Prevalencia Constitucional.** Corresponde a las autoridades judiciales de que trata la presente Ley, el deber de garantizar la prevalencia de los derechos de las víctimas del despojo y el abandono forzado, que tengan un vínculo especial Constitucionalmente protegido, con los bienes de los cuales fueron despojados. En virtud de lo anterior, restituirán prioritariamente a las víctimas más vulnerables, y a aquellas que tengan un vínculo con la tierra que sea objeto de protección especial.

ARTÍCULO 74. DESPOJO Y ABANDONO FORZADO DE TIERRAS. Se entiende por despojo la acción por medio de la cual, aprovechándose de la situación de violencia, se priva arbitrariamente a una persona de su propiedad, posesión u ocupación, ya sea de hecho, mediante negocio jurídico, acto administrativo, sentencia, o mediante la comisión de delitos asociados a la situación de violencia.

Se entiende por abandono forzado de tierras la situación temporal o permanente a la que se ve abocada una persona forzada a desplazarse, razón por la cual se ve impedida para ejercer la administración, explotación y contacto directo con los predios que debió desatender en su desplazamiento durante el periodo establecido en el artículo 75.

La perturbación de la posesión o el abandono del bien inmueble, con motivo de la situación de violencia que obliga al desplazamiento forzado del poseedor durante el período establecido en el artículo 75, no interrumpirá el término de prescripción a su favor.

El despojo de la posesión del inmueble o el desplazamiento forzado del poseedor durante el periodo establecido en el artículo 75 no interrumpirá el término de usucapión exigido por la normativa. En el caso de haberse completado el plazo de posesión exigido por la normativa, en el mismo proceso, se podrá presentar la acción de declaración de pertenencia a favor del restablecido poseedor.

Si el despojo o el desplazamiento forzado perturbaron la explotación económica de un baldío, para la adjudicación de su derecho de dominio a favor del despojado no se tendrá en cuenta la duración de dicha explotación.

En estos casos el Magistrado deberá acoger el criterio sobre la Unidad Agrícola Familiar como extensión máxima a titular y será ineficaz cualquier adjudicación que exceda de esta extensión.

El propietario o poseedor de tierras o explotador económico de un baldío, informará del hecho del desplazamiento a cualquiera de las siguientes entidades: la Personería Municipal, la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría Agraria, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas o a la Procuraduría General de la Nación, a fin de que se adelanten las acciones a que haya lugar.

PARÁGRAFO. La configuración del despojo es independiente de la responsabilidad penal, administrativa, disciplinaria, o civil, tanto de la persona que priva del derecho de propiedad, posesión, ocupación o tenencia del inmueble, como de quien realiza las amenazas o los actos de violencia, según fuere el caso.

ARTÍCULO 75. TITULARES DEL DERECHO A LA RESTITUCIÓN. Las personas que fueran propietarias o poseedoras de predios, o explotadoras de baldíos cuya propiedad se pretenda adquirir por adjudicación, que hayan sido despojadas de estas o que se hayan visto obligadas a abandonarlas como consecuencia directa e indirecta de los hechos que configuren las violaciones de que trata el artículo 30 de la presente Ley, entre el 10 de enero de 1991 y el término de vigencia de la Ley, pueden solicitar la restitución jurídica y material de las tierras despojadas o abandonadas forzadamente, en los términos establecidos en este capítulo.

PROCEDIMIENTO DE RESTITUCIÓN Y PROTECCIÓN DE DERECHOS DE TERCEROS.

ARTÍCULO 76. REGISTRO DE TIERRAS PRESUNTAMENTE DESPOJADAS Y ABANDONADAS FORZOSAMENTE. Créase el "Registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente" como instrumento para la restitución de tierras a que se refiere esta Ley. En el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente se inscribirán también las personas que fueron despojadas de sus tierras u obligadas a abandonarlas y su relación jurídica con estas, determinando con precisión los predios objeto de despojo, en forma preferente mediante georreferenciación (Sic), así como el periodo durante el cual se ejerció influencia armada en relación con el predio.

El registro se implementará en forma gradual y progresiva, de conformidad con el reglamento, teniendo en cuenta la situación de seguridad, la densidad histórica del despojo y la existencia de condiciones para el retorno. La conformación y administración del registro estará a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas que se crea por esta Ley.

La inscripción en el registro procederá de oficio, o por solicitud del interesado. En el registro se determinará el predio objeto del despojo o abandono forzado, la persona y el núcleo familiar del despojado o de quien abandonó el predio. Cuando resulten varios despojados de un mismo predio o múltiples abandonos, la Unidad los inscribirá individualmente en el registro. En este caso se tramitarán todas las solicitudes de restitución y compensación en el mismo proceso.

Una vez recibida la solicitud de inscripción de un predio en el registro por la parte interesada, o iniciado el trámite de oficio, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, comunicará de dicho trámite al propietario, poseedor u ocupante que

se encuentre en el predio objeto de registro, a fin de que pueda aportar las pruebas documentales que acrediten la propiedad, posesión u ocupación de dicho predio de buena fe, conforme a la Ley. Esta Unidad tiene un término de sesenta (60) días, contado a partir del momento en que acometa el estudio conforme con el inciso segundo de este artículo, para decidir sobre su inclusión en el Registro. Este término podrá ser prorrogado hasta por treinta (30) días, cuando existan o sobrevengan circunstancias que lo justifiquen.

La inscripción de un predio en el registro de tierras despojadas será requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución a que se refiere este Capítulo.

La Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas tendrá acceso a todas las bases de datos sobre las víctimas de despojo o abandono forzado, del Instituto Geográfico Agustín Codazzi y de los catastros descentralizados, de las notarías, del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, de la Superintendencia de Notariado y Registro, de las oficinas de registro de instrumentos públicos, entre otros.

Para estos efectos, las entidades dispondrán de servicios de intercambio de información en tiempo real con la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, con base en los estándares de seguridad y políticas definidas en el Decreto 1151 de 2008 sobre la estrategia de Gobierno en Línea.

En los casos en que la infraestructura tecnológica no permita el intercambio de información en tiempo real, los servidores públicos de las entidades y organizaciones respectivas, deberán entregar la información en el término máximo de diez (10) días, contados a partir de la solicitud. Los servidores públicos que obstruyan el acceso a la información o incumplan con esta obligación incurrirán en falta gravísima, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.

PARÁGRAFO 1o. Las autoridades que reciban información acerca del abandono forzado y de despojo de tierras deben remitir a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, al día hábil siguiente a su recibo, toda la información correspondiente con el objetivo de agilizar la inscripción en el registro y los procesos de restitución.

PARÁGRAFO 2o. La Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas deberá permitir el acceso a la información por parte de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, en aras de garantizar la integridad e interoperatividad de la Red Nacional de Información para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

ARTÍCULO 77. PRESUNCIÓNES DE DESPOJO EN RELACIÓN CON LOS PREDIOS INSCRITOS EN EL REGISTRO DE TIERRAS DESPOJADAS. En relación con los predios inscritos en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente se tendrán en cuenta las siguientes presunciones:

1. Presunciones de derecho en relación con ciertos contratos. Para efectos probatorios dentro del proceso de restitución, se presume de derecho que existe ausencia de consentimiento, o causa ilícita, en los 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, celebrados durante el periodo previsto en el artículo 75, entre la víctima de este, su cónyuge, compañero o compañera permanente, los familiares o mayores de edad con quienes conviva, sus causahabientes 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. La ausencia de consentimiento en los contratos y negocios mencionados en este numeral genera la inexistencia del acto o negocio de que se trate y la nulidad absoluta de todos los actos o negocios posteriores que se celebren sobre la totalidad o una parte del bien.

2. Presunciones legales en relación con ciertos contratos. Salvo prueba en contrario, para efectos probatorios dentro del proceso de restitución, se presume que en los siguientes negocios jurídicos hay ausencia de consentimiento o de causa lícita, en los contratos de compraventa y demás actos 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 anterior, en los siguientes casos:

a. En cuya colindancia hayan ocurrido actos de violencia generalizados, fenómenos de desplazamiento forzado colectivo, o violaciones graves a los DH en la época en que ocurrieron las amenazas o hechos de violencia que se alega causaron el despojo o abandono, o en aquellos inmuebles en donde se haya solicitado las medidas de protección individuales y colectivas relacionadas en la Ley 387 de 1997, excepto en aquellos casos autorizados por la autoridad competente, o aquellos mediante el cual haya sido desplazado la víctima de despojo, su cónyuge, compañero o compañera permanente, los familiares o mayores de edad con quienes convivía o sus causahabientes.

b. Sobre inmuebles colindantes de aquellos en los que, con posterioridad o en forma concomitante a las amenazas, se cometieron los hechos de violencia o el despojo se hubiera producido un fenómeno de concentración de la propiedad de la tierra en una o más personas, directa o indirectamente; sobre inmuebles vecinos de aquellos donde se hubieran producido alteraciones significativas de los usos de la tierra como la sustitución de agricultura de consumo y sostenimiento por monocultivos, ganadería extensiva o minería industrial, con posterioridad a la época en que ocurrieron las amenazas, los hechos de violencia o el despojo.

c. Con personas que hayan sido extraditadas por narcotráfico o delitos conexos, bien sea que estos últimos hayan actuado por sí mismos en el negocio, o a través de terceros.

d. En los casos en los que el valor formalmente consagrado en el contrato, o el valor efectivamente pagado, sean inferiores al cincuenta por ciento del valor real de los derechos cuya titularidad se traslada en el momento de la transacción.

e. Cuando no se logre desvirtuar la ausencia de consentimiento en los contratos y negocios mencionados en alguno de los literales del presente artículo, el acto o negocio de que se trate será reputado inexistente y todos los actos o negocios posteriores que se celebren sobre la totalidad o parte del bien estarán viciados de nulidad absoluta.

f. Frente a propiedad adjudicada de conformidad con la Ley 135 de 1961 y el Decreto 561 de 1989, a empresas comunitarias, asociaciones o cooperativas campesinas, cuando con posterioridad al desplazamiento forzado se haya dado una transformación en los socios integrantes de la empresa.

3. Presunciones legales sobre ciertos actos administrativos. Cuando la parte opositora hubiere probado la propiedad, posesión u ocupación, y el posterior despojo de un bien inmueble, no podrá negársele su restitución con fundamento en que un acto administrativo posterior legalizó una situación jurídica contraria a los derechos de la víctima. Para efectos probatorios dentro del proceso de restitución, se presume legalmente que tales actos son nulos. Por lo tanto, el Juez o Magistrado podrá decretar la nulidad de tales actos. La nulidad de dichos actos produce el decaimiento de todos los actos administrativos posteriores y la nulidad de todos los actos y negocios jurídicos privados que recaigan sobre la totalidad del bien o sobre parte del mismo.

4. Presunción del debido proceso en decisiones judiciales. Cuando el solicitante hubiere probado la propiedad, posesión u ocupación, y el posterior despojo de un bien inmueble, no podrá negársele su restitución con fundamento en que una sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada otorgó, transfirió, expropió, extinguíó o declaró la propiedad a favor de un tercero, o que dicho bien fue objeto de diligencia de remate, si el respectivo proceso judicial fue iniciado entre la época de las amenazas o hechos de violencia que originaron el desplazamiento y la de la sentencia que da por terminado el proceso de que trata esta Ley.

Para efectos probatorios dentro del proceso de restitución, se presume que los hechos de violencia le impidieron al despojado ejercer su derecho fundamental de defensa dentro del proceso a través del cual se legalizó una situación contraria a su derecho. Como consecuencia de lo anterior, el Juez o Magistrado podrá revocar las decisiones judiciales a través de las cuales se vulneraron los derechos de la víctima y a ordenar los ajustes tendientes a implementar y hacer eficaz la decisión favorable a la víctima del despojo.

5. Presunción de inexistencia de la posesión. Cuando se hubiera iniciado una posesión sobre el bien objeto de restitución, durante el periodo previsto en el artículo 75 y la sentencia que pone fin al proceso de que trata la presente Ley, se presumirá que dicha posesión nunca ocurrió.

ARTÍCULO 78. INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA. Bastará con la prueba sumaria de la propiedad, posesión u ocupación y el reconocimiento como desplazado en el proceso judicial, o en su defecto, la prueba sumaria del despojo, para trasladar la carga de la prueba al demandado o a quienes se opongan a la pretensión de la víctima en el curso del proceso de restitución, salvo que estos también hayan sido reconocidos como desplazados o despojados del mismo predio.

ARTÍCULO 84. CONTENIDO DE LA SOLICITUD. La solicitud de restitución o formalización deberá contener:

a) La identificación del predio que deberá contener como mínimo los siguientes datos: la ubicación, el departamento, municipio, corregimiento o vereda, la identificación registral, número de la matrícula inmobiliaria e identificación catastral, número de la cédula catastral.

b) La constancia de inscripción del predio en el registro de tierras despojadas.

c) Los fundamentos de hecho y de derecho de la solicitud.

d) Nombre, edad, identificación y domicilio del despojado y de su núcleo familiar, o del grupo de personas solicitantes, según el caso.

e) El certificado de tradición y libertad de matrícula inmobiliaria que identifique registralmente el predio.

f) La certificación del valor del avalúo catastral del predio.

PARÁGRAFO 1o. Se garantizará la gratuidad a favor de las víctimas, de los trámites de que trata el presente artículo, incluyendo la exención del arancel judicial a que se refiere la Ley 1394 de 2010.

PARÁGRAFO 2o. En los casos en que no sea posible allegar con la solicitud los documentos contenidos a literales e) y f) del presente artículo, se podrán acreditar por cualquiera de los medios de prueba admisibles señalados en el Código de Procedimiento Civil su calidad de propietario, poseedor u ocupante de las tierras objeto de restitución.

ARTÍCULO 91. CONTENIDO DEL FALLO. La sentencia se pronunciará de manera definitiva sobre la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío objeto de la demanda y decretará las compensaciones a que hubiera lugar, a favor de los opositores que probaron buena fe exenta de culpa dentro del proceso. Por lo tanto, la sentencia constituye título de propiedad suficiente.

La sentencia deberá referirse a los siguientes aspectos, de manera explícita y suficientemente motivada, según el caso:

a. Todas y cada una de las pretensiones de los solicitantes, las excepciones de opositores y las solicitudes de los terceros;

b. La identificación, individualización, deslinde de los inmuebles que se restituyan, indicando su ubicación, extensión, características generales y especiales, linderos, coordenadas geográficas, identificación catastral y registral y el número de matrícula inmobiliaria.

c. Las órdenes a la oficina de registro de instrumentos públicos para que inscriba la sentencia, en la oficina en donde por circunscripción

territorial corresponda el registro del predio restituido o formalizado.

d. Las órdenes a la oficina de registro de instrumentos públicos para que cancele todo antecedente registral sobre gravámenes y limitaciones de dominio, títulos de tenencia, arrendamientos, de la denominada falsa tradición y las medidas cautelares registradas con posterioridad al despojo o abandono, así como la cancelación de los correspondientes asientos e inscripciones registrales;

e. Las órdenes para que los inmuebles restituidos queden protegidos en los términos de la Ley 387 de 1997, siempre y cuando los sujetos a quienes se les restituya el bien estén de acuerdo con que se profiera dicha orden de protección;

f. En el caso de que procediera la declaración de pertenencia, si se hubiese sumado el término de posesión exigido para usucapir previsto por la normativa, las órdenes a la oficina de registro de instrumentos públicos para que inscriba dicha declaración de pertenencia;

g. En el caso de la explotación de baldíos, se ordenará al Incoder la realización de las adjudicaciones de baldíos a que haya lugar.

h. Las órdenes necesarias para restituir al poseedor favorecido en su derecho por la sentencia dentro del proceso de restitución, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley, cuando no se le reconozca el derecho de dominio en la respectiva providencia;

i. Las órdenes necesarias para que se desengloben o parcelen los respectivos inmuebles cuando el inmueble a restituir sea parte de uno de mayor extensión. El Juez o Magistrado también ordenará que los predios se engloben cuando el inmueble a restituir incluya varios predios de menor extensión;

j. Las órdenes pertinentes para que se haga efectivo cumplimiento de las compensaciones de que trata la Ley, y aquellas tendientes a garantizar los derechos de todas las partes en relación con las mejoras sobre los bienes objeto de restitución;

k. Las órdenes necesarias para que la persona compensada transfiera al Fondo de la Unidad Administrativa el bien que le fue despojado y que fue imposible restituirle.

l. La declaratoria de nulidad de las decisiones judiciales que por los efectos de su sentencia, pierdan validez jurídica, de conformidad con lo establecido en la presente Ley.

m. La declaratoria de nulidad de los actos administrativos que extingan o reconozcan derechos individuales o colectivos, o modifiquen situaciones jurídicas particulares y concretas, debatidos en el proceso, si existiera mérito para ello, de conformidad con lo establecido en esta Ley, incluyendo los permisos, concesiones y autorizaciones para el aprovechamiento de los recursos naturales que se hubieran otorgado sobre el predio respectivo;

n. La orden de cancelar la inscripción de cualquier derecho real que tuviera un tercero sobre el inmueble objeto de restitución, en virtud de cualesquiera obligaciones civiles, comerciales, administrativas o tributarias contraídas, de conformidad con lo debatido en el proceso;

o. Las órdenes pertinentes para que la fuerza pública acompañe y colabore en la diligencia de entrega material de los bienes a restituir;

p. Las órdenes que sean necesarias para garantizar la efectividad de la restitución jurídica y material del bien inmueble y la estabilidad en el ejercicio y goce efectivo de los derechos de las personas reparadas;

q. Las órdenes y condenas exigibles de quienes hayan sido llamados en garantía dentro del proceso a favor de los demandantes y/o de los demandados de buena fe derrotados en el proceso;

r. Las órdenes necesarias para garantizar que las partes de buena fe exenta de culpa vencidas en el proceso sean compensadas cuando fuera del caso, en los términos establecidos por la presente Ley;

s. La condena en costas a cargo de la parte vencida en el proceso de restitución de que trata la presente Ley cuando se acredite su dolo, temeridad o mala fe;

t. La remisión de oficios a la Fiscalía General de la Nación en caso de que como resultado del proceso se perciba la posible ocurrencia de un hecho punible.

PARÁGRAFO 1o. Una vez ejecutoriada la sentencia, su cumplimiento se hará de inmediato. En todo caso, el Juez o Magistrado mantendrá la competencia para garantizar el goce efectivo de los derechos del reivindicado en el proceso, prosiguiéndose dentro del mismo expediente las medidas de ejecución de la sentencia, aplicándose, en lo procedente, el artículo 335 del Código de Procedimiento Civil. Dicha competencia se mantendrá hasta tanto estén completamente eliminadas las causas de la amenaza sobre los derechos del reivindicado en el proceso.

PARÁGRAFO 2o. El Juez o Magistrado dictará el fallo dentro de los cuatro meses siguientes a la solicitud. El incumplimiento de los términos aplicables en el proceso constituirá falta gravísima.

PARÁGRAFO 3o. Incurrirá en falta gravísima el funcionario que omita o retarde injustificadamente el cumplimiento de las órdenes contenidas en el fallo o no brinde al Juez o al Magistrado el apoyo requerido por este para la ejecución de la sentencia.

PARÁGRAFO 4o. El título del bien deberá entregarse a nombre de los dos cónyuges o compañeros permanentes, que al momento del desplazamiento, abandono o despojo, cohabitaban, así al momento de la entrega del título no están unidos por Ley.

ARTÍCULO 99. CONTRATOS PARA EL USO DEL PREDIO RESTITUIDO. Cuando existan proyectos agroindustriales productivos en el predio objeto de restitución y con el propósito de desarrollar en forma completa el proyecto, el Magistrado que conozca del proceso podrá autorizar, mediante el trámite incidental, la celebración de contratos entre los beneficiarios de la restitución, y el opositor que estuviera desarrollando el proyecto productivo, sobre la base del reconocimiento del derecho de dominio del restituido o restituidos, y que el opositor haya probado su buena fe exenta de culpa en el proceso.

Cuando no se pruebe la buena fe exenta de culpa, el Magistrado entregará el proyecto productivo a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para que lo explote a través de terceros y se destine el producido del proyecto a programas de reparación colectiva para víctimas en las vecindades del predio, incluyendo al beneficiario de la restitución.

El Magistrado velará por la protección de los derechos de las partes y que estos obtengan una retribución económica adecuada.

ARTÍCULO 120. RÉGIMEN PENAL. El que obtenga la inscripción en el registro de tierras despojadas alterando o simulando deliberadamente las condiciones requeridas para su inscripción, u ocultando las que la hubiesen impedido, incurirá en prisión de ocho (8) a doce (12) años. De la misma manera, el servidor público que teniendo conocimiento de la alteración o simulación fraudulenta, facilite, o efectúe la inscripción en el registro de tierras despojadas, incurirá en la misma pena e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de diez (10) a veinte (20) años.

Las mismas penas se impondrán al que presente ante el Tribunal solicitud de restitución de tierras en desarrollo de las disposiciones de esta Ley, sin tener la calidad de despojado, o a quien presente oposición a una solicitud de restitución, a través de medios fraudulentos o documentos falsos y a quien emplee en el proceso pruebas que no correspondan con la realidad.

Quienes acudan al proceso y confiesen la ilegalidad de los títulos o el despojo de las tierras o de los derechos reclamados en el proceso se harán beneficiarios al principio de oportunidad previsto en el Código de Procedimiento Penal.

TÍTULO IX.

DISPOSICIONES FINALES.

ARTÍCULO 207. Cualquier persona que demande la condición de víctima en los términos del artículo 3o de la presente Ley, que utilice las vías de hecho para invadir, usar u ocupar un predio del que pretenda restitución o reubicación como medida reparadora, sin que su situación jurídica dentro del proceso de restitución de tierras despojadas y abandonadas forzosamente haya sido resuelta en los términos de los artículos 91, 92 y siguientes de la presente Ley, o en las normas que las modifiquen, sustituyan o adicionen, perderá los beneficios establecidos en el Capítulo III del Título IV de esta Ley.

Lo anterior sin perjuicio de la aplicación de las demás normas que sancionen dicha conducta."

(Se resaltan y subrayan las expresiones que se demandaron)

III. LA DEMANDA

Los ciudadanos consideran que las expresiones demandadas de los artículos 28, 70, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 84, 91, 99 y 207 de la Ley 448 de 2011 vulneran los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación y el derecho a la restitución, que es uno de los aspectos esenciales que comporta la reparación integral.

(i) Manifiestan que las disposiciones acusadas son violatorias del Preámbulo de la Constitución en relación con la finalidad de asegurar a los integrantes del pueblo de Colombia la justicia y la igualdad, dentro de un marco jurídico que garantice un orden político, económico y social justo; del artículo 2 (garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, la vigencia de un orden justo y los fines esenciales del Estado); artículo 13 (derecho a la igualdad), artículo 25 (derecho al trabajo), artículo 26 (libertad de escogencia de profesión u oficio), artículos 58 y 60 (derecho a la propiedad privada y otros derechos adquiridos), artículo 64 (derecho de acceso progresivo a la propiedad de la tierra para los trabajadores y trabajadoras agrarios), artículos 29 y 229 (derecho a las garantías judiciales y administrativas y a un recurso efectivo) y del artículo 93 (bloque de constitucionalidad) de la Constitución Política de Colombia.

Adicionalmente, los ciudadanos demandantes consideran que las normas aludidas no guardan correspondencia con algunos de los tratados y convenciones internacionales ratificados por Colombia, que son parte integral del bloque de constitucionalidad y que protegen los derechos de las víctimas, consagran el derecho a la restitución y tienen por objeto la protección de otros derechos vulnerados.

(ii) Al efecto mencionan que los artículos demandados vulneran los siguientes derechos:

(a) Derechos a la verdad, la justicia y la reparación integral especialmente el derecho a la restitución como componente de ésta y a las garantías de no repetición: contemplados en el Preámbulo y los artículos 2, 29 y 229 de la Constitución Política; 1, 8, 25 y 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH); y 2, 9, 10, 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Igualmente en los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos (Principios Deng); y finalmente los Principios sobre la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y las Personas Desplazadas (Principios Pinheiro).

(b) Derecho a la igualdad de las víctimas: Previstos en los artículos 13 de la Constitución Política; 1 de la Declaración Universal de DH (DUDH), 1 y 24 de la CADH; 1 de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW); 3 y 26 del PIDCP; 3 del

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

(c) *Derecho a la propiedad privada, derecho de los trabajadores agrarios, y derecho al trabajo y a la libre escogencia de profesión u oficio:* protegidos a través de los artículos 25, 26, 58, 60 y 64 de la Constitución Política (CP); artículos 21 de la CADH; 15 y 16 de la CEDAW y 6 del PIDESC.

(d) *Derecho a un recurso judicial efectivo:* señalado en los artículos 29 y 229 de la CP; 8 de la DUDH; 1, 8 y 25 de la CADH; 2.3 del PIDCP; 2 y 6 de la CEDAW; 13 y 14 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (CCT); 8.2 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (CCDF); principios 8 y 18 de los Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias.

(iii) El libelo presenta los cargos objeto de la demanda de la siguiente manera:

"i. *Cargo contra el artículo 28 numeral 9 parcial en concordancia con el artículo 72 de la Ley 1448 de 2011 producto de la omisión legislativa relativa en relación con los bienes abandonados y respecto a los despojados, que trae como consecuencia la violación del derecho a la restitución como componente de la reparación integral, al igual que los derechos de las víctimas a la verdad y a la justicia y el derecho a la igualdad.*

ii. *Cargo de inconstitucionalidad contra los artículos 70, 72, 73, y 75 de la Ley 1448 de 2011 por omisión legislativa relativa, en relación con los bienes muebles, que trae como consecuencia la violación del derecho fundamental de las víctimas a la restitución por consiguiente atenta contra el derecho a la reparación integral, al igual que los derechos de las víctimas a la verdad y a la justicia, el derecho a la igualdad y a la propiedad privada.*

iii. *Cargo de inconstitucionalidad contra los artículos 74 inciso 6 parcial, 75 parcial, 76 inciso 4 parcial, 77 numeral 3 y 4 parciales, 78 parcial, 84 parágrafo 2 parcial y 91 inciso 1 parcial de la Ley 1448 de 2011 por omisión legislativa relativa que excluye a los tenedores del derecho a la restitución y por tanto viola este derecho, así como los derechos a la verdad y la justicia, el derecho a la igualdad, a la propiedad y demás derechos adquiridos conforme a las Leyes civiles.*

iv. *Cargo contra el artículo 76 inciso 5 de la Ley 1448 de 2011 relativo al registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente y su establecimiento como requisito de procedibilidad, lo cual vulnera el acceso a la justicia de las víctimas, y consecuentemente vulnera sus derechos a la verdad, y a la reparación integral y como parte de esta la restitución.*

v. *Cargo contra el artículo 77 numeral 3 parcial de la Ley 1448 de 2011, relativo al otorgamiento de una presunción de despojo a favor de los opositores y en contra de las víctimas en relación con los predios inscritos en el registro de tierras despojadas, por violación de los derechos de las víctimas a la restitución, al debido proceso y al acceso a la justicia.*

vi. *Cargo contra el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 relativo a los contratos de uso, por violación del derecho a la restitución de las víctimas, el derecho a la propiedad, el derecho de acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, el derecho al trabajo y a la libre escogencia de profesión u oficio y el derecho a la igualdad.*

vii. *Cargo contra el artículo 120 inciso 3 de la Ley 1448 de 2011 relativo al principio de oportunidad para quienes confíen la ilegalidad de los títulos, o el despojo de las tierras, por vulneración de los límites a la libertad de configuración del legislador en la materia, que acarrea la violación de los derechos de las víctimas a la restitución y a la reparación integral, la verdad y la justicia y los estándares internacionales sobre ellos.*

viii. *Cargo contra el artículo 207 de la Ley 1448 de 2011 relativo a pérdida de los derechos de las víctimas por la invasión, uso u ocupación de predios objeto de restitución, por violación del mandato de democratización del acceso a la tierra, los derechos de las víctimas a la restitución y la justicia y el derecho a la igualdad."*

(iv) Señalan que dentro de las medidas propias de la justicia transicional se establece el enfoque transformador que deben tener las reparaciones (art. 25 de la Ley 1448 de 2011). Por lo tanto, sostienen que volver a la situación anterior es insuficiente e inconveniente para las víctimas por las condiciones a las que han sido sometidas, por lo que los programas de reparación deben adoptar medidas que impliquen cambios estructurales encaminados a garantizar los derechos de éstas. En este orden de ideas, consideran que "...cualquier apartado de la norma demandada que favorezca o perpetúe la exclusión social, la discriminación y la fragmentación de los derechos de las víctimas debe ser declarado inexcusable o con una interpretación condicionada que le dé un alcance acorde con los preceptos superiores. De lo contrario, los objetivos propuestos por la Ley no serán alcanzados y varias de sus disposiciones inconstitucionales e injustas actuarían en contravía del enfoque y la finalidad de las reparaciones expresado por los órganos judiciales, cuasi-judiciales y de monitoreo de los tratados internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia."

(v) Sostienen que las disposiciones acusadas, vulneran los derechos de las mujeres, quienes en su entender son las personas más afectadas en el marco del conflicto. En este sentido, argumentan que las mujeres, en tiempo de paz como en tiempo de guerra, han sido objeto de las más grandes discriminaciones, por lo que es indispensable la adopción de medidas especiales para la protección de sus derechos. También consideran, que las mujeres tienen relaciones jurídicas más precarias con la tierra que los hombres, por lo que se hace indispensable que se tenga en cuenta este tipo de situaciones para adoptar medidas de reparación transformadora frente a medidas inequitativas de acceso a la tierra. Afirman que al permitir el acceso a las mujeres a la propiedad de la tierra, se contribuirá a la justicia transformadora con lo que se

modificarán patrones históricos de subordinación y exclusión social.

(vi) Argumentan que tanto la reparación como la restitución, deben ser justas e integrales, pues la Corte Constitucional ha indicado que *la restitución es un medio idóneo de reparación a favor de los desplazados que han abandonado o han sufrido despojo de sus bienes*; además, el derecho a la restitución es independiente del retorno y de las demás medidas para el restablecimiento de los derechos vulnerados. Finalmente, anotan que la restitución no es solo una medida de reparación, sino que además es garantía de no repetición.

(vii) Aducen que existen instrumentos de derecho internacional especializados en estudiar lo contentivo sobre reparación y restitución, los cuales en ejercicio de sus competencias, fijan pautas y principios de obligatorio cumplimiento para el Estado colombiano, por ser parte integral del bloque de constitucionalidad, como la Convención Americana de Derechos, los Principios de Pinheiro, los Principios de Van Boven; los Principios Joinet. Así mismo, mencionan las recomendaciones y pronunciamientos de los órganos encargados de vigilar el cumplimiento de los principales instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, como el Comité de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

(viii) En relación con el marco jurídico nacional, afirman que las normas demandadas hacen referencia a la restitución como parte de la reparación integral, que beneficia a las víctimas del desplazamiento forzado además de tener relación directa con el derecho a la propiedad privada, el cual consideran vulnerado. De esta manera exponen que la Ley 1448 de 2011 en su art. 2 hace referencia a reparaciones específicas de los grupos étnicos.

En este sentido, afirman que los derechos a la justicia, la verdad y la reparación (arts. 2, 29, 93, 229. 250 numeral. 6 y 7) son de aplicación inmediata, que deben ser protegidos con base en el principio de no discriminación (art. 13 CP), y por lo tanto no puede haber lugar a diferencias injustificadas entre las víctimas.

Aunado a lo anterior, exponen la forma en que la Corte Constitucional ha resuelto la tensión generada por acceder a este derecho, haciendo énfasis en las situaciones suscitadas por el desplazamiento forzado, citando para ello la múltiple jurisprudencia constitucional.

(ix) Con fundamento en lo anterior, los demandantes solicitan a la Corte

(a) Declarar la inconstitucionalidad de las expresiones "*si hubiere sido despojado de ella*" y "*de los despojados*", "*despojado*" y "*el despojado*" contenidas en los artículos 28, numeral 9 y 72 incisos 2, 4 y 5. Subsidiariamente solicitan que se declare la constitucionalidad condicionada de los apartes subrayados de los artículos 28, numeral 9 y 72 incisos 2, 4 y 5, en el entendido que la restitución previstas en los apartes demandados de la Ley 1448 de 2011 se aplica, en igual medida, para víctimas con bienes "*despojados*" (o usurpados) y, para las víctimas con bienes abandonados forzosamente.

(b) Declarar la inconstitucionalidad de las expresiones "*de la tierra*", "*inmuebles*", "*de las tierras*", "*de los inmuebles*", "*del inmueble*" y "*de tierras*" contenidas en los artículos 70, 72, 73 y 75 de la Ley 1448 de 2011, subrayados en la transcripción de dichas normas. Subsidiariamente solicitan que se declare la constitucionalidad condicionada de los apartes subrayados de los artículos 70, 72, 73 y 75 de la Ley 1448 de 2011, que contienen las expresiones acusadas, en el entendido de que el derecho a restitución regulado en dichos artículos hace referencia tanto a bienes inmuebles como a bienes muebles.

(c) Declarar la inconstitucionalidad parcial de los artículos 74, 75, 76 inciso 4, 77, 78, 84 y 91 de la Ley 1448 de 2011. Subsidiariamente solicitan que se declare la constitucionalidad condicionada de las expresiones demandadas en este cargo, en el entendido de que tanto los propietarios o poseedores de predios, como los ocupantes de baldíos y tenedores tienen derecho a la restitución contemplada en los artículos 74, 75, 76 inciso 4, 77, 78, 84 y 91 de la Ley 1448 de 2011.

(d) Declarar la inconstitucionalidad del artículo 76 inciso quinto.

(e) Declarar la inconstitucionalidad de la expresión "*opositora*" contenida en el artículo 77 numeral 3 de la Ley 1448 de 2011.

(f) Declarar la inconstitucionalidad del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011.

(g) Declarar la inconstitucionalidad del inciso 3 del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011.

(h) Declarar la inconstitucionalidad del artículo 207 de la Ley 1448 de 2011.

IV. INTERVENCIONES

A- INTERVENCIONES DE ENTIDADES OFICIALES

1. Senado de la República

El Senado de la República intervino a través de apoderado judicial dentro del presente proceso de constitucionalidad para defender la equidad de los preceptos demandados de la Ley 1448 de 2011, con base en las siguientes consideraciones:

(i) No encuentra que haya una oposición relevante, razonable y argumentada, tanto en la motivación de la demanda, como en los soportes explicativos de cada uno de los cargos formulados, contra la Ley 1448 de 2011.

(ii) Sostiene que a pesar de la sustentación de cada uno de los cargos de los demandantes, no hay fundamentos valederos para que prosperen,

por cuanto "la Ley de víctimas fue expedida con el cumplimiento tanto de los requisitos formales, como sustanciales, esto es previendo las circunstancias que debían tenerse en cuenta para cumplir con la finalidad y filosofía de su contenido, en aras de asistir y reparar integralmente a las víctimas del conflicto armado".

(iii) Considera que con esta Ley el legislador pretende instituir una política de Estado de asistencia, atención, protección y reparación de las víctimas de violaciones de sus derechos, todo desde una óptica de violaciones manifiestas a las normas internacionales de derechos humanos o infracciones al derecho internacional humanitario. De otra parte, asevera que la ley fue redactada de manera concertada, razonable y estructurada, sustancial y formalmente, en los diversos debates hubo personas avezadas y eruditas en el tema que lo ameritaba.

(iv) Finalmente afirma, que la Ley 1448 de 2011, no solo se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico nacional sino al supralegal, por lo cual solicita la declaratoria de exequibilidad de las normas acusadas.

2. Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República de Colombia

La Secretaría Jurídica de Presidencia intervino dentro del presente proceso de constitucionalidad para defender la exequibilidad de los preceptos demandados de la Ley 1448 de 2011. En este orden de ideas considera que los cargos de la demanda resultan sustancialmente ineptos para promover un juicio adecuado de inconstitucionalidad, por lo que expuso los siguientes argumentos:

(i) Considera que en los cargos contra los artículos 70, 72, 73 y 75 parciales de la Ley 1448 de 2011, los demandantes no tienen en cuenta que las normas acusadas hacen parte de un sistema distinto de reparación y restitución, propio de la justicia transicional. El cargo de violación del principio de igualdad está insuficientemente sustentado; en la demanda no se alcanza a desvirtuar la presunción de legitimidad de la regulación diversa, fundada en la libre configuración del legislador. Por otra parte, encuentra que la aplicación de las leyes transicionales va más allá de la indemnización total de los perjuicios materiales de todas las víctimas, y apunta a un proceso de reconciliación y por lo tanto de pacificación. Además, para establecer la inconstitucionalidad de las normas acusadas, hay que indicar por qué las mismas son discriminatorias, cosa que no logran hacer los demandantes, pues la demanda no alcanza a desvirtuar la presunción de legitimidad de la regulación diversa, fundada en la libre configuración del legislador.

(ii) Afirma que en los cargos contra los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91 de la Ley 1448 de 2011, en los cuales, según consideran los demandantes, se dejan por fuera la posibilidad de reparación a los tenedores de bienes raíces y los ocupantes de los baldíos, no se menciona el régimen de justicia transicional para descalificar la Ley demandada, dado que este régimen no pretende remplazar la regulación común sino reforzarla. El argumento de los demandantes de violación del principio de igualdad está insuficientemente sustentado, por cuanto no consideraron que las normas acusadas hacen parte de un sistema distinto de reparación y restitución que es propio de la justicia transicional; igualmente, la demanda no alcanza a desvirtuar la presunción de legitimidad de la regulación diversa, fundada en la libre configuración del legislador.

(iii) Aduce, en cuanto al cargo de inconstitucional en contra del inciso quinto del artículo 76, que el registro de tierras despojadas es una imposición de la Ley de justicia transicional que tiene un alcance temporal y es una imposición que no debe ignorarse. Para los demandantes, el derecho a la restitución es independiente al registro, pero este registro es un elemento que garantiza la ejecución de la Ley en su dimensión de transitoriedad. Así mismo, por el hecho de que esta Ley tenga un término en el tiempo, el Estado necesita organizar de manera pronta el registro de las tierras despojadas para tener un registro que dé certeza sobre los predios susceptibles de ser restituidos.

(iv) En relación con el cargo en contra del artículo 99, respecto del alcance del derecho a la propiedad, indica que los actores prescinden del contexto en que se da la restitución de bienes. Afirma que la restitución de tierras no puede evaluarse desde la óptica de procesos reivindicatorios ordinarios en el que solo se involucran los intereses particulares de las partes. En ese sentido, sostiene que la justicia transicional tiene un objetivo común de reconciliación. Por lo tanto, era indispensable que la demanda contextualizara la norma en el escenario que le es propio, por lo tanto, concluye la insuficiencia del cargo.

(v) Sostiene que el cargo contra el inciso 3º del artículo 120, no puede prosperar por insuficiencia del mismo, al descalificar la posibilidad de aplicar el principio de oportunidad en el escenario propio de la Ley 1448 de 2011. Argumenta que el alcance de la justicia transicional es mayor que el de la justicia ordinaria y determina los estándares y parámetros con que se define el alcance de sus instituciones. Por lo tanto, no es posible afirmar, que el principio de oportunidad en materia de despojo impedirá llegar a la verdad material del mismo, y además era necesario hacer referencia a los fines de reconciliación de la justicia transicional.

(vi) Finalmente, solicita a la Corte Constitucional inhibirse de emitir pronunciamiento de fondo respecto de los cargos contra los artículos demandados de la Ley 1448 de 2011.

3. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público intervino a través de apoderada judicial para solicitar a la Corte declarar la exequibilidad de las normas demandadas de la Ley 1448 de 2011, con fundamento en las siguientes consideraciones:

(i) Defensa de los cargos contra los artículos 28 (numeral 9) y 72.

Indica que los actores ignoran que la ley demandada incluye acciones de reparación que se insertan en el marco de justicia transicional, que hacen parte de una "política pública y masiva de reparación administrativa que propende por una reparación adecuada, transformadora y efectiva, respetando estrictamente los principios de igualdad y no discriminación." (Art. 1º y 8º).

Así no se puede equiparar un programa de reparación administrativa y restitución de tierras con los componentes de la reparación propios de un proceso judicial ordinario. La integridad de la reparación administrativa de la ley, además del componente material, aborda temas dirigidos a lo inmaterial adoptando *medidas de satisfacción* como lo es el proyecto de vida, excluirlos del pago de servicio militar y el restablecimiento de la víctima en el goce de sus efectivos derechos; *actos de reparación simbólica*, con la creación de día Nacional de las víctimas y la construcción de la memoria histórica; *de rehabilitación*, en forma de atención psicosocial; y *de garantías de no repetición*, o sea una serie de acciones orientadas a evitar que las transgresiones masivas de derechos humanos se repitan de nuevo.

Con base en lo expuesto para este cargo, considera que la Corte debe inhibirse de emitir un pronunciamiento, por ineptitud sustantiva de la demanda.

(ii) Defensa de los cargos contra los artículos 70, 72, 73 y 75.

Sostiene que uno de los mecanismos que debe presentar el actor que trate una declaratoria de inexequibilidad por la presencia de una omisión legislativa relativa, es la exigencia de un deber específico impuesto al legislador por el constituyente. La inexistencia de un deber constitucional puesto en cabeza del legislador, de asignar el mismo tratamiento a los bienes muebles e inmuebles resulta de sus diferencias evidentes.

Además el principio de igualdad lleva implícita la autorización para que el legislador regule heterogéneamente lo que no es idéntico. Por lo tanto, a menos que se esté frente a dos situaciones fácticas realmente idénticas, una acusación por vulneración del principio de igualdad constitucional debe argumentar con competencia que el trato es desproporcionado, irrazonable o injustificado. La Corte ha dicho que la carga argumentativa en demandas por violación del principio de igualdad es más exigente.

En este caso, el demandante pretende demostrar que los bienes muebles e inmuebles merecen el mismo tratamiento jurídico, lo cual parte de un supuesto falso y el desconocimiento de las diferencias evidentes en la reglamentación jurídica entre unos y otros. La especial protección de los bienes inmuebles, en este caso, tiene que ver con su relación estricta y directa con los derechos a la vida y a la vivienda digna, además de su íntima relación con el mínimo vital de la población víctima del conflicto armado interno, por lo que resulta razonable que la norma proteja específicamente el patrimonio que asegura la vivienda digna. Por lo anterior es razonable la diferenciación entre ambos tipos de bienes.

(iii) Defensa de los cargos contra los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91

Aduce que "El accionante pretende satisfacer el requisito relativo a la existencia de un deber específico en cabeza del legislador, en una serie de consideraciones que no son propias de los procesos de justicia transicional (como las normas que regulan los daños propios de los procesos civiles) o que resultan de extractos de sentencias de constitucionalidad cuyas conclusiones se refieren a supuestos diferentes a los estudiados en el presente caso.", por ejemplo en la cita del art. 984 del Código Civil, en la cual hay una relación civil entre particulares que prescribe a los seis meses, en la cual se permite al tenedor exigir que las cosas se restablezcan al Estado que se hallaban antes del despojo. De esta norma y otras, no puede deducirse que la propiedad y tenencia deban tener el mismo tratamiento jurídico, sino que el Estado tiene la obligación de asegurar la vivienda digna de la población en situación de vulnerabilidad, sin que esto se cumpla exclusivamente asegurando el dominio del inmueble que se habita, el derecho a la vivienda digna no comporta exclusivamente al derecho a la propiedad de sobre la vivienda propia, sino en el deber del Estado de establecer el mismo tratamiento para dos situaciones jurídicas. Por lo tanto, no hay un deber constitucional que obligue al legislador a darle un tratamiento igual al tenedor y al propietario o poseedor.

Afirma que el actor pretende asimilar el tratamiento jurídico de los propietarios y los poseedores, al de los tenedores, suponiendo que se trata de condiciones jurídicas asimilables que emitan una normativa idéntica. Lo cual se trata de una definición de las tres figuras y una exigencia de regularlas de la misma manera, estos conceptos se refieren a situaciones jurídicas completamente diferentes y por tanto tienen regulación distinta relativa a los mecanismos para su adquisición, las acciones procesales y civiles para reclamarlos, entre otros. Es razonable que, si en las regulaciones del derecho privado existen notorias diferencias, estas persistan en un régimen de justicia transicional, que por definición es excepcional. Lo anterior, no excluye al Estado de asegurar una vivienda digna a las víctimas del conflicto armado independientemente de la relación jurídica que las mismas ostenten respecto del bien que lleguen a ocupar.

Solicita, por consiguiente, que la Corte se inhiba para pronunciarse en lo relacionado con los cargos por omisión legislativa relativa, por ineptitud sustantiva de la demanda. En este sentido, argumenta que la Corte Constitucional no tiene competencia para declarar contradicciones o inconsistencias de las normas y para resolverlas mediante sentencia de inexequibilidad (sentencia C-189 de 1998).

Considera que las acusaciones de inconstitucionalidad parten de supuestos erróneos de la lectura de la norma, por lo que no deben ser considerados por la Corte como cargos susceptibles de ser estudiados de fondo, además carece de competencia para resolver, por vía constitucional, las interpretaciones puntuales que se deriven de una norma.

Finalmente, reiteran por lo expuesto, solicitar a la Corte declarar la exequibilidad de la norma acusada.

4. Ministerio de Justicia y del Derecho y Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural

El Ministerio de Justicia y del Derecho y el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural intervinieron a través de apoderada judicial para solicitar a la Corte, declarar la exequibilidad de las normas demandadas de la Ley 1448 de 2011, con fundamento en las siguientes consideraciones:

(i) Réplica del cargo contra el artículo 28 numeral 9 en concordancia con el art. 72.

Aduce, en este primer cargo, que las normas demandadas no exhiben una omisión legislativa genuina, el lenguaje del legislador no siempre es

perfecto, claro e inequívoco; el intérprete Constitucional debe extraer su significado antes de confrontar la Ley acusada. Eso se hace simplemente comparando los textos de los artículos 28-9 y 75 de la Ley para comprobar que no existe la omisión planteada. Consideran que se ve claramente que se cobija *los desplazados que abandonaron sus predios por la presión o a la fuerza*. El registro, que es el principal instrumento de restitución, se denomina "*Registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente*", esto quiere decir que el registro es tanto para tierras despojadas como abandonadas forzosamente. El legislador al usar la expresión "*tierras despojadas*" no descarta a las tierras abandonadas, dado que ello se entiende de manera tácita.

Concluye: (a) *El legislador no se ha propuesto excluir los inmuebles de las personas que han sufrido abandono forzado de tierras de la acción de restitución.* (b) *En los términos de la Ley, pese a su lenguaje a veces abreviado y anfibológico, las personas víctimas del abandono forzado de tierra, tienen derecho a su restitución y son titulares de la acción que con ese fin regula la Ley. En consecuencia, no hay omisión legislativa.*

(ii) Réplica del cargo contra los artículos 70, 72, 73 y 75 parciales.

Advierte que la parte demandante, comete un error al no advertir la coexistencia de los dos régímenes, lo cual le ha llevado a percibir un supuesto vacío o laguna del derecho que intenta suplir apelando a la jurisprudencia sobre las omisiones legislativas relativas. El sistema jurídico de Colombia ofrece al desplazado que ha perdido sus bienes muebles por causa de la violencia "*un entero plexo sustantivo, procesal y judicial para platear su pretensión de indemnización integral*".

Sostiene que las disposiciones de la justicia transicional tienen la naturaleza de medida de acción afirmativa enderezadas a equilibrar la igualdad de las partes dentro del proceso judicial, con eso pretende romper la asimetría de poder que históricamente ha inhibido a los despojados y desplazados para ejercer sus derechos; los elementos principales son: (a) registro de tierras presuntamente despojadas y abandonadas forzosamente, (b) presunciones de despojo en relación con los predios inscritos en el registro de tierras despojadas, (c) inversión de la carga de la prueba durante el proceso judicial, (d) acompañamiento por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, (e) acumulación procesal, (f) atención preferencial para las mujeres en los procesos de restitución, (g) mecanismos reparativos en relación con los pasivos, y (h) entrega de los predios. Los ministerios aportan en los folios 458 y 459 un gráfico que describe la estructura y el funcionamiento de la acción de restitución.

Argumenta que el cargo de omisión legislativa relativa demandado por los actores no satisface ninguno de los requisitos señalados en el test de la Corte Constitucional "... porque se limitaron a demandar palabras aisladas del texto de algunos artículos que en sí mismas no constituyen ni siquiera un texto inteligible y, menos todavía, una norma como tal".

Aduce que la presunta omisión legislativa por la inexistencia de un situación igual con los dos tipos de propiedad y de víctimas, pierde el asidero incluso sobre una presunta violación del derecho a la propiedad; en todo caso de configurarse esta violación, la omisión debería ser absoluta lo cual no puede ser objeto de control de constitucionalidad. Sin embargo, no se configura ni la una ni la otra, por cuanto tanto desde el régimen ordinario en sus dos componentes, sustantivo como procesal, se han incorporado suficientes mecanismos de protección del derecho de la propiedad de las víctimas de violencia sistemática, como desde la faceta de la justicia transicional se han dado medidas de todo orden con el objeto de atender las exigencias jurídicas y materiales de protección de todos los derechos de las víctimas incluidos los de la propiedad. Así mismo, reafirma que la demanda concreta los cargos en palabras aisladas, lo que constituye un defecto técnico insuperable, además se percibe una notoria ausencia de lectura de la totalidad de la Ley.

Finalmente sintetiza los argumentos expuestos de la siguiente manera:

"(1) *Las medidas transicionales no impiden que en el supuesto elegido por los demandantes, se mantenga abierto el acceso a los mecanismos no transicionales de la justicia ordinaria que pueden servir de medio a una restitución o compensación por la pérdida de los bienes muebles.* (2) *No obstante, un conjunto de medidas transicionales fortalecen los derechos de acceso a la justicia ordinaria de la víctima si ella llegare a escogerla.* (3) *Las medidas transicionales que contempla la ley proveen a la susodicha víctimas, de múltiples y complementarias formas de reparación capaces de resarcir un cúmulo apreciable de perjuicios materiales y no materiales y, al mismo tiempo, la convierten en sujeto beneficiario de políticas públicas enderezadas a su dignificación, todo lo cual busca legitimar en alguna medida sus daños y padecimientos.*"

(iii) Réplica del cargo contra los artículos 74, inciso 6 parcial, 75 parcial, 76 inciso 4 parcial, 77 numeral 3 y 4 parciales, 78 parcial, 84 párrafo 2 parcial y 91 inciso I parcial.

Afirma que "la estructura, contenido, alcance, metodología y fundamentos en este cargo, son idénticos a los del cargo segundo y, por consiguiente, las razones para rechazarlo son las mismas que allí se han expuesto y a ellas cabe remitirse a ese respecto".

(iv) Réplica del cargo contra el artículo 76 inciso 5.

Considera que los demandantes no se detienen a analizar la autonomía y el amplio margen de libertad de configuración normativa que se reconoce constitucionalmente al legislador, por el contrario, los actores ven la exigencia del registro como un requisito excesivo que obstaculiza la restitución. En este caso, el registro se erige como una garantía de seguridad jurídica con la que se respeta el debido proceso de todas las partes que intervienen en el proceso de restitución. Este registro no desconoce que la condición de titular del derecho a la restitución de tierras se adquiere como consecuencia de la situación fáctica concreta que generó el despojo o abandono forzado. Este registro "*no solo no es un acto constitutivo del derecho a la restitución sino que no es arbitrario y se debe ajustar, de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto 4829 de 2011, a los principios de favorabilidad, enfoque preventivo, progresividad, participación, gradualidad, publicidad, entre otros.*"

Sostiene que el registro dota al Estado de las herramientas para garantizar el derecho a la restitución sin comprometer las garantías jurídicas de terceros que puedan tener algún interés en los predios objeto de restitución. Además garantiza a la UAEGRTD la identificación precisa del terreno, información sobre las víctimas y la relación de estas con el predio, y las circunstancias de modo, tiempo y lugar previas y posteriores a la ocurrencia del hecho; esta información es indispensable para que la unidad pueda instruir el proceso y el Juez de restitución adopte una decisión pronta y efectiva para la restitución.

Por lo tanto, concluye que el registro más que un obstáculo representa una garantía material para la restitución de tierra a las víctimas. El legislador debatió en el trámite legislativo "*si el Registro debía ser un requisito de procedibilidad y concluyo que solo de esa manera la justicia transicional podría de manera ordenada, gradual y progresiva restituir los predios despojados y abandonados a través de los jueces especializados*".

(v) Réplica del cargo contra el artículo 77 numeral 3 parcial.

Señala que es evidente que hay un error involuntario del legislador. Allí donde se dice "parte opositora" debe decir "parte solicitante", de lo contrario el precepto sería incoherente con la finalidad de la Ley. La norma debe declararse exequible bajo el entendido de que se trata de la parte "solicitante" y no de la parte "opositora".

(vi) Réplica del cargo contra el artículo 99.

Sostiene que el contrato de uso no obliga a la víctima a hacer efectivo el mismo. Por otra parte, cuando el opositor-explotador no demuestra su buena fe exenta de culpa, el contrato se entregaría a la Unidad Administrativa de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para que lo explote un tercero y que el producido se destine a programas de reparación colectiva para víctimas de las vecindades del predio, incluido el beneficiario de la restitución. El artículo demandado no viola ninguna norma constitucional ni tratado internacional, pues supone la voluntad del restituido, protegida por el Juez que autoriza el contrato. En otras palabras la misión del Juez es la de velar el pleno consentimiento de las personas que se restituyen sus predios y evitar que se aprovechen de él. Además el beneficiario puede no querer volver a su predio por diferentes motivos y prefiera obtener la renta de los mismos; "*la Ley, en estricto rigor, no introduce una injerencia que limite el derecho de propiedad, la libertad de oficio, el derecho al trabajo o el libre desarrollo de la personalidad*". La Ley no discrimina entre beneficiarios en cuyos predios hay proyectos agroindustriales y los que no cuentan con esto. Afirman que los primeros pueden consentir o rechazar continuar con la misma. Las dos situaciones son diferentes por lo que no hay violación alguna al derecho de igualdad.

(vii) Réplica del cargo contra el inciso 3 del artículo 120.

Considera que en el contexto local la falta de recursos materiales se hace palpable con la experiencia de la Ley de justicia y paz, este tipo de limitaciones no son exclusivas de sistemas judiciales afectados por el conflicto armado, aun en sistemas completamente operativos y de altos índices de eficiencia no podrían tramitar todos los conflictos que la justicia prevé, pues en la práctica no todos los problemas sociales se convierten en disputas, no todas las disputas se convierten en litigios y no todos los litigios son llevados a una sentencia. A pesar de ello el legislador ha diseñado diferentes tipos de medidas para que se pueda aplicar el principio de oportunidad, puesto que la sanción penal para todos los posibles responsables puede no ser indispensable en una sociedad que busca la reconciliación.

Evidencia que el principio de oportunidad busca que se logre la recolección de pruebas e informaciones indispensables para destruir las cadenas, redes ilícitas y violentas de apropiación de predios. Las confesiones servirían, tal vez, para escalar las investigaciones y penetrar organizaciones poniendo al descubierto a responsables y determinadores, y con base en esto sancionarlos. Aducen que con la implementación de este principio no se viola ninguna norma Constitucional o tratado internacional.

(viii) Réplica del cargo contra el artículo 207.

Sostiene que las vías de hecho para recuperar sus bienes no es la forma de acabar con su problema, ni conduce a una suerte de vacancia judicial; pero si cesan los beneficios de la Ley 1448 de 2011 Cap. III del Tít. IV, por cuanto es el medio ideado por el legislador para restablecer el equilibrio procesal frente a una contraparte que detenta el poder, muchas veces por la violencia. El monopolio del uso legítimo de la fuerza está en manos del Estado, por lo que nadie puede ejercerlo sin ser sancionado. Prohibir este tipo de conductas no constituye una violación al derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación puesto que este derecho no tiene como fuente ni garantía el uso de la fuerza, incluidas las víctimas.

Afirma que es legítimo, razonable y proporcionado que el Estado subordine los beneficios a que las víctimas no ejerzan de hecho sus derechos, esto para no repetir la historia de la violencia e interrumpir si ciclo, por cuanto el inmueble usurpado lo restituye el derecho, no la fuerza.

Finalmente, argumenta que la concepción y alcance del bloque de constitucionalidad que se postula en la demanda, no corresponde a la que ha acuñado la doctrina de la Corte Constitucional. Aclaran que no toda disposición, declaración o informe emitidos a nivel internacional y que guarden relación con los derechos humanos, integran automáticamente el Bloque de Constitucionalidad, como parece sugerirse en la demanda.

Por lo anterior solicita que se declare la constitucionalidad de las normas demandadas.

5. Departamento Nacional de Planeación

El Departamento Nacional de Planeación intervino a través de apoderado judicial para justificar la constitucionalidad de los apartes atacados de la Ley 1448 de 2011. Para fundamentar lo anterior, expuso los siguientes argumentos:

(i) La Ley 1448 de 2011, utiliza como sinónimos las palabras despojo y abandono forzado, con el objetivo de no hacer repeticiones excesivas de las mismas en la ley. En este orden de ideas, aducen que a pesar que ambas palabras se encuentran en el artículo 74, expresan lo mismo.

(ii) El propósito de la Ley 1448 es restaurativo y no necesariamente tiene que contener disposiciones que ejecuten una reforma agraria como lo formula los actores. El objetivo de la Ley es la reparación que implica su condición de víctima, más no su carácter genérico de potencial beneficiario de tierra en los términos del art 64 de la CP.

(iii) El énfasis de la Ley está en la recuperación de la tierra que es el elemento primordial, definitorio y más relevante del proceso. En concordancia con lo anterior, consideran que, la restitución de otro tipo de bienes es susceptible de ser tramitada por otras vías procesales.

(iv) Los actores confunden el trámite a cargo de la administración con el acceso a la justicia que, para lo que concierne, no afecta tal posibilidad, sólo encauza el proceso en el sentido de brindar un orden y un control que resultan adecuados a la finalidad restitutiva.

(v) Frente al derecho al debido proceso, "*la demostración de la propiedad, posesión o incluso la ocupación no constituyen una prueba que sea inmanejable por la víctima. Por el contrario, resulta circunstancial al proceso que se delante de manera que no es claro cómo resulta afectada la situación jurídica de la víctima y el entorno mismo del debido proceso, al cual se ha hecho referencia*".

(vi) En el caso del principio de oportunidad y la justicia transicional, "*la norma soporta la revisión que debe hacerse en este caso en cuanto responde al proceso de restitución que se lleva a cabo, en el plano de excepcionalidad que allí se previene*". Las características del principio de oportunidad se encuentran en las sentencias C-673 de 2005, C-591 de 2005, C-979 de 2005 y C-095 de 2007.

(vii) En cuanto a la utilización de vías de hecho, esta no puede ser susceptible de apoyo o incentivo por cuanto debilita al Estado y los propósitos de la norma al enraízecer el proceso.

En conclusión, con base en lo expresado, el Departamento solicita a la Corte Constitucional, declarar exequibles los art. 25, 28, núm. 9, 70, 72, 73, num. 1 y 2, 74, 75, 76, 77, 78, 84, 91, 99, 120 y 207 de la Ley 1448 de 2011 (parcial), y los art. 99 y 207 que son atacados en su integridad.

6. Departamento para la Prosperidad Social

El Departamento para la Prosperidad Social intervino a través de apoderado judicial en el presente proceso para solicitar a la Corte se declare inhibida para fallar de fondo por ineptitud sustancial de la demanda, por las siguientes consideraciones:

(i) Los actores se limitan a señalar conceptos amplios y ambiguos que no permiten determinar la causa de la violación alegada en la demanda, es decir, que presenta serias falencias argumentativas en la sustentación de los cargos de violación, porque no concreta la eventual divergencia entre la norma acusada y el texto Constitucional. No obstante, presenta algunas consideraciones en las cuales se demuestra la Constitucionalidad de las normas demandadas. Afirma que la actividad legislativa está en cabeza del congreso de la república el cual es la representación de los ciudadanos, y la actividad legislativa es la principal función del mismo. Para el ejercicio de esta función legislativa el congreso de la república cuenta con la "*facultad de configuración legislativa*" que como se sabe es el margen de discrecionalidad en la labor de desarrollo de las normas superiores, esta facultad no es absoluta por cuanto debe guardar sujeción y subordinación a la Constitución.

(ii) El legislador determinó que los bienes perdidos a causa del conflicto armado en la comisión de distintos tipos penales, serían reconocidos mediante la figura de reparación integral inmersa en la Ley de víctimas con estos componentes: restitución, indemnización, rehabilitación, sustitución, satisfacción y garantías de no repetición. Por lo anterior se desprende que la restitución de los bienes muebles no es la única vía de reparación, pues se puede resarcir el daño a través de la indemnización. Estos bienes muebles se pueden reclamar mediante la figura de reparación integral más no de la restitución. Además, las víctimas podrían solicitar medidas de reparación al victimario en el marco de un proceso judicial por cuanto este último tiene la obligación de reparar. Las víctimas inclusive podrían solicitar su reparación e incluso restitución a los victimarios dentro de un proceso judicial.

(iii) La tenencia no otorga derechos de propiedad y tampoco hay una intención de acceder a derechos reales por cuanto hay un reconocimiento expreso de la existencia del propietario del bien inmueble, por lo tanto los argumentos de los demandantes en contra de los artículos 74, 75, 76 y 77 son equívocos, con lo que parece que no existe en los demandantes claridad de la diferencia conceptual contenida en el código civil ya que colocan como iguales a propietarios y poseedores con los tenedores. Esto hace necesario que se haga una aclaración conceptual que permita distinguir las tres figuras.

(iv) El registro del bien despojado ayuda a determinar con precisión los predios objeto de despojo, esto no constriñe el acceso a la justicia; esto da a la posibilidad a las víctimas de ser restituidos sus bienes por vía administrativa, sin embargo, quienes deseen solicitarla directamente a los victimarios lo pueden hacer mediante proceso judicial, por lo que no se quebranta el derecho al acceso de la justicia.

(v) La Ley de víctimas es creada dentro del marco de un proceso de justicia transicional, es decir que busca poner solución al conflicto, el intento de los actores de ocupar las tierras sin resolver la situación jurídica desconoce los postulados de la justicia transicional, por lo que es a todas luces antidemocrático optar por las vías de hecho y un intento por desechar la justicia material a favor de las víctimas.

Finalmente, solicitan a la Corte que se declare inhibida para fallar de fondo por ineptitud sustancial de la demanda, pero en caso que la Corte decida llevar a cabo el juicio de Constitucionalidad de las normas demandadas, solicita que se declare la exequibilidad de la misma por las razones expuestas.

7. Fiscalía General de la Nación

El Fiscal General de la Nación (E), intervino en la Acción Pública de Inconstitucionalidad de las normas demandadas de la Ley 1448 de 2011, planteando las siguientes consideraciones:

(i) Primer cargo: contra el artículo 28 numeral 9º parcial en concordancia con el artículo 72 incisos, 2º, 4º, y 5º (parciales).

Aduce que este cargo parte de una premisa falsa para sustentar su tesis, por lo que el cargo no puede estar llamado a prosperar, y en consecuencia debe declararse la exequibilidad de las expresiones demandadas. En ese sentido afirma que los demandantes citan jurisprudencia de manera fragmentada y descontextualizada con la pretensión de realizar una interpretación particular, de la norma.

Frente a ello indica, que los conceptos de abandono y despojo, son distintos, razón que permite afirmar, que el legislador hizo lo correcto al establecer mecanismos de protección individuales para cada una de esas situaciones.

(ii) Segundo cargo: contra los artículos 70, 72 inciso 1º, 73 y 75 parciales.

Argumenta de nuevo que los accionantes parten de una premisa falsa, las expresiones demandadas no excluyen *per se* el derecho a la reparación de que son titulares las víctimas de desplazamiento forzado ni constituyen un trato desigual respecto al derecho de restitución de bienes muebles, por lo tanto no existe la omisión legislativa alegada por los actores.

Considera que el legislador no dejó a las víctimas de estos casos sin mecanismos para su reparación puesto que ésta contempla medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. El legislador no estableció limitante alguna para que las víctimas puedan acudir a la reclamación de estos bienes muebles, teniendo como fundamento los demás componentes del derecho a la reparación integral.

(iii) Tercer cargo: contra los artículos 74, 75, 76 inciso 4, 77 numeral 4º, 78 parciales.

Afirma que se debe declarar la exequibilidad condicionada de las normas demandadas, porque la condición de víctima no puede limitarse a lo que prescribe la norma, y debe entenderse como tales a los tenedores y otros propietarios de derechos precarios.

(iv) Cuarto cargo: contra el artículo 76 inciso 5º.

Sostiene que la consagración de una norma, que imponga un trámite administrativo discrecional de registro respecto de reclamaciones efectuadas por personas víctimas de violaciones a los derechos humanos, es una limitante que no se debe soportar, por lo que solicita la declaratoria de constitucionalidad condicionada.

Menciona que a pesar que el tema de la discrecionalidad propuesto por los demandantes, no se encuentra evidente ni intrínseco en la norma (por lo que encuentra desproporcionado presumirla), "es procedente y razonable que se exija la solicitud de inscripción previo al inicio del trámite de restitución, pero resulta desproporcionado que el acceso a la acción judicial quede completamente supeditado a las resultas del trámite administrativo, cuando la finalidad que debe perseguir el mismo, es de naturaleza informativa, ya que el debate se adelantará en el trámite judicial".

En concordancia con lo anterior, concluye que el trámite o negativa en el registro solo debe tener efectos informativos y no de reconocimiento de la calidad de víctimas, para que no se convierta en un obstáculo que no permita acceder a la justicia y hacer efectivos sus derechos.

(v) Quinto cargo: contra el numeral 3º parcial del artículo 77.

Considera que no es cierto que la norma pretenda conceder derechos a terceros e incluso, victimarios, sino lo que pretende es afianzar las garantías que concede a las víctimas a tal punto que permite la oposición al registro de quien consideran no tiene esas calidades, para lo cual, el opositor al registro, deberá demostrar que sí las tiene. Por lo tanto, no es procedente la declaratoria inexequibilidad de la disposición señalada por lo que debe declararse ajustada a la Constitución.

B- INTERVENCIONES DE INSTITUCIONES DE EDUCACION SUPERIOR

1. Universidad Pontificia Bolivariana

La Universidad Pontificia Bolivariana intervino dentro del presente proceso de Constitucionalidad para solicitar a la Corte declarar la inconstitucionalidad del inciso 3º, del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, con base en los siguientes argumentos:

Considera que la disposición contenida en el inciso 3º de la Ley 1448 de 2011, no establece si la confesión se debe realizar en el proceso penal, o en el proceso de restitución de tierras, lo cual no sólo puede afectar los derechos de las víctimas sino de los propios acusados.

Por otra parte, sostiene que el artículo 120 no establece ni delimita los delitos a los que se puede aplicar el principio de oportunidad, lo que permitiría que se dejen en la impunidad graves violaciones a los derechos humanos así como delitos de lesa humanidad. En este sentido, expone que en Sentencia C-936 de 2009 la Corte se pronunció sobre un asunto similar acaecido en la Ley 1312 de 2009 en su artículo 2º, donde se podía aplicar el principio de oportunidad a los desmovilizados de grupos al margen de la ley con el solo hecho de firmar un documento en donde indicaban que no habían cometido ningún delito de lesa humanidad. La declaración de inexequibilidad en este caso se dio porque no contemplaba la exigencia de investigar de manera profunda los móviles, integrantes, maneras de operar propias de la estructura criminal que

violento a sus víctimas y con esto se vulneraban diferentes pactos y disposiciones del bloque de Constitucionalidad colombiano.

Por lo anterior solicita declarar la inexequibilidad del artículo en discusión.

2. Universidad del Rosario

La Universidad del Rosario intervino dentro del presente proceso, para solicitar a la Corte la declaratoria de constitucionalidad de las normas demandadas de la Ley 1448 de 2011, con base en los siguientes argumentos:

(i) Los accionantes afirman que el término "despojados" excluye a las víctimas que abandonaron sus bienes (arts. 28 y 72). Esto a pesar de ser razonable, se basa en una lectura inapropiada de la norma, puesto que quienes abandonaron sus predios les basta con retomar su tenencia o posesión; o ser puestos en la tenencia de los bienes imprescriptibles del Estado y reconocer el tiempo intermedio para efectos de poder acceder a la adjudicación.

(ii) En cuanto al segundo cargo (arts. 70, 72, 73 y 75) asegura los actores que existe inconstitucionalidad al no incluir en estos artículos la restitución de los bienes muebles y otros daños materiales. Si existiese una omisión legislativa esta emanaría de toda la Ley, por lo tanto este cargo no puede prosperar por ineptitud sustantiva de la demanda, al proponer que las reglas de restitución de tierras tengan forzosamente que comprender los bienes muebles.

(iii) Acerca de los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91 considera que el derecho de tenencia es relativo, cosa contraria acontece con los dueños o poseedores. *"Al tenedor no se le puede restituir, porque implicaría imponer un contrato a los agentes y esto, por más que se pretenda revocar el sistema jurídico, no es posible, porque la autonomía de la voluntad todavía tiene espacio en el Derecho"*. En este orden de ideas el tenedor podría servirse de la Ley solo para obtener indemnizaciones nunca restitución, por lo que las normas que hablan de restitución no le serán jamás aplicables al tenedor.

De otra parte, asegura que proponer que personas que detentan sin legitimidad algún baldío del Estado sean incluidas en el programa de reparación de víctimas, *"tiene el mismo cuestionamiento jurídico-moral de estimar que a los violentos que despojaron a los titulares de los bienes y que luego fueron despojados por otros más violentos todavía, se les deba restituir sus bienes"*, de manera que no se puede premiar al que no obra conforme a las reglas, por lo cual encuentra que el cargo formulado es improcedente.

(iv) Sobre el cargo cuarto considera que los actores temen que algún funcionario pueda arbitrariamente impedir el registro de una reclamación legítima, pero esto no es problema de constitucionalidad de la Ley, sino de aplicación de la misma. No obstante, si a ello hubiere lugar los rechazos a la inscripción tendrían recursos por vía administrativa y eventualmente disciplinaria, y de manera extraordinaria a la acción de tutela.

(v) Frente al cargo del núm. 3º del art. 77 en donde hay presunción a favor del opositor, afirman que no hay claridad argumentativa dado que en el supuesto en que *"un opositor demuestra que tiene en regla sus títulos y luego fue despojado, automáticamente pasa a ser víctima y por eso en lugar de estar contenido como tercero, adquiriente de buena fe, debe gozar de los mismos derechos de las víctimas incluida la presunción que nos ocupa"*, el opositor debe demostrar la buena fe para pasar a ser víctima, en caso contrario cuando se demuestre que es victimario de otra víctima, por simple lógica y la justicia commutativa, vuelve a ser victimario y la presunción desaparece.

3. Universidad de Ibagué - Proyecto de Docente Catedrática

La Universidad de Ibagué intervino dentro del presente proceso de constitucionalidad para solicitar a la Corte declarar la inconstitucionalidad de la Ley 1448 de 2011 en los artículos demandados, con base en los siguientes argumentos:

(i) Comparte con el demandante que existen convenios y tratados internacionales aprobados y ratificados por Colombia que contemplan que la reparación de las víctimas de un conflicto armado debe ser integral, por lo que la sola restitución de la tierra e indemnización no es suficiente, se debe contemplar la satisfacción y el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación moral y digna por lo que padecieron.

(ii) Asegura que la Ley de víctimas y restitución de tierras no incluye medidas de restitución del patrimonio, muebles y aspectos laborales y socioeconómicos que se ven afectados por el conflicto.

(iii) Aduce que en los términos de la Ley, víctima es cualquier persona que hubiera sufrido un daño, consecuencia de la vulneración de las normas internacionales de derechos humanos en el marco del conflicto armado del país.

(iv) Finalmente considera, en su corta apreciación, que los argumentos sostenidos para la acción pública de inconstitucionalidad de los artículos demandados, *"afectan los derechos de la víctima y vulneran los principio de igualdad, justicia, equidad, el acceso progresivo a la propiedad, a la protección y restitución de tierras, el derecho al trabajo, al debido proceso y no alcanza a consagrarse el concepto de reparación integral a las víctimas en el ámbito de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario"*.

4. Universidad de Ibagué

La Universidad de Ibagué intervino dentro del presente proceso de constitucionalidad para solicitar declarar inconstitucional los cargos 3, 4, 5, 6 y 8; y declarar constitucional el cargo 7. Para fundamentar lo anterior, expuso los siguientes argumentos:

(i) Con respecto al primer cargo, consideran vulnerados los artículos 28 núm., 9 y 72 inc. 2 y 4 de la constitución, por omisión legislativa, al no incluir en los mismos a las víctimas que abandonaron sus bienes.

Afirma que en este cargo, se observa una omisión que no trasciende a la inconstitucionalidad de la norma, se debe simplemente completarla y subsanar de esta forma la falencia, y así se protege el derecho fundamental a la igualdad y que se busque una verdadera reparación de las víctimas del conflicto.

(ii) Frente al segundo cargo, aduce que con el fin de evitar la lesión al ordenamiento jurídico, se deben complementar las normas acusadas, incluyendo los bienes muebles dentro de los bienes objeto de reparación.

(iii) Acerca del tercer cargo, argumenta que las disposiciones acusadas en el mismo, deben declararse inconstitucionales por vulnerar el derecho de los tenedores de a reclamar lo que les pertenecía antes del despojo o abandono.

(iv) Con relación al cuarto cargo, sostiene que el registro de víctimas es solo una base de datos a partir de la cual el gobierno puede diseñar las acciones políticas y gestiones a seguir para el amparo y reparación necesarias, pero no puede tomarse como base generadora de los derechos de las víctimas. En este orden ideas, considera que el registro no puede servir de base o requisito para que la víctima acceda a la justicia para invocar su derecho a la reparación integral. Además esta facultad de inclusión o no del registro de tierra despojadas y abandonadas forzosamente, constituye una vulneración de la órbita de competencia se los funcionarios asignados por la Ley para conocer de los procesos de restitución. Por lo solicitan declarar la inconstitucionalidad del inciso cuarto del art. 76 y hacer claridad de las facultades que en el inciso 5º se da a la Unidad Administrativa Especial de Restitución de Tierras.

(v) Frente al quinto cargo aduce que la norma genera no cumple con el principio de unidad de legislativa, por lo que el legislador está excediendo el marco de sus funciones, puesto que el objetivo de la Ley, no le permite referirse pronunciarse sobre personas que no tengan la calidad de víctimas. En ese sentido consideran que debe declararse la inconstitucionalidad de la disposición acusada.

(vi) En lo concerniente al sexto cargo indica que no hay reparación a las víctimas puesto que se limita el derecho de propiedad, de las mismas puesto que no se hace de acuerdo al art. 669 C.C., y a los pronunciamientos internacionales sobre la materia. En ese orden ideas, solicitan se declare la inconstitucionalidad de los apartes demandados.

(vii) Ante lo previsto en el séptimo cargo, considera que la norma se encuentra ajustada a la constitución por cuanto "*No se puede entender desproporcionada, inútil o irrazonable la persecución penal de los actores del conflicto armado interno de Colombia, y mucho menos garantista de los límites que sobre este particular hubiera señalado el Máximo Tribunal Constitucional, al entender como restrictores de la facultad los derechos de las víctimas de los delitos y del correlativo deber del Estado de investigar, juzgar y sancionar la rave criminalidad*" .

(viii) Finalmente ante el octavo cargo argumenta que las disposiciones deben declararse inconstitucionales por ser marginal a la realidad de las víctimas, al contexto social mismo y vulnerar en esencia del orbe constitucional y en general al derecho más que humano, natural a la tierra.

C- INTERVENCIÓN DE LAS ORGANIZACIONES GREMIALES, SOCIALES Y ACADÉMICAS

1. Municipios de San Pedro y El Piñal del Departamento de Sucre

Solicitan la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley 1448 de 2011, con base en los siguientes argumentos:

(i) Aducen que la Ley de víctimas reparte la competencia en materia de restitución de tierras en dos tipos de jueces de acuerdo al caso. Los jueces del circuito especializados en la restitución de tierra creados por la Ley conocerían en única instancia las demandas de restitución que carezcan de oposición, en tanto que cuando haya oposición, estos jueces individuales se encargarían solo de sustanciar el caso para remitirlo posteriormente a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial respectivo, la cual tomara la decisión de fondo. Esto rompe el principio de *inmediación* que hace parte de las garantías para el debido proceso. De esta forma en el procedimiento de restitución de tierras las víctimas tendrán que enfrentarse a dos jueces de jerarquía y composición distinta para resolver el mismo asunto por cuanto en gran número de casos se encontrara oposición a dicho proceso con lo cual quedarían en situación de inferioridad frente a las pretensiones de los despojadores.

(ii) Consideran que en materia de presunciones referentes a la ilegalidad de los actos administrativos, la presunción se coloca a favor de la "parte opositora" lo cual es un contra sentido y da lugar a equívocos. Por tanto consideran que todas las presunciones, sin excepción, se apliquen a favor de las víctimas y no del opositor.

(iii) Mencionan, en cuanto a los predios objeto de restitución afectados por proyectos agroindustriales, que la norma obliga al Juez a iniciar un trámite incidental para celebrar contratos para el uso del predio restituido, con lo cual se buscan finalidades análogas al *derecho de superficie* como escindir el derecho de propiedad para que los desplazados beneficiados sean *nudos propietarios* y las empresas puedan disfrutar del uso y explotación del terreno, incentivando en Colombia un acentuado rentismo. Por tanto, si el objetivo de esta Ley de víctimas es la restitución jurídica y material de los predios, no es válido poner limitantes, en las que el propietario restituido deba renunciar, así sea temporalmente, al poder de hecho y voluntad de posesión sobre el bien restituido.

(iv) Argumentan que en los artículos 28 y 72 hacen referencia solo a "despojados", lo cual es una grave omisión contra las personas que abandonaron sus predios obligados por el conflicto interno, además en algunos apartados de la Ley hace referencia a la restitución frente a los bienes abandonados y despojados sin distinción entre unos y otros. Esta omisión puede llevar a lesiones a los derechos de las víctimas que sufrieron el abandono forzado de sus bienes, con lo que no habría reparación a todas las víctimas del conflicto armado.

2. Organizaciones Campesinas del Meta

Estas organizaciones solicitan la inconstitucionalidad de las normas demandadas de la Ley 1448 de 2011, con base en los siguientes argumentos:

(i) Aducen que la presunción administrativa contenida en el art 77 de la Ley 1448 de 2011 no es coherente con los derechos de las víctimas por cuanto viola el derecho de reparación contemplado en los principios de Deng y Pinheiro entre otros, por cuanto se puede legalizar la situación de los bienes objeto de despojo de parte de la opositora cuando demuestren y prueben posesión, propiedad u ocupación de los predios. Los principios son vulnerados porque no se está protegiendo el debido proceso y las garantías judiciales de las víctimas. Ello traería como consecuencia, que la restitución según el sentido literal del artículo demandado se haga a favor de la parte opositora lo cual no tiene sentido alguno.

(ii) Sostienen que en el artículo 99, posibilita la vulneración de derechos a las víctimas, por la facultad que se otorga al magistrado de autorizar la celebración de contratos de uso, especialmente en proyectos agroindustriales, lo cual podría hacer nula la posibilidad de disfrute efectivo de los bienes restituidos a las víctimas.

Igualmente, afirman que el inciso segundo del mismo artículo viola los derechos de las víctimas, por la facultad otorgada al magistrado para la celebración de contratos de uso con la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas, en los predios en que existan proyectos agroindustriales y donde no se pruebe la buena fe exenta de culpa del titular del mismo. Por lo tanto, consideran que la víctima no recibiría el predio, ni directamente el producido del mismo, con lo que se vulnera los derechos de la misma como son los derechos de las víctimas de violaciones a derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, pues hace nula la restitución por cuanto se reconocen y protegen situaciones consolidadas durante el abandono, el despojo y el desplazamiento forzado.

De la misma manera, afirman que la posibilidad de que se celebren contratos de uso entre el beneficiario de la restitución y los victimarios u opositores a la misma, cuando estos estuvieran desarrollando un proyecto productivo, podría no vulnerar, *per se*, el derecho a la reparación integral, sin embargo, por las circunstancias en que se aplicaría en el contexto colombiano hay un alto riesgo que no se cumpla con la finalidad de garantizar el derecho a la restitución y, por tanto, la reparación, quedando éste a medio camino. El mismo efecto nugatorio del derecho a la restitución se verifica, si el opositor no puede probar la buena fe exenta de culpa, los victimarios solo tendrían la titularidad del predio pero no el uso ni el disfrute de mismo, pues este será entregado al Estado. En este caso la violación del derecho a la restitución, es más flagrante y grave, en cuanto ni siquiera es potestad del magistrado entregar el proyecto productivo a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas, sino que se habilita para que ellos entreguen los predios de las víctimas a terceros para que los exploten bajo la administración de la UAEGRT.

En concordancia con lo anterior, consideran que las anteriores disposiciones no solo limitan el derecho a la restitución, sino condena a las víctimas a la pobreza y afecta su derecho al trabajo como lo ha reconocido la Corte Constitucional en sentencia T-159 de 2011.

3. Asociación de Usuarios Campesinos. Unidad y Reconstrucción "ANUCUR-Cauca"

La Asociación ANUCUR-Cauca interviene para coadyuvar las diferentes demandas que el movimiento de víctimas, los movimientos sociales y de derechos humanos, han impetrado respecto a algunos artículos de la Ley 1448 de 2011, los cuales, en su criterio, atentan contra sus legítimos derechos, relacionados con la definición de víctima y de conflicto armado interno, con la verdad, la justicia y la reparación integral. Además, afirman que estos artículos no garantizan la reparación integral, sino que por el contrario desconocen las afectaciones patrimoniales ocasionadas, al establecer una fecha diferenciada para el reconocimiento de derechos, violan el derecho de igualdad y desconocen los estándares tanto nacionales como internacionales de DH en materia de reparación integral a las víctimas.

4. Mujeres MIGD (Mesa de Interlocución, Gestión y Desarrollo de Cundinamarca)

Intervienen para apoyar las peticiones presentadas por los demandantes, y solicitar la declaratoria de inexequibilidad los artículos en discusión de la Ley 1448 de 2011 por cuanto vulneran el espíritu de la Constitución de 1991, con base en los siguientes argumentos:

Afirman que la Ley 1448 de 2011, contempla un límite al uso de la tierra por parte de las víctimas, modificando su estructura social y beneficiando a terceros que no tienen cabida en el propósito de la Ley.

Por otra parte, evidencian una vulneración el derecho al debido proceso puesto que la solicitud de restitución será de única instancia, lo cual va en contravía del principio constitucional de doble instancia. Para esta asociación resulta preocupante que las víctimas no puedan acudir a otro tribunal para solicitar la renovación de los fallos de restitución que en muchos casos podría ir en contravía de sus garantías fundamentales.

De igual manera, les genera una gran preocupación la falta de garantías de seguridad para los retornos de las víctimas a las que les sean restituidas sus tierras y, sobre todo, la falta de una oferta institucional efectiva para reactivar al campo.

Señalan que la Ley contempla que solo podrán solicitarse restituciones por hechos de despojos ocurridos desde el 01 de enero de 1991, disposición que vulnera el derecho a la igualdad y al acceso a la tierra de comunidades campesinas que fueron despojadas con anterioridad a esa fecha, desconociendo la existencia de un conflicto armado con más de 60 años de existencia, en el cual sin piedad, sistemática y masivamente se ha despojado de sus tierras a millones de campesinos, para los cuales la Ley de víctimas no establece ningún mecanismo de restablecimiento de sus derechos a la tierra, el territorio y la propiedad.

5. Mesa Departamental de Organizaciones de Población Desplazada de Cundinamarca

Estos ciudadanos intervienen para solicitar la inconstitucionalidad de la Ley 1448 de 2011 en referencia, con base en los siguientes argumentos:

(i) Consideran que el gobierno limita la calidad de víctimas a un grupo determinado de personas, desconociendo lo preceptuado por las leyes y la jurisprudencia respecto al particular.

(ii) Aducen que el artículo 76, se tendría que volver a realizar el procedimiento de registro que con anterioridad se había realizado a través de declaraciones y denuncias de desplazamiento, ó a través del Registro Único de Predios Abandonados o Despojados RUPD, por lo que no entienden para que repetir lo que ya está hecho y someter a las víctimas a mas trámites y espera; esta Ley debería ser un complemento a las normas que ya se han adoptado en el pasado, pero esta Ley es una involución normativa que impide los avances logrados por décadas al dejarlos interrumpidos. Por otra parte en el tema de reparación, no se estableció el tema de reparación integral ni colectiva, lo cual preocupa a las víctimas.

(iii) Sostienen que los principios rectores de los desplazamientos internos son reconocidos por la Corte por su fuerza vinculante y aunque no están consagrados en un tratado, son considerados parte del Bloque de Constitucionalidad para resolver casos concretos, siendo estos un instrumento de protección de la población desplazada y que se encuentran dentro de los niveles mínimos de satisfacción de los derechos Constitucionales de la población víctima del desplazamiento forzado.

6. Asociación Nacional de Usuarios Campesinos y Desplazados -Unidad y Reconstrucción (ANUCUR)

Estos ciudadanos intervienen para solicitar la inconstitucionalidad de la Ley 1448 de 2011 en referencia, con base en los siguientes argumentos:

(i) Consideran que no puede hablarse de restitución en regiones en donde existen aún los grupos paramilitares ya que existe ausencia de garantías y amenaza latente de los recién creados ejércitos "anti restitución" de tierras en regiones como Cesar, Magdalena y Guajira.

(ii) Señalan que en el artículo 72 de la Ley 1448 de 2011, se hace factible la negociación de un derecho innegociable como es el derecho a la propiedad privada, no importa que sea a través de la posesión de la tenencia, lo cual debe ser irremplazable. No entienden como se creó un sistema mixto judicial/administrativo para que las víctimas desplazadas puedan reclamar las tierras "*de manera expedita con algunas ventajas derivadas de la flexibilización de cargas probatorias y la creación de presunciones de despojo*" lo cual cambiaría la figura de restitución a la compra del predio despojado, por lo que estarían frente a una legalización de tierras en Colombia, que deja de lado los principios de verdad, justicia y reparación integral.

(iii) Finalmente, rechazan la costumbre legalista y de otorgar excesivo valor a un papel, en donde gente inescrupulosa tendría la posibilidad de presentar pruebas que busquen la indemnización con el valor comercial del bien, sin que el campesino que busca la restitución pudiera acceder productivamente a su tierra.

7. Miembros de Interlocución y Gestión de Soacha -MIGD

Estos ciudadanos intervienen para solicitar la inconstitucionalidad de la Ley 1448 de 2011 en referencia, con base en los siguientes argumentos:

(i) Anotan que se hace la intervención por cuanto los principios fundamentales internacionales deben ser tomados como estándares que deben ser respetados por la norma desde su creación hasta su aplicación.

(ii) Argumentan que este proceso no fue de participación real, sino mas bien informativa y formal, por lo que se evidencia una contradicción respecto de los estándares internacionales en materia de participación de las víctimas donde debe haber consulta previa con la sociedad civil, como se verifica en los Lineamientos Principales para una Política Pública Integral de Reparaciones expedida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Esta omisión vulnera "*de facto los fines esenciales del Estado como son servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia Nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo*

(iii) Señalan que las víctimas, según estándares internacionales deben tener la calidad de víctima universal, y observan que en la norma, en el artículo 3, hay exclusiones de un grupo de personas que carecen de justificación y que además son definitivas.

(iv) Sostienen que esta norma restringe la restitución a inmuebles rurales dejando por fuera a las víctimas de desplazamiento intraurbano, esto contradice los estándares internacionales por cuanto este se refiere a que la restitución de los bienes de las víctimas del desplazamiento comprende inmuebles rurales y urbanos, con lo que se desconoce además del principio rector de los desplazamientos forzados número 9. Adicionalmente la norma solo nombría la tierra dejando de lado otros inmuebles, muebles, siembras, ganado, relaciones de producción social y cultural que conforman un territorio y las economías campesinas.

(v) Aducen que con la creación de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, se le dan amplias facultades al Presidente de la República para la reglamentación de la Ley y la creación del andamiaje institucional, lo cual, si no es bien administrado puede restringir el mismo contenido de la Ley volviéndola inoperante, como también se volvería una Ley de papel si la tesis de la sostenibilidad fiscal hace carrera y se elijan funcionarios honestos y que no tengan relación con los que fueron partícipes de despojos o que tengan vínculos con los terratenientes, ganaderos o agroindustriales que tienen interés en las tierras que "serían saneadas", tal como se ha demostrado en regiones expulsadoras, donde las hectáreas despojadas han sido cuantiosas.

(vi) Adicionalmente, sostienen que la restitución no puede limitarse a la formalización y entrega de títulos legales, los cuales a pesar de su importancia pueden ser insuficientes si se desea resolver realmente la situación de las víctimas de desplazamiento y asegurarles el goce efectivo de sus derechos.

8. Fundación Rayito de Luz

Esta Fundación interviene a través de su representante legal, para solicitar la inconstitucionalidad de los artículos 28 numeral 9 (parcial), 70 (parcial), 72 incisos 1,2,4, y 5 (parciales), 73 numeral 1 y 2 (parciales), 74 inciso 6 (parcial), 75 (parcial), 76 inciso 4 (parcial) e inciso 5, 77 numeral 3 y 4 (parciales), 78 (parcial), 84 parágrafo 2 (parcial), 91 inciso 1 (parcial), 99, 120 inciso 3 y 207 de la Ley 1448 de 2011, teniendo los mismos argumentos que la Mesa de Interlocución Gestión y Desarrollo de Cundinamarca MIGD, intervención número 7 del presente escrito.

9. Comunidad Civil de Vida y Paz - Zona Humanitaria (CIVIPAZ)

Esta organización interviene por intermedio de su representante legal para solicitar la inconstitucionalidad de la Ley 1448 de 2011, anotando que se centrarán en la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 76 incisos 4 y 5 y del artículo 99, con base en los siguientes argumentos:

(i) Considera que "*el requisito de procedibilidad consistente en la inscripción del predio en el registro de tierra despojadas, al iniciar la acción de restitución correspondiente, vulnera el derecho al debido proceso y el de acceso a la administración de justicia, por constituir un requisito desproporcional e irrazonable a los fines de la Ley, además de estar en contra de los principios de dignidad humana y solidaridad, fundadas en el Estado social de Derecho*".

A este respecto, encuentra que la inscripción en el registro de la unidad puede considerarse como "otro proceso" por todos los requisitos que exige el legislador, esto hace que presente una carga excesiva para las víctimas. La garantía del derecho al acceso de la justicia depende de la efectividad y celeridad con que se aplique, por lo tanto la inclusión de este registro se constituye en un obstáculo para este fin.

(ii) Afirma que el artículo 99 vulnera, el preámbulo y los artículos 1, 2, 13, 29, 93 y 229 de la Constitución Política, 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 8, 13, 24 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos 2, 3, 9, 10, 14, 15 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Considera que el artículo vulnera las normas Constitucionales citadas, por darle prevalencia a la continuidad de proyectos productivos agroindustriales, frente a la Reparación Integral de las víctimas, además de imponer una carga a éstas, al incentivar la suscripción de contratos sobre el uso y goce de sus predios, a pesar de su posición desventajosa y de debilidad manifiesta. Esta norma podría constituirse en una forma de legalización y consecuente perpetuación del despojo del que ya han sido víctimas. Esta disposición es contraria al derecho a la igualdad material. Por lo tanto hay violación al derecho de la igualdad. La suscripción de contratos de uso sobre los predios que deberían restituirse, constituye una forma más de usurpación de la tierra, esta perpetúa la situación de desplazamiento forzado de las víctimas e impide el retorno de las mismas y hace nugatoria cualquier posibilidad de restablecimiento de los derechos vulnerados.

Sostiene que tanto los instrumentos de derecho internacional, así como los pronunciamientos Constitucionales concernientes a los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, en particular a la restitución de tierras sostienen que: "*(i) los derechos de las víctimas deben prevalecer sobre cualquier poseedor posterior; (ii) la restitución de tierras es el mecanismo preferente de reparación; (iii) las autoridades tienen la obligación y responsabilidad de establecer las condiciones y proporcionar los medios que permitan el regreso; (iv) la restitución es un derecho fundamental; y (v) la restitución implica el restablecimiento de la tenencia, el uso y el goce de la tierra, en cabeza de las víctimas.*" Por lo anterior, la posibilidad de suscribir contratos impide el retorno de las víctimas a sus predios, privilegiando los proyectos agroindustriales, haciendo nugatoria la reparación y restablecimiento de los derechos vulnerados. "*Con la implementación del artículo demandado, las víctimas no podrán acceder realmente a la tierra, ni disponer de ella; no habrá restitución y el derecho no podrá desarrollarse*".

Finalmente y con base en lo expuesto, solicita que la Corte declare la inconstitucionalidad de las expresiones de los artículos demandados de la ley 1448 de 2011.

10. Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento - CODHES y otro

Estos ciudadanos intervienen para solicitar la inconstitucionalidad de la Ley 1448 de 2011 en referencia, con base en las siguientes consideraciones:

(i) Aducen que el estudio contra la demanda plantea varias censuras, centradas en el desconocimiento del derecho a la reparación integral de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos y de infracciones del derecho internacional humanitario, la violación de sus derechos a la verdad y a la justicia, así como el derecho a la igualdad, del derecho de acceso a la justicia, del derecho al debido proceso y del derecho al trabajo.

(ii) Consideran que para el caso de la restitución, de la explotación económica de baldíos, en ausencia de opositores, se atenta contra los principios de eficacia, eficiencia y celeridad que caracterizan a la función pública, en detrimento del derecho a las víctimas a la más pronta restitución. El derecho al debido proceso incluye las garantías de celeridad y eficiencia, que con carácter de principio establece el artículo 4 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración Pública, esto es afianzado por el art. 209 de la C.P.

(iii) Señalan que "*el procedimiento judicial que se ordena en relación con la restitución de los baldíos cuya adjudicación se persigue y respecto de los cuales no exista pretensión contraria, no solo resulta innecesario, sino que dilata injustificadamente el derecho de las víctimas a una*

pronta y eficaz restitución, puesto que la facultad de adjudicación de baldíos de la Nación corresponde esencialmente a un distribución administrativa que no requiere intervención judicial".

(iv) Afirman que el INCODER tiene a su cargo la potestad de administrar las tierras baldías y adjudicarlas (Ley 160 de 1994, art. 12, numeral 13), esta facultad se fundamenta en el deber del Estado de garantizar el acceso progresivo a la propiedad (art. 64 de la C.P.). Además, en el art. 7 del Decreto 2007 de 2001 "garantiza a las víctimas de desplazamiento forzado que retornen al terreno baldío que ocupaban antes del abandono forzoso que el tiempo del desplazamiento se acumulara automáticamente con el tiempo real de ocupación y explotación del terreno para efectos de la titulación de los mismos".

(v) Aseguran que el procedimiento exigido del agotamiento de un trámite judicial para la adjudicación, sin oposición, de baldíos en un contexto de justicia transicional como el de la Ley 1448, resulta más gravosa para las víctimas que la exigencia de un procedimiento ordinario con lo que desconoce su derecho al debido proceso (art. 29), su derecho a la igualdad (art. 13), vulnera los principios de celeridad y eficacia que rigen la función administrativa (art. 209), desconoce los fines esenciales del Estado (art. 2) y vulnera el art. 93 de la C.P., al igual que los principios internacionales antes mencionados.

(vi) Finalmente, solicitan a la Corte que declare inconstitucional esa exigencia y que ordene a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas que, "en caso de ausencia del opositor a la solicitud de adjudicación de baldíos, remita el expediente de la solicitud al INCODER, a fin de que esta entidad complete los pasos faltantes y proceda a la titulación".

11. Comunidades Campesinas de Chibolo (Magdalena)

Estos ciudadanos intervienen para solicitar la inconstitucionalidad de la Ley 1448 de 2011 en referencia, con base en los siguientes argumentos:

(i) Consideran que "la restitución debe ser más que un papel, debe ser restituirle el derecho a la familia campesina de estar en su tierra sea que le hayan quitado el título o que la haya abandonado". Por lo tanto si la Ley de víctimas va a restituir la tierra en títulos y entregársela materialmente a los propietarios, también deberá entregarle la tierra materialmente a quien la abandonó. No se puede dejar de lado a quienes perdieron la parcela después de civilizarla para trabajarla o que no pudieron seguir en ella por la violencia porque allí les afectaron su derecho a la tierra. Consideran, además, que la forma de restituirle el derecho a los poseedores de predios ociosos privados u ocupantes de baldíos de la nación por su abandono, es adjudicándoles el título de propietarios.

(ii) Aseguran que el Estado con la reparación integral, debe restituir las cosas a su Estado anterior, cuando se devuelve el pedazo de tierra enmontado, sin cercas, sin herramientas, los obligan a venderlas lo que, según ellos, es un despojo formal y definitivo. Además, como a ellos no les dan créditos blandos o subsidios como los grandes propietarios de tierra, con el poco dinero que se ganen no podrían comprar otra tierra.

(iii) Sostienen que la reparación y la restitución debe ser también sobre los cultivos, lo dejado de ganar, las casas y las construcciones que habían en las fincas, porque de lo contrario quien se beneficia es el comprador de tierra y no las víctimas.

(iv) Solicitan a los magistrados, si esta en sus manos, que por fin sean aceptados como víctimas del despojo con todos los testimonios y pruebas que han llevado de un lugar a otro por años y hasta décadas. Además solicitan que a campesinas que se asociaban con ocupantes o propietarios y pagaban el arriendo de una o dos hectáreas de tierra con trabajo, las cuales también lo perdieron todo, se les reconozca el "trabajadero" que perdieron.

(v) Aducen que si los campesinos de las veredas no se hubieran organizado y entrado a sus tierras, hoy no tendrían nada, a nadie se le puede prohibir que no entre a lo que es suyo, a lo que ha trabajado por tantos años, lo cual va en contra de lo escrito en el artículo 207.

(vi) Finalmente solicitan que sea declarado inexistente el contrato de uso que los obliga a asociarse con los beneficiarios del despojo.

12. Corporación Acción Humanitaria por la Convivencia y la Paz del Nordeste Antioqueño -CAHUCOPANA

Freddy Ordóñez Gómez y Leidy Johana Silva, miembros de la Corporación Acción Humanitaria por la Convivencia y la Paz del Nordeste Antioqueño, CAHUCOPANA, interviniieron en el presente proceso, para coadyuvar la demandada, con base en los siguientes argumentos:

En primer lugar, se resalta la necesidad de señalar la violación del derecho a la igualdad consagrado en la Constitución y en los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos y de protección de los derechos de las víctimas de violaciones de derechos humanos en los artículos 28, numerales 9 y 72, inciso 2 de la Ley 1448 de 2011, que se refieren a los principales derechos de las víctimas, en lo relacionado con el derecho a la restitución.

En segundo lugar, se hace referencia a los artículos 70, 72 y 73 (parciales) de la ley 1448 de 2011, sobre las expresiones "inmuebles", "tierras" y "de las tierras" donde al igual que los accionantes, consideran que se está produciendo una *omisión legislativa relativa* en cuanto a los bienes muebles, que trae como consecuencia la violación del derecho fundamental de las víctimas a la restitución y atenta contra el derecho a la reparación integral, así como contra los derechos a la verdad y a la justicia, al derecho a la igualdad y a la propiedad privada.

De otra parte, consideran que se produce una afectación al derecho de las víctimas contenido en los tratados internacionales e instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos, y contraría los parámetros e interpretaciones que de éstos ha realizado la jurisprudencia interamericana.

En ese sentido, solicitan que se declare la *constitucionalidad condicionada* de los artículos señalados, teniendo en cuenta que cuando se usan las

expresiones "inmuebles", "tierras" y "de las tierras" se hace referencia también en la norma a bienes muebles.

En tercer lugar, CAHUCOPANA dice coincidir con los demandantes en los argumentos expuestos y en las afectaciones identificadas en el contenido normativo de los artículos 74 inciso 6 (parcial), 75 (parcial), 76 inciso 4 (parcial), 77 numerales 3 y 4 (parciales), 78 (parcial), 84 parágrafo 2 (parcial) y 91 inciso 1 (parcial) de la Ley 1448 de 2011, relacionados con la categorización de despojo y abandono forzado de tierras y titularidad del derecho a la restitución y protección de derechos de terceros. Además, indicaron que las disposiciones acusadas vulneran el derecho a la restitución de las víctimas, cuya relación con los predios se presenta de manera más precaria, viéndose afectados en la posibilidad de restituir sus derechos. Es así como, CAHUCOPANA, se acoge a la pretensión subsidiaria a la tercera pretensión principal de la demanda y solicita se declare la *constitucionalidad condicionada* de las expresiones "el propietario o poseedor de tierras" y "la propiedad, posesión u ocupación", entre otras, pues dichas normas deben interpretarse en el sentido de que tanto los propietarios o poseedores de predios, como los ocupantes de baldíos y tenedores, tienen derecho a la restitución contemplada en los artículos demandados.

Finalmente, respecto del inciso 5 del artículo 76, artículo 77, numeral 3, artículo 99 y artículo 207 de la Ley 1448 de 2011, sobre el proceso de restitución y actuaciones judiciales, al igual que los demandantes, CAHUCOPANA explica que estos son violatorios de los derechos de las víctimas y debe declararse la *constitucionalidad parcial* frente al artículo 77, numeral 3, en cuanto la expresión "opositora", y la *inconstitucionalidad* de los demás artículos.

13. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad -DEJUSTICIA-

DeJusticia intervino para refirirse (Sic) a cuatro cargos específicos, de la siguiente manera:

(i) *Cargo por la omisión legislativa relativa* con ocasión a los bienes abandonados respecto de los despojados.

Indica que los demandantes afirman que las normas demandadas (numeral 9 del artículo 28 y los incisos 2, 4 y 5 del artículo 72 de la Ley 1448 de 2011) son inconstitucionales, al referirse solamente a la expresión "despojado", "despojados", "el despojado", sin tener en cuenta a aquellas víctimas que abandonaron sus bienes. Por lo tanto, piden la *inconstitucionalidad* de dichos términos; de no ser así, subsidiariamente, solicitan que se declare la *constitucionalidad condicionada* de dichos términos, en el entendido que la restitución en los apartes demandados se aplica en igual medida para víctimas con bienes "despojados" y para víctimas con bienes abandonados forzosamente.

En dicha medida, apoya la pretensión subsidiaria de los demandantes, pues considera que "la no incorporación expresa de los bienes abandonados forzosamente puede limitar el derecho a la restitución de las personas víctimas de abandono forzado de predios".

De otra parte, este Centro entiende por abandono forzado de tierras "La situación temporal o permanente a la que se ve abocada una persona forzada a desplazarse, razón por la cual se ve impedita para ejercer la administración, explotación y contacto directo con los predios que debió desatender en su desplazamiento (...)" lo que implica la ausencia de una relación directa entre el titular de derechos y la tierra, causada por el efecto del conflicto armado interno.

Así, señala que ambos conceptos son distintivos, aun cuando, ambos se han presentado de manera masiva y permanente contra la población civil. En este sentido, expresa que, aunque abandono y despojo son fenómenos con distinciones conceptuales, ambos producen la expulsión de la tierra de las víctimas, lo que genera una vulneración masiva de los derechos fundamentales de la población desplazada, y por lo que la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones a reconocido normativa y jurisprudencialmente a las víctimas de despojo y de abandono sin ninguna distinción, como sucede con la definición del delito de desplazamiento forzado. En ese orden, deja ver el carácter asimilable de las víctimas de abandono forzado de tierras y las víctimas de despojo, de tal manera que ambas deben ser tenidas en cuenta dentro de la Ley 1448 de 2011. Además, que la misma ley se refiere a esta distinción en los artículos como el 72 inciso 1, 75, 76 y 79, cuando por ejemplo en este último, al definir la competencia para conocer de los procesos de restitución, se reconoce los procesos de formalización de títulos respecto de despojados y de quienes abandonaron en forma forzada sus predios.

Concluye que en este sentido la omisión legislativa relativa es inconstitucional, porque genera un trato discriminatorio carente de justificación, además, no se observa que haya racionalidad o proporcionalidad de la exclusión. Por lo tanto, solicita que se declare que los artículos 28, numeral 9 (parcial); 72, incisos 2, 4 y 5 (parciales) y 83 (parcial) de la Ley 1448 de 2011 son *exequibles*, pero únicamente en el entendido de que incluyen a las víctimas de abandono forzado de bienes.

(ii) *Cargo relativo a la inscripción en el registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente* como requisito de procedibilidad para acudir a la acción de restitución.

Indica que los demandantes solicitan que se declare la inconstitucionalidad del artículo 76 de la ley 1448 de 2011, en cuanto a la inscripción de predios en el registro de tierras despojadas como requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución a que se refiere el Capítulo III, ya que se convierte en un obstáculo para el acceso a la justicia de las víctimas y, en especial, a la reparación a la cual tienen derecho; pues consideran que la existencia del derecho se desprende de hechos y no de declaraciones administrativas. Por lo que, traen a colación la decisión de la Corte Constitucional referente a Registro Único de Población Desplazada -RUPD-, donde la Corte advirtió que la condición de desplazado se adquiere con base en los hechos que constituyen el desplazamiento, más no en la inclusión en el RUPD.

Difiere de los argumentos de los demandantes, pues la inscripción de un predio en el Registro de Tierras como requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución, en su criterio, no atenta contra el acceso a la justicia, pues supera el test de razonabilidad que ha fijado la Corte Constitucional en este tipo de casos, y considera es una medida adecuada y conducente para alcanzar los fines que se propone. Así expone y

desarrolla los pasos del test intermedio de razonabilidad, donde se debe establecer: Cuáles son los fines que persigue y su importancia constitucional; cuál es el medio escogido para obtener tales fines; y si el medio es adecuado y conducente para alcanzar el fin.

* *El fin constitucional de la medida.-*

Señala que el propósito principal del Registro de Tierras es la efectiva restitución de éstas a los despojados y a quienes las abandonaron forzosamente; y esa restitución efectiva es un derecho fundamental de las personas víctimas del desplazamiento forzado, y un deber del Estado, que plantea propósitos específicos a llevarse a cabo, como son: a) la restitución masiva, b) la restitución planeada y c) la restitución eficaz. Por lo que afirman que la medida persigue un fin de importancia constitucional.

* *El medio escogido para lograr la restitución a las víctimas.*

Según lo señalado dentro de la Ley 1448 de 2011, encuentra que el medio consiste en la inscripción del inmueble despojado o abandonado en el Registro de Tierras que maneja la Unidad de Restitución. Que no sólo incluye una lista de bienes, sino un proceso de investigación a nivel micro y macro que servirá al juez posteriormente para definir la restitución, y a la misma Unidad para planear de forma gradual el retorno a los predios adjudicados.

* *El medio es adecuado y conducente para alcanzar el fin.*

Encuentra que el medio para alcanzar la efectividad de la restitución es conducente, pues permite que la labor de restitución del Juez este respaldada por una autoridad que asume activamente la investigación y planificación de la restitución. Así mismo, resalta que es conducente para alcanzar los demás objetivos planteados de la restitución, a) masiva b) planeada y c) eficaz.

Frente a la planeación, el Registro de Tierras está orientado a un conocimiento previo sobre los inmuebles despojados para planear la restitución, respondiendo a obstáculos que pueden afectar la efectividad de ésta. El conocimiento de los casos y de la situación general y detallada del despojo y el abandono de predios permite que la implementación gradual del Registro de Tierras se haga correctamente.

DeJuSticia (Sic) resalta, que la inscripción en el Registro de Tierras como requisito de procedibilidad de la acción de restitución sí asegura la eficacia, porque presenta un detallado acervo probatorio al juez, fruto de las investigaciones sobre títulos y los hechos ocurridos en el bien, lo que facilita aclarar las cadenas de contratos sobre el bien y las partes afectadas, permitiendo así, una adjudicación efectiva.

De tal manera que, la no inscripción en el Registro de Tierras no es un acto discrecional, pues si la Unidad decide no inscribir el inmueble esta es una medida que debe tener un sustento, y, en todo caso, el rechazo de la inscripción es un acto administrativo que puede controvertirse. Además, la decisión de la Unidad no es constitutiva de un derecho, es tan sólo un requisito para hacer uso de la vía judicial especial de transición.

Por lo anterior considera que el aparte demandado (artículo 76 de la Ley 1448 de 2011) debe ser declarado *exequible* porque es una medida adecuada y conducente para alcanzar el fin constitucional.

iii) Cargo que acusa de *inconstitucional la sanción del artículo 207 para las víctimas que ocupen a través de vías de hecho un predio del cual esperan restitución.*

Expresa que los argumentos empleados por los demandantes corresponden a que la ocupación de un predio no es una razón para la pérdida de la calidad de víctima, ni de los derechos que de ella se derivan; ésta pérdida es desproporcionada e injustificada; además, el derecho al retorno no tiene limitantes temporales ni debe estar sujeta a decisión estatal. Igualmente, advierten que es un trato desigual frente a los trabajadores agrarios, porque para éstos el Estado, a través de la Ley 160 de 1994, dispone que si ocupan un bien, el Estado lo adquirirá para consolidar la propiedad a favor de ellos.

En este sentido, apoya la solicitud de los demandantes porque estima que la sanción limita el derecho a la restitución que ha sido catalogado como fundamental por la Corte Constitucional. Además, no cumple con el test de proporcionalidad, pues aunque la medida persigue un fin constitucional, es innecesaria, inadecuada y desproporcionada.

Argumenta que el artículo mezcla equívocamente derechos y deberes de las víctimas, que surgen de situaciones diferentes y que tienen una categoría distinta, subordinando el derecho a la restitución de las víctimas a la comisión de conductas prohibidas por la ley y por el Código de Policía, sin tener en cuenta que el origen del derecho proviene de una situación fáctica de despojo o abandono forzado que merece especial protección constitucional, y la ocupación proviene de hechos posteriores en los que la víctima pretende devolver al estado anterior los hechos constitutivos de su victimización, por lo que "no es posible equiparar y "negociar" estos derechos y deberes". También indica que la Corte Constitucional estableció en la sentencia T-025 de 2004 que el Estado tiene el deber de proteger el derecho a la restitución.

Concluye, retomando el test de proporcionalidad, y en ese orden indica que los medios para alcanzar este objetivo no superan la necesidad de protección de los predios, pues existen otros medios para obtenerlo, además el daño que se causa es evidentemente mayor que el beneficio que se obtiene.

iv) Cargo contra *la presunción de despojo a favor de los opositores.*

Solicita la declaratoria de inexequibilidad de la palabra "opositora" del artículo 77 numeral 3, de la Ley 1448 de 2011, pues la misma establece una presunción de despojo a favor de los opositores que es contraria a los derechos de restitución de las víctimas, el debido proceso y el acceso

a la justicia.

Manifiesta que la inclusión de la palabra "opositora" contraría los fines de la ley de víctimas, pues no garantiza la adopción de medidas requeridas para la restitución jurídica y material, ya que a partir del contenido literal de esta presunción, se está favoreciendo a la "parte opositora", siendo obligación del solicitante (víctima) desvirtuar dicha presunción. Así las cosas, esta presunción es contraria al propósito de las demás presunciones del artículo, que favorecen al solicitante (víctima) en la medida que probada la relación jurídica con la tierra y el despojo o abandono, se invierte la carga de la prueba, siendo obligación del opositor desvirtuar dicha presunción. Asimismo, contraria el principio de restitución como medida preferente de reparación integral para las víctimas, establecido en el artículo 73 de la Ley 1448 de 2011.

Igualmente, señala que, la palabra "opositora", viola los estándares internacionales sobre los derechos de las víctimas a la reparación integral por el incumplimiento del Estado frente a las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, y de las cuales se desprenden algunos principios que deben orientar la política pública en materia de restitución como son:

1. La restitución debe establecerse como el medio preferente para la reparación en los casos de desplazamiento al ser un elemento esencial de la justicia restitutiva.
2. La restitución es un derecho en sí mismo y es independiente de que se haga o no efectivo el retorno.
3. El Estado debe garantizar el acceso a una compensación o indemnización adecuada para aquellos casos en que la restitución fuere materialmente imposible o cuando la víctima de manera consciente y voluntaria optare por ella.
4. Las medidas de restitución deben respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe quienes, de ser necesario, podrán acceder a medidas compensatorias.

De igual forma, sostiene que tanto la Constitución Política¹ como la jurisprudencia de la Corte Constitucional² son consonantes en cuanto a que es deber del Estado proteger los derechos de las víctimas de abandono y despojo de bienes, en cuanto a su derecho a la propiedad o posesión; al uso, goce y libre disposición de la misma; a la restitución; a la protección de todos los residentes en sus bienes; la garantía de la propiedad privada y propiedad colectiva de los grupos étnicos; a la subsistencia mínima (mínimo vital) y, tratándose de agricultores de escasos recursos que sobreviven gracias al cultivo de la tierra y cría de animales, al trabajo. Por lo tanto, considera que la presunción contenida en el artículo 77 numeral 3 está en contradicción con las normas constitucionales, vulnerando el derecho a la reparación, y limitando el acceso efectivo de las víctimas a obtener la restitución, en la medida que establece el derecho a la restitución en cabeza de la parte opositora, aún cuando ello contrarie los intereses de la víctima.

En consecuencia, Dejusticia solicita a la Corte que declare la inconstitucionalidad de la expresión "opositora" incorporada en el numeral 3 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011. Y que adicionalmente, y a fin de salvaguardar el propósito de la presunción establecida en dicho numeral, se declare la exequibilidad de la expresión "parte"³, pero únicamente en el entendido de que incluye a los solicitantes víctimas de despojo o abandono forzado de bienes.

D- INTERVENCIONES CIUDADANAS

1. Intervención Ciudadana de Jeimi Johana Aguilera Rocha

Actuando como ciudadana en ejercicio y actuando en nombre de las comunidades y organizaciones campesinas víctimas del desplazamiento forzado, presenta una intervención con el fin de coadyuvar la solicitud de inconstitucionalidad de las normas demandadas.

2. Intervención Ciudadana de Juan Pablo Caicedo Montaña

El ciudadano interviniente solicita declarar los artículos 28 numeral 9 parcial y 72 incisos 2, 4 y 5 parcial de la Ley 1448 de 2011 condicionalmente exequibles, en el entendido en que cuando el texto legal se refiere a víctimas con bienes o tierras "despojadas" también lo haga indistintamente para aquellas cuyos bienes han sido abandonados forzosamente, con base en los siguientes argumentos:

(i) Asegura que la omisión legislativa relativa causada en el momento de estructurar el texto legal vulnera el derecho a la igualdad de aquellas víctimas que han sido forzadas a abandonar su propiedad.

(ii) Solicita que en lugar de declarar como inconstitucionales las expresiones señaladas en la demanda, se "llene los vacíos planteados por el legislador y, en todos los casos en los que se haga referencia en la presente Ley al "despojo" se haga en el entendido que también se refiere a las víctimas de "abandono forzado" causado por el conflicto".

(iii) Afirma, en cuanto al derecho de igualdad, que puede existir un trato diferencial siempre y cuando sea razonable y justo, cuando la diferencia no es razonable o es injusta, ella se convierte en discriminación, lo cual es contrario al principio relacional de igualdad material (art. 13 de la C.P.). Por lo tanto, omitir la expresión "abandonados forzosamente" o sus similares dentro de la estructura del texto sí vulnera el derecho a la igualdad material de las víctimas cuya situación fáctica haya sido tal y no la de despojo, lo cual ha sido claramente discriminado por el legislador al diferenciar el abandono forzado y el abandono como tal.

3. Intervención Ciudadana de Ruby Castaño y otros

Estos ciudadanos intervienen para solicitar la inconstitucionalidad de la Ley 1448 de 2011 en referencia, con base en los siguientes argumentos:

(i) Consideran que en cuanto al cargo de el artículo 28 numeral 9 parcial y artículo 72 incisos 2 y 4 parciales, configuran una omisión legislativa relativa y violan el derecho a la igualdad de las víctimas por cuanto tienen en cuenta solo a las víctimas que fueron despojadas de sus bienes mas no a las que tuvieron que abandonarlos, esto sin existir una justificación de por medio para hacer esta diferenciación entre víctimas de desplazamiento, igualmente viola el derecho a la reparación integral toda vez que las víctimas que abandonaron sus predios no tendrán las mismas posibilidades que los despojados de solicitar restitución, además no tendrán acceso a una reparación integral. Por lo que es necesario que las víctimas que abandonaron sus bienes sean consideradas como sujetos que también pueden ejercer las acciones de restitución, al igual que contar con los programas de ayudas económicas y sociales que propone el Estado Colombiano.

(ii) Aducen en cuanto al cargo contra los artículos 70, 72, 73 y 75 parciales, que el legislador nuevamente tiene una omisión al dejar por fuera de los bienes a restituir, los bienes muebles de las víctimas de desplazamiento forzado lo cual vulnera el derecho a la reparación integral en su componente de restitución. Trasgrede además el derecho a la propiedad ligado íntimamente a los derechos a la igualdad, al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas, por cuanto los bienes muebles representados en cultivos, animales o maquinaria eran el único patrimonio que poseían. Adicionalmente, el Estado debe implementar medidas adecuadas para devolver las cosas al Estado anterior al desplazamiento, lo cual incluye, desarrollar mecanismos que permitan devolver o cuanto menos compensar los bienes muebles e inmuebles que perdieron las víctimas.

(iii) Sostienen que en relación al cargo contra los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91, nuevamente hay omisión del legislador al no incluir a las víctimas que tenían una relación de tenencia con la tierra que habitaban por lo que violan sus derechos a la igualdad, a la propiedad privada, a la justicia, la verdad y reparación integral. En Colombia muchas de las relaciones que surgen del trabajo de la tierra, no se enmarcan dentro de los requisitos de una relación de propiedad, posesión u ocupación, sino que los campesinos actúan como si fueran dueños de la tierra pero saben y reconocen que no son dueños de la misma, bien sea porque trabajan en predios arrendados por ejemplo, lo que se llama tenencia y en estos casos estos campesinos tienen el mismo derecho que cualquier víctima del desplazamiento.

(iv) En cuanto el cargo contra el artículo 76, afirman que con los requisitos exigidos en la norma, se vulneran derechos como el acceso a la justicia, la verdad y reparación integral. Por lo tanto, respaldan la inexequibilidad de la norma dado que cada víctima que quede por fuera del registro, no podrá gozar de la reparación integral, en su componente de restitución. Este requisito formal, en la teoría, no puede impedir la eficacia de los derechos de las víctimas; en la práctica, aseguran, ese requisito significará la negación de los derechos a la restitución, para cada persona cuyo predio no quede incluido en el registro de tierras aludido. Adicionalmente afirman que la condición de víctima no nace porque así lo establezca un documento, sino por haber sufrido la violación de sus derechos.

(v) Indican que en cuanto al cargo contra el artículo 99, se vulnera el derecho a la igualdad de las víctimas por cuanto en los predios en los que no hay proyectos de ningún tipo la restitución es total, mientras que en los predios en los que existan proyectos agroindustriales, la restitución se restringe a la nuda propiedad quedando en inferiores condiciones. Además, los propietarios al suscribir contratos de uso de las tierras, no podrán trabajar ni explotar libremente de las mismas, sino que quedarán sujetas a lo que los dueños de los proyectos productivos (en algunos casos), o la Unidad de Restitución de Tierras (en otros) hayan emprendido industrial o agropecuariamente, hasta que los mismos hayan dejado de dar frutos lo que puede durar años.

(vi) Constan en el cargo del artículo 207, que muchas familias para recuperar sus tierras y así hacer valer sus derechos de propiedad volvieron a sus predios a pesar de los riesgos y amenazas oponiéndose a los grupos armados y terratenientes que los habían victimizado, esto lo prohíbe el artículo 207, situación que lesiona la voluntad y el derecho de las víctimas a escoger libremente si deciden retornar o no.

Finalmente solicitan que la Corte declare la inconstitucionalidad de los artículos demandados de la Ley 1448 de 2011.

4. Intervención ciudadana de Leidy Johana Chica López y otros

Estos ciudadanos intervienen para solicitar la inconstitucionalidad de la Ley 1448 de 2011 en referencia, con base en los siguientes argumentos:

Afirman que se centraran su argumentación con base en tres vicios de fondo, que aducen haber encontrado en la demanda:

(i) Cargo contra el artículo 28, núm. 9 en concordancia con el art. 72.

Aseguran que las expresiones demandadas protegen solo a aquellos que han sido despojados de sus bienes dejando por fuera del amparo estatal a aquellos que han sido obligados a desplazarse y dejar "abandonados" sus bienes, con lo que se vulnera su derecho a la restitución como parte de la reparación integral, el acceso a mecanismos de justicia transicional, los estándares internacionales en la materia y el derecho a la igualdad por su exclusión, con lo que se configura una omisión legislativa.

Evidencian un trato discriminatorio de las víctimas de abandono forzoso con las que han sido despojadas con las que comparten características similares, vulnerando así su derecho a la igualdad, este trato es diferenciado de manera injustificada e irrazonable. En cuanto al derecho a la restitución, hay necesidad de acudir a mecanismos internacionales por su complejidad del fenómeno de desplazamiento forzado, este derecho es un componente de reparación integral y de los derechos a la verdad y a la justicia.

Consideran que la Corte debe proferir una sentencia integradora en la cual se llene el vacío normativo en que incurrió el legislador, por cuanto es menester cesar la vulneración de los derechos fundamentales de las víctimas del desplazamiento forzado, por cuanto esta omisión desconoce el derecho a la igualdad o al debido proceso de los campesinos que abandonaron sus tierras por presiones de los violentos.

(ii) Cargo contra el numeral 3 parcial del art. 77.

Sostienen que la expresión "opositora" es inconstitucional por cuanto no se establece a favor de las víctimas sino que es una presunción que cobija a los opositores dentro del proceso de restitución. La declaración de inexequibilidad de la expresión señalada es necesaria, puesto que una presunción que favorece a la parte opositora de la acción atenta contra el derecho de las víctimas a la reparación integral y a la restitución como forma de reparación, vulnera el derecho a la igualdad, habida cuenta de la existencia de otras presunciones que favorecen a otras víctimas y viola el debido proceso, en la medida que impone injustificadamente una carga probatoria en cabeza de la víctima.

El trato diferenciado por parte del legislador al establecer una presunción a favor de la parte opositora no tiene una justificación objetiva y razonable, dicha presunción no obedece a fin alguno. Adicionalmente, esta presunción viola el derecho al debido proceso de las víctimas por cuanto impone una carga de la prueba injustificada a las víctimas, las cuales están en imposibilidad de cumplirlas. "Poner a la víctima a probar algo que no está a su alcance es prácticamente hacer nugatorio su derecho a la reparación integral y a la restitución como forma de reparación"

(iii) Cargo contra el art. 76 inciso 5º.

Aseguran que viola el derecho al acceso de la administración de justicia de las víctimas, la Corte ha dicho que es un derecho fundamental que forma parte del núcleo esencial del derecho al debido proceso. Se exige la realización de un trámite legislativo como requisito para que las víctimas inicien acciones de restitución, la aceptación de este registro es discrecional de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, y si se niega esta inscripción, las víctimas verían negado su derecho a acceder a la administración de justicia y consecuentemente su derecho a la reparación integral y a la restitución. Por otra parte, la condición de desplazados se adquiere *de facto* y no por la inscripción en algún registro o la realización de algún trámite legislativo.

(iv) Finalmente peticionan: (a) declarar por medio de una sentencia integradora la exequibilidad de las expresiones "de la tierra si hubiere sido despojada de ella" contenidas en el numeral 9 del art. 28 y "de los despojados", "el despojo" y "el inmueble despojado" de los incisos 2,4, y 5 del art. 72 de la misma Ley, en el entendido de que su efecto abarca los casos de forzoso de bienes; (b) que se declare inexequible la expresión "opositora" contenida en el núm. 3 del art. 77; (c) que se declare inexequible el inc. 5º del art 76, todos ellos contenidos en la Ley 1448 de 2011.

5. Intervención Ciudadana de Daniel Mauricio Patiño y otros, de la Universidad Pontificia Bolivariana

Estos ciudadanos intervienen para solicitar la inconstitucionalidad de los artículos demandados de la Ley 1448 de 2011, con base en los mismos argumentos presentados por la Universidad Pontificia Bolivariana.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución Política, el señor Procurador General de la Nación, mediante concepto 5349 del 20 de abril de 2012, solicitó a la Corte:

(i) Que se inhiba de pronunciarse de fondo sobre la exequibilidad de las expresiones: "de la tierra si hubiere sido despojado de ella", contenida en el art. 28 de la Ley 1448 de 2011; "inmuebles", contenida en el artículo 70 ibidem; "de las tierras", "del inmuebles despojado" y "el despojado", contenidas en el art 72 ibid.; "de tierras" y "de las tierras", contenidas en el art. 73 ibid.; "El propietario o poseedor de tierras o explotador económico de un baldío", contenidas en el art. 74 ibid.; "que fueran propietarios o poseedores de predios, o explotadoras de baldíos "y "de las tierras", contenidas en el art. 75 ibid.; "la propiedad, posesión u ocupación", contenidas en los artículos 76, 77 y 78 ibid.; "propietario, poseedor u ocupante", contenida en el art 84. ibid., y "propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío", contenida en el art 91 ibid., por los cargos de omisión legislativa relativa, por ineptitud sustantiva de la demanda.

(ii) Que se inhiba de pronunciarse de fondo sobre la exequibilidad de las expresiones contenidas en los artículos 70, 72, 73, 75 de la Ley 1448 de 2011, por los cargos de vulnerar el derecho a la igualdad, por ineptitud sustancial de la demanda; y que las declare exequibles, por los demás cargos.

(iii) Que declaren exequibles las expresiones: "La inscripción de un predio en el registro de las tierras despojadas será requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución a que se refiere este Capítulo", contenida en el inciso quinto del artículo 76 de la Ley 1448 de 2011; "la propiedad, posesión u ocupación", contenidas en los numeral 3 y 4 del art 77 de la Ley 1448 de 2011.

(iv) Que declare exequible la expresión "opositora", contenida en el numeral 3 del art 77 de la Ley demandada.

(v) Que declare exequible el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 y la expresión "Quienes acudan al proceso y confiesen la ilegalidad de los títulos o el despojo de las tierras o de los derechos reclamados en el proceso se harán beneficiarios al principio de oportunidad previsto en el Código de Procedimiento Penal", contenida en el art 120 ibidem (Sic), por los cargos demandados.

(vi) Que se inhiba de pronunciarse de fondo sobre la exequibilidad del art 207 de la Ley 1448 de 2011, por ineptitud sustantiva de la demanda.

Considera que problema jurídico que a resolver es "si las expresiones demandadas de los artículos 28, numeral 9, 70, 72 incisos 1,2,4 y 5, 73 numeral 1 y 2, 74, inciso 6, 75, 76, incisos 4 y 5, 77 numeral 3 y 4 y 78, 84, 91, 99, 210 inciso tercero y 207 de la Ley 1448 de 2011, vulneran las disposiciones referidas al aseguramiento de la justicia y la igualdad, dentro de un marco jurídico que garantice un orden político, económico y social justo, la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes Constitucionales, la vigencia de un orden justo, los fines esenciales del Estado, la igualdad, el derecho al trabajo, la libertad de escogencia de profesión u oficio, el derecho a la propiedad privada, el derecho al acceso progresivo a la propiedad de la tierra para los trabajadores y trabajadoras agrarias, las garantías judiciales y administrativas y los tratados internacionales que establecen normas de protección y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno". Para

analizar este problema presenta las siguientes consideraciones:

(i) El Ministerio Público considera que las referencias normativas mencionadas en la demanda no pueden tenerse como referentes vinculantes al momento de las consideraciones de exequibilidad de las normas demandadas. En este sentido, afirma que el análisis del bloque de constitucionalidad que se hace en la demanda no se ajusta a los parámetros reconocidos por la jurisprudencia constitucional, ya que la mera confrontación de una norma legal con un referente normativo internacional, no implica la declaración automática de inexequibilidad, como lo precisa la jurisprudencia de la Corte en las Sentencias C-028 de 2006 y C-941 de 2010, entre otras.

(ii) Afirma que en el caso *sub examine* se analiza la exequibilidad de una Ley que establece un régimen de justicia transicional de carácter especial, y que esta justicia no puede asumirse como equivalente a la reparación ordinaria, pues involucra una serie de elementos políticos, jurídicos y económicos diferentes, que obedecen a la realidad de cada Estado. Por tanto, en su criterio, no pueden desbordarse los parámetros propios de la justicia transicional que la Ley fija para convertirla en otra cosa, como parece pretenderse en la demanda, porque esto pone en riesgo el principio democrático al desdibujar la propia justicia citada.

(iii) Afirma que los actores en su escrito, pasan por alto que las nociones de restitución y reparación integral de las víctimas no pueden analizarse de manera subjetiva, sino que deben responder de manera estricta al concepto de víctima en el contexto de la justicia transicional.

(iv) En cuanto al cargo por omisión legislativa, solicita a la Corte que se inhiba de pronunciarse de fondo sobre la inexequibilidad de las normas, por cuanto considera que no se cumple con los requisitos planteados por la jurisprudencia para que se configure y prospere el cargo de inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa. Lo anterior, por cuanto sostiene que no es posible plantear una analogía entre la situación de las víctimas del conflicto armado interno, de las que se ocupa la justicia transicional, y las víctimas o perjudicados en otros eventos; que no existe un principio de razón suficiente que permita hacer esta diferenciación; que no se produce una situación de desigualdad negativa para las víctimas del conflicto armado interno respecto de las demás víctimas y perjudicados; y que no existe un deber específico y concreto de orden constitucional para regular de determinada manera la justicia transicional, el cual haya sido incumplido por el legislador, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Sentencia C-259 de 2011.

(v) En relación con la inscripción en el registro, afirma que éste es un requisito de procedibilidad para poder ejercer la acción de restitución. Así mismo, que la condición de víctima no puede ser asumida como pretexto para incumplir las cargas procesales mínimas, a efecto de hacer valer los derechos de las mismas. Para la Vista Fiscal, ésta exigencia es proporcional y razonable, por cuanto permite dar publicidad al asunto, con el fin de que se enteren los terceros de buena fe. Señala que si esta decisión de la entidad de llevar el registro, la cual es reglada, genera inconformidad de la víctima, ésta cuenta con recursos jurídicos idóneos para impugnarla.

(vi) Sostiene que hay un error de redacción en la norma, la cual confunde los derechos de la víctima con los de la parte opositora, esto elimina una restricción injustificada a los derechos de la víctima, que no asume, ni debe asumir, de manera necesaria, el rol de parte opositora.

(vii) En cuanto a la exigencia de la prueba de la propiedad, posesión u ocupación del bien como del despojo posterior, aduce que se trata de presupuestos insustituibles para cuestionar la legalidad de la actual propiedad, posesión u ocupación. Encuentra que es necesario para obtener un derecho hacer lo que se solicita, ya que es menester probar los hechos, conforme a lo previsto por la Ley y en la oportunidad prevista para ello.

(viii) Respecto del contrato del uso del suelo demandado, afirma que los beneficiarios de la restitución no están obligados a contratar el uso del suelo, por cuanto pueden prescindir de ello y decidir libremente si contratan o no. Además, considera que existe una garantía reforzada a los derechos de la víctima, dada por la autorización del magistrado que conozca del proceso.

(ix) Acerca de la aplicación del principio de oportunidad, señala que cuando los victimarios confiesan sus crímenes y son beneficiarios del principio de oportunidad, esto en nada afecta los derechos humanos, ni la jurisprudencia internacional. Lo anterior, por cuanto considera que todo delincuente debe responder por sus crímenes ante la justicia, y puede acogerse al principio de oportunidad con los beneficios que le otorgue la Ley.

(x) Finalmente, en relación con el cargo relativo a la ocupación por vías de hecho, sostiene que es contradictorio afirmar que se tiene derecho a incurrir en vías de hecho, como parecen afirmarlo los actores. A este respecto, señala que un Estado Social y Democrático de Derecho no puede patrocinar ni prohijar el empleo de las vías de hecho, ni aceptar que exista el derecho a emplear estas vías.

VI. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia de la Corte

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 50. de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues las expresiones acusadas hacen parte de una Ley, en este caso, de la Ley 1448 de 2011.

2. Asunto bajo revisión

2.1 Los demandantes consideran que las expresiones demandadas de los artículos 28, 70, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 84, 91, 99 y 207 de la Ley 1448 de 2011 vulneran los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación y el derecho a la restitución, que es uno de los que comporta la reparación integral.

El libelo presentó los siguientes cargos: (i) cargo por omisión legislativa relativa, contra el artículo 28 numeral 9 parcial en concordancia con el artículo 72 de la Ley 1448 de 2011, en relación con los bienes abandonados y respecto a los despojados; contra los artículos 70, 72, 73, y 75 de la Ley 1448 de 2011, en relación con los bienes muebles; contra los artículos 74 inciso 6 parcial, 75 parcial, 76 inciso 4 parcial, 77 numeral 3 y 4 parciales, 78 parcial, 84 parágrafo 2 parcial y 91 inciso 1 parcial de la Ley 1448 de 2011, por excluir a los tenedores del derecho a la restitución.

(ii) Cargo contra el artículo 76 inciso 5 de la Ley 1448 de 2011, relativo al registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente y su establecimiento como requisito de procedibilidad, lo cual según la demanda, vulnera el acceso a la justicia de las víctimas, y consecuentemente vulnera sus derechos a la verdad, y a la reparación integral y, como parte de ésta a la restitución.

(iii) Cargo contra el artículo 77 numeral 3 parcial de la Ley 1448 de 2011, relativo al otorgamiento de una presunción de despojo a favor de los opositores y en contra de las víctimas en relación con los predios inscritos en el registro de tierras despojadas, por violación de los derechos de las víctimas a la restitución, al debido proceso y al acceso a la justicia.

(iv) Cargo contra el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 relativo a los contratos de uso, por violación del derecho a la restitución de las víctimas, el derecho a la propiedad, el derecho de acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, el derecho al trabajo y a la libre escogencia de profesión u oficio y el derecho a la igualdad.

(v) Cargo contra el artículo 120 inciso 3 de la Ley 1448 de 2011 relativo al principio de oportunidad para quienes confíen la ilegalidad de los títulos, o el despojo de las tierras, por vulneración de los límites a la libertad de configuración del legislador en la materia, que acarrea la violación de los derechos de las víctimas a la restitución y a la reparación integral, la verdad y la justicia y los estándares internacionales sobre ellos.

(vi) Y cargo contra el artículo 207 de la Ley 1448 de 2011 relativo a pérdida de los derechos de las víctimas por la invasión, uso u ocupación de predios objeto de restitución, por violación del mandato de democratización del acceso a la tierra, los derechos de las víctimas a la restitución y la justicia y el derecho a la igualdad.

2.2 En el presente proceso de constitucionalidad intervinieron entidades públicas, instituciones de educación superior y organizaciones no gubernamentales y movimientos sociales.

(i) Las entidades públicas intervinientes, conceptuaron en su totalidad por la exequibilidad de las normas demandadas o por la inhibición de la Corte al encontrar que existe ineptitud sustantiva de la demanda.

Las entidades públicas que conceptuaron a favor de la exequibilidad de las normas demandadas de la Ley 1448 de 2011 son el Senado de la República, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, Departamento Nacional de Planeación, la Fiscalía General de la Nación, Para defender la constitucionalidad de las normas acusadas, estas entidades argumentan que no le asiste razón a los demandantes en cuanto a que las normas vulneran la Constitución Política (Sic), que los actores ignoran que las normas demandadas incluye acciones de reparación que se insertan en el marco de justicia transicional, que no se cumplen con las exigencias para que prospere un cargo por omisión legislativa relativa, ni se evidencia vulneración a la igualdad, y que no tienen en cuenta el amplio margen de libertad de configuración normativa del legislador en la materia, entre otros argumentos.

De otra parte, las entidades públicas que conceptuaron por la inhibición de la Corte son la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República de Colombia y el Departamento para la Prosperidad Social. Estas entidades considera que los cargos presentados son ineptos y por tanto solicitan la inhibición por parte de la Corte, en razón a que los demandantes se limitan a señalar conceptos amplios y ambiguos que no permiten determinar la causa de la violación alegada, no tienen en cuenta que las normas acusadas hacen parte de un sistema distinto de reparación y restitución, propio de la justicia transicional, y el cargo de violación del principio de igualdad está insuficientemente sustentado.

El Ministerio de Hacienda también solicitó inhibición de la Corte específicamente en relación con los cargos por omisión legislativa relativa presentados en la demanda.

(b) Las intervenciones de las instituciones de educación superior dividen sus conceptos a favor y en contra de la constitucionalidad de las normas demandadas. Así, la Universidad Pontificia Bolivariana solicitó la declaratoria de inexequibilidad del inciso 3º, del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, relativo a la aplicación del principio de oportunidad. La Universidad del Rosario, solicitó a la Corte la declaratoria de constitucionalidad de las normas demandadas de la Ley 1448 de 2011. Y la Universidad de Ibagué intervino dentro del presente proceso de constitucionalidad para solicitar a la Corte declarar la constitucionalidad respecto del cargo 7 y la inconstitucionalidad respecto de los cargos 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 8, de la Ley 1448 de 2011.

(c) Las intervenciones de las organizaciones no gubernamentales, gremiales, y de movimientos sociales, de los municipios de San Pedro y el Piñal del Departamento de Sucre, las organizaciones campesinas del Meta, la Asociación de Usuarios Campesinos -Unidad y Reconstrucción "ANUCUR-CAUCA", Mujeres MIGD (Mesa de interlocución, gestión y desarrollo de Cundinamarca), Mesa Departamental de Organizaciones de Población Desplazada de Cundinamarca, Asociación Nacional de Usuarios Campesinos y Desplazados -Unidad y Reconstrucción ANUC-UR), Miembros de Interlocución y Gestión de Soacha -MIGD-, Fundación Rayito de Luz, Comunidad Civil de Vida y Paz - Zona Humanitaria (CIVIPAZ), Consultoría para los Derechos Humanos y Desplazamiento -CODHES y otro, Comunidades Campesinas de Chibolo (Magdalena), Corporación Acción Humanitaria por la Convivencia y la Paz del Nordeste Antioqueño -CAHUCOPANA-, Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad -Dejusticia-, coadyuvaron la demanda y solicitaron a la Corte la declaratoria de inconstitucionalidad de las normas acusadas, al considerar que los diferentes artículos y expresiones demandadas vulneran la Constitución de 1991.

2.3 El Señor Procurador General de la Nación solicitó a la Corte: (i) Que se inhiba de pronunciarse de fondo sobre la exequibilidad de las expresiones demandadas de los artículos 28, 70, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 84, 91, por los cargos de omisión legislativa relativa, por ineptitud sustantiva de la demanda; (ii) Que se inhiba de pronunciarse de fondo sobre la exequibilidad de las expresiones contenidas en los artículos 70, 72, 73, 75 de la Ley 1448 de 2011, por los cargos de vulnerar el derecho a la igualdad, por ineptitud sustancial de la demanda; y que las declare exequibles, por los demás cargos; (iii) Que declaren exequibles las expresiones demandadas del inciso quinto del artículo 76 de la Ley 1448 de 2011; y en los numeral 3 y 4 del art. 77 de la Ley 1448 de 2011; (iv) Que declare exequible la expresión demandada del numeral 3 del art 77 de la Ley demandada; (v) Que declare exequible el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 y la expresión demandada contenida en el art 120, por los cargos demandados; (vi) Que se inhiba de pronunciarse de fondo sobre la exequibilidad del art 207 de la Ley 1448 de 2011, por ineptitud sustantiva de la demanda.

3. El problema jurídico y esquema de resolución

3.1 La presente demanda plantea varios problemas jurídicos:

(i) Si se configura omisión legislativa relativa por parte del Legislador en la regulación de (a) los artículos 28 numeral 9, y artículo 72 de la Ley 1448 de 2011, respecto de la no inclusión de bienes abandonados; (b) los artículos 70, 72, 73 y 75 de la Ley 1448 de 2011, por la no inclusión de los bienes muebles; los artículos 74 inciso 6 parcial, 75 parcial, 76 inciso 4 parcial, 77 numeral 3 y 4 parciales, 78 parcial, 84 párrafo 2 parcial y 91 inciso primero parcial de la Ley 1448 de 2011, en razón a la no inclusión de los tenedores.

(ii) Si el artículo 76 inciso 5 de la Ley 1448 de 2011 que regula el registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente es violatorio del derecho al acceso a la justicia de las víctimas y de los derechos a la restitución como parte esencial de la reparación integral.

(iii) Si el artículo 77 numeral 3 parcial de la Ley 1448 de 2011, al consagrarse una presunción de despojo en favor de los opositores y en contra de las víctimas respecto de los predios inscritos en el registro de tierras despojadas, es violatoria de los derechos de las víctimas a la restitución, al debido proceso y al acceso a la justicia.

(iv) Si el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 al consagrarse la posibilidad de suscribir unos contratos de uso, vulnera el derecho a la restitución de las víctimas, el derecho a la propiedad, el derecho de acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, el derecho al trabajo y a la libre escogencia de profesión u oficio y el derecho a la igualdad.

(v) Si el artículo 120 inciso 3 de la Ley 1448 de 2011, que consagró el principio de oportunidad para quienes confiaron la ilegalidad de los títulos, o el despojo de las tierras, es violatorio de los derechos de las víctimas a la restitución y a la reparación integral, a la verdad y a la justicia.

(vi) Si el artículo 207 de la Ley 1448 de 2011 relativo a pérdida de los derechos de las víctimas por la invasión, uso u ocupación de predios objeto de restitución, es violatorio del mandato de democratización del acceso a la tierra, los derechos de las víctimas a la restitución y la justicia y el derecho a la igualdad.

3.2 Para resolver estos problemas, la Sala entrará a (i) recordar las normas de derecho internacional y DIH, y la jurisprudencia internacional en materia de derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación; (ii) las normas constitucionales y la jurisprudencia constitucional en materia de derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación; (iii) la restitución como componente preferencial de la reparación a víctimas; (iv) el nuevo marco jurídico-institucional que plantea la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios en materia de restitución a víctimas; para con fundamento en lo anterior, (v) entrar a resolver los cargos de la demanda.

4. Los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación integral en el marco del Derecho Internacional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

4.1 En relación con los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, la jurisprudencia de esta Corte se ha referido al derecho internacional humanitario, al derecho internacional de los derechos humanos desarrollado en tratados ratificados por Colombia, como la Convención Interamericana o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y al derecho comparado.³

De una parte, ha reconocido esta Corporación que el derecho internacional relativo al tema de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación para víctimas de delitos, tiene una clara relevancia constitucional de conformidad con el artículo 93 superior, en cuanto de una parte, los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno, y de otra parte, los derechos constitucionales deben ser interpretados de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia. En este mismo sentido, la Corte ha puesto de relieve que la jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos, tal como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tiene una especial relevancia constitucional en cuanto constituye una *pauta hermenéutica* para interpretar el alcance de esos tratados, como la Convención Americana de Derechos Humanos, y por ende de los propios derechos constitucionales.⁴

Así, los derechos de las víctimas de delitos, especialmente de graves violaciones a los derechos humanos como el desplazamiento forzado, se encuentran reconocidos por el derecho internacional, lo cual tiene una evidente relevancia constitucional (i) de conformidad con el artículo 93 superior, por tratarse de tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen derechos humanos, prohíben su limitación en los estados de excepción y prevalecen en el orden interno, (ii) por cuanto los derechos constitucionales deben ser interpretados de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia, y (iii) esta Corporación ha reconocido el carácter prevalente de las normas de Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y los derechos fundamentales de la

población desplazada.

A continuación la Sala hará una breve referencia a los (i) instrumentos internacionales; (ii) tribunales internacionales; (ii) el sistema interamericano y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; (iii) los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; y (iv) al contexto europeo; en el reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas a la justicia, a la verdad, a la reparación, y a la no repetición.

4.2 Entre los instrumentos internacionales más relevantes que reconocen los derechos de las víctimas a la reparación, a la verdad y a la justicia, se encuentran la Declaración Universal de Derechos Humanos -art.8-, la Declaración Americana de Derechos del Hombre -art. 23-, la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder -arts.8 y 11-, el Informe Final sobre la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos, el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra -art. 17-, el Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad o "principios Joinet" -arts. 2,3,4 y 37-, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración de Cartagena sobre Refugiados, adoptada en el seno de la Organización de Estados Americanos (OEA), que extendió las normas de los refugiados a las situaciones de violencia generalizada y a los desplazados internos - parte III, párrafo 5-, la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas, y la Convención Sobre el Estatuto de los Refugiados⁵ de Naciones Unidas y su Protocolo Adicional

⁶, tal y como fue expuesto en la aparte 3.1 de esta sentencia.

Especial relevancia reviste la Resolución 60/147 de Naciones Unidas⁷, que consagró una serie de 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, y el numeral 1º del artículo 63 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que han reconocido que las víctimas de delitos en general, de graves violaciones de los derechos humanos y del desplazamiento forzado en especial, tienen el derecho fundamental a obtener una *reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido*. Lo anterior, dado que el daño sufrido desencadenó una vulneración masiva y sistemática de sus derechos fundamentales, lo cual dio lugar a una situación de vulnerabilidad, debilidad manifiesta, a unas condiciones de desigualdad, a una situación de vulneración de sus derechos fundamentales y a la ausencia de condiciones mínimas de existencia⁸, de donde se deriva la procedencia de la reparación del daño sufrido.

De esta manera, los parámetros fijados por el derecho internacional y el derecho internacional de los derechos humanos, señalan que la reparación debe ser justa, suficiente, efectiva, rápida y proporcional a la gravedad de las violaciones y a la entidad del daño sufrido.

4.3 De otra parte, reviste una especial importancia el sistema interamericano y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos relativa a los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos a la justicia, a la verdad, a la reparación, y a la no repetición, por tratarse de la aplicación y garantía de las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que tiene carácter vinculante y es obligatoria para los Estados partes, y de decisiones que constituyen la interpretación autorizada de los derechos consagrados por ésta.

Para efectos del actual estudio de constitucionalidad, es necesario resaltar en primer lugar, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado una prolífica, pacífica y reiterada jurisprudencia en materia de reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos, esencialmente respecto de los derechos a la justicia, a la verdad, a la reparación y a la garantía de no repetición, los cuales, para la CIDH se encuentran en una relación de conexión intrínseca.

Sobre los derechos de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos reconocidos y protegidos por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos esta Corporación ha extraído (Sic) sus propias conclusiones⁹. Para los efectos de este estudio, se puede sintetizar que, en relación con el derecho a la justicia, la CIDH ha reiterado en múltiples oportunidades que este derecho implica, de un lado, (i) una *obligación de prevención* de los atentados y violaciones de derechos humanos, y de otra, (ii) una vez ocurrida la violación, la garantía de acceso a un recurso judicial sencillo y eficaz por parte de las víctimas, lo cual supone a su vez (iii) la obligación de los Estados partes de *investigar y esclarecer* los hechos ocurridos, así como (iv) la de *perseguir y sancionar* a los responsables, (v) accionar que debe desarrollarse de manera *oficiosa, pronta, efectiva, seria, imparcial y responsable* por parte de los Estados. Así mismo, (vi) ha establecido la CIDH que estos recursos judiciales se deben adelantar con respecto del *deber de la prueba*, (vii) dentro de un *plazo razonable*, y (viii) que figuras jurídicas tales como la prescripción penal, la exclusión de la pena o amnistías (Sic) son incompatibles con graves violaciones de los derechos humanos.

Finalmente, (ix) ha insistido la CIDH que todas estas obligaciones se dirigen a cumplir con el deber de los Estados de prevenir y combatir la impunidad, la cual es definida por la Corte como la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana. En el mismo sentido, (x) ha insistido la Corte en la gravedad de las consecuencias que apareja la impunidad, tales como la repetición crónica de las violaciones y la indefensión de las víctimas y sus familiares.

Respecto del derecho a la verdad, la CIDH ha afirmado que este implica (i) el derecho de las víctimas y de sus familiares a conocer la verdad real sobre lo sucedido, (ii) a saber quiénes fueron los responsables de los atentados y violaciones de los derechos humanos, y (iii) a que se investigue y divulgue públicamente la verdad sobre los hechos. Así mismo, (iv) en el caso de violación del derecho a la vida, el derecho a la verdad implica que los familiares de las víctimas deben poder conocer el paradero de los restos de sus familiares. De otra parte, (v) la CIDH ha resaltado el doble carácter del derecho a la verdad, que no solo se predica respecto de las víctimas y sus familiares, sino respecto de la sociedad como un todo con el fin de lograr la perpetración de la memoria histórica. Finalmente, (vi) la CIDH ha evidenciado la conexión intrínseca entre el derecho

a la verdad, y el derecho a la justicia y a la reparación.

Acerca del derecho a la reparación, la Corte ha determinado que (i) las reparaciones tienen que ser integrales y plenas, de tal manera que en lo posible se garantice *restitutio in integrum*, esto es, la restitución de las víctimas al estado anterior al hecho vulneratorio, y que (ii) de no ser posible la restitución integral y plena, se deben adoptar medidas tales como indemnizaciones compensatorias. Así mismo, (iii) la CIDH ha determinado que la reparación debe ser justa y proporcional al daño sufrido, (iv) que debe reparar tanto los daños materiales como inmateriales, (v) que la reparación del daño material incluye tanto el daño emergente como el lucro cesante, así como medidas de rehabilitación, y (vi) que la reparación debe tener un carácter tanto individual como colectivo, este último referido a medidas reparatorias de carácter simbólico.

En relación con el derecho a la reparación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido la obligación de reparar e indemnizar a las víctimas de violaciones de los derechos reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 63.1 de la Convención.¹⁰ En relación con la indemnización, la Corte Interamericana ha establecido que (a) la indemnización debe estar orientada a procurar la *restitutio in integrum* de los daños causados por el hecho violatorio de los derechos humanos; (b) que en caso de imposibilidad de una restitución íntegra debe proceder el pago de una "justa indemnización" que funga (Sic) como compensación de los daños;¹¹ (c) que la indemnización debe compensar tanto los *daños materiales* como los *morales*;¹² (d) que los perjuicios materiales incluyen tanto el *daño emergente* como el *lucro cesante*;¹³ y que (e) el daño moral "*resulta principalmente de los efectos psíquicos que han sufrido los familiares*";¹⁴ cuya reparación debe ajustarse a los principios de equidad.¹⁵

Es de reiterar que la jurisprudencia de la CIDH ha destacado la conexión intrínseca existente entre el derecho a la reparación y el derecho a la verdad y a la justicia, señalando en reiteradas oportunidades que el derecho de las víctimas a conocer lo que sucedió,¹⁶ a conocer los agentes de los hechos, a conocer la ubicación de los restos de sus familiares,¹⁷ así como también el derecho a la investigación de los respectivos hechos y la sanción de los responsables, hace parte integral de la reparación de las víctimas y constituye un derecho que el Estado debe satisfacer a las víctimas, a sus familiares y a la sociedad como un todo.¹⁸

Finalmente, es de suma importancia para el presente estudio de constitucionalidad poner de relieve que en diversas oportunidades esta Corporación se ha pronunciado respecto de la obligatoriedad y vinculatoriedad de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya competencia ha sido aceptada por Colombia y por esta Corporación de conformidad con el artículo 93 superior, al ser ese alto Tribunal el órgano competente de interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos.¹⁹

4.4 Los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos²⁰ constituyen otra fuente importante de derecho internacional sobre el contenido y alcance de los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a la no repetición, por cuanto en éstos se reiteran los parámetros internacionales mencionados anteriormente y expuestos en el aparte 3.5 de esta sentencia.

Así las cosas, la Comisión ha reiterado la conexión entre los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación, y en relación con este último ha insistido en que (i) las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario o de crímenes de lesa humanidad tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, proporcional, integral y eficaz respecto del daño sufrido; (ii) la reparación se concreta a través de la restitución íntegra o plena, pero también a través de la indemnización, de la rehabilitación, de la satisfacción de alcance colectivo, y de la garantía de no repetición; (iii) la reparación a las víctimas por el daño ocasionado se refiere tanto a los daños materiales como a los inmateriales, (iv) la reparación se concreta a través de medidas tanto individuales como colectivas, y que (v) estas medidas se encuentran encaminadas a restablecer a la víctima en su dignidad por el grave daño ocasionado.²¹

5. Los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación en la Constitución Política y la jurisprudencia constitucional

5.1 La Corte Constitucional ha consolidado una amplia y reiterada jurisprudencia en materia de análisis abstracto de constitucionalidad, en torno al contenido, alcance y desarrollo de los derechos de las víctimas del delito, especialmente respecto de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral. La jurisprudencia de esta Corporación ha partido de una interpretación armónica de los artículos 1, 2, 15, 21, 93, 229, y 250 de la Carta Política, así como de los lineamientos trazados por el derecho internacional humanitario y los estándares del derecho internacional de los derechos humanos respecto de los derechos de las víctimas.

De esta forma, esta Corporación ha desarrollado una sólida línea jurisprudencial sobre los derechos de las víctimas de los hechos punibles, a partir de los postulados del Estado social de derecho consagrados en la Constitución de 1991, así como de la expresa mención de las víctimas por el texto superior -art.250 CN-, y ha contribuido a la consolidación de un nuevo paradigma acerca de los derechos de las víctimas de delitos, que no se agota en la reparación económica de los perjuicios ocasionados por el delito.

En este sentido, se han fijado parámetros constitucionales mínimos respecto de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación, en casos de delitos que constituyen un grave atentado en contra de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, los cuales se refieren tanto a estándares aplicables dentro de procesos judiciales ordinarios, como también dentro de procesos de justicia transicional como el enmarcado por la ley de justicia y paz. Estos parámetros constitucionales mínimos son, en todo tiempo, presupuestos normativos para el ordenamiento jurídico interno, en razón a que se fundamentan en normas superiores de orden constitucional y en los estándares internacionales fijados por el derecho internacional y el derecho internacional de los derechos humanos.

Así las cosas, esta Corte se ha referido a los derechos de las víctimas de delitos a la verdad, a la justicia y a la reparación en múltiples pronunciamientos²². Entre los pronunciamientos más importantes, están (i) la Sentencia C-578 de 2002²³, mediante la cual la Corte realizó la

revisión de la Ley 742 del 5 de junio de 2002, por medio de la cual se aprobó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; (ii) la sentencia C-580 de 2002,²⁴ en la cual la Corte revisó la constitucionalidad de la Ley 707 de 2001, por medio de la cual se aprobó la Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas; (iii) la sentencia C-370 de 2006,²⁵ en donde esta Corporación conoció de una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2, 3, 5, 9, 10, 11.5, 13, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 31, 34, 37 numerales 5 y 7, 46, 47, 48, 54, 55, 58, 62, 69, 70 y 71 de la Ley 975 de 2005 "Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios", y en contra de esa ley en su integridad; y (iv) la Sentencia C-1199 de 2008²⁶, en donde la Corte conoció de una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2°, 4°, 47, 48, 49 y 72 (todos parciales) de la Ley 975 de 2005 "Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios."

5.2 Con base en la vasta jurisprudencia constitucional en materia de los derechos de las víctimas de graves delitos contra los derechos humanos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral, la Sala expondrá brevemente las reglas jurisprudenciales fijadas en estos pronunciamientos y que se sintetizan en este pronunciamiento a efectos de ejercer la labor de unificación jurisprudencial de dichos criterios:

5.2.1 En cuanto al derecho a la justicia, la Corte en su jurisprudencia ha establecido diversas reglas, tales como:

- (i) la obligación del Estado de prevenir las graves violaciones de derechos humanos, especialmente cuando se trata de violaciones masivas, continuas y sistemáticas como el desplazamiento forzado interno;
- (ii) la obligación del estado de luchar contra la impunidad;
- (iii) la obligación de establecer mecanismos de acceso ágil, oportuno, pronto y eficaz a la justicia para la protección judicial efectiva de los derechos de las víctimas de delitos. En este sentido, se fija la obligación del Estado de diseñar y garantizar recursos judiciales efectivos para que las personas afectadas puedan ser oídas, y de impulsar las investigaciones y hacer valer los intereses de las víctimas en el juicio;
- (iv) el deber de investigar, procesar y sancionar judicialmente a los responsables de graves violaciones de derechos humanos como el desplazamiento forzado;
- (v) el respeto del debido proceso y de que las reglas de procedimiento se establezcan con respeto del mismo;
- (vi) la obligación de establecer plazos razonables para los procesos judiciales, teniendo en cuenta que los términos desproporcionadamente reducidos pueden dar lugar a la denegación del derecho a la justicia de las víctimas y a la no obtención de una justa reparación;
- (vii) el deber de iniciar *ex officio* las investigaciones en casos de graves violaciones contra los derechos humanos;
- (viii) el mandato constitucional de velar porque los mecanismos judiciales internos tanto de justicia ordinaria, como de procesos de transición hacia la paz, tales como amnistías e indultos, no conduzcan a la impunidad y al ocultamiento de la verdad;
- (ix) el establecimiento de limitantes y restricciones derivadas de los derechos de las víctimas, frente a figuras de seguridad jurídica tales como el *non bis in idem* y la prescriptibilidad de la acción penal y de las penas, en casos de violaciones protuberantes a los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos;
- (x) la determinación de límites frente a figuras de exclusión de responsabilidad penal o de disminución de las penas en procesos de transición, en cuanto no es admisible la exoneración de los responsables de graves violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario, y por tanto el deber de juzgar y condenar a penas adecuadas y proporcionales a los responsables de los crímenes investigados. Esta regla, como lo ha señalado la Corte, solo puede tener excepciones en procesos de justicia transicional en los cuales se investiguen a fondo las violaciones de derechos humanos y se restablezcan los derechos mínimos de las víctimas a la verdad y a la reparación integral y se diseñen medidas de no repetición destinadas a evitar que los crímenes se repitan;
- (xi) la legitimidad de la víctima y de la sociedad, en casos de graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario para hacerse parte civil dentro de los procesos penales con el fin de obtener la verdad y la reparación del daño;
- (xii) la importancia de la participación de las víctimas dentro del proceso penal, de conformidad con los artículos 29, 229 de la Constitución y 8 y 25 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos;
- (xiii) la garantía indispensable del derecho a la justicia para que se garantice así mismo el derecho a la verdad y a la reparación de las víctimas.

5.2.2 En relación con el derecho a la verdad, la jurisprudencia de la Corte ha establecido los siguientes criterios jurisprudenciales:

- (i) El derecho a la verdad, se encuentra consagrado en los principios 1 a 4 de los Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, y encuentra su fundamento en el principio de dignidad humana, en el deber de memoria histórica y de recordar, y en el derecho al bueno nombre y a la imagen;
- (ii) Así, las víctimas y los perjudicados por graves violaciones de derechos humanos tienen el derecho inalienable a saber la verdad de lo ocurrido;

(iii) este derecho se encuentra en cabeza de las víctimas, de sus familiares y de la sociedad en su conjunto, y por tanto apareja una dimensión individual y una colectiva;

(iv) la dimensión individual del derecho a la verdad implica que las víctimas y sus familiares conozcan la verdad sobre los hechos, los responsables y las consecuencias de lo sucedido. Este derecho apareja por tanto, el derecho a conocer la autoría del crimen, los motivos y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos delictivos, y finalmente, el patrón criminal que marca la comisión de los hechos criminales. Esto último, implica el derecho a conocer si el delito que se investiga constituye una grave violación a los derechos humanos, un crimen de guerra o un crimen de lesa humanidad;

(v) la dimensión colectiva del derecho a la verdad, por su parte, significa que la sociedad debe conocer la realidad de lo sucedido, su propia historia, la posibilidad de elaborar un relato colectivo a través de la divulgación pública de los resultados de las investigaciones, e implica la obligación de contar con una "memoria pública" sobre los resultados de estas investigaciones sobre graves violaciones de derechos humanos;

(vi) el derecho a la verdad constituye un derecho imprescriptible que puede y debe ser garantizado en todo tiempo;

(vii) con la garantía del derecho a la verdad se busca la coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real;

(viii) este derecho se encuentra intrínsecamente relacionado y conectado con el derecho a la justicia y a la reparación. Así, el derecho a la verdad se encuentra vinculado con el derecho de acceso a la justicia, ya que la verdad sólo es posible si se proscribe la impunidad y se garantiza, a través de investigaciones serias, responsables, imparciales, integrales y sistemáticas por parte del Estado, el consecuente esclarecimiento de los hechos y la correspondiente sanción;

(ix) de otra parte, el derecho a la verdad se encuentra vinculado con el derecho a la reparación, ya que el conocimiento de lo sucedido para las víctimas y sus familiares, constituye un medio de reparación;

(x) los familiares de las personas desaparecidas tienen derecho a conocer el destino de los desaparecidos y el estado y resultado de las investigaciones oficiales. En este sentido, el derecho a conocer el paradero de las personas desaparecidas o secuestradas se encuentra amparado en el derecho del familiar o allegado de la víctima a no ser objeto de tratos crueles, inhumanos o degradantes y debe ser satisfecho, incluso, si no existen procesos penales en contra de los presuntos responsables (por muerte, indeterminación o cualquier otra causa)²⁷;

(xi) finalmente, en cuanto al derecho a la verdad, la Corte resalta no solo la importancia y la obligación del Estado de adelantar investigaciones criminales con el fin de esclarecer la responsabilidad penal individual y la verdad de los hechos, sino también la importancia de mecanismos alternativos de reconstrucción de la verdad histórica, como comisiones de la verdad de carácter administrativo, que en casos de vulneraciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos, deben servir a los fines constitucionales antes mencionados.

5.2.3 En cuanto al derecho a la reparación, la jurisprudencia de la Corte ha fijado los siguientes parámetros y estándares constitucionales, en armonía con el derecho y la jurisprudencia internacional en la materia:

(i) el reconocimiento expreso del derecho a la reparación del daño causado que le asiste a las personas que han sido objeto de violaciones de derechos humanos, y de que por tanto éste es un derecho internacional y constitucional de las víctimas, como en el caso del desplazamiento forzado;

(ii) el derecho a la reparación integral y las medidas que este derecho incluyese encuentran regulados por el derecho internacional en todos sus aspectos: alcance, naturaleza, modalidades y la determinación de los beneficiarios, aspectos que no pueden ser desconocidos y deben ser respetados por los Estados obligados;

(iii) el derecho a la reparación de las víctimas es integral, en la medida en que se deben adoptar distintas medidas determinadas no solo por la justicia distributiva sino también por la justicia restaurativa, en cuanto se trata de la dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas;

(iv) las obligaciones de reparación incluyen, en principio y de manera preferente, la restitución plena (*restitutio in integrum*), que hace referencia al restablecimiento de la víctima a la situación anterior al hecho de la violación, entendida ésta como una situación de garantía de sus derechos fundamentales, y dentro de estas medidas se incluye la restitución de las tierras usurpadas o despojadas a las víctimas;

(v) de no ser posible tal restablecimiento pleno es procedente la compensación a través de medidas como la indemnización pecuniaria por el daño causado;

(vi) la reparación integral incluye además de la restitución y de la compensación, una serie de medidas tales como la rehabilitación, la satisfacción y garantías de no repetición. Así, el derecho a la reparación integral supone el derecho a la restitución de los derechos y bienes jurídicos y materiales de los cuales ha sido despojada la víctima; la indemnización de los perjuicios; la rehabilitación por el daño causado; medidas simbólicas destinadas a la reivindicación de la memoria y de la dignidad de las víctimas; así como medidas de no repetición para garantizar que las organizaciones que perpetraron los crímenes investigados sean desmontadas y las estructuras que permitieron su comisión removidas, a fin de evitar que las vulneraciones continuas, masivas y sistemáticas de derechos se repitan;

(vii) la reparación integral a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos tiene tanto una dimensión individual como colectiva;

(viii) en su dimensión individual la reparación incluye medidas tales como la restitución, la indemnización y la readaptación o rehabilitación;

(ix) en su dimensión colectiva la reparación se obtiene también a través de medidas de satisfacción y carácter simbólico o de medidas que se proyecten a la comunidad;

(x) una medida importante de reparación integral es el reconocimiento público del crimen cometido y el reproche de tal actuación. En efecto, como ya lo ha reconocido la Corte, la víctima tiene derecho a que los actos criminales sean reconocidos y a que su dignidad sea restaurada a partir del reproche público de dichos actos. Por consiguiente, una manera de vulnerar de nuevo sus derechos, es la actitud dirigida a desconocer, ocultar, mentir, minimizar o justificar los crímenes cometidos;

(xi) el derecho a la reparación desborda el campo de la reparación económica, e incluye además de las medidas ya mencionadas, el derecho a la verdad y a que se haga justicia. En este sentido, el derecho a la reparación incluye tanto medidas destinadas a la satisfacción de la verdad y de la memoria histórica, como medidas destinadas a que se haga justicia, se investigue y sancione a los responsables. Por tanto, la Corte ha evidenciado el derecho a la reparación como un derecho complejo, en cuanto se encuentra en una relación de conexidad e interdependencia con los derechos a la verdad y a la justicia, de manera que no es posible garantizar la reparación sin verdad y sin justicia;

(xii) la reparación integral a las víctimas debe diferenciarse de la asistencia y servicios sociales y de la ayuda humanitaria brindada por parte del Estado, de manera que éstos no pueden confundirse entre sí, en razón a que difieren en su naturaleza, carácter y finalidad. Mientras que los servicios sociales tienen su título en derechos sociales y se prestan de manera ordinaria con el fin de garantizar dichos derechos sociales, prestacionales o políticas públicas relativas a derechos de vivienda, educación y salud, y mientras la asistencia humanitaria la ofrece el Estado en caso de desastres; la reparación en cambio, tiene como título la comisión de un ilícito, la ocurrencia de un daño antijurídico y la grave vulneración de los derechos humanos, razón por la cual no se puede sustituirlas o asimilarlas, aunque una misma entidad pública sea responsable de cumplir con esas funciones, so pena de vulnerar el derecho a la reparación;

(xiii) la necesaria articulación y complementariedad de las distintas políticas públicas, pese a la clara diferenciación que debe existir entre los servicios sociales del Estado, las acciones de atención humanitaria y las medidas de reparación integral. De esta manera, el Estado debe garantizar todas las medidas, tanto de atención como de reparación a la población desplazada, hasta el restablecimiento total y efectivo de sus derechos.

6. Derecho a la restitución como componente preferente y principal de la reparación integral a víctimas

El daño acaecido por la violación flagrante de los derechos humanos, genera a favor de la víctima el derecho fundamental a la reparación de los perjuicios directamente ocasionados con la trasgresión, a través de la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y la garantía de no repetición consagradas en el Derecho Internacional. La exigencia y la satisfacción de este derecho fundamental se dan independientemente de la identificación, aprehensión, enjuiciamiento o condena del victimario, debido a que aquel deriva precisamente de la condición de víctima, cuyos derechos corresponde al Estado salvaguardar, sin perjuicio de que pueda repetir contra el autor.²⁸

Así pues, a partir del examen del cumplimiento de los estándares y obligaciones internacionales de derechos humanos se determina la responsabilidad internacional del Estado por violación de los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción, y una vez establecida se busca la reparación integral de las víctimas que, además de la restitución, supone la indemnización, la rehabilitación y garantías de no repetición, como ya se anotó.

6.1 El derecho a la restitución ha sido regulado en los artículos 1, 2, 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; los artículos 1, 2, 8, 21, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; los artículos 2, 3 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas.

Así, en relación con el derecho a la restitución se ha reconocido su conexión intrínseca con los derechos a la verdad, a la justicia, como componente especial del derecho a la reparación integral, y a las garantías de no repetición. Por tanto, el derecho a la restitución encuentra base constitucional en el Preámbulo y en los artículos 2, 29 y 229 de la Constitución Política; se encuentra consagrado en los artículos 1, 8, 25 y 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH); y en los preceptos 2, 9, 10, 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Igualmente se encuentra consagrado en los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos (Principios Deng); y en los Principios sobre la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y las Personas Desplazadas (Principios Pinheiro), que hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato.

Frente a lo anterior, es necesario recordar que el artículo 17 del Protocolo Adicional de los Convenios de Ginebra de 1949 y los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, consagrados en el Informe del Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas para el Tema de los Desplazamientos Internos de Personas (los llamados principios Deng), y entre ellos, los Principios 21, 28 y 29 y los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las Personas desplazadas, hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato, en tanto son desarrollos adoptados por la doctrina internacional, del derecho fundamental a la reparación integral por el daño causado (C.P. art. 93.2).

Adicionalmente, existen instrumentos de derecho internacional especializados en el tema de reparación y restitución a víctimas, los cuales en ejercicio de sus competencias, fijan pautas y principios de obligatorio cumplimiento para el Estado colombiano, por ser parte integral del bloque de constitucionalidad, como la Convención Americana de Derechos, los Principios de Pinheiro, los Principios de Van Boven; los Principios Joinet. Así mismo, existen recomendaciones y pronunciamientos de los órganos encargados de vigilar el cumplimiento de los principales instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, como el Comité de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En consonancia con lo anterior, los estándares internacionales sobre el derecho a la restitución de las víctimas como componente preferente y principal del derecho a la reparación integral se desprenden algunos principios que deben orientar la política pública en materia de restitución a víctimas, tales como:

- (i) La restitución debe establecerse como el medio preferente para la reparación de las víctimas al ser un elemento esencial de la justicia restitutiva.
- (ii) La restitución es un derecho en sí mismo y es independiente de que se las víctimas despojadas, usurpadas o que hayan abandonado forzadamente sus territorios retornen o no de manera efectiva.
- (iii) El Estado debe garantizar el acceso a una compensación o indemnización adecuada para aquellos casos en que la restitución fuere materialmente imposible o cuando la víctima de manera consciente y voluntaria optare por ello.
- (iv) Las medidas de restitución deben respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe quienes, de ser necesario, podrán acceder a medidas compensatorias.

Sobre la restitución, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que la reparación del daño ocasionado por la infracción de los derechos (obligación internacional) requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en "el restablecimiento de la situación anterior a la violación." Y de no ser esto posible, "*el tribunal internacional debe determinar una serie de medidas para que, además de garantizar el respeto de los derechos conculcados, se reparen las consecuencias producidas por las infracciones y se establezca, inter alia, el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados.*"²⁹

6.2 En relación con el marco jurídico nacional, la restitución se ha reconocido igualmente como el componente preferente y principal del derecho fundamental a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado. Por tanto, el derecho a la restitución como componente esencial del derecho a la reparación y su conexión con los restantes derechos de las víctimas a la justicia, a la verdad y a las garantías de no repetición (arts. 2, 29, 93, 229, 250 numeral. 6 y 7) son derechos fundamentales y por tanto de aplicación inmediata. De esta forma, tanto la Constitución Política como la jurisprudencia de la Corte Constitucional son consonantes en cuanto a que es deber del Estado proteger los derechos de las víctimas de abandono, despojo o usurpación de bienes a la restitución.

En el caso de las medidas dispuestas para la protección a las víctimas de desplazamiento, en el orden interno se contempla el derecho a la restitución y por ello en el Decreto 250 de 2005³⁰, en desarrollo de los principios orientadores para la atención integral a la población desplazada, se estipula el enfoque restitutivo, el cual 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 original)

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, autónomo, con independencia de que se efectué el retorno, o la reubicación de la víctima.

6.3 Sobre el derecho a la restitución, la jurisprudencia constitucional ha reconocido y desarrollado ampliamente el alcance normativo de este derecho de las víctimas como componente preferente y principal de la reparación integral.

Así, la Corte Constitucional en la sentencia T-085 de 2009, dijo al respecto que : "*La restitución, como su nombre lo indica, es "restablecer o poner algo en el estado que antes tenía", es decir, para el caso de las personas víctimas de la vulneración de los derechos fundamentales, se trata de regresarlas a la situación en que se encontraban antes de la transgresión de sus derechos, "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*"³¹.

En ese orden de ideas, esta Corporación ha expresado que siendo el derecho a la reparación integral del daño causado a víctimas de violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, un derecho fundamental, no puede menos que afirmarse que el derecho a la restitución de los bienes de los cuales las personas han sido despojadas, constituye también un derecho fundamental. Así lo explica la sentencia T-085 de 2009, en donde se estudió un caso de desplazamiento forzado:

*"El derecho a la restitución, dentro de la noción de reparación, de las personas víctimas del desplazamiento forzado 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..."*³², como quiera que al constituir el abandono del lugar de residencia la característica esencial del desplazamiento forzado, la primera medida que se ha de adoptar es la salvaguarda de la misma, independientemente de los servicios sociales que el Estado está obligado a prestar, como lo es la atención humanitaria y la estabilización socioeconómica."

En el caso del desplazamiento forzado interno, el tratamiento a las víctimas 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. Al efecto, en la sentencia T-159 de 2011 se señaló que: "[I]as 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.³³

En consonancia con lo expuesto, la jurisprudencia de esta Corporación ha expuesto que la política integral dirigida a la población desplazada debe tener un enfoque restitutivo que se diferencia claramente de la política de atención humanitaria y de la estabilización socioeconómica. Así las cosas, 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.³⁴

Considera la Corte que la especial protección sobre los derechos a la población desplazada especialmente lo referente a la reubicación y restitución de la tierra reviste una gran importancia entendiendo que el principal efecto de este fenómeno se centra en 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. Sobre el punto, la sentencia T-085 de 2009, precisa: "La consolidación y estabilización socioeconómica constituye un elemento primordial dentro del programa de atención a la población desplazada, toda vez que con ésta se pretende el establecimiento de condiciones de sostenibilidad económica y social en el marco del retorno voluntario o el reasentamiento en otras zonas rurales o urbanas e implica la ejecución de programas relacionados con "proyectos productivos (...) fomento a la microempresa (...) atención social en salud, educación y vivienda urbana y rural, la niñez, la mujer y las personas de la tercera edad (...) planes de empleo urbano (...)", entre otros."

Ahora bien, en cuanto a la protección del derecho al acceso a la tierra, al estudiar casos de víctimas de desplazamiento forzado, cabe citar apartes de la sentencia de tutela T-076 de 2011, en donde sobre el tema se dijo que:

"De manera general y en lo que respecta a la relación entre el afectado y la propiedad inmueble, son dos las dimensiones en que se manifiesta el perjuicio iusfundamental de los desplazados internos, en especial respecto de los que integran la población campesina: (i) la protección del mínimo vital; y (ii) el acceso a la vivienda digna.

En cuanto a lo primero, es evidente que el sustento de la población campesina, comprendido como la consecución de los elementos materiales básicos para el ejercicio de los demás derechos fundamentales, depende de la explotación económica de la tierra rural. El desplazamiento forzado impide, por ende, que la población campesina víctima del mismo garantice su derecho al mínimo vital. Respecto de lo segundo, es claro que la tierra rural no solo es un medio de producción para los campesinos, sino que también constituye el espacio para el ejercicio del derecho a la vivienda. En ese orden de ideas, el desplazamiento forzado de los campesinos afecta el núcleo esencial de ese derecho que, como se explicará más adelante con base en ejemplos de la jurisprudencia constitucional, conforma un derecho fundamental autónomo y exigible.

20. *Es a partir de esta problemática que desde las normas de derecho internacional de los derechos humanos, el régimen legal nacional y la jurisprudencia constitucional, se han fijado distintas reglas que apuntan a determinar las responsabilidades estatales en materia de mínimo vital y derecho a la vivienda de la población campesina víctima de desplazamiento. En términos simples, las víctimas de desplazamiento forzado tienen el derecho fundamental a la reparación integral del daño generado por ese delito. Ello significa la existencia de una obligación estatal de implementación de las acciones tendientes a, entre otros aspectos, (i) conservar la propiedad o posesión de la tierra, tanto en su perspectiva jurídica como fáctica; (ii) facilitar el retorno al territorio usurpado por los hechos que motivaron el desplazamiento forzado, en condiciones de seguridad; (iii) garantizar que la población campesina propietaria, poseedora o tenedora de la tierra rural, pueda llevar a cabo tanto su explotación económica, como su uso para vivienda, en condiciones compatibles con los estándares internacionales previstos para ello.*

20.1. *La Corte ha evidenciado cómo los instrumentos de derechos humanos y, en especial, los principios previstos en documentos que interpretan esas normas, son contenidos del bloque de constitucionalidad en sentido lato y, por ende, sirven de guía para la interpretación de los derechos fundamentales afectados por la situación de desplazamiento. Como se señaló en la sentencia T-821/07 (M.P. Catalina Botero Marino), "[l]as 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 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 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. || Ciertamente, si el derecho a la reparación integral del daño causado a víctimas de violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, es un derecho fundamental, no puede menos que afirmarse que el derecho a la restitución de los bienes de los cuales las personas en situación de desplazamiento han sido despojadas, es también un derecho fundamental. Como bien se sabe, el derecho a la restitución es uno de los derechos que surgen del derecho a la reparación integral. En este sentido es necesario recordar que el artículo 17 del Protocolo Adicional de los Convenios de Ginebra de 1949 y los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, consagrados en el Informe del Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas para el Tema de los Desplazamientos Internos de Personas (los llamados principios Deng), y entre ellos, los Principios 21, 28 y 29 y los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las Personas desplazadas, hacen parte del Bloque de constitucionalidad en sentido lato, en tanto son desarrollos adoptados por la doctrina internacional, del derecho fundamental a la reparación integral por el daño causado (C.P. art. 93.2)."*

De acuerdo con el apartado jurisprudencial transcrita, interesa recordar las reglas del derecho internacional en materia de acceso a la tierra por parte de los desplazados internos. A este respecto, se encuentra que los Principios 21, 28 y 29 Rectores de los Desplazamientos Internos disponen deberes estatales concretos, relacionados entre otras materias con (i) el derecho de los desplazados internos a que no sean privados

de su propiedad o posesiones y el deber correlativo de lograr su protección contra la destrucción y la apropiación, ocupación o uso arbitrarios e ilegales; (ii) la obligación y responsabilidad primaria de las autoridades competentes de establecer las condiciones y proporcionar los medios que permitan el regreso voluntario, seguro y digno de los desplazados internos a su hogar o su lugar de residencia habitual, o su reasentamiento voluntario en otra parte del país, al igual que la facilitación de la reintegración de los desplazados internos que han regresado o se han reasentado en otra parte; y (iii) la obligación y responsabilidad de las autoridades competentes de prestar asistencia a los desplazados internos que hayan regresado o se hayan reasentado en otra parte, para la recuperación, en la medida de lo posible, de las propiedades o posesiones que abandonaron o de las que fueron desposeídos cuando se desplazaron. Si esa recuperación es imposible, dichas autoridades concederán a esas personas una indemnización adecuada u otra forma de reparación justa o les prestarán asistencia para que la obtengan.

En materia de protección de los derechos de las personas en situación de desplazamiento frente a la propiedad inmueble, la jurisprudencia de esta Corte ha resaltado que los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las Personas desplazadas, determinan deberes concretos a cargo de las autoridades estatales. Así, en cuanto a las obligaciones que tienen especial vinculación con la materia debatida en la presente sentencia, se destacan aquellas impuestas a los Estados y dirigidas a satisfacer los derechos afectados por la privación de la tierra de la población desplazada. Entre ellas debe hacerse referencia a (i) el derecho de todos los refugiados y desplazados a que se les restituyan las viviendas, las tierras y el patrimonio de que hayan sido privados arbitraria o ilegalmente o a que se les indemnice por cualquier vivienda, tierra o bien cuya restitución sea considerada de hecho imposible por un tribunal independiente e imparcial; (ii) el derecho de todos los refugiados y desplazados a regresar voluntariamente a sus anteriores hogares, tierras o lugares de residencia habitual en condiciones de seguridad y dignidad. El regreso voluntario en condiciones de seguridad y dignidad debe fundarse en una elección libre, informada e individual. Se debe proporcionar a los refugiados y desplazados información completa, objetiva, actualizada y exacta, en particular sobre las cuestiones relativas a la seguridad física, material y jurídica en sus países o lugares de origen; (iii) el derecho de toda persona a quien se haya privado arbitraria o ilegalmente de su vivienda, sus tierras o su patrimonio de tener la posibilidad de presentar una reclamación de restitución o de indemnización ante un órgano independiente e imparcial, que debe pronunciarse acerca de la reclamación y notificar su resolución al reclamante. Los Estados deben velar por que todos los aspectos de los procedimientos de reclamación de restitución, incluidos los trámites de apelación, sean justos, oportunos, accesibles y gratuitos, y que en ellos se tengan en cuenta las cuestiones de edad y de género; (iv) el deber de los Estados de garantizar que todos los refugiados y desplazados, cualquiera sea el lugar en que residan durante el período de desplazamiento, puedan acceder a los procedimientos de reclamación de la restitución ya sea en los países de origen, en los países de asilo o en los países a los que hayan huido. Este deber implica la garantía que todas las personas afectadas tengan conocimiento de los procedimientos de reclamación de la restitución y que la información sobre dichos procedimientos se ponga fácilmente a su disposición, ya sea en los países de origen, en los países de asilo o en los países a los que hayan huido; (v) el deber de los Estados de procurar establecer centros y oficinas de tramitación de las reclamaciones de restitución en todas las zonas afectadas en que residen personas con derecho a presentar esas reclamaciones; (vi) los Estados deben velar por que los usuarios de las viviendas, las tierras o el patrimonio, incluidos los arrendatarios, tengan derecho a participar en los procedimientos de reclamación de la restitución, incluso mediante la presentación de reclamaciones conjuntas; (vii) los Estados deben garantizar la prestación de una asistencia jurídica adecuada y, de ser posible, gratuita a quienes deseen presentar una reclamación de restitución. Esta asistencia jurídica, cuya prestación podrá correr a cargo de instituciones gubernamentales o no gubernamentales (nacionales o internacionales), deberá estar exenta de discriminación y satisfacer normas adecuadas de calidad, equidad e imparcialidad, a fin de que los procedimientos de reclamación no se vean menoscabados; y (viii) los Estados deben velar porque toda declaración judicial, cuasi judicial, administrativa o consuetudinaria relativa a la propiedad legítima de las viviendas, las tierras o el patrimonio, o a los derechos correspondientes, vaya acompañada de medidas encaminadas a hacer efectivos el registro o la delimitación de dichos bienes, como requisito para garantizar la seguridad jurídica de la tenencia. Estas medidas se ajustarán a las disposiciones de los instrumentos internacionales de derechos humanos, del derecho de los refugiados y del derecho humanitario, y de las normas conexas, incluido el derecho a la protección contra la discriminación.

Las obligaciones estatales que se derivan del marco de derechos humanos de las personas en situación de desplazamiento, son análogamente asumidas por la legislación interna. Al respecto, se encuentra como la Ley 387/97 prevé distintas obligaciones y competencias a autoridades gubernamentales, relacionadas con la restitución de la tierra, en especial las zonas rurales, a los desplazados. Estas reglas, contenidas en el artículo 19 *eiusdem* refieren a las competencias del Incoder, entidad que subrogó al Instituto Colombiano para la Reforma Agraria, acerca de (i) adoptar programas y procedimientos especiales para la enajenación, adjudicación y titulación de tierras, en las zonas de expulsión y de recepción de la población afectada por el desplazamiento forzado, así como líneas especiales de crédito, dando prelación a la población desplazada; (ii) llevar el registro de los predios rurales abandonados por los desplazados por la violencia e informar a las autoridades competentes, a fin que procedan a impedir cualquier acción de enajenación o transferencia de títulos de propiedad de estos bienes, cuando tal acción se adelante contra la voluntad de los titulares de los derechos respectivos; y (iii) establecer un programa que permita recibir la tierra de personas desplazadas a cambio de la adjudicación de otros predios de similares características en otras zonas del país. Del mismo modo, la norma en cuestión determina que en los procesos de retorno y reubicación de desplazados por la violencia, el Gobierno Nacional dará prioridad a éstos en las zonas de reserva campesina y/o en aquellos predios rurales que hayan sido objeto de la acción de extinción de dominio mediante sentencia administrativa o judicial.³⁵

El deber estatal de proteger y garantizar el derecho de acceso a la tierra de la población desplazada ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, al revisar diversas acciones de tutela sobre esa materia. Esta situación se evidencia desde la sentencia T-025 de 2004³⁶, que al declarar el *estado de cosas inconstitucional* en materia de desplazamiento forzado señaló, entre otros aspectos, que uno de los ámbitos en que se demostraba la falta de atención estatal respecto de la afectación de los derechos fundamentales de las personas en situación de desplazamiento era la ausencia de mecanismos que garantizaran el retorno y el acceso a la tierra objeto de despojo. En ese sentido, se indicó que "... la población desplazada *retorne sin condiciones mínimas de seguridad y sin que sea acompañada su estabilización socioeconómica en el lugar de retorno, los expone claramente a amenazas en contra de sus derechos a la vida digna, a la integridad personal, al mínimo vital, a la*

igualdad y al trabajo. De otra parte, a la ayuda en vivienda ordenada en la Ley únicamente accede el 3.7% de la demanda potencial. De la misma manera, no han sido implementadas las políticas de protección de la posesión o la propiedad de los bienes abandonados por causa del desplazamiento, o los programas dirigidos a la adjudicación de tierras. Por último, el Estado no ha desarrollado instrumentos sistemáticos de evaluación de los resultados, que identifiquen los problemas en el diseño e implementación de la política y disponga de mecanismos dirigidos a darles solución".

Las órdenes estructurales de protección previstas en la sentencia T-025de 2004 dieron lugar a varias decisiones judiciales posteriores, dirigidas a verificar su cumplimiento. Así, en el Auto 008 de 2009, expedido en el marco del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004, se reconocieron ciertos avances en materia de protección a los derechos de los desplazados pero pese a ello se concluyó que el estado de cosas inconstitucional continuaba; por lo que se ordenó a las autoridades competentes del diseño de una nueva política de tierras que contara al menos con las siguientes características:

"(i) Contar con un mecanismo para esclarecer la verdad de la magnitud, las modalidades y efectos de los abandonos y despojos de tierras ocurridos en el marco del conflicto armado;

(ii) Identificar reformas institucionales y normativas que sean necesarias para asegurar la restitución de bienes a la población desplazada;

(iii) Diseñar y poner en marcha un mecanismo especial para recibir, tramitar y resolver las reclamaciones de restitución de tierras de las víctimas de abandonos o despojos, teniendo en cuenta las distintas formas de relación jurídica de la población desplazada con los predios abandonados (propiedad, posesión, tenencia, etc.)" (Subrayado por fuera del texto)

Dentro del proceso de seguimiento al cumplimiento del fallo aludido, en 2011 se expidió el Auto 219³⁷ dentro del cual se hicieron algunas consideraciones relacionadas con la política de tierras:

"Pese a valorar algunos avances en materia de diagnóstico y diseño, observa la Corte Constitucional que los resultados concretos alcanzados para julio de 2010 muestran que el impacto de tales acciones para superar las debilidades y necesidades identificadas por el mismo gobierno nacional, fue claramente insuficiente. La Corte llama la atención en que no existen parámetros para evaluar la implicación de avances en la restitución de tierras pues el Gobierno Nacional no informó en julio de 2010 sobre las metas del proyecto, la línea base de la que se partió ni el universo de peticiones recibidas, para determinar el porcentaje de atención en materia de bienes y la población desplazada que aún falta por restituir.

De lo anterior surge que hasta julio de 2010, a pesar de lo ordenado en el numeral octavo del auto 008 de 2009, el Gobierno Nacional no avanzó adecuadamente en el cumplimiento de la tarea de reformular la política de tierras. Para la Corte, esta circunstancia ocasionó un retroceso en el goce efectivo de los derechos de la población desplazada y en la superación del estado de cosas inconstitucional. (...)

6.4 Por otra parte, la Corte valora como positiva la posición del Gobierno Nacional expresada a partir de agosto 7 de 2010, así como los esfuerzos realizados para planificar adecuadamente la reglamentación de la Ley 1448 de 2011 y los instrumentos necesarios para su implementación. Dada la realidad que se debe enfrentar en la materia, la adecuación e implementación de esta nueva normativa depende de que en dicha planeación y diseño se desarrolle instrumentos para la superación de las dificultades encontradas por el Gobierno anterior e identificadas por la Corte en términos de ausencia de racionalidad y falta de conducción del componente de restitución como parte de la reparación para asegurar el goce efectivo de los derechos de la población desplazada en particular y las víctimas del conflicto en general.

La Corte valora la seriedad del compromiso del Gobierno Nacional con la nueva política de restitución de tierras, no sólo por poner el tema en la agenda legislativa, sino también, por el esfuerzo realizado a partir del 7 de agosto de 2010 en el diseño de un nuevo instrumento, en donde se tuvieron en cuenta medidas para corregir varias de las problemáticas identificadas por el mismo Gobierno, por los organismos de control y por los participantes en el proceso de seguimiento de la sentencia T-025 de 2004, las cuales fueron recogidas en distintos autos de la Corte.

Con el fin de que la política diseñada por el Gobierno Nacional conduzca al goce efectivo de los derechos de la población desplazada es necesario tener claridad sobre metas concretas, capacidad institucional y esfuerzo presupuestal requerido para su implementación. Es necesario establecer plazos concretos, una proyección presupuestal para la nueva política, y su distribución para atender las necesidades de fortalecimiento institucional, para los programas de restitución, y para la adopción de medidas de protección, compensación o mejoramiento de las tierras entregadas a las víctimas.

En la nueva política de restitución es posible identificar herramientas muy importantes con las que se intenta superar algunos de los vacíos de este componente. Sin embargo, es necesario contar con mayor información sobre algunas de las acciones definidas con el fin de que reflejen una comprensión sobre las falencias identificadas por el mismo Gobierno desde el año 2004, y precisen cómo se corregirán o prevendrán algunos de los aprendizajes negativos evidenciados a lo largo del proceso de seguimiento al cumplimiento de la sentencia T-025 de 2004, tales como el hecho de que la mera entrega de predios como resultado de la restitución o de la entrega para la estabilización socioeconómica no garantiza su pleno uso, o la permanencia en ellos si no se acompaña de asistencia técnica y acceso a crédito y otros bienes que garanticen la generación de ingresos y la sostenibilidad del retorno o la reubicación, o las experiencias negativas en materia de adquisición de predios y predios objeto de extinción de dominio para la dotación de tierras a la población desplazada, así como en la no implementación de las permutes previstas en la Ley 387 de 1997.

Asimismo, dado que la Ley 1448 de 2011 prevé todo un capítulo sobre medidas de restitución de tierras, el cual incluye una nueva institucionalidad encargada del proceso de restitución de tierras; así como nuevas figuras jurídicas relativas, por ejemplo, a presunciones de

despojo, inversión de la carga de la prueba, a la posibilidad de que se controvieran las solicitudes de restitución, a una nueva ruta del proceso de restitución de tierras, la cual requiere la revisión de figuras del derecho civil y del derecho agrario que eventualmente pueden favorecer el despojo; evidencia la Corte que no se cuenta todavía con información precisa y detallada por parte del Gobierno Nacional sobre los avances del plan de reglamentación e implementación de la nueva institucionalidad y de las figuras jurídicas previstas en la Ley 1448 de 2011.

De otra parte, en lo referente al denominado "*plan de choque*," que implementa el gobierno nacional, no existe aún, un diagnóstico integral oficial, parcial o completo, que devele la situación cuantitativa y cualitativa de tierras que fueron despojadas a poblaciones y de las regiones afectadas por el fenómeno, así como información sobre cuáles son las estrategias jurídicas específicas que serán desarrolladas para avanzar en la restitución bajo la legislación ordinaria, mientras se aprueba y se implementa la Ley 1448 de 2011. Tampoco existe información sobre la incorporación de aprendizajes positivos en materia de prevención y protección de tierras y territorios del Proyecto de Protección de Tierras y Patrimonio - PPTP, que podrían resultar útiles para focalizar y priorizar los procesos de restitución a cargo de la Unidad que crea la misma Ley 1448 de 2011. Observa la Sala además que aún no se cuenta con información sobre si el Gobierno Nacional continuará utilizando el RUPTA como herramienta de prevención y protección del despojo, o sobre cómo lo utilizará o si piensa mejorarlo, o utilizarlo como insumo del Registro Único de Predios y Territorios Abandonados y de los procesos de restitución.

Sin duda, evidencia la Corte que el principal reto de la política de tierras sigue relacionado con el conflicto armado y con los intereses económicos de distintos agentes sobre la tierra y los territorios, factores que han sido reconocidos como la principal causa de graves, sistemáticos y continuos delitos en contra de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, como el desplazamiento forzado y el confinamiento, así como de asesinatos, amenazas, entre otras graves violaciones de Derechos Humanos contra las víctimas del despojo, usurpación y abandono forzado de tierras, y contra las víctimas que pretenden retornar con o sin el cumplimiento de las exigencias mínimas de dignidad, seguridad y acompañamiento por parte del Estado.

Encuentra la Corte que en la medida en que persisten estos factores, persiste igualmente el riesgo de desplazamiento y, por ende, de despojo y abandono de tierras y territorios. Sin embargo no se cuenta con información sobre cuáles son los mecanismos que se están desarrollando para responder adecuadamente a este reto y garantizar efectivamente los derechos de la población desplazada, o cuáles son los ajustes que se harán a los sistemas de protección previamente desarrollados. Dadas las amenazas reportadas a la Corte Constitucional y los asesinatos ocurridos de miembros de la población desplazada que han participado en lo local en las reuniones relacionadas con los procesos de restitución, tampoco es claro cómo ese factor se está incorporando dentro del plan de restitución o articulando con otros ministerios para efectos de la política general de prevención del desplazamiento, o cómo la Directiva Ministerial recientemente emitida por el Ministro de Agricultura asegurará la adopción coordinada de esfuerzos y acciones para garantizar la vida e integridad de quienes participen en los procesos de restitución. (...)"

Sobre el deber estatal de garantizar el acceso a la tierra rural en tanto componente esencial de la reparación de las personas en situación de desplazamiento, es importante citar la sentencia T-821 de 2007, decisión en la que la Corte evidenció que la protección de la tierra rural de las personas en situación de desplazamiento se manifiesta en diversos planos, que refieren a "*(i) proteger a las comunidades asentadas en la tierra rural a que sean sujeto de desplazamiento forzado, especialmente cuando existe evidencia del riesgo que esta conducta se lleve a cabo; y sucedido ese delito; (ii) informar y ejercer las acciones administrativas y judiciales tendientes a lograr en retorno en condiciones de seguridad, o de no ser ello posible, el acceso a la tierra en condiciones razonables y bajo un enfoque de tratamiento diferencial favorable a la población desplazada; y (iii) ejercer acciones destinadas a la no repetición de los hechos que motivaron el desarraigo, las cuales no solo se restringen a la seguridad del retorno, sino el acceso efectivo a la tierra rural, conforme al enfoque de trato diferencial citado.*"

Finalmente, en la sentencia T-585 de 2006 la Corte destacó algunas reglas jurisprudenciales relacionadas con la protección del derecho de acceso a la tierra y a la vivienda de la población desplazada. En síntesis, son las siguientes:

"*El derecho a la vivienda digna, si bien no tiene una expresa formulación constitucional que le otorgue carácter iusfundamental, sí puede adquirir ese carácter, habida cuenta de la interpretación que de ese derecho ha realizado la jurisprudencia constitucional. En ese sentido, dicha naturaleza es predictable cuando (i) por vía normativa se defina su contenido, de modo que pueda traducirse en un derecho subjetivo; (ii) cuando su no satisfacción ponga en riesgo otros derechos de naturaleza fundamental, como el derecho a la vida, al mínimo vital, a la integridad física, etc., y (iii) cuando se reclame la protección del derecho en cuestión frente a injerencias arbitrarias de las autoridades estatales y de los particulares.*"

22.2.3. *El uso por parte de la jurisprudencia constitucional, con base en la cláusula prevista en el artículo 95 C.P., de las reglas del derecho internacional de los derechos humanos, ha servido para identificar el contenido concreto del derecho a la vivienda. A partir de las referencias contenidas en la Observación General No. 4 "El derecho a la vivienda adecuada" del Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Corte ha destacado diversos deberes estatales en lo que respecta a la satisfacción de este derecho. Para lo que interesa a esta decisión, es importante destacar que dentro de los elementos que para el Comité integran el carácter adecuado de la vivienda está la seguridad jurídica de su tenencia. Para el Comité, "[I]a tenencia adopta una variedad de formas, como el alquiler (público o privado), la vivienda en cooperativa, el arriendo, la ocupación por el propietario, la vivienda de emergencia y los asentamientos informales, incluida la ocupación de tierra o propiedad. Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia, que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección, consultando verdaderamente a las personas y los grupos afectados."*

(....)

Para la Corte, en razón de esa particular naturaleza del derecho a la vivienda de los desplazados, las entidades del Estado tienen la obligación de "(i) reubicar a las personas desplazadas que, debido al desplazamiento, se han visto obligadas a asentarse en terrenos de alto riesgo; (ii) brindar a estas personas soluciones de vivienda de carácter temporal y, posteriormente, facilitarles el acceso a otras de carácter permanente. En este sentido, la Corporación ha precisado que no basta con ofrecer soluciones de vivienda a largo plazo si mientras tanto no se provee a los desplazados alojamiento temporal en condiciones dignas; (iii) proporcionar asesoría a las personas desplazadas sobre los procedimientos que deben seguir para acceder a los programas; (iv) en el diseño de los planes y programas de vivienda, tomar en consideración las especiales necesidades de la población desplazada y de los subgrupos que existen al interior de ésta -personas de la tercera edad, madres cabeza de familia, niños, personas discapacitadas, etc.-; y (v) eliminar las barreras que impiden el acceso de las personas desplazadas a los programas de asistencia social del Estado, entre otras."

22.2.5. A partir de las normas legales que regulan la materia, en especial la Ley 387 de 1997, se identifican deberes específicos de Estado en relación con la satisfacción del derecho a la vivienda de las personas en situación de desplazamiento. Estas obligaciones refieren a (i) proporcionar y dar auxilios de alojamiento transitorio; (ii) otorgar con prioridad subsidios familiares de vivienda rural o urbana a las familias desplazadas; (iii) promover un tipo de solución de vivienda adecuada para las necesidades de cada hogar; y (iv) promover planes de vivienda destinados a la población desplazada por la violencia."

A continuación se referirá la Corte al nuevo marco jurídico-institucional que plantea la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios.

7. El nuevo marco jurídico-institucional de la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios en materia de restitución a víctimas

Para el presente estudio de constitucionalidad es necesario hacer referencia al nuevo marco jurídico-institucional creado por la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios en materia de restitución a víctimas.

7.1 La Ley 1448 de 2011 o Ley de Víctimas y Restitución de Tierras.

El derecho a la reparación integral, se encuentra consagrado en el artículo 25 de la Ley 1448 de 2011, en donde se establece que "Las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido como consecuencia de las violaciones de que trata el artículo 3o de la presente Ley." En este sentido, la ley prevé los principios de adecuación y efectividad de la reparación, así como el enfoque diferencial y carácter transformador con que se debe llevar a cabo.

En concordancia con lo anterior, el artículo 25 establece que "La reparación comprende las medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la víctima dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante." Ello cobra especial relevancia en la elaboración de este análisis, porque la restitución se erige como presupuesto fundamental de la pretensión de reparación integral.

En ese orden de ideas, la norma trae un título dedicado a ello el cual enuncia los elementos definitorios de la reparación a las víctimas, además de tratar los procedimientos para garantizarla: "Título IV Reparación de las víctimas." En este acápite se define por restitución "la realización de medidas para el restablecimiento de la situación anterior a las violaciones contempladas en el artículo 3o de la presente Ley".

Así el artículo 72 está compuesto por un único inciso que trata sobre la definición de restitución, en el cual se estatuye que "Se entiende por restitución, la realización de medidas para el restablecimiento de la situación anterior a las violaciones contempladas en el artículo 3o de la presente Ley".

Para nuestro objeto de estudio referente a la restitución a víctimas, el mencionado artículo establece las acciones de restitución de los despojados determinando la obligación del Estado de adoptar "las medidas requeridas para la restitución jurídica y material de las tierras a los despojados y desplazados. De no ser posible la restitución, para determinar y reconocer la compensación correspondiente".

De esta forma, estableció el Legislador que procederá de manera prevalente la restitución y de no ser posible aquella, de manera subsidiaria la compensación.

En relación con este tema, reitera la norma las acciones de reparación de los despojados, serán "la restitución jurídica y material del inmueble despojado. En subsidio, procederá, en su orden, la restitución por equivalente o el reconocimiento de una compensación." Igualmente, establece la norma una serie de disposiciones relativas a la restitución jurídica de inmuebles, y se establece que el Gobierno Nacional reglamentará la materia dentro de los (6) seis meses siguientes a la expedición de la Ley 1448 de 2011.

Los principios de la restitución se encuentran consagrados en el artículo 73 de la Ley, la cual dispone que estará regida por los principios de:

- (i) medida preferente de reparación integral
- (ii) independencia de la efectividad o no del retorno
- (iii) progresividad
- (iv) estabilización
- (v) seguridad jurídica

- (vi) prevención
- (vii) participación
- (viii) prevalencia constitucional.

En el artículo 74 el Legislador definió el despojo y el abandono forzado de tierras, determinando que (i) "Se entiende por despojo la acción por medio de la cual, aprovechándose de la situación de violencia, se priva arbitrariamente a una persona de su propiedad, posesión u ocupación, ya sea de hecho, mediante negocio jurídico, acto administrativo, sentencia, o mediante la comisión de delitos asociados a la situación de violencia" y (ii) que "Se entiende por abandono forzado de tierras la situación temporal o permanente a la que se ve abocada una persona forzada a desplazarse, razón por la cual se ve impedida para ejercer la administración, explotación y contacto directo con los predios que debió desatender en su desplazamiento durante el periodo establecido en el artículo 75".

Los titulares del derecho a la restitución son determinados por el artículo 75 de la Ley, en donde se estipula que éstas serán "Las personas que fueran propietarias o poseedoras de predios, o explotadoras de baldíos cuya propiedad se pretenda adquirir por adjudicación, que hayan sido despojadas de estas o que se hayan visto obligadas a abandonarlas como consecuencia directa e indirecta de los hechos que configuren las violaciones de que trata el artículo 3o de la presente Ley, entre el 1o de enero de 1991 y el término de vigencia de la Ley, pueden solicitar la restitución jurídica y material de las tierras despojadas o abandonadas forzadamente, en los términos establecidos en este capítulo."

Los procedimientos de restitución y protección de terceros por la se encuentran regulados por los artículos 76 a 102 de la Ley 1448 de 2011, en donde tratan los temas del registro de tierras presuntamente despojadas y abandonadas forzosamente -art.76- que crea "Registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente"; las presunciones de despojo en relación con los predios inscritos en el registro de tierras despojadas -art.77-; inversión de la carga de la prueba -art. 78-; la competencia para conocer de los procesos de restitución -art. 79-, en cabeza de los Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial Sala Civil, especializados en restitución de tierras, y de los Jueces Civiles del Circuito, especializados en restitución de tierras; la competencia territorial -art.80-; la legitimación -art.81-; sobre la solicitud de restitución o formalización por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas -art. 82-; la solicitud de restitución o formalización por parte de la víctima -art. 83-; el contenido de la solicitud de restitución o formalización -art. 84-; el trámite de la solicitud -art. 85-; la admisión de la solicitud -art. 86-; el traslado de la solicitud -art. 87-; las oposiciones -art. 88-; las pruebas -art. 89-; el periodo probatorio -art. 90-; el contenido del fallo -art. 91-; el recurso de revisión de la sentencia -art. 92-; las notificaciones -art. 93-; actuaciones y trámites inadmisibles -art. 94-; acumulación procesal -art. 95-; información para la restitución -art. 96-; compensaciones en especie y reubicación -art. 97-; pago de compensaciones -art.98-; contratos para el uso del predio restituido -art. 99-; la entrega del predio restituido -art. 100-; protección de la restitución -art.101-; el mantenimiento de la competencia después del fallo -art. 102-.

En relación con la institucionalidad para atender el proceso de restitución de tierras, la Ley 1448 de 2011 en sus artículos 103 a 113 regula lo atinente a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas. Así, el artículo 103 crea esta Unidad Administrativa Especial por el término de diez (10) años, "como una entidad especializada de carácter temporal, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, con autonomía administrativa, personería jurídica y patrimonio independiente. Su domicilio está en la ciudad de Bogotá y contará con el número plural de dependencias que el Gobierno Nacional disponga, según lo requieran las necesidades del servicio". El artículo 104 establece el objetivo de dicha Unidad Administrativa Especial que "tendrá como objetivo fundamental servir de órgano administrativo del Gobierno Nacional para la restitución de tierras de los despojados a que se refiere la presente ley". El artículo 105 consagra sus funciones, dentro de las cuales se encuentra "1. Diseñar, administrar y conservar el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente de conformidad con esta ley y el reglamento", "5. Tramitar ante las autoridades competentes los procesos de restitución de predios de los despojados o de formalización de predios abandonados en nombre de los titulares de la acción, en los casos previstos en esta ley." y "7. Pagar a los despojados y desplazados las compensaciones a que haya lugar cuando, en casos particulares, no sea posible restituirles los predios, de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional". Finalmente, este artículo prevé en su parágrafo 2º que "Hasta tanto entre en funcionamiento la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, las funciones de este organismo podrán ser ejercidas por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural".

De otra parte, los artículos 106 a 110 regulan lo atinente a su dirección y representación, el consejo directivo, el director ejecutivo de la unidad, su estructura interna, su régimen jurídico.

Igualmente la Ley 1448 de 2011 crea el Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas -art.111-, como un "fondo sin personería jurídica, adscrito a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas. El Fondo tendrá como objetivo principal servir de instrumento financiero para la restitución de tierras de los despojados y el pago de compensaciones". Los artículos 112 y 113 regulan la administración de dicho fondo y los recursos del mismo.

De otra parte, los artículos 114 a 118 contienen disposiciones especiales para las mujeres en los procesos de restitución de tierras, en los cuales se consagra la atención preferencial para las mujeres en los trámites administrativos y judiciales del proceso de restitución -art. 114-, para lo cual la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas dispondrá de un programa especial para garantizar el acceso de las mujeres a los procedimientos contemplados para la restitución, especialmente de mujeres cabeza de familia; la atención preferencial en los procesos judiciales de restitución -art. 115-; la entrega oportuna de predios -art.116-; prioridad en los beneficios consagrados en la Ley 731 de 2002 "en materia de crédito, adjudicación de tierras, garantías, seguridad social, educación, capacitación y recreación, subsidio familiar, planes y programas de reforestación, y jornadas de cedulación" -art.117-; y la titulación de la propiedad y restitución de derechos -art.118-.

Finalmente, el artículo 120 prevé el régimen penal aplicable para conductas ilícitas ocurridas en los procesos de restitución de tierras; el artículo 121 prevé mecanismos reparativos en relación con los pasivos de las víctimas generados durante la época del despojo o del desplazamiento, respecto de impuesto predial u otros impuestos, tasas o contribuciones, cartera morosa de servicios públicos y deudas crediticias con el sector financiero.

En el capítulo IV, los artículos 175 y 176, se encargan de regular lo atinente al "Plan Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas". De esta manera, se fija el diseño y objetivos de dicho Plan -art. 175-, el cual deberá ser adoptado por el Gobierno Nacional dentro del año siguiente a la expedición de la Ley 1448 de 2011, mediante decreto reglamentario, y "establecerá los mecanismos necesarios para la implementación de todas las medidas de atención, asistencia y reparación contempladas en la presente Ley." Para tales efectos, la norma prevé que "el Gobierno Nacional deberá elaborar un documento CONPES el cual contendrá el plan de ejecución de metas, presupuesto y el mecanismo de seguimiento, y determinará anualmente, la destinación, los mecanismos de transferencia y ejecución, el monto de los recursos y las entidades, de acuerdo a las obligaciones contempladas en esta ley, para la siguiente vigencia fiscal."

7.2 Decreto 4800 de 2011

En los considerandos del Decreto 4800 de 2011 el Gobierno reconoce expresamente que "los esfuerzos de reparación a las víctimas de que trata el artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, no se pueden confundir con aquellos realizados en cumplimiento de las políticas sociales."

En relación con el enfoque de derechos, el artículo 4 establece que "Las disposiciones contenidas en el presente Decreto tienen como finalidad el restablecimiento de los derechos individuales y colectivos de las víctimas en los términos del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, vulnerados con ocasión del conflicto armado interno para el ejercicio pleno y permanente de los mismos."

7.3 Decreto Ley 4633 de 2011

"Por medio del cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los Pueblos y Comunidades indígenas"

Este decreto tiene énfasis sobre los pueblos y las comunidades indígenas, y es un instrumento importante para direccionar las políticas de atención y reparación.

Frente a la restitución, define en un primer momento el concepto de reparación integral (Artículo 8) preceptuando que "la reparación integral del derecho fundamental al territorio de los pueblos indígenas comprende el reconocimiento, la protección y la restitución de los derechos territoriales". La reparación integral de los derechos territoriales incluye el saneamiento espiritual conforme a las tradiciones culturales y ancestrales de cada pueblo, cuando al criterio de las autoridades tradicionales dicho saneamiento sea necesario.

Las medidas integrales de reparación de derechos territoriales atienden a la especial relación colectiva y espiritual que tienen los pueblos indígenas con su territorio, por ser factor esencial para el equilibrio y la armonía con la naturaleza, la permanencia cultural y la pervivencia como pueblos.

Por lo tanto no se trata de una simple restitución, sino de comprender que esta debe entenderse dentro de los usos y prácticas de las comunidades vulneradas.

Frente a lo anterior se hace mención al derecho fundamental al territorio el cual coincide con algunas definiciones que se le han dado a los bienes de uso público por medio de nuestra carta política -art.9-.

En el artículo 10 se garantiza el acceso a los territorios usurpados o en riesgo estableciendo que en casos en que por causas asociadas con el conflicto armado interno y sus factores subyacentes y vinculados el pueblo o la comunidad indígena hayan perdido o estén en riesgo de perder el acceso a los lugares sagrados y en general a su ámbito social, económico y cultural, el Estado tomando en cuenta las condiciones de seguridad imperantes, garantizará el pleno disfrute de los mismos, de conformidad con la ley de origen, la ley natural, el derecho mayor o derecho propio sin perjuicio de lo establecido de la legislación general de la República y la legislación indígena nacional.

De la misma manera en el artículo 11 se impone al Estado el deber de protección de los territorios de ocupación histórica o ancestral de los pueblos o comunidades en los términos establecidos en los artículos 13, 14 y 15 del Convenio 169 y del artículo 63 de la Constitución Política.

Por otra parte, en el capítulo segundo se establecen medidas de protección colectiva, entre las cuales se encuentran las administrativas en cabeza del Incoder.

Así por ejemplo el artículo 57 garantiza entre otras, las siguientes medidas de protección a los derechos territoriales de los pueblos indígenas:

1. El Incoder agilizará los procedimientos administrativos de constitución, ampliación y saneamiento de resguardos, priorizando aquéllos en los cuales se identifique que la solicitud se llevó a cabo como consecuencia de los daños y afectaciones asociados con el artículo 3 del presente decreto, así como los procedimientos priorizados en el marco de la Comisión Nacional de Territorios Indígenas, establecida en el marco del Decreto 1397 de 1996. Para tal efecto, en un término de seis (6) meses a partir de la vigencia del presente decreto acordará con la Comisión Nacional de Territorios Indígenas un plan de contingencia en el cual se definan las acciones que se adoptarán para cumplir con este objetivo.

2. El INCODER adelantará medidas concretas para garantizar que los pueblos y comunidades indígenas conozcan de manera permanente el estado de su solicitud de constitución, ampliación o saneamiento.

3. El Ministerio del Interior adelantará de manera eficiente los trámites correspondientes elevados por las autoridades indígenas para su registro.

El artículo 58 trata sobre la implementación de las medidas de protección de los derechos territoriales. De esta manera dispone que el Gobierno Nacional asignará dentro del presupuesto anual las partidas necesarias para el cumplimiento de las medidas previstas en el presente decreto garantizando que el INCODER cuente con los recursos técnicos, administrativos y financieros suficientes para su implementación.

Por otra parte, el capítulo segundo del Decreto Ley 4633 de 2011, establece los procedimientos para la protección y restitución de los derechos territoriales entre los cuales se destacan la presentación de la solicitud de restitución, el contenido de la misma, la autoridad ante la cual debe surtirse el trámite, y los programas por parte del Estado para garantizar la protección de los derechos a la tierra por parte de la población indígena.

De la misma manera se expone el trámite y la naturaleza de las medidas cautelares y se definen las afectaciones a las que puede ser sometido el predio objeto de litigio y las formalidades para la inscripción en el registro de tierras.

Con posterioridad se enmarca el proceso judicial de restitución (Art. 158) para las comunidades indígenas, así como los elementos principales para determinar la competencia de los litigios y la admisibilidad de la demanda, por lo que se expone de manera breve la presentación y contenido de la misma, las notificaciones de las actuaciones procesales, la inversión de la carga a favor de la víctima y las presunciones legales y de derecho aplicables a los derechos colectivos.

Sobre la base de las anteriores consideraciones, se determina los elementos que debe contener la sentencia que finalice el procedimiento de restitución, la cual debe producirse en un tiempo máximo de 30 días hábiles a partir de la audiencia de alegatos y pronunciarse sobre los siguientes hechos (art. 166):

1. En caso de comunidades que al momento de ser desplazadas o afectadas no contaban con sus derechos territoriales formalizados, la orden al Instituto Colombiano de Desarrollo Rural INCODER o a la entidad que haga sus veces, de proceder a constituir, sanear o ampliar resguardos indígenas cuando así proceda, en un término no superior a doce (12) meses.

2. La orden al Incoder de realizar y/o culminar los procedimientos administrativos para titular en calidad de resguardos las tierras que se encuentran en el Fondo Nacional Agrario. Así mismo, las tierras adquiridas a cualquier título con recursos propios por entidades públicas, privadas o con recursos de cooperación internacional en beneficio de comunidades indígenas que deben ser tituladas en calidad de constitución o ampliación de resguardos.

3. La entrega material y jurídica del territorio objeto de restitución indicando la identificación, individualización, deslinde, ubicación con coordenadas geográficas y la extensión territorial a restituir.

4. El acompañamiento al procedimiento de retorno al territorio restituido a favor del sujeto colectivo, conforme a los protocolos establecidos institucionalmente, en caso de ser necesario.

5. Cuando no sea posible el retorno o la restitución sea imposible se ordenará la reubicación de la comunidad en otros territorios del mismo estatuto jurídico, de igual o mejor calidad y extensión siempre y cuando exista su consentimiento previo, libre e informado.

6. En las medidas administrativas y policivas que deban adoptarse por parte de las entidades públicas y privadas, conforme a la caracterización de afectaciones territoriales y solicitudes presentadas, el juez podrá ordenar:

a. La declaratoria de nulidad de los actos administrativos que permitieron la realización de obras, proyectos, actividades que generen afectaciones territoriales, o que no hayan tenido consulta previa.

b. La suspensión de obras, proyectos o actividades ilegales o que no hayan tenido consulta previa.

c. La reconstitución del patrimonio cultural a través de las acciones solicitadas por la comunidad indígena. Continuación del decreto "Por medio del cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los Pueblos y Comunidades indígenas"

7. Cada una de las oposiciones que se presentaron a la inscripción del territorio en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente. Igualmente, las decisiones sobre controversias intra o interétnicas no resueltas en el incidente de conciliación.

8. Las órdenes a la Oficina de Registro de Instrumentos públicos para que inscriba la sentencia.

9. Las órdenes a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos para que cancele todo antecedente registral sobre gravámenes, limitaciones de dominio o alteración jurídica cualquiera en detrimento de los derechos territoriales de las comunidades, así como la cancelación de los correspondientes asientos e inscripciones registrales.

10. Las órdenes pertinentes para que se haga efectivo cumplimiento de las compensaciones de que trata este Decreto, y aquellas tendientes a garantizar los derechos de todas las partes en relación con los usufructos y asignaciones sobre los territorios objeto de restitución.

11. La declaratoria de nulidad absoluta de las decisiones judiciales que por los efectos de su sentencia, pierdan validez jurídica, de conformidad con lo establecido en el presente Decreto.

12. La declaratoria de nulidad de los actos administrativos que extingan o reconozcan derechos individuales o colectivos, o modifiquen situaciones jurídicas particulares y concretas en detrimento de los derechos de las comunidades, si existiera mérito para ello, de conformidad con lo establecido en esta ley, incluyendo los permisos, concesiones y autorizaciones para el aprovechamiento de los recursos naturales que se hubieran otorgado sobre el territorio respectivo. Cancelación de matrículas inmobiliarias a favor del título colectivo de resguardo.

13. Las órdenes pertinentes para que la fuerza pública acompañe y colabore en la diligencia de entrega material de los territorios a restituir. En la entrega material participará la Fuerza Pública únicamente a solicitud de la comunidad o cuando esté de acuerdo. Al solicitar la intervención de la fuerza pública, ésta dispondrá del personal necesario para realizar dicha entrega, conforme a las complejidades de cada caso particular. En todo caso, la fuerza pública deberá coordinar con la autoridad indígena las acciones a ser implementadas.

14. Las demás órdenes que sean necesarias para garantizar la efectividad de la restitución jurídica y material del territorio, la estabilidad en el ejercicio y goce efectivo de los derechos de las víctimas pertenecientes a las comunidades.

Parágrafo. El retorno siempre estará sujeto a la existencia de plenas garantías de implementación de las formas propias de producción, de las prácticas socioculturales, de las formas de relación con el territorio, enmarcado en el desarrollo de una vida digna. En el caso de que una comunidad familia o individuos que hayan sido reubicados de manera transitoria, se encuentre en situación de voluntariedad en el territorio que se le asignó provisionalmente y deseen la permanencia en el mismo, se adelantarán todas las acciones correspondientes y necesarias, que permitan el sostenimiento de las mismas, en dicho espacio territorial.

Con respecto a la entrega material de territorio restituido se determinó que debe hacerse dentro de los 60 días hábiles posteriores a la sentencia que puso fin al proceso, con la dirección de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras.

Ahora bien con respecto a las controversias que puedan surgir dentro de los procesos por la titularidad de los derechos sobre unos determinados territorios por parte de distintos grupos étnicos, se delegó en cabeza de las autoridades indígenas de los pueblos enfrentados dirimir dichas situaciones. En caso de que no se logre llegar a alguna situación dentro de un marco conciliatorio, corresponderá al juez de restitución pronunciarse sobre ello y decidir sobre el particular (Art. 171).

7.4 Decreto Ley 4635 de 2011.

Por medio de este se dictaron medidas similares al decreto inmediatamente anterior, pero con relación a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

En ese orden de ideas, estas disposiciones tratan sobre el procedimiento de restitución, la competencia de los jueces de tierras, el carácter y naturaleza de las decisiones que se tomen en el marco de los procesos, el contenido de las sentencias y la resolución de conflictos suscitados al interior de las propias comunidades.

7.5 Decreto 4829 de 2011.

En este se reglamentó el capítulo tercero del título cuarto de la Ley 1448 de 2011, en relación con la restitución de tierras y constituye una importante fuente para la potestad reglamentaria en el tema de restitución de tierras.

En este se puntualizan aspectos ya referidos con anterioridad, y se desarrollan los artículos 72, 76, 98, 105 y 112 de la Ley 1148 de 2011.

De esta manera se exponen los principios rectores de las actuaciones para el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente. Las inscripciones en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente y los principios generales y específicos en materia de restitución que contempla la Ley 1448 de 2011, en concordancia de los principios de las actuaciones administrativas así:

1. Colaboración Armónica. La unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas se apoyará en las entidades y autoridades estatales del nivel nacional cuando así lo requiera, las que deberán brindar el apoyo, colaboración e información solicitados de manera oportuna e idónea. Cuando requiera el apoyo de las autoridades territoriales éstas obrarán en consonancia con los propósitos de la Ley 1448 de 2011, de conformidad con sus competencias y en el marco de autonomía territorial.

2. Enfoque Diferencial. La unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas atenderá de manera preferencial a las personas a que se refieren los artículos 13 y 114 y 115 de la Ley 1448 de 2011.

3. Confidencialidad. La unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas establecerá medidas que garanticen la confidencialidad de la información suministrada por las víctimas, para preservar su seguridad y el adecuado desarrollo del trámite administrativo, de acuerdo con el artículo 29 de la Ley 1448 de 2011.

4. Favorabilidad. La unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas tendrá en cuenta las presunciones contenidas en el artículo 77 de la Ley 1448 de 2011 y el principio de la prevalencia del derecho material sobre el derecho formal para hacer las inscripciones en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente.

5. Enfoque preventivo. La unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas velará por la protección jurídica de los predios que se pretenden restituir o formalizar, con el fin de garantizar la eficacia de las decisiones y fallos de las autoridades administrativas y judiciales en la materia.

6. Participación. La unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas velará por garantizar la efectiva participación de las víctimas y terceros en las decisiones que afecten sus intereses.

7. Progresividad. El principio de progresividad implica que la inscripción en el Registro y su puesta en funcionamiento se realizarán paulatinamente y de forma creciente.

8. Gradualidad. El principio de gradualidad del Registro implica su desarrollo de forma continua, secuencial, y sostenible, definidas tanto en tiempo como en espacio y recursos presupuestales, hasta completar la totalidad del territorio nacional.

9. Publicidad. Las actuaciones y diligencias que se cumplan en el desarrollo del trámite que trata el presente decreto serán públicas y en particular ofrecerán la información necesaria a las víctimas para ejerzan sus derechos procesales. Lo anterior sin perjuicio de la confidencialidad de la información sujeta a reserva legal y la adecuada protección a las víctimas.

Por último se exponen elementos para la implementación gradual y progresiva del registro e identificación y las actuaciones ante la administración cuando se susciten controversias por este concepto.

7.6 Documento CONPES 3712

La Ley 1448 de 2011, en su artículo 19 exige la creación de un documento CONPES, para efectos de cumplir con las medidas de ayuda humanitaria, de atención, asistencia y reparación dispuestas en el marco de la ley, todo ello con el objetivo de brindar herramientas para garantizar la sostenibilidad del proceso de restitución.

En concordancia con lo anterior, el Gobierno Nacional por medio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, el Ministerio de Justicia y del Derecho y el Departamento Nacional de Planeación, elaboraron dicho instrumento, del cual pasará a reseñarse de manera breve los principales planteamientos jurídicos respecto al mismo.

Respecto al componente de reparación (en lo concerniente a la restitución de tierras) se afirma la necesidad de un andamiaje mixto de nivel administrativo y judicial, que deberá materializarse mediante la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (Art. 103) y las Salas de Restitución de Tierras.

Con relación al Registro de Tierras Despojadas hay que advertir que es una figura diferente al Registro Único de Víctimas, pues como es entendible, no toda víctima ha sido objeto de despojo de tierra, y por lo tanto la base de datos de cada uno de estos registros debe llenarse de manera independiente.

Por otra parte, también se evidencia que no todos los predios podrán ser devueltos a sus antiguos dueños, ocupantes, tenedores, o aquel que demuestre tener derecho sobre el mismo, no obstante, ante el evento de imposibilidad de la entrega material del predio (se calcula que ello representa un 25% sobre el universo de reclamaciones sobre predios) se pagará indemnización diferente a la que corresponde por vía administrativa.

Finalmente en cumplimiento del artículo 121 de la Ley 1448 de 2011, se exonerarán de pago de cartera morosa, los predios en los que se demuestre la imposibilidad de cumplir con el pago de obligaciones.

Con fundamento en todo lo expuesto la Sala entrará a analizar la constitucionalidad de las normas demandadas.

8. ANALISIS CONSTITUCIONAL DE LOS CARGOS

8.1. Conclusiones Generales sobre los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, y a la restitución como componente preferente y principal de esta última

Con el fin de analizar los cargos enervados en la presente demanda, la Corte realizará, en primer lugar, una breve reseña respecto de las conclusiones generales que se derivan de lo expuesto en detalle en la parte considerativa de esta sentencia sobre los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, y a la restitución como componente preferente y primordial de la reparación integral.

8.1.1 La Constitución Política y la jurisprudencia constitucional han reconocido los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación y a las garantías de no repetición, y el derecho a la restitución como componente fundamental de la reparación, lo cual se fundamenta en varios principios y preceptos constitucionales: (i) en el mandato según el cual los derechos y deberes se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (Art. 93 CP); (ii) en que el Constituyente ha otorgado rango constitucional a los derechos de las víctimas (Art. 250 num. 6 y 7 CP); (iii) en el deber de las autoridades en general, y las judiciales en particular, de propender por el goce efectivo de los derechos de todos los residentes en Colombia y la protección de los bienes jurídicos (Art. 2º CP); (iv) en el principio de dignidad humana que promueve los derechos a saber qué ocurrió, y a que se haga justicia (Art. 1º CP); (v) en el principio del Estado Social de Derecho que promueve la participación y fundamenta la intervención de las víctimas tanto en los procesos judicial como administrativos para obtener su reparación; (vi) en el derecho de acceso a la administración de justicia, del cual se derivan garantías como la de contar con procedimientos idóneos y efectivos para la determinación legal de los derechos y las obligaciones, la resolución de las controversias planteadas ante los jueces dentro de un término prudencial y sin dilaciones injustificadas, la adopción de decisiones con el pleno respeto del debido proceso, así como la existencia de un conjunto amplio y suficiente de mecanismos para el arreglo de controversias; (vi) en el artículo 90 de la Constitución Nacional, que consagra una cláusula general de responsabilidad del Estado; (vii) en el

derecho de acceso a la administración de justicia (art. 29 y 229 C.N.); (viii) en el derecho a no ser objeto de tratos crueles inhumanos o degradantes (art. 12); (ix) así como en la obligación estatal de respeto y garantía plena de los derechos, el debido proceso y el derecho a un recurso judicial efectivo, consagrados en los artículos 1, 8 y 25 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos³⁸, los cuales no pueden ser suspendidos en estados de excepción y, en consecuencia, integran el bloque de constitucionalidad en sentido estricto.

8.1.2 La jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de derechos de las víctimas, tanto en asuntos de constitucionalidad como de tutela, ha reconocido y protegido de manera categórica, pacífica, reiterada, clara y expresa los derechos de las víctimas de delitos a la verdad, a la justicia, a la reparación y no repetición, especialmente frente a graves violaciones de derechos humanos, como el caso de las víctimas de desplazamiento forzado. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que los derechos de las víctimas implican la exigencia de conocer la verdad de lo ocurrido y a que se esclarezcan delitos que afectan de manera masiva y sistemática los derechos humanos de la población en el marco del conflicto interno, el derecho a que se investigue y sancione a los responsables de estos delitos, y el derecho a ser reparado de manera integral. Estos derechos han sido reconocidos por la Corte como *derechos constitucionales de orden superior*.

Por tanto, la Corte reitera aquí nuevamente, el deber constitucional de reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas, con base en el principio de respeto de la dignidad humana como base fundante del Estado social de derecho -art-1º-, en el deber de las autoridades de proteger a todas las personas residentes en el país en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, como finalidad esencial del Estado -art-2-, en el deber de velar por la protección de las víctimas -art. 250-7 superior- y la aplicación del bloque de constitucionalidad -art. 93 superior-, para el reconocimiento y protección de los derechos a la reparación integral y su conexión con los derechos a la verdad y a la justicia, y a la garantía de no repetición.

Así mismo, es importante insistir, en que conforme a lo dispuesto en el artículo 93 Superior, los derechos y deberes consagrados en la Constitución deben interpretarse a la luz de los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, de modo que ninguna autoridad de la República puede ejercer sus funciones o facultades, al margen ni en contra de lo allí estatuido. A su vez, el artículo 94 de la Constitución Política advierte que la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Carta y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.

En armonía con lo anterior, se recalca que las disposiciones legales relacionadas con las víctimas de la violencia, deben interpretarse, de conformidad con la reiterada jurisprudencia constitucional y tomando en cuenta los principios de favorabilidad hacia el entendimiento y restablecimiento de sus derechos³⁹; la buena fe; la confianza legítima⁴⁰; la preeminencia del derecho sustancial⁴¹, y el reconocimiento de la especial condición de vulnerabilidad y debilidad manifiesta de las víctimas.

En este orden de ideas, a juicio de la Sala, se debe adoptar una visión amplia e integral que informe los derechos de las víctimas a la reparación y a la restitución, y su conexión intrínseca con los derechos a la verdad y a la justicia. Así mismo, esta Corporación recaba en que los derechos fundamentales a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la restitución como parte de ésta última, en virtud de las violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos en el marco del conflicto armado, dan lugar a una serie de obligaciones inderogables a cargo del Estado, como la de prevenir estas violaciones, y una vez ocurridas éstas, la obligación de esclarecer la verdad de lo sucedido, la investigación y sanción de este delito sistemático y masivo en contra de la población civil, y la reparación integral a las víctimas, cuyo componente preferente y principal es la restitución, tanto por la vía judicial -penal y contencioso administrativa-, como por la vía administrativa, así como el deber de garantizar y facilitar el acceso efectivo de las víctimas a estas diferentes vías.

8.1.3 En lo que toca de manera específica con el derecho a la restitución, este derecho ha sido regulado en los artículos 1, 2, 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; los artículos 1, 2, 8, 21, 24, 25 y 63 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; los artículos 2, 3, 9, 10, 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas; e igualmente se encuentra consagrado en los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos (Principios Deng); y en los Principios sobre la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y las Personas Desplazadas (Principios Pinheiro), que hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato.

En el orden interno, el derecho a la restitución como parte esencial de la reparación integral, en conexidad con los derechos a la verdad, a la justicia y a las garantías de no repetición, encuentra su fundamento constitucional en el Preámbulo y en los artículos 2, 29, 93, 229 y 250 de la Constitución Política, siendo derechos fundamentales y por tanto de aplicación inmediata. Así, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que la restitución hace parte integral y esencial del derecho fundamental a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado.

De los estándares internacionales, la Constitución Política y la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la restitución de las víctimas como componente preferencial y esencial del derecho a la reparación integral se pueden concluir las siguientes reglas:

- (i) La restitución debe entenderse como el medio preferente y principal para la reparación de las víctimas al ser un elemento esencial de la justicia restitutiva.
- (ii) La restitución es un derecho en sí mismo y es independiente de que se las víctimas despojadas, usurpadas o que hayan abandonado forzadamente sus territorios retornen o no de manera efectiva.
- (iii) El Estado debe garantizar el acceso a una compensación o indemnización adecuada para aquellos casos en que la restitución fuere materialmente imposible o cuando la víctima de manera consciente y voluntaria optare por ello.
- (iv) Las medidas de restitución deben respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe quienes, de ser necesario, podrán acceder a

medidas compensatorias.

(v) la restitución debe propender por el restablecimiento pleno de la víctima y la devolución a su situación anterior a la violación en términos de garantía de derechos; pero también por la garantía de no repetición en cuanto se trasformen las causas estructurales que dieron origen al despojo, usurpación o abandono de los bienes.

(vi) en caso de no se posible la restitución plena, se deben adoptar medidas compensatorias, que tengan en cuenta no solo los bienes muebles que no se pudieron restituir, sino también todos los demás bienes para efectos de indemnización como compensación por los daños ocasionados.

(vii) el derecho a la restitución de 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, siendo claramente un mecanismo de reparación y un derecho en sí mismo, autónomo e independiente.

8.2 Cargos por omisión legislativa relativa en contra del numeral 9 (parcial) del artículo 28, en concordancia con el artículo 72, contra los artículos 70, 72, 73 y 75 parciales, contra los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91 de la Ley 1448 de 2011

Por omisión legislativa relativa se demandan en esta oportunidad (i) el artículo 28, numeral 9 parcial, en concordancia con el artículo 72 parcial de la Ley 1448 de 2011, por no incluir en su regulación los bienes abandonados; (ii) los artículos 70, 72, 73 y 75 parciales de la Ley 1448 de 2011 por no incluir estas normas los bienes muebles; y (iii) los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91 de la Ley 1448 de 2011 por no incluir a los tenedores y ocupantes.

8.2.1 La omisión legislativa relativa

(i) La jurisprudencia constitucional ha determinado los requisitos para que se configure y prospere el cargo de inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa, precisando que deben cumplirse con ciertas exigencias especiales y específicas.

A este respecto expresó la Corte que deben cumplirse con cinco requisitos para que se configure y prospere el cargo por omisión:

"(a) La existencia de una norma respecto de la cual se pueda predicar necesariamente el cargo por inconstitucionalidad;

(b) La exclusión de las consecuencias jurídicas de la norma de aquellos casos o situaciones análogas a las reguladas por la norma, que por ser asimilables, debían estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o la omisión en el precepto demandado de un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la carta;

(c) La inexistencia de un principio de razón suficiente que justifica la exclusión de los casos, situaciones, condiciones o ingredientes que debían estar regulados por el precepto en cuestión;

(d) La generación de una desigualdad negativa para los casos o situaciones excluidas de la regulación legal acusada, frente a los casos y situaciones que se encuentran regulados por la norma y amparados por las consecuencias de la misma, y en consecuencia la vulneración del principio de igualdad, en razón a la falta de justificación y objetividad del trato desigual;

(e) La existencia de un deber específico y concreto de orden Constitucional impuesto al legislador para regular una materia frente a sujetos y situaciones determinadas, y por consiguiente la configuración de un incumplimiento, de un deber específico impuesto por el constituyente legislador."⁴²

La jurisprudencia de esta corporación ha precisado que se presenta una omisión legislativa relativa cuando el legislador regula una materia de manera parcial, insuficiente o incompleta, omitiendo una condición, un sujeto destinatario, un ingrediente esencial o algún supuesto que, en atención a los contenidos superiores del ordenamiento, debería formar parte de la disciplina legal o de la materia normativa. En esta hipótesis de control, el debate se suscita en torno a un texto legal que se reputa incompleto en su concepción, y que puede ser cotejado con la Carta, por resultar arbitrario, inequitativo o discriminatorio en perjuicio de ciertas garantías constitucionales como la igualdad y el debido proceso⁴³.

La Corte se ha declarado competente para abocar el conocimiento de la omisión legislativa relativa, por cuanto surte efectos jurídicos que pueden presentar una oposición objetiva y real con la Constitución, la cual es susceptible de verificarse a través de una confrontación de los mandatos acusados y las disposiciones superiores⁴⁴.

Por tanto, la Sala reitera que deben cumplirse las siguientes exigencias para la configuración de la omisión legislativa relativa: (a) la existencia de una norma respecto de la cual se pueda predicar necesariamente el cargo por inconstitucionalidad; (b) la exclusión de las consecuencias jurídicas de la norma de aquellos casos o situaciones análogas a las reguladas por la norma, que por ser asimilables, debían de estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o la omisión en el precepto demandado de un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (c) la inexistencia de un principio de razón suficiente que justifica la exclusión de los casos, situaciones, condiciones o ingredientes que debían estar regulados por el precepto en cuestión; (d) la generación de una desigualdad negativa para los casos o situaciones excluidas de la regulación legal acusada, frente a los casos y situaciones que se encuentran regulados por la norma y amparados por las consecuencias de la misma, y en consecuencia la vulneración del principio de igualdad, en razón a la falta de justificación y objetividad del trato desigual; y (e) la existencia de un deber específico y concreto de orden constitucional impuesto al legislador para regular una materia frente a sujetos y situaciones determinadas, y por consiguiente la configuración de un incumplimiento, de un

deber específico impuesto por el constituyente al legislador.⁴⁵

De otra parte, ha indicado esta Corporación que la omisión legislativa reviste dos modalidades: omisión legislativa absoluta, caso en el cual no procede el análisis constitucional por inexistencia de disposición legal y la omisión legislativa relativa, caso en el cual sí procede el estudio constitucional por cuanto se trata de una disposición legal incompleta que vulnera ciertas garantías constitucionales.⁴⁶

Preponderantemente, la configuración de omisión legislativa relativa se ha referido a la vulneración del principio de igualdad y al debido proceso, pero esta Corte ha establecido también que ello no siempre es así y que este tipo de incumplimiento del legislador en su deber de legislar puede estar referido a la vulneración de otras garantías constitucionales.⁴⁷

Ha establecido igualmente esta Corporación, que en los casos en que se configure una omisión legislativa relativa, la Corte debe proceder a dictar o bien una sentencia de inexequibilidad simple en aras de restablecer la igualdad, como cuando se suprime del ordenamiento jurídico una regulación contentiva de un trato discriminatorio; como también una *sentencia integradora o aditiva*, en virtud de la cual se completa o perfecciona la regulación examinada, se restablece la voluntad del constituyente, que no acató el legislador, y se elimina la vulneración de garantías constitucionales, en ejercicio de su función propia de guarda de la supremacía e integridad de la Constitución consagrada en el Art. 241 de la misma.⁴⁸ Así esta Corte ha determinado que las omisiones, pueden ser subsanadas mediante sentencia integradora en la que se llenen los vacíos de la norma, con el fin de armonizar la disposición omisiva con el ordenamiento superior.⁴⁹ Así también, cuando se configura la omisión legislativa por vulneración del principio de igualdad, esta Corte ha establecido que la solución puede encontrarse en una *sentencia de exequibilidad condicionada* que permita extender la cobertura de aquellos contenidos normativos de los que se predica la omisión, a los sujetos excluidos.⁵⁰

8.2.2 Cargo por omisión legislativa relativa en contra del numeral 9 (parcial) del artículo 28, en concordancia con el artículo 72, de la Ley 1448 de 2011

8.2.2.1 El primer cargo por omisión legislativa relativa se dirige en contra de expresiones contenidas en los artículos 28 y 72 de la Ley 1448 de 2011. Del artículo 28 se demandan las expresiones "*de la tierra si hubiere sido despojado de ella*" contenidas en el numeral 9 de esa norma; y del artículo 72 los segmentos normativos "*de los despojados*", "*despojado*", y "*el despojado*" contenidos en el inciso 2º, 4 y 5 de dicho precepto; por configuración de omisión legislativa relativa, al no haber incluido el Legislador a los bienes abandonados sino solo a los despojados.

8.2.2.2 Para analizar la constitucionalidad de estas expresiones demandadas, la Corte debe realizar las siguientes consideraciones:

(i) En relación con el alcance normativo de los preceptos demandados, observa la Corte que el artículo 28 regula los derechos de las víctimas, y en el numeral 9 que se demanda se consagra que las víctimas tendrán derecho a la restitución *de la tierra si hubiere sido despojado de ella*, en los términos establecidos en la Ley 1448 de 2011.

Por su parte el artículo 72 consagra las acciones de restitución de los *despojados*. El inciso segundo prevé que las acciones de reparación de *los despojados* son: la restitución jurídica y material del *inmueble despojado*. En subsidio, procederá, en su orden, la restitución por equivalente o el reconocimiento de una compensación.

El inciso tercero de la norma determina que la restitución jurídica del *inmueble despojado* se realizará con el restablecimiento de los derechos de propiedad o posesión, según el caso.

El inciso cuarto establece que en los casos en los cuales la restitución jurídica y material del *inmueble despojado* sea imposible o cuando *el despojado* no pueda retornar al mismo, por razones de riesgo para su vida e integridad personal, se le ofrecerán alternativas de restitución por equivalente para acceder a terrenos de similares características y condiciones en otra ubicación, previa consulta con el afectado. La compensación en dinero sólo procederá en el evento en que no sea posible ninguna de las formas de restitución.

(ii) La demanda considera que el Legislador incurrió en omisión legislativa relativa por cuanto en las expresiones acusadas solo se reconoce el derecho a la restitución para los bienes objeto de despojo y no para los abandonados, de manera que no se incluyó el derecho a la restitución para las víctimas que abandonaron sus bienes, lo cual desconoce los derechos de las víctimas a la restitución como parte de la reparación integral y las normas y estándares internacionales en materia de protección a los derechos de las víctimas.

Consideran que las expresiones subrayadas del numeral 9, del artículo 28 y de los incisos 2 y 4 del artículo 72 de la Ley 1448 de 2011 desconocen el Preámbulo y los artículos 1, 2, 13, 29, 58 y 229 y 93 de la Constitución Política; los artículos 1, 21, 8 y 25 de la CADH; y el artículo 14 del PIDCP.

De esta manera sostienen que se configura omisión legislativa relativa ya que se cumple con los cinco requisitos fijados por la jurisprudencia constitucional para la existencia de omisión: (a) existencia de una norma; (b) exclusión de las consecuencias jurídicas de la norma; (c) inexistencia de un principio de razón suficiente; (d) desigualdad negativa; y (e) deber específico y concreto de orden Constitucional; y que en consecuencia se produce la vulneración del derecho a la igualdad y al debido proceso.

(iii) En el presente caso considera la Sala que no se configura la omisión legislativa planteada, tal y como se alega en la demanda, sino que se trata más bien de la ausencia de una interpretación sistemática por parte de los demandantes con el resto de las expresiones acusadas y con el resto de la normativa sobre restitución contenida en la Ley 1448 de 2011, por las siguientes razones:

(a) Si bien a los demandantes les asiste razón al evidenciar que existen falencias de técnica legislativa por parte del Legislador al momento de

regular los artículos 28 y 72, en cuanto hizo mención solo a los bienes despojados, olvidando en esa norma referirse expresamente a los bienes abandonados de manera forzada; de una interpretación sistemática de estos artículos con las demás normas que regulan la restitución a víctimas en la Ley 1448 de 2011, la Sala colige la expresa voluntad del Legislador de incluir, para efectos de la restitución, tanto a los bienes despojados como a los abandonados forzadamente.

Así en los artículos 28-9, 72 inciso 1, 74, 75, 76 y 79 la misma ley se refiere a los conceptos de bienes despojados, usurpados o abandonados, y reconoce los procesos de formalización de títulos respecto de despojados y de quienes abandonaron en forma forzada sus predios, el registro de tierras despojadas o abandonadas, y en algunos de ellos hace referencia a estas dos clases de bienes (despojados y abandonados) indistintamente. Así por ejemplo, la Ley 1448 de 2011 se refiere a esta distinción en artículos como el 72 inciso 1, 75, 76 y 79, cuando en este último, al definir la competencia para conocer de los procesos de restitución, se reconoce los procesos de formalización de títulos respecto de despojados y de quienes abandonaron en forma forzada sus predios. En otros artículos como los preceptos 74 y 75 de la Ley 1448 de 2011, al consagrarse el registro de tierras, el Legislador no hace distinción alguna entre el registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente, lo cual implica que el registro se concibió para ambos tipos de eventos. Así también, el artículo 75 de la Ley 1448 de 2011 que habla de los titulares del derecho a la restitución, reconoce como tales a quienes se han visto en la necesidad de abandonar sus bienes.

Para la Corte, si bien los conceptos de abandono y despojo son fenómenos distintos, es claro que ambos producen la expulsión de la tierra de las víctimas, lo que genera una vulneración masiva de los derechos fundamentales de las víctimas del conflicto interno, razón por la cual esta Corporación en múltiples y reiteradas ocasiones ha reconocido normativa y jurisprudencialmente a las víctimas de despojo y de abandono sin ninguna distinción, como sucede con la definición del delito de desplazamiento forzado. En este orden, la Ley 1448 de 2011 y especialmente los artículos que ahora se demandan -arts. 28 y 72- dejan ver el carácter asimilable de las víctimas de despojo, de usurpación y de abandono forzado de tierras, de tal manera que ambas son incluidas y tenidas en cuenta por el Legislador en el marco de la Ley 1448 de 2011.

En este sentido, la Corte colige que las normas demandadas no exhiben una omisión legislativa genuina, ya que al comparar los textos de los artículos 28-9 y 75 de la Ley se ve claramente que se cobija *los desplazados que abandonaron sus predios por la presión o a la fuerza*. Así mismo, el registro, que es el principal instrumento de restitución, se denomina "*Registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente*", lo cual significa que el registro es tanto para tierras despojadas como abandonadas forzosamente. De esta forma el Legislador al usar la expresión "*tierras despojadas*" no descarta a las tierras abandonadas, dado que ello se entiende de manera tácita.

(b) En este sentido, la Corte comparte los conceptos vertidos por el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, y el Departamento Nacional de Planeación, en cuanto consideran que la Ley 1448 de 2011, utiliza como sinónimos las palabras despojo y abandono forzado.

(c) Por tanto, la Corte evidencia que en este caso no se cumple con los requisitos para la configuración de omisión legislativa relativa, ya que (1) no se configura la *existencia de una norma respecto de la cual procede predicar la omisión*, en este caso las expresiones "*si hubiere sido despojado de ella*" contenidas en el numeral 9 de esa norma; y del artículo 72 los segmentos normativos "*de los despojados*", "*despojado*", y "*el despojado*" contenidos en el inciso 2º, 4 y 5 de dicho precepto, ya que los artículos 28 y 72 reconocen expresamente la restitución como un derecho de las víctimas del conflicto armado en Colombia, y las expresiones demandadas deben necesariamente entenderse e interpretarse de manera sistemática, con el resto de la normativa sobre restitución y atendiendo la voluntad del Legislador, en el sentido de que el concepto de despojo incluye necesariamente al concepto de abandono forzado.

(2) Tampoco se configura la *exclusión de las consecuencias jurídicas que prevé la norma*, en este caso, no se excluye de las consecuencias jurídicas que prevén los artículos 28 y 72 a los bienes abandonados, ya que de conformidad con la interpretación sistemática que debe realizarse respecto de las demás normas relativas a la restitución, y en consonancia con la voluntad de Legislador, no puede ocurrir una exclusión de la acción de restitución en el caso de los bienes abandonados forzadamente, respecto de los despojados o usurpados. Ello es así, por cuanto el Legislador no podía excluir a los bienes abandonados de los beneficios de la restitución, en razón a que esto constituye un expreso mandato constitucional, contenido en los derechos de las víctimas, que encuentra sustento constitucional en el Preámbulo, los artículos 2, 13, 29, 93, 229, y 250, en la jurisprudencia de esta Corte, en las normas de Derecho Internacional y Derecho Internacional Humanitario. Por tanto, el Legislador incluyó la figura de los bienes abandonados como objeto expreso de restitución, de manera que de una interpretación sistemática debe entenderse que cuando los textos normativos demandados hacen referencia a los bienes despojados, incluye necesariamente a los bienes abandonados. Por lo anterior, no se configura la omisión por parte del Legislador, ya que esta interpretación sistemática que se deriva de la Ley y que evidencia la Corte armoniza el texto legal con los mandatos de la Carta.

(3) De otra parte, tampoco se cumple con el requisito de *inexistencia de un principio de razón suficiente* que justifique la exclusión de los casos, situaciones, condiciones o ingredientes que debían estar regulados por el precepto en cuestión, en este caso, de los bienes abandonados, ya que como se viene explicando, no habría una razón suficiente que pudiera justificar que las normas demandadas excluyeran de la restitución a las víctimas de bienes abandonados, razón por la cual no evidencia la Corte una causa tácita o expresa por parte del Legislador que indique que este quiso dar un tratamiento diferencial a los casos de bienes abandonados frente a los despojados o usurpados. Todo lo contrario, advierte la Corte que existe una clara voluntad del Legislador de incluir como beneficiarias de restitución tanto a aquellas víctimas de despojo o usurpación, como a aquellas que se vieron forzadas a abandonar sus bienes. En este sentido, no se puede colegir que sólo las víctimas de despojo, y no las que se vieron obligadas o forzadas a abandonar sus bienes, son las beneficiarias de la restitución de que tratan los artículos 28 y 72 y, que por tanto, solo los bienes despojados y no igualmente los bienes abandonados se encuentran incluidos y protegidos por la restitución consagrada por las expresiones demandadas, que es la interpretación correcta, desde el punto de vista constitucional.

(4) En concordancia con lo anterior, evidencia la Sala que las expresiones demandadas no generan por tanto una *desigualdad negativa* para los

casos o situaciones de víctimas que no solo fueron despojadas sino que se vieron forzadas a abandonar sus bienes, ya que éstas últimas no se encuentran excluidas de las regulaciones legales acusadas, de conformidad con la interpretación sistemática que viene realizando la Corte, y de acuerdo con la voluntad del Legislador. Por tanto no se genera la *vulneración del principio de igualdad*, en razón a la falta de justificación y objetividad del trato desigual entre las víctimas de despojo y aquellas que tuvieron que abandonar sus lugares de origen, sus tierras y sus pertenencias. En consecuencia, no se está colocando, como alegan los demandantes, en situación de desventaja a las víctimas que abandonaron sus bienes, por lo que no existe una diferencia de trato que implique una discriminación negativa por razones sospechosas desde el punto de vista constitucional.

(5) En consecuencia no se constata la violación del *deber específico y concreto de orden constitucional impuesto al Legislador*, de conformidad con el Preámbulo y los artículos 2, 13, 29, 93, 229 y 250 Superior, la jurisprudencia de esta Corte y las normas de Derecho Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, y la jurisprudencia internacional en la materia, que reconocen como víctimas no solo a los despojados sino a aquellos que se vieron obligados a abandonar sus lugares de origen, sus bienes y pertenencias.

De esta manera, la Sala no constata la existencia de un incumplimiento respecto del deber específico impuesto por el Constituyente al Legislador acerca de la garantía de los derechos de las víctimas, tal y como se encuentra consagrado en las normas superiores y ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional, en concordancia con los instrumentos de derecho internacional de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, en los cuales se garantiza la restitución de las víctimas como parte integral y esencial de la reparación en condiciones dignas, sin que sea posible generar trato desigual e injustificado que vulnere sus derechos. Lo anterior, porque como se viene afirmando, además de las normas constitucionales, el Legislador debe seguir los estándares internacionales en materia de restitución, tales como Los Principios sobre la Restitución de las Viviendas, Tierras y el Patrimonio de los Refugiados y las Personas Desplazadas (principio segundo); Los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones; Principios de Deng y de Pinheiro; Los Principios para la Protección y la Promoción de los Derechos Humanos para la Lucha contra la Impunidad (principio 32).

(iv) En consecuencia, la Sala concluye que, al hacer una interpretación sistemática con el conjunto de normas que regulan la restitución a víctimas, no fue la voluntad del Legislador omitir el incluir en las expresiones demandadas de los artículos 28 y 72 de la Ley 1448 de 2011 ("si hubiere sido despojado de ella" contenidas en el numeral 9 de esa norma; y "de los despojados", "despojado", y "el despojado", contenidos en el inciso 2º, 4 y 5 del artículo 72) a los bienes abandonados forzadamente, ya que estas expresiones deben entenderse de manera que se incluya no solo a las víctimas despojadas y a los bienes despojados o usurpados, sino también a las víctimas que se han visto obligadas a abandonar sus tierras, bienes y pertenencias, y por tanto a los bienes abandonados forzadamente.

(v) Sin embargo, no escapa al entendimiento de la Corte, la situación que plantea la norma, ya que no obstante que no se configura la omisión legislativa relativa alegada, salta a la vista la posibilidad de llevar a cabo dos interpretaciones de las expresiones demandadas, una de las cuales es abiertamente inconstitucional. Así, si bien no se desprende de la voluntad del Legislador, ni de una interpretación sistemática de la expresiones demandadas, la pretendida omisión respecto de los bienes abandonados forzadamente, es un hecho que las expresiones objetadas se refieren expresa y taxativamente a las víctimas de despojo o a los bienes despojados, y no consagran expresamente a las víctimas forzadas a abandonar sus bienes o a los bienes abandonados forzadamente, lo cual como se anotó, puede dar lugar a una interpretación que vulnere los derechos de estas víctimas a la restitución.

De esta manera, si bien la Sala constata que al llevar a cabo una interpretación sistemática de las expresiones demandadas con el resto de la normativa sobre restitución, se colige claramente que la voluntad del Legislador fue incluir a las víctimas que se vieron forzadas a abandonar sus bienes como beneficiarias de la restitución, y que por tanto el concepto de despojo debe entenderse e interpretarse correctamente como cobijando igualmente el concepto de víctimas forzadas a abandonar sus bienes; es también posible, tal y como lo advierten los demandantes y algunos intervenientes, que se pueda entender excluido el concepto de víctimas forzadas al abandono de sus bienes. Lo anterior, en razón a que las expresiones demandadas no consagraron expresa y taxativamente a las víctimas forzadas al abandono o a los bienes abandonados, como beneficiarios de restitución, lo cual da lugar a una posible interpretación inconstitucional que debe necesariamente excluirse del ordenamiento jurídico por implicar la vulneración de los derechos de estas víctimas.

En ese orden de ideas, la Sala encuentra sustento a la preocupación esbozada por los demandantes y los intervenientes que coadyuvan la demanda, entre ellos a la Universidad del Rosario, a la Universidad de Ibagué y a Dejusticia, al evidenciar que el Legislador, al no incluir expresa y taxativamente a las víctimas de abandono forzado o a los bienes abandonados forzadamente como beneficiarios del derecho a la restitución, a pesar de que los incluyó expresamente en otras normas sobre restitución, configuró una falencia normativa que podría implicar un déficit de protección o el desconocimiento de los derechos constitucionales de las víctimas y de los estándares internacionales en materia de protección a sus derechos, especialmente en materia de restitución.

(vi) Por consiguiente, esta Corte considera que la solución constitucional en este caso es la expulsión del ordenamiento jurídico de la interpretación inconstitucional de las expresiones demandadas, y la incorporación de la interpretación conforme a la Carta de los segmentos normativos acusados al alcance normativo de los mismos, a través de una declaración de exequibilidad condicionada que incorpore expresamente la voluntad del Legislador y el sentido normativo ajustado a la Carta de las expresiones objetadas. Así las cosas, la Corte declarará la exequibilidad condicionada de las expresiones "de la tierra si hubiere sido despojado de ella" contenidas en el numeral 9 del artículo 28; y de los segmentos normativos "de los despojados", "despojado", y "el despojado", contenidos en el inciso 2º, 4 y 5 del artículo 72, de la Ley 1448 de 2011, en el entendido de que estas expresiones incluyen tanto a las víctimas de despojo como a las víctimas forzadas al abandono de sus bienes.

8.2.3 Cargo por omisión legislativa relativa en contra de los artículos 70, 72, 73 y 75 parciales, de la Ley 1448 de 2011

8.2.3.1 El segundo cargo por omisión legislativa relativa se enfila en contra de algunas expresiones contenidas en los artículos 70, 72, 73 y 75 de la Ley 1448 de 2011. Del artículo 70 se demanda la expresión "inmuebles"; del artículo 72 se objetan las expresiones "de las tierras" "del inmueble" contenidas en los incisos 1, 2, 4 y 5 de esa norma; del artículo 73 se acusan las expresiones "de tierras" y "de las tierras" contenidas en los numerales 1 y 2 de esa norma; del artículo 75 se demanda la expresión "de las tierras"; en razón a que estos segmentos normativos solo tienen en cuenta la restitución de bienes inmuebles, omitiendo la inclusión, para efectos de la restitución, de los bienes muebles.

8.2.3.2 Con el fin de resolver este cargo la Corte debe realizar las siguientes consideraciones:

(i) En cuanto al alcance normativo de los preceptos contentivos de las expresiones demandadas, la Sala observa que el artículo 70 dispone que el Estado colombiano, a través del Plan Nacional para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, deberá adoptar un programa integral dentro del cual se incluya el retorno de la víctima a su lugar de residencia o la reubicación y la restitución de sus bienes *inmuebles*.

El artículo 72 en su inciso segundo consagra las acciones de reparación, las cuales son la restitución jurídica y material del *inmueble despojado*. De otra parte, el inciso cuarto de esa misma norma dispone que la restitución jurídica del *inmueble despojado* se realizará con el restablecimiento de los derechos de propiedad o posesión, según el caso. En el mismo sentido, el inciso quinto de ese precepto establece que en los casos en los cuales la restitución jurídica y material del *inmueble despojado* sea imposible o cuando el despojado no pueda retornar al mismo, por razones de riesgo para su vida e integridad personal, se le ofrecerán alternativas de restitución por equivalente para acceder a terrenos de similares características y condiciones en otra ubicación, previa consulta con el afectado. La compensación en dinero sólo procederá en el evento en que no sea posible ninguna de las formas de restitución.

El artículo 73 consagra los principios de la restitución. El numeral primero establece que este mecanismo de reparación será *preferente*, de manera que la restitución de *tierras*, acompañada de acciones de apoyo pos-restitución, constituye la medida preferente de reparación integral para las víctimas. De otra parte, el numeral segundo de esa norma establece el principio de *independencia* y afirma que el derecho a la restitución de *las tierras* es un derecho en sí mismo y es independiente de que se haga o no efectivo el retorno de las víctimas a quienes les asista ese derecho.

El artículo 75 regula lo concerniente a los titulares del derecho a la restitución, determinando que las personas que *fueran propietarias o poseedoras de predios, o explotadoras de baldíos*, cuya propiedad se pretenda adquirir por adjudicación, que hayan sido despojadas de éstas, o que se hayan visto obligadas a abandonarlas como consecuencia directa e indirecta de los hechos que configuren las violaciones de que trata el artículo 30 de la Ley 1448 de 2011, entre el 10 de enero de 1991 y el término de vigencia de esa Ley, pueden solicitar la restitución jurídica y material de *las tierras despojadas o abandonadas* forzadamente, en los términos establecidos en ese capítulo de la ley.

(ii) La demanda sostiene que estos artículos acusados incurren en omisión legislativa relativa en relación con la no inclusión de los bienes muebles, lo cual implica la violación del derecho a la reparación integral, a la justicia, a la reparación, a la igualdad y a la propiedad privada, vulnerando así los artículos 2, 13, 29, 58, 60, 64, 93 y 229 de la Constitución Política; así como los artículos 1, 2, 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; los artículos 1, 2, 8, 21, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; los artículos 2, 3 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas.

En este orden de ideas, alegan que se configura una omisión legislativa relativa, al haber omitido el Legislador la inclusión de los bienes muebles y otros datos de carácter patrimonial, puesto que las normas demandadas solo hacen referencia a los bienes inmuebles, y deja por fuera otros bienes muebles, como por ejemplo, ganado, cultivos, maquinaria, equipo y/o vehículos e infraestructura productiva.

(iii) En el presente caso considera la Sala que no se cumple con los criterios para la configuración de omisión legislativa relativa, especialmente respecto de los requisitos de existencia de un mandato constitucional imperativo para que el Legislador incluya como parte de la restitución a los bienes muebles, y que de ello se desprenda la generación de una desigualdad negativa. Lo anterior, por cuanto como se expuso en detalle en la parte considerativa de esta sentencia y en las conclusiones generales sobre el derecho a la restitución de las víctimas, este derecho, en primer lugar, se encuentra asociado principalmente a la restitución de los bienes inmuebles despojados, usurpados o abandonados, y así lo asumió el Legislador en la regulación de la Ley 1448 de 2011. En segundo lugar, si bien el derecho a la restitución constituye un componente preferente y esencial de la reparación integral, y tiene la pretensión de restablecer plenamente a la víctima en el daño causado, no es el único componente de la reparación, y todo aquello que no se pueda restituir a la víctima, sean bienes inmuebles o bienes muebles, debe repararse igualmente a las víctimas a través de medidas compensatorias como la indemnización, medidas éstas que se encuentran expresamente contempladas por la Ley 1448 de 2011.

De esta manera, la Sala evidencia que no se configura la omisión legislativa relativa enervada, por cuanto no existe el deber categórico impuesto al Legislador para que incluya los bienes muebles como parte de la restitución, como sí lo existe en sentido estricto respecto de los bienes inmuebles, pero que adicionalmente, el daño causado por el despojo, usurpación o abandono forzado de los bienes muebles no queda desprotegido, ya que existen otras vías de reparación integral para que los bienes muebles sean reparados a las víctimas del conflicto, tales como la vía de la indemnización administrativa, y que además las víctimas pueden acudir a la vía judicial para la reparación de esta clase de bienes muebles.

Así las cosas, para la Corte es claro que los daños ocasionados a las víctimas del conflicto en los bienes muebles usurpados, despojados o abandonados forzadamente, deben necesariamente ser tenidos en cuenta para la reparación integral de las víctimas, pero que no obstante lo

anterior, la vía para ello no se debe dar obligatoriamente a través del componente de restitución, sino que también puede darse a través de otras medidas de reparación integral, tales como la indemnización, o igualmente por la vía judicial.

En este sentido, el Legislador, dentro de su amplio ámbito de libertad configurativa en la materia, y de conformidad con los límites constitucionales de la misma, determinó que los bienes perdidos a causa del conflicto armado en la comisión de distintos tipos penales, serían reconocidos mediante la figura de reparación integral inmersa en la Ley de víctimas a través de diferentes componentes: restitución, indemnización, rehabilitación, sustitución, satisfacción y garantías de no repetición. De lo anterior se desprende que, la reparación de los bienes muebles, si bien es imperativa desde el punto de vista constitucional y de los estándares internacionales en la materia, no es obligatoria a través del mecanismo de restitución. Al respecto, es importante resaltar que la jurisprudencia constitucional, los estándares internacionales en esta materia, y el propio Legislador han asociado la restitución más estrechamente con los bienes inmuebles, mientras que la reparación de los bienes muebles puede y debe hacerse a través de las otras vías de reparación integral, como la indemnización. Esto debe entenderse sin menoscabo de la posibilidad de recurrir a la vía judicial, ya que las víctimas pueden solicitar medidas de reparación al victimario en el marco de un proceso judicial, por cuanto éste último tiene la obligación de reparar. Así las cosas, las víctimas cuentan con la posibilidad de solicitar la reparación de otros bienes que no les hayan sido restituidos, en el marco de un proceso judicial.

En este sentido, la Corte acepta que les asiste parcialmente razón a los demandantes, en cuanto alegan que el Estado tiene la obligación de reparar integralmente a las víctimas, y que ello implica la adopción de medidas para restablecer los derechos conculcados a ésta por la ocurrencia del daño, lo cual no se logra solamente garantizando la restitución de los bienes inmuebles que les han sido usurpados, despojados o han sido abandonados, sino que es necesario también que en la reparación el Estado tenga en cuenta los demás daños patrimoniales que se le han causado a las víctimas. Sin embargo, encuentra la Sala que yerran al considerar que la única vía para la reparación de los bienes muebles es necesariamente la medida de restitución, por cuanto la reparación integral cuenta con otras vías como la indemnización, en donde el Estado debe tener en cuenta necesariamente el daño patrimonial causado a las víctimas por el despojo, usurpación o abandono forzado de sus bienes muebles, tales como vehículos, maquinaria, equipos de trabajo, semovientes, entre otros.

De otra parte, esta Corporación acepta que les asiste razón a los demandantes al mencionar que los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos establecen la prohibición de privar arbitrariamente a cualquier persona de su propiedad, y que ello implica la que se ejerce tanto sobre bienes muebles como inmuebles, y que por ello los Estados tienen la obligación de garantizar el derecho a la reparación de las víctimas de violaciones a los derechos humanos, implementando las medidas necesarias con el fin de devolver a las víctimas, en cuanto sea posible, a la situación en la que se encontraban antes de la vulneración de sus derechos, en cuanto esta situación sea de garantía de sus derechos fundamentales, así como de generar una transformación positiva de las causas estructurales que dieron origen a la situación de victimización. Igualmente, esta Sala reconoce que les asiste razón al mencionar que la reparación del daño material a las víctimas debe incluir tanto el daño emergente como el lucro cesante, tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corte, y que la naturaleza y monto de las reparaciones deben ser justas y proporcionales a la tasación de los daños ocasionados. Sin embargo, la demanda yerra al suponer como único medio de reparación de los bienes muebles la vía de la restitución, y al desconocer que el daño causado con ocasión del despojo, usurpación o abandono forzado de bienes muebles, como despojo o abandono de ganado, cultivos, maquinaria, equipo y/o vehículos e infraestructura productiva, debe ser necesariamente reconocido, tenido en cuenta y reparado a través de otros componentes de la reparación como la compensación e indemnización, o por la vía judicial.

De esta manera, para la Sala no se configura la omisión legislativa relativa alegada por la demanda, por cuanto (a) no existe el mandato imperativo de orden constitucional relativo a que la reparación de bienes muebles se dé necesariamente por la vía de la restitución; (b) no se genera por tanto una tratamiento desigual negativo; y (c) no existe el déficit de protección constitucional alegado frente a la reparación de los bienes muebles, puesto que no fue la voluntad del Legislador dejar por fuera de la reparación integral a los bienes muebles, sino que éstos deben ser reparados por otras mecanismos diferentes a la restitución, como a través de medidas compensatorias o indemnizatorias.

(iv) En consecuencia, la Corte colige que los accionantes yerran al afirmar que las expresiones demandadas excluyen *per se* el derecho a la reparación integral de que son titulares las víctimas, y el que se tenga en cuenta para ello las pérdidas, usurpaciones, despojos o abandonos de bienes muebles, ya que la restitución es tan solo uno de los componentes de la reparación integral, y los bienes muebles deben repararse a través de otros mecanismos como la indemnización o por la vía judicial. Por consiguiente, no se configura la omisión legislativa relativa alegada por los demandantes, al no existir un mandato constitucional expreso de incluir los bienes muebles como parte de la restitución a las víctimas para lograr la reparación integral de las mismas, y esta reparación del daño causado en los bienes muebles puede hacerse a través de otras vías de reparación integral. De esta manera, no se constituye tampoco el trato desigual que de lugar a la desigualdad negativa respecto del derecho de restitución de bienes inmuebles y muebles, y por lo tanto no existe la omisión legislativa alegada por los actores.

En este orden de ideas, para la Sala es claro que el Legislador no dejó a las víctimas con un déficit de protección respecto de los mecanismos (Sic) para la reparación integral por daño en la pérdida, despojo, usurpación o abandono forzado de sus bienes muebles, puesto que la reparación para estos bienes se debe dar a través de medidas compensatorias o indemnizatorias, o por la vía judicial. De esta manera, el Legislador no estableció limitante alguna para que las víctimas puedan acudir a la reclamación de estos bienes muebles, teniendo como fundamento los demás componentes del derecho a la reparación integral.

Por tanto, la Corte encuentra que no se cumple con los criterios de (a) *generación de una desigualdad negativa* para los casos o situaciones excluidas de la regulación legal acusada, frente a los casos y situaciones que se encuentran regulados por la norma y amparados por las consecuencias de la misma, ya que la reparación de los bienes muebles usurpados, despojados o abandonados forzadamente por las víctimas, puede llevarse a cabo a través de otras vías de reparación, como la indemnización, en la cual debe tenerse en cuenta los daños derivados del

despojo, usurpación o abandono forzado de bienes muebles, e igualmente por la vía judicial; y (b) no se constata la existencia de un *deber específico y concreto de orden constitucional impuesto al legislador*, en cuanto a que deba incluir como parte de la restitución a los bienes muebles, ya que éstos últimos pueden ser reparados por otras vías como la indemnización.

(v) En este sentido, la Sala concuerda parcialmente con las intervenciones de los Ministerios de Hacienda, de Justicia y del Derecho y el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, y la Fiscalía General de la Nación en cuanto a que (i) respecto de este cargo no se cumple con la exigencia de un deber específico impuesto al Legislador por el Constituyente, ya que no existe un deber constitucional puesto en cabeza del Legislador, de asignar el mismo tratamiento a los bienes muebles e inmuebles para efectos de la restitución a víctimas del conflicto; (ii) el Legislador determinó que los bienes perdidos a causa del conflicto armado en la comisión de distintos tipos penales, serían reconocidos mediante la figura de reparación integral a través de distintos componentes: restitución, indemnización, rehabilitación, sustitución, satisfacción y garantías de no repetición; (iii) la reparación de bienes muebles para las víctimas no queda desprotegida por cuanto ésta se protege por otras vías de reparación integral de la misma Ley de Víctimas, como también por otras medidas no transicionales del sistema jurídico por la vía judicial, de manera que la restitución de los bienes muebles no es la única vía de reparación, pues se puede resarcir el daño a través de la compensación o indemnización; y (iii) finalmente, la restitución de víctimas tiene una relación estricta y directa con los bienes inmuebles, por lo que resulta razonable que la restitución se refiera de manera preferente y prioritaria a los bienes inmuebles despojados, usurpados o abandonados forzadamente.

(vi) Por consiguiente, la Sala concluye que no se configura la omisión legislativa alegada en la demanda y por tanto declarará la exequibilidad condicionada de la expresión "inmuebles" del artículo 70; las expresiones "de las tierras" "del inmueble" contenidas en los incisos 1, 2, 4 y 5 del artículo 72; de las expresiones "de tierras" y "de las tierras" contenidas en los numerales 1 y 2 del artículo 73; y de la expresión "de las tierras" contenida en el artículo 75, de la Ley 1448 de 2011, por el cargo de omisión legislativa en cuanto solo se tiene en cuenta la restitución de bienes inmuebles omitiendo la inclusión para efectos de la restitución de los bienes muebles.

8.2.4 Cargo por omisión legislativa relativa en contra de los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91 de la Ley 1448 de 2011

8.2.4.1 El tercer cargo por omisión legislativa relativa se presenta en contra de la expresión "propietario o poseedor de tierras o explotador económico de un baldío", contenida en el inciso 6º del artículo 74; la expresión "que fueran propietarias o poseedoras de predios, o explotadoras de baldíos" contenida en el artículo 75; la expresión "la propiedad, posesión u ocupación" contenida en el inciso 4 del artículo 76; la expresión "la propiedad, posesión u ocupación" contenida en los numerales 3 y 4 del artículo 77; la expresión "de la propiedad, posesión u ocupación" contenida en el artículo 78; la expresión "propietario, poseedor u ocupante" contenida en párrafo 2º del artículo 84; y la expresión "propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío" contenida en el inciso 1º del artículo 91 de la Ley 1448 de 2011.

8.2.4.2 Para entrar a resolver este cargo, la Sala debe realizar las siguientes consideraciones:

(i) En relación con el alcance normativo de las normas de las cuales hacen parte las expresiones demandadas, la Sala encuentra que el artículo 74 regula lo concerniente al despojo y abandono forzado de tierras. Al respecto el inciso 7 parcialmente acusado dispone que *el propietario o poseedor de tierras o explotador económico de un baldío*, informará del hecho del desplazamiento a cualquiera de las siguientes entidades: la Personería Municipal, la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría Agraria, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas o a la Procuraduría General de la Nación, a fin de que se adelanten las acciones a que haya lugar.

El artículo 75 regula lo concerniente a los titulares del derecho a la restitución y dispone que las personas *que fueran propietarias o poseedoras de predios, o explotadoras de baldíos* cuya propiedad se pretenda adquirir por adjudicación, que hayan sido despojadas de éstas o que se hayan visto obligadas a abandonarlas, como consecuencia directa e indirecta de los hechos que configuren las violaciones de que trata el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011, entre el 10 de enero de 1991 y el término de vigencia de esa Ley, pueden solicitar la restitución jurídica y material de las tierras despojadas o abandonadas forzadamente, en los términos establecidos en ese capítulo de la normativa.

El artículo 76 crea el registro de tierras presuntamente despojadas o abandonadas forzosamente. Al efecto el inciso 4 de esa norma dispone que una vez recibida la solicitud de inscripción de un predio en el registro por la parte interesada, o iniciado el trámite de oficio, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, comunicará de dicho trámite al propietario, poseedor u ocupante que se encuentre en el predio objeto de registro, a fin de que pueda aportar las pruebas documentales que acrediten *la propiedad, posesión u ocupación* de dicho predio de buena fe (Sic), conforme a la Ley.

El artículo 77 determina las presunciones de despojo en relación con los predios inscritos en el registro de tierras despojadas. A este respecto fija (a) presunciones de derecho en relación con ciertos contratos (numeral 1), (b) presunciones legales en relación con ciertos contratos (numeral 2), (c) presunciones legales sobre ciertos actos administrativos (numeral 3), presunción del debido proceso en decisiones judiciales (numeral 4), y presunción de inexistencia de la posesión. En relación con el numeral 3 sobre presunciones legales sobre actos administrativos a cuya regulación pertenecen las expresiones que ahora se demandan, el Legislador consagró que cuando la parte opositora hubiere probado *la propiedad, posesión u ocupación* y el posterior despojo de un bien inmueble, no podrá negársele su restitución con fundamento en que un acto administrativo posterior legalizó una situación jurídica contraria a los derechos de la víctima. Para efectos probatorios dentro del proceso de restitución, se presume legalmente que tales actos son nulos. De esta manera, la norma dispone que el Juez o Magistrado podrá decretar la nulidad de tales actos y que dicha nulidad produce el decaimiento de todos los actos administrativos posteriores y la nulidad de todos los actos y negocios jurídicos privados que recaigan sobre la totalidad del bien o sobre parte del mismo.

En el mismo sentido, el numeral 4 sobre presunción del debido proceso en decisiones judiciales, en el cual se encuentran contenidas igualmente

las expresiones demandadas, establece que cuando el solicitante hubiere probado *la propiedad, posesión u ocupación*, y el posterior despojo de un bien inmueble, no podrá negársele su restitución con fundamento en que una sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada otorgó, transfirió, expropió, extinguío o declaró la propiedad a favor de un tercero, o que dicho bien fue objeto de diligencia de remate, si el respectivo proceso judicial fue iniciado entre la época de las amenazas o hechos de violencia que originaron el desplazamiento y la de la sentencia que da por terminado el proceso de que trata la Ley 1448 de 2011.

El artículo 78 regula el tema de la inversión de la carga de la prueba. A este respecto, la norma dispone que basta con la prueba sumaria de *la propiedad, posesión u ocupación* y el reconocimiento como desplazado en el proceso judicial, o en su defecto, la prueba sumaria del despojo, para trasladar la carga de la prueba al demandado o a quienes se opongan a la pretensión de la víctima en el curso del proceso de restitución, salvo estos también hayan sido reconocidos como desplazados o despojados del mismo predio.

El artículo 84 consagra lo relativo al contenido de la solicitud de restitución. El parágrafo 2º de esta norma dispone que en los casos en que no sea posible allegar con la solicitud los documentos contenidos a literales e) y f) del mismo artículo, se podrán acreditar por cualquiera de los medios de prueba admisibles señalados en el Código de Procedimiento Civil su calidad de *propietario, poseedor u ocupante* de las tierras objeto de restitución.

Finalmente, el artículo 91 se refiere al contenido del fallo del proceso de restitución, y preceptúa que la sentencia se pronunciará de manera definitiva sobre *la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío* objeto de la demanda y decretará las compensaciones a que hubiera lugar, en favor de los opositores que probaron buena fe (Sic) exenta de culpa dentro del proceso, y que por tanto, la sentencia constituye título de propiedad suficiente. Igualmente la norma fija los aspectos a los cuales debe referirse la sentencia de manera explícita y suficientemente motivada.

(ii) La demanda alega que las expresiones acusadas de los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91 de la Ley 1448 de 2011 son violatorias de la Constitución en sus artículos 2, 13, 29, 58, 60, 64, 93 y 229 Superiores, por omisión legislativa relativa, al no haberse incluido en estos segmentos normativos a los tenedores, lo cual vulnera el derecho a la igualdad, a la propiedad privada, y los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación. Igualmente, alegan que estas normas desconocen los artículos 1, 2, 8 y 10 de la DUDH; los artículos 1, 2, 8, 21, 24 y 25 de la CADH; los artículos 2, 3 y 14 del PIDCP y los Principios de Pinheiro.

En este sentido, consideran que en las disposiciones acusadas el Legislador omitió la figura del "tenedor" como un titular del derecho a la restitución, vulnerando los derechos de las víctimas. Aseveran que los apartes demandados son violatorios de los estándares internacionales sobre los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y derechos adquiridos por los tenedores despojados o que abandonaron los bienes sobre los cuales ejercían tenencia en razón a la presión ejercida sobre éstos, por parte de fuerzas ilegales. Esta vulneración se produce porque, ante dos situaciones análogas, se está brindando un tratamiento distinto, sin mediar una razón suficiente, y no se satisface el test de proporcionalidad, con lo que se afectan los derechos de los tenedores. En este orden de ideas, el libelo considera que la negación de la restitución a los tenedores, es violatoria de los principios rectores de restitución de vivienda y patrimonio y los derechos de las víctimas de desplazamiento forzado, y que la omisión relativa presente en la ley genera la desprotección de algunas víctimas del conflicto armado interno las cuales tienen por equidad los mismos derechos que las otras.

Adicionalmente, afirman que para el caso del art. 74 inc. 6, la categoría de ocupante, en lo relacionado con los baldíos, es sustituida por la alusión a "explotadores económicos de baldíos", lo cual en criterio de los demandantes, ocasiona una dualidad y ambigüedad de los derechos de quienes pese a tener una relación precaria o informal con la tierra, también tienen derecho a la restitución por ser víctimas del conflicto.

(iii) En relación con el cargo por omisión legislativa relativa presentado en contra de los apartes normativos contenidos en los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91 de la Ley 1448 de 2011, por no incluir a los tenedores y ocupantes, la Sala encuentra que éste no debe prosperar, por las siguientes razones:

(a) La Corte considera que yerran los demandantes al considerar que la restitución debe proceder independientemente del título o vínculo jurídico que tengan las víctimas con los bienes inmuebles despojados, usurpados o abandonados forzadamente, ya que la restitución es posible que proceda jurídicamente respecto de los que ostentan la calidad o el título de propietarios, poseedores u ocupantes.

En este sentido, a juicio de esta Sala se equivocan los demandantes al considerar que se está ante un escenario de dos situaciones análogas, homologando la situación jurídica del propietario y del poseedor, con la del tenedor, olvidando que se trata de figuras jurídicas distintas que ameritan regulaciones y consecuencias jurídicas diferentes, frente a las cuales el Legislador puede aplicar, dentro de los límites de su amplia libertad de configuración normativa, como lo hizo en el caso de la Ley 1448 de 2011, regímenes legales distintos. Lo anterior no implica, como lo alega el libelo, vulneración del derecho a la igualdad, ni conlleva un tratamiento desigual de carácter discriminatorio, que se base en razones sospechosas desde el punto de vista constitucional (Sic), ni tampoco implica afectar o dejar en una situación de déficit de protección a los derechos de los tenedores víctimas del conflicto armado en el país.

A juicio de esta Corporación no es correcto el argumento según el cual, la protección del derecho a la restitución de tierras a las víctimas debe operar sin importar la calidad o el título que ostenten frente a éstas, o qué vínculo jurídico tuvieran las víctimas respecto de los bienes que fueron objeto de despojo, usurpación o abandono forzado. Por el contrario, en criterio de esta Corte, lo que en verdad argumentan los demandantes es que la reparación integral, uno de cuyos mecanismos es la restitución, pero no el único, debe garantizarse respecto de derechos derivados de situaciones de tenencia, como arrendamiento, aparcería y similares, o proceder una indemnización o compensación por los derechos que tuvieron a su haber y que fueron vulnerados a través de delitos o graves violaciones de Derechos Humanos y de Derecho

Internacional Humanitario en el contexto del conflicto armado interno.

(b) De otra parte, a la víctima que ostenta la calidad de tenedor se le puede proteger de distintas maneras, tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corte, en materia de vivienda y de contratos de arrendamiento, de aparcería y similares, a pesar de que no se le puede restituir, en estricto sentido jurídico, por cuanto como quedó expuesto, la tenencia implica un título precario que no tiene el alcance jurídico para dar lugar a la restitución del bien inmueble. No obstante lo anterior, a la víctima sí se le puede proteger mediante otros mecanismos de reparación integral, tales como la indemnización. De esta manera, si bien no es posible la restitución de la simple tenencia, ya que esto implicaría imponer coercitivamente un acuerdo de voluntades, olvidando la trascendencia de la autonomía de la voluntad en el ordenamiento jurídico, sí es procedente y necesario que se protejan los derechos de las víctimas tenedores, en el momento en que tienen todavía la tenencia, o a través de otros mecanismos diferentes a la restitución, como la indemnización, cuando han sido despojados, usurpados o forzados a abandonar dicha tenencia.

En este sentido, tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corte, a la víctima que ostenta al momento de la reparación la calidad de tenedor se le puede proteger su derecho de tenencia, y a la víctima que ostentaba un derecho de tenencia del cual fue despojado, usurpado o forzado a abandonarla, se le puede reparar a través de otras vías diferentes a la restitución, tal como la indemnización. Por tanto, el tenedor, víctima del conflicto, no queda desprotegido, ya que éste puede reivindicar su derecho de reparación integral consagrado en la Ley 1448 de 2011 para obtener indemnizaciones, más no para obtener la restitución, ya que en estricto sentido jurídico las normas que regulan la restitución no pueden serle aplicables al mero tenedor.

Al efecto, es preciso recordar que la jurisprudencia de esta Corte ha protegido los derechos a la reparación de las víctimas que tienen relaciones precarias con la tierra o con la vivienda derivadas del derecho de tenencia, y ha ordenado al Gobierno Nacional desarrollar políticas públicas que tengan en cuenta los derechos de estas víctimas originados en estas situaciones jurídicas precarias⁵¹, así como protegido los derechos de las personas tenedoras⁵², reconociendo que la tenencia está relacionada con el derecho fundamental a la vivienda digna⁵³.

Por tanto, a juicio de la Sala, si bien a los tenedores víctimas del conflicto, no se les puede aplicar en estricto sentido jurídico el derecho a la restitución de una propiedad o de una posesión, restitución que procede respecto de los propietarios, los poseedores o ocupantes, estas víctimas que ostentaban el derecho de tenencia no quedan desprotegidas frente a su legítimo derecho de reparación integral, el cual no solo incluye la restitución de bienes inmuebles, sino también medidas de indemnización y otros componentes reparatorios, sin perjuicio de que puedan acudir a la vía judicial ordinaria para la reivindicación de sus derechos.

(c) Por tanto, en criterio de esta Sala, el Legislador no omitió la figura del "tenedor" como un titular del derecho a la restitución, ni vulneró los derechos de las víctimas, por cuanto el tenedor no es beneficiario en estricto sentido jurídico de la restitución, aunque sí lo pueden y lo deben cobijar otras medidas de reparación integral. Tampoco concuerda esta Corporación con que los apartes demandados sean violatorios de los estándares internacionales sobre los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y de los derechos adquiridos por los tenedores despojados o que abandonaron los bienes sobre los cuales ejercían tenencia, en razón a la presión ejercida sobre éstos por parte de fuerzas ilegales, por cuanto estas víctimas no quedan desprotegidas, ni por fuera de la reparación integral que prevé la Ley 1448 de 2011 a través de otros mecanismos diferentes a los de la restitución, como la indemnización, y demás medidas de reparación integral que prevé dicha normatividad, sin perjuicio de la concurrencia a la vía judicial.

Así las cosas, no encuentra la Corte que la norma esté excluyendo a unas víctimas que tenían una situación más precaria, o algún título o calidad similar no contemplados en la norma demandada, lo cual implicaría un trato privilegiado de unos individuos frente a otros, vulnerando el derecho fundamental a la igualdad, y desconociéndose los derechos de uso, habitación, usufructo o explotación que tenían en el predio trabajado para su subsistencia en su calidad de tenedores. Lo anterior, ya que como se viene explicando, el derecho de tenencia se protege, de conformidad con la Constitución, la ley, la jurisprudencia de esta Corte, y los estándares internacionales en la materia, cuando ésta es actual en el momento de los delitos que dan lugar a la victimización, o a través de otros mecanismos de reparación integral diferentes al de restitución, como la indemnización, cuando se ha despojado, usurpado o forzado a abandonar su tenencia a la víctima.

Tampoco encuentra la Corte que las expresiones demandadas generen una desigualdad negativa que vulnere el derecho a la igualdad, como lo alega el libelo, argumentando que al excluir a los tenedores se les niega la protección jurídica para que se les restablezcan sus derechos, lo cual si ocurre con los poseedores, propietarios e incluso ocupantes de baldíos que no tenían un derecho adquirido, pero que cuentan con la protección del derecho a la restitución. A esta conclusión arriba la Sala, puesto que como se expresó anteriormente, la restitución no es el único mecanismo de reparación, y las víctimas que ostentan la calidad de tenedores, si bien no pueden ser reparadas en estrictos términos jurídicos por medio de la restitución, sí pueden y deben serlo a través de la indemnización, de la compensación y de los demás mecanismos que prevé la Ley 1448 de 2011 para tales efectos.

(d) En consecuencia, en el presente caso esta Corporación colige que no se cumple con los criterios para la configuración de omisión legislativa relativa, por cuanto: (a) no se configura la *existencia una norma respecto de la cual procede predicar la omisión*, en este caso las expresiones demandadas no deben incluir como destinatarios de la restitución al tenedor; (b) no se configura igualmente una *exclusión de las consecuencias jurídicas que prevé la norma*, ya que no se excluye ilegítimamente de la consecuencia jurídica relativa a los tenedores, ya que el Legislador no podía incluirlos como destinatarios de la restitución, por cuanto no constituye un expreso mandato constitucional el incluir a los tenedores como beneficiarios de la restitución a víctimas; (c) no se cumple así mismo con la *inexistencia de un principio de razón suficiente* que justifique la exclusión de los casos, situaciones, condiciones o ingredientes que debían estar regulados por el precepto en cuestión, esto es, la inclusión del tenedor, puesto que no deben estar incluidos como beneficiarios de la restitución; (d) por tanto, la norma no genera una *desigualdad negativa* para los casos o situaciones excluidas de la regulación legal acusada, esto es, para los tenedores, y por tanto no se genera la *vulneración del principio de igualdad*.

principio de igualdad, en razón a la falta de justificación y objetividad del trato desigual; y finalmente (e) no se constata la existencia de un deber específico y concreto de orden constitucional impuesto al Legislador, en cuanto los artículos constitucionales no determinan la obligación de que los tenedores sean beneficiarios de la restitución a víctimas, como sí lo es respecto de los propietarios y los poseedores. Por tanto, la Sala no constata la existencia de un incumplimiento respecto de un deber específico impuesto por el constituyente al Legislador.

Por consiguiente, esta Corporación concluye que el Legislador no incurrió en la figura de la omisión legislativa relativa, al no incluir en las expresiones demandadas al tenedor, en razón a que no se cumplen con los requisitos para que se configure frente a las expresiones demandadas dicha omisión alegada, ya que no se reúnen las exigencias de un mandato constitucional imperativo, una exclusión de las consecuencias jurídicas que el legislador tenía la obligación de incluir en la regulación, y la generación de una desigualdad negativa basada en razones de discriminación constitucional.

(e) Con fundamento en lo anterior, esta Corte declarará la exequibilidad de la expresión "*propietario o poseedor de tierras*", contenida en el inciso 6º del artículo 74; la expresión "*que fueran propietarias o poseedoras de predios*," contenida en el artículo 75; la expresión "*la propiedad, posesión u ocupación*" contenida en el inciso 4 del artículo 76; la expresión "*la propiedad, posesión u ocupación*" contenida en los numerales 3 y 4 del artículo 77; la expresión "*de la propiedad, posesión u ocupación*" contenida en el artículo 78; la expresión "*propietario, poseedor u ocupante*" contenida en párrafo 2º del artículo 84; y la expresión "*propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío*" contenida en el inciso 1º del artículo 91, todas de la Ley 1448 de 2011.

(iv) Adicionalmente, los demandantes alegan de manera marginal que estos mismos argumentos y consideraciones sirven de fundamento para la declaratoria de inconstitucionalidad de las expresiones "*explotador económico de un baldío*" (art 74), "*explotadoras de baldíos*" (art 75) y "*explotación de baldíos*" (lit. g del art. 91), por cuanto con estas expresiones se estarían desconociendo a los ocupantes, al generar una nueva figura de reconocimiento de derechos sobre la titularidad de la tierra sin necesidad de trabajarla por propia mano, como lo exige la ocupación conforme a la normatividad agraria vigente. En concepto de la parte demandante estas expresiones no son coherentes por cuanto en otras disposiciones sí se menciona la calidad de "ocupantes". En este sentido la norma estaría reconociendo el derecho a la restitución a los que ordenan explotar indirectamente la tierra desconociendo a los ocupantes que sí trabajaron en ella. Por tanto, el libelo considera que la categoría de ocupante, en lo relacionado a baldíos, es sustituida por la alusión "*explotadores económicos de baldíos*" lo cual ocasiona una dualidad y ambigüedad de los derechos de quienes pese a tener una relación precaria o informal con la tierra también tienen derecho a la restitución por ser víctimas del conflicto.

Frente a este cargo, la Corte considera que existe ineptitud sustantiva de la demanda, por falta de los requisitos de *claridad, certeza, pertinencia y suficiencia* en la argumentación del cargo enervado, lo que no da lugar a que se configure un verdadero cargo de inconstitucionalidad. Lo anterior, dado que no existe claridad ni certeza respecto de la objeción de inconstitucionalidad planteada, de manera que no se conforma un verdadero planteamiento de inconstitucionalidad, ni se construye un verdadero cargo objetivo. Por el contrario, la Sala evidencia que se fundamenta en argumentos que constituyen apreciaciones subjetivas de los demandantes, no se deriva realmente del contenido normativo de las expresiones demandadas, y no está suficientemente sustentado con un mínimo de argumentación que dé lugar a un entendimiento respecto de los reproches de inconstitucionalidad y plantea una verdadero confrontación de los segmentos (Sic) acusados con normas de orden superior, para que la Corte pueda tener la competencia y oportunidad de entrar a pronunciarse de fondo.

Por consiguiente, en relación con las expresiones "*explotador económico de un baldío*" contenida en el artículo 74, "*explotadoras de baldíos*" del artículo 75, y "*explotación de baldíos*" contenida en el literal g. del artículo 91 de la Ley 1448 de 2011, la Corte se declarará inhibida para pronunciarse de fondo, por ineptitud sustantiva de la demanda.

8.3 Cargo contra el artículo 76 inciso quinto de la Ley 1448 de 2011 por vulneración del derecho de acceso de las víctimas a la justicia, y de los derechos a la verdad, y a la reparación integral.

(i) El artículo 76 que regula el tema del registro de tierras presuntamente despojadas y abandonadas forzosamente, y consagra en su inciso 5 ahora demandado, que *la inscripción de un predio en el registro de tierras despojadas será requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución a que se refiere ese Capítulo*.

(ii) El libelo considera que el inciso 5 del artículo 76 de la Ley 1448 de 2011, al establecer el registro de tierras despojadas o abandonadas como requisito de procedibilidad del proceso de restitución, implica una vulneración del derecho de acceso a la justicia, y de los derechos de las víctimas a la verdad, y a la reparación integral, desconociendo los artículos 2, 29, 58, 60, 64, 93 y 229 de la Constitución Política, así como los artículos 8 y 10 de la DUDH; los artículos 1, 2, 8, 21 y 25 de la CADH; los artículos 2 y 14 del PIDCP; el artículo 17 del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949; los principios 21, 28 y 29 que forman parte de los principios de Deng, y los principios de Pinheiro.

Indican los demandantes que la inscripción de predios en el registro de tierras despojadas como requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución a que se refiere el Capítulo III, se convierte en un obstáculo para el acceso a la justicia de las víctimas y, en especial, a la reparación a la cual tienen derecho, pues consideran que la existencia del derecho se desprende de hechos y no de declaraciones administrativas. En este sentido, mencionan la jurisprudencia de la Corte Constitucional referente al Registro Único de Población Desplazada -RUPD-, donde se advirtió que la condición de desplazado se adquiere con base en los hechos que constituyen el desplazamiento, más no en la inclusión en el RUPD.

(iii) Para la Corte la expresión demandada contenida en el inciso 5 del artículo 76 de la Ley 1448 de 2011 es constitucional por cuanto consagra como condición la inscripción de un predio en el Registro de Tierras como requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución, lo cual

en criterio de esta Sala, no atenta contra el acceso a la justicia, y supera el test de razonabilidad que ha fijado la Corte en este tipo de casos, siendo una medida con una finalidad constitucional, adecuada, idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto, para alcanzar los fines de restitución que se propone la norma, por las siguientes razones:

(a) El derecho al acceso a la justicia -art.229 CP- y el derecho al debido proceso -art.29- son reconocidos en la Constitución Política, por los tratados internacionales suscritos por Colombia, hace parte del bloque de constitucionalidad, y su naturaleza y alcance normativo han sido ampliamente desarrollados por la jurisprudencia de esta Corporación. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el acceso a la justicia debe ser efectivo, no meramente nominal, ha planteado la prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades procesales, las cuales tienen como finalidad garantizar la efectividad de los derechos y propender por la optimización de los medios de defensa de los ciudadanos.

De conformidad con estas normas y desarrollos jurisprudenciales relativos al acceso a la justicia y al debido proceso, la Sala considera que el requisito de procedibilidad consagrado por el inciso 5 del artículo 76 de la Ley 1448 de 2011 no afecta el derecho a la justicia de las víctimas de despojo, usurpación o abandono forzado de tierras originado en el conflicto armado, y no constituye un obstáculo en relación con la efectividad y acceso al derecho a la restitución de tierras, como lo afirman los demandantes, sino que por el contrario, constituye un requisito razonable, proporcionado, necesario y, que más que obstaculizar, lo que hace es proponer (Sic) por la racionalización, efectividad y garantía de los derechos fundamentales de las víctimas a la reparación y restitución como mecanismos preferente y principal de la misma.

(b) En este mismo sentido, considera la Corte que la inscripción en el registro de tierras despojadas, no viola el acceso a la justicia y el debido proceso, por cuanto dicha inscripción (Sic) que se encuentra a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (UAEGRTD), no queda al arbitrio y discrecionalidad de esa Unidad, tal y como alegan los demandantes. Así, la UAEGRTD no puede obrar en ningún momento de manera discrecional ni arbitraria, lo cual es un supuesto de los demandantes, ya que tiene que respetar la Constitución y la ley, así como el procedimiento, los criterios y términos fijados para dicha inscripción. Y en todo caso, a las víctimas les asiste el pleno derecho de realizar el seguimiento y controvertir las actuaciones surtidas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas y Abandonadas.

De esta manera, la inscripción en el Registro de Tierras no es un acto discrecional, pues si la Unidad decide no inscribir el inmueble, esa es una medida que debe tener un sustento, y, en todo caso, el rechazo de la inscripción es un acto administrativo que puede controvertirse. Además, la decisión de la Unidad no es constitutiva de un derecho, es tan sólo un requisito de carácter procedural para hacer uso de la vía judicial especial de transición.

Así las cosas, ante la negativa de la Unidad Administrativa de incluir en el registro a determinado predio, la víctima cuenta con mecanismos de defensa para controvertir o impugnar dicha decisión y poder acceder al procedimiento establecido por la Ley para la restitución de sus derechos, de manera que este registro como requisito de procedibilidad, no constituye tampoco por ese motivo, un obstáculo de acceso a la justicia de las víctimas, tal y como lo afirman los demandantes.

(c) De otra parte, no evidencia esta Sala que esta disposición desconozca la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como argumenta el libelo, la cual ha señalado que la inscripción en este tipo de bases de datos, no puede constituirse en el elemento determinante para el reconocimiento de derechos fundamentales. Antes bien, esta Corporación reitera en esta nueva oportunidad, que el derecho a la restitución surge por el hecho constitutivo de la condición de víctima derivada del daño ocasionado por graves delitos de violaciones de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, en el contexto del conflicto interno colombiano, y por tanto como consecuencia de una situación fáctica (Sic) relativa a la vulneración de los derechos fundamentales de las víctimas, de manera que las inscripciones en las bases de datos de censos de personas o de tierras, constituyen tan solo declaraciones o requisitos de forma o de procedimiento, con el fin de que las víctimas puedan acceder a los beneficios que consagra la ley, en este caso la Ley 1448 de 2011 en materia de iniciación del trámite y procedimiento previsto por esa normativa para la restitución de tierras despojadas, usurpadas o abandonadas forzadamente.

Al respecto, esta Corporación reitera su jurisprudencia en cuanto a la diferenciación entre la condición de víctima y los requisitos formales y exigencias de trámite para el acceso a los beneficios previstos por las leyes dirigidas a consagrarse, reconocer y otorgar beneficios de protección para el goce efectivo de sus derechos. Sobre este tema, esta Corporación ha sostenido que la condición de víctima es un hecho fáctico, que no depende de declaración o de reconocimiento administrativo alguno. En este sentido, ha consolidado una concepción material de la condición de víctima del conflicto armado, entre ellos especialmente del desplazado forzado por la violencia interna, de tal manera que ha precisado que *"siempre que frente a una persona determinada, concurran las circunstancias [fácticas] descritas, ésta tiene derecho a recibir especial protección por parte del Estado, y a ser beneficiaria de las políticas públicas diseñadas para atender el problema humanitario que representa el desplazamiento de personas por causa del conflicto armado."*⁵⁴

Ahora bien, otra cosa diferente es que para la atención y reparación de las víctimas de la violencia, el Estado haya considerado relevante implementar una serie de medidas o de requisitos formales de accesibilidad a los beneficios plasmados por las diferentes normatividades que protegen los derechos de las víctimas, a través de la creación por ejemplo de un Registro Único de Población Desplazada, cuya finalidad es llevar a cabo un censo y consolidar una base de datos para lograr dar un manejo más eficaz y adecuado al sistema de atención integral a víctimas de desplazamiento forzado. Sin embargo, la Corte ha advertido clara y expresamente que a pesar de la importancia de ese tipo de bases de datos y de registros, éstos no pueden convertirse en un obstáculo insalvable para la atención y reparación de las víctimas del conflicto, pues tal condición y la inscripción en dichas bases de datos y registros son asuntos de naturaleza diferente.

De esta manera, mientras que el acto constitutivo de la condición de víctima, encuentra su fundamento en hechos y circunstancias fácticas, las

inscripciones y registros son *actos declarativos* que se exigen como requisitos formales para facilitar, más nunca para obstaculizar, el acceso de las víctimas a los beneficios contemplados por la ley para el goce efectivo de sus derechos a la atención y a la reparación.⁵⁵ Igualmente, ha señalado la jurisprudencia de esta Corte que, ni las leyes, ni la administración, pueden imponer condiciones de imposible cumplimiento para las víctimas, teniendo en cuenta su especial condición de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, ni tampoco exigir requisitos de trámite o de procedibilidad que puedan derivar en una revictimización de las personas que han sido conculcadas, vulneradas o despojadas de sus derechos a causa de los graves delitos cometidos con ocasión del conflicto interno. Sin embargo, esta Corporación ha reconocido así mismo, la necesidad de que la ley fije unos requisitos formales mínimos para hacer operativa las mismas leyes que buscan garantizar el acceso efectivo de las víctimas a los beneficios y derechos consagrados en estas normativas.

En este orden de ideas, la Corte insiste en su jurisprudencia en relación con la distinción entre *hecho constitutivo* y *hecho declarativo* de la condición de víctima, el cual ha sido aplicado en el caso de las víctimas de desplazamiento forzado. Así, como se explicó, la jurisprudencia de esta Corte ha afirmado que la condición de víctima de desplazamiento se genera en un hecho constitutivo de tal condición, o una situación fáctica de violencia, coacción y desplazamiento forzado, y que por tanto, no es necesario un reconocimiento administrativo de la condición de víctima para ostentar tal calidad. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la condición de desplazado proviene de una situación fáctica de desprotección por lo que no es necesario "*un título plasmado en una declaración administrativa para reclamar la protección especial o reforzada que el Estado debe otorgar*"⁵⁶.

Por tanto, en punto a este tema, la Corte reitera en esta nueva oportunidad, que los registros de las víctimas son una herramienta técnica que permite identificar parte de esta población y determinar algunas de sus características, con el propósito de brindar herramientas para su atención y reparación. En este sentido, el registro no puede entenderse como el acto constitutivo de la condición de víctima, sino un acto declarativo de carácter administrativo que permite el acceso de las víctimas a los beneficios de la ley, no siendo por tanto un instrumento por medio del cual se constituya una calidad, como la de víctima, sino por medio del cual se declara administrativamente tal calidad, como requisito formal para el acceso efectivo, organizado y eficaz de las víctimas a los beneficios que plantea el derecho fundamental a la reparación integral.

(d) Teniendo en cuenta lo anterior, no encuentra la Corte que la inscripción de tierras exigida como requisito de procedibilidad por el inciso 5 del artículo 76 genere un obstáculo de acceso a la restitución que termine vulnerando el derecho de las víctimas a acceder a la justicia o el debido proceso, ya que considera que la exigencia de este registro no constituye un requisito irrazonable o desproporcionado, no tiene un manejo discrecional o arbitrario por parte de la administración, no es una exigencia de imposible cumplimiento por parte de las víctimas, y es un trámite que no tiene la gravosidad de provocar una revictimización de los despojados, usurpados (Sic) o de quienes abandonaron forzadamente sus tierras; sino que por el contrario, con ello se pretende racionalizar la actividad de la administración pública con el fin de lograr una efectiva y eficaz restitución de tierras como componente preferente de la reparación integral.

De esta manera, no evidencia la Sala que este requisito haga nugatorio los derechos de las víctimas, ya que por el contrario, se encuentra estatuido como requisito mínimo para la iniciación del trámite de restitución de tierras, con el fin de hacer operativa, organizada y eficaz la puesta en marcha de los mecanismos y estrategias de restitución que prevé la misma ley y con ello garantizar el acceso efectivo de las víctimas a este beneficio preferente de la reparación integral, tal y como lo prevé la Ley 1448 de 2011.

(e) En consonancia con lo anterior, la Sala constata igualmente que el requisito de inscripción de un predio en el Registro de Tierras como requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución, supera ampliamente el test de razonabilidad que ha fijado la Corte Constitucional en este tipo de casos, pues es una medida que cumple con (1) una finalidad constitucional, (2) es adecuada, idónea y necesaria, y (3) proporcional en sentido estricto.

(1) La medida cumple con un fin constitucional el cual es la protección y garantía efectiva del derecho fundamental a la restitución de tierras a las víctimas despojadas, usurpadas u obligadas a abandonarlas, en cumplimiento de un deber del Estado, de manera que proponde (sic) por lograr una restitución que atienda a los criterios de masividad, organización, planeación, igualdad y eficacia, entre otros.

(2) De otra parte, la medida se evidencia como adecuada, idónea y necesaria, ya que constituye el medio para alcanzar la relación, sistematización, organización de la información sobre los inmuebles despojados, usurpados o abandonados en el Registro de Tierras que maneja la Unidad de Restitución, lo cual no sólo sirve como instrumento de información eficaz y necesario en el proceso de investigación y definición judicial de la restitución de tierras, sino también para la coordinación y organización de los retornos a los predios restituidos. Por tanto, esta medida proponde por la racionalización, planeación, aclaración jurídica de los predios y las partes afectadas, todo lo cual es un medio adecuado, idóneo y necesario para el éxito del proceso de restitución de tierras.

Para la Corte es por tanto claro que Legislador determinó la necesidad de un registro de tierras como requisito de procedibilidad, como una manera en que la justicia transicional podría de manera ordenada, gradual y progresiva restituir los predios despojados y abandonados a través de los jueces especializados.

(3) Finalmente, la medida no afecta de manera grave otros derechos fundamentales de las víctimas, ya que como se expuso, no vulnera ni el acceso a la administración de justicia, ni el debido proceso, ni la garantía de la restitución como parte de la reparación integral, sino que antes bien se encuentra encaminada a garantizarlas.

(f) En punto a este tema, la Corte coincide con las intervenciones de Dejusticia y de la Universidad del Rosario, en cuanto exponen claramente que la medida de inscripción en el Registro de Tierras supera claramente el test de razonabilidad y proporcionalidad, y que en el fondo, las objeciones de los demandantes se dirigen en contra de la aplicación de esta medida, en cuanto temen que algún funcionario pueda

arbitriamente impedir el registro de una reclamación legítima, pero que esto (Sic) no constituye un problema de constitucionalidad de la Ley, sino de aplicación de la misma.

Así mismo, la Sala coincide con las intervenciones de la Secretaría de la Presidencia de la República, del Ministerio de Justicia y del Derecho, el Departamento Prosperidad Social, en cuanto consideran que (i) el registro exigido por la ley es un elemento que garantiza la ejecución de la Ley misma en el aspecto de la restitución y en su dimensión de transitoriedad, y que garantiza la organización de manera pronta de una inscripción de las tierras despojadas para tener un registro que dé certeza sobre los predios susceptibles de ser restituidos; (ii) que el registro no constituye una exigencia excesiva que obstaculice la restitución, sino que por el contrario se erige como una garantía de seguridad jurídica con la que se respeta el debido proceso de todas las partes que intervienen en el proceso de restitución, y dota al Estado de las herramientas para garantizar el derecho a la restitución, de manera que más que un obstáculo representa una garantía para la restitución de tierras a las víctimas; (iv) el registro del bien despojado ayuda a determinar con precisión los predios objeto de despojo, lo cual no constriñe el acceso a la justicia, sino que por el contrario, otorga la posibilidad a las víctimas de ser restituidos en sus bienes por la administrativa y judicial en el contexto de la justicia transicional que plantea la Ley 1448 de 2011; y (v) que adicionalmente, quienes deseen solicitar la restitución directamente a los victimarios lo pueden hacer mediante proceso judicial, por lo que no se quebranta de ninguna manera el derecho al acceso a la justicia.

De otra parte, la Corte comparte el concepto vertido por el Señor Procurador General de la Nación en cuanto recalca que esta medida constituye un requisito mínimo de procedibilidad para poder ejercer la acción de restitución, y que las víctimas deben cumplir con unas cargas procesales mínimas, a efecto de hacer valer sus propios derechos, dado que encuentra que esta exigencia es proporcional y razonable.

8.4 Cargo contra el numeral 3 parcial del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011 por violación del debido proceso, acceso a la justicia y a la reparación en contra de la parte solicitante.

(i) Se demanda la expresión "*opositora*" contenida en el numeral 3 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011.

El artículo 77 consagra las presunciones de despojo en relación con los predios inscritos en el registro de tierras despojadas, y en su numeral 3 determina las presunciones legales sobre ciertos actos administrativos, estableciendo al respecto, que cuando la parte *opositora* hubiere probado la propiedad, posesión u ocupación, y el posterior despojo de un bien inmueble, no podrá negársele su restitución con fundamento en que un acto administrativo posterior legalizó una situación jurídica contraria a los derechos de la víctima.

(ii) La demanda acusa la expresión "*opositora*" contenida en el numeral 3 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, en razón a que considera que la presunción que prevé la norma se encuentra consagrada en favor de la parte presuntamente victimizante, lo cual es violatorio del debido proceso, acceso a la justicia y a la reparación de las víctimas, al vulnerar el Preámbulo y los artículos 2, 29, 229 y 93 de la Constitución Política; y al desconocer los artículos 1.1., 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; así como el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Aducen que en esta norma vulnera el derecho a la reparación, dado que existe la posibilidad que, la restitución se haga a favor de la parte opositora en detrimento del solicitante o víctima, lo cual carece de sentido. La parte opositora no tiene condición de víctima, pero la norma establece que tiene derecho a la restitución, lo cual resulta contrario (Sic) al espíritu de la Ley 1448 de 2011, que reconoce los derechos de las víctimas y ofrece oportunidad a terceros de buena fe, pero en la cual los opositores o victimarios no son los destinatarios de sus disposiciones.

Así mismo, consideran que esta expresión demandada es contraria al Preámbulo de la Constitución Política, que establece que uno de los fines del Estado es la garantía de la justicia y la igualdad para todos sus habitantes, y que también vulnera el art. 2 Superior. Advierten que existe un yerro evidente por parte del Legislador al establecer una diferencia injustificada pues la presunción debe estar en favor de la víctima (parte "solicitante"), la cual es el sujeto procesal que tiene derecho a la restitución como parte de la reparación integral, producto de la condición a la que ha sido sometida. Por lo tanto, señalan que el reconocimiento de las presunciones legales y el derecho a la restitución deben estar a favor de las víctimas.

Finalmente, sostienen que la disposición acusada, vulnera el derecho a la igualdad, por cuanto reconocen derechos a la reparación a quienes no han sido víctimas, en contravía de los derechos de quienes sí tienen acreditada tal calidad, y que las limitaciones impuestas a las víctimas en lo concerniente a la reparación, vulnera el derecho de las mismas a la justicia y al debido proceso, al establecerse una indebida distribución de las cargas procesales.

(iii) La Corte encuentra que, en relación con este cargo, le asiste razón a los demandantes, ya que la expresión *opositora*, contenida en el artículo 77 numeral 3, de la Ley 1448 de 2011, establece una presunción de despojo en favor de los opositores, que resulta contraria a los derechos de restitución de las víctimas, del debido proceso y del acceso a la administración de justicia. Sin embargo, considera la Corte que esta expresión constituye un yerro de técnica legislativa, un error grave en la redacción de la norma, pues de la lectura de este precepto se colige claramente, que ese no es de ninguna manera el espíritu de la norma, ni la voluntad del Legislador, sino que muy por el contrario, la presunción que consagra el precepto está concebida material y realmente en favor de la parte solicitante o de la víctima, y que al quedar consagrado en favor de la parte opositora, se desnaturaliza por completo el significado semántico, el sentido natural y el alcance normativo del precepto.

En este orden de ideas, a juicio de esta Corporación, tal y como quedó plasmada la expresión "*opositora*" contenida en el artículo 77 numeral 3, de la Ley 1448 de 2011, se encuentra estableciendo una presunción de despojo en favor de los opositores que es contradictoria, incohrente (Sic) con la finalidad de la norma, y contraria a los derechos de restitución de las víctimas, el debido proceso y el acceso a la justicia. Así, la inclusión de la expresión "*opositora*" en la norma objetada, contraría los fines de la ley de víctimas, pues genera confusión e implica el riesgo de que no se garantice la adopción de medidas requeridas para la restitución jurídica y material en favor de las víctimas, a partir del contenido literal de esta

presunción, de conformidad con el cual se está favoreciendo a la "parte opositora", siendo obligación del solicitante o de la víctima, desvirtuar dicha presunción. Por consiguiente, esta presunción tal y como quedó consagrada, es contraria al propósito de las demás presunciones del artículo, que favorecen al solicitante o a la víctima, en la medida en que probada la relación jurídica con la tierra y el despojo o abandono, se invierte la carga de la prueba, siendo obligación del opositor desvirtuar dicha presunción. Por estas mismas razones, esta expresión contraría el principio de restitución como medida preferente de reparación integral para las víctimas, establecido en el artículo 73 de la Ley 1448 de 2011.

De esta manera, para la Sala es claro que la redacción de la norma contenida en el artículo 77 numeral 3 está en contradicción con las normas constitucionales, vulnerando el derecho a la reparación, y limitando el acceso efectivo de las víctimas a obtener la restitución, en la medida que establece la presunción para el derecho a la restitución en cabeza de la parte opositora, aún cuando ello contrarie los intereses de la víctima.

Por tanto, en este punto, la Sala coincide con el concepto vertido por el Señor Procurador General de la Nación, en cuanto sostiene que existe un error de redacción en la norma, el cual implica una confusión de los derechos de la víctima con los de la parte opositora, y conlleva por tanto una posible restricción injustificada de los derechos de las víctimas.

Así mismo, la Corte coincide con las intervenciones del Ministerio de Justicia y de Dejusticia, cuando señalan que es evidente que hay un error involuntario del Legislador al redactar la norma, ya que allí donde se dice "parte opositora" debe leerse "parte solicitante", de lo contrario el precepto sería incoherente con la finalidad propia de la Ley 1448 de 2011.

Con fundamento en lo expuesto, la Corte declarará la inconstitucionalidad de la expresión "oppositora" contenida en el numeral 3 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, y declarará la exequibilidad condicionada de la expresión "parte" contenida en la misma normativa, en el entendido de que se refiere a los solicitantes víctimas de despojo o abandono forzado de bienes.

8.5 Cargo contra el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 por violación de los artículos 2, 13, 14, 16, 25, 29, 58, 64, 93, 229 y 333 de la Constitución Política

(i) En relación con el cargo contra el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011, la Corte constata que respecto del inciso segundo de ese precepto, se configura el fenómeno de ineptitud sustantiva de la demanda, ya que el libelo no se refirió con cargos claros, específicos, pertinentes y suficientes respecto de este específico segmento del artículo en cuestión, cuyo contenido y alcance normativo da lugar a diferentes interpretaciones que la demanda no logra identificar plenamente y respecto de las cuales no consigue consolidar verdaderos cargos de inconstitucionalidad.

Por lo tanto, el examen de la Corte se restringirá a los incisos primero y tercero del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011.

(ii) El artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 regula el tema de los contratos para el uso del predio restituido. Al respecto consagra que cuando existan proyectos agroindustriales productivos en el predio objeto de restitución y con el propósito de desarrollar en forma completa el proyecto, el Magistrado que conozca del proceso podrá autorizar, mediante el trámite incidental, la celebración de contratos entre los beneficiarios de la restitución, y el opositor que estuviera desarrollando el proyecto productivo, sobre la base del reconocimiento del derecho de dominio del restituido o restituidos, y con la condición de que el opositor haya probado su buena fe exenta de culpa en el proceso.

El inciso tercero del precepto afirma que el Magistrado velará por la protección de los derechos de las partes y porque éstos obtengan una retribución económica adecuada.

(iii) La demanda alega que el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 relativo a los contratos de uso sobre el predio restituido, es violatorio de los artículos 2, 13, 14, 16, 25, 29, 58, 64, 93, 229 y 333 de la Constitución Política; y de los artículos 7, 8 y 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; los artículos 21 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Derechos Civiles y Políticos; los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder: 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, y 11; los principios 1, 31, 32 y 34 para la protección y la promoción de los Derechos Humanos mediante la lucha contra la impunidad (Principios de Joinet); los principios I, II, VI, VII, VIII, IX y XI 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 de Van Boven); los Principios de Deng: 21, 28, 29 y 30; y los Principios Pinheiro.

(iii) La Corte encuentra que no le asiste razón a los demandantes al considerar que la norma acusada es inconstitucional por las siguientes razones:

(a) Del alcance normativo de la norma se deduce que (1) los contratos para el uso del predio restituido de que trata el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 serán posibles bajo ciertas condiciones obligatorias: (2) cuando exista un proyecto agroindustrial en el predio objeto de restitución; (3) cuando exista el propósito de desarrollar en forma completa dicho proyecto; (4) cuando el magistrado que conozca del proceso lo autorice de forma potestativa y facultativa; (5) cuando se lleve a cabo un trámite incidental; (6) cuando se reconozca el derecho de dominio restituido o restituidos; y (7) cuando el opositor haya probado su buena fe exenta de culpa en el proceso. Bajo todas estas condiciones podrá autorizarse, por parte del magistrado que conozca del proceso de restitución, la celebración de contratos entre los beneficiarios de la restitución y el opositor que estuviera desarrollando el proyecto productivo.

Finalmente, la norma prevé en el inciso tercero que el magistrado (1) velará por la protección de los derechos de las partes y (2) velará para que éstos obtengan una retribución económica adecuada.

(b) Si bien en principio la Corte encuentra que existe un fundamento constitucional para las preocupaciones de los demandantes, en cuanto a

que la figura de los contratos de uso de los predios restituidos, puede llegar a hacer nugatoria la restitución efectiva de la tierra a las víctimas del conflicto, en razón de la evidente desigualdad que existe entre las dos partes del contrato de uso: de un lado las víctimas en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, y de otro lado, los dueños de los proyectos agroindustriales; y en razón a que en muchos casos se trata de predios que hacen parte de territorios colectivos de comunidades indígenas, afrodescendientes o minorías étnicas; evidencia la Sala que lo que en realidad manifiestan los demandantes son hipótesis respecto de los riesgos de la aplicación de la norma que puede dar lugar a la vulneración del derecho fundamental a la restitución de las víctimas.

En este sentido, los demandantes ponen de presente diferentes hipótesis: Afirman que existe la probabilidad de que se violen los derechos de las víctimas por la facultad dada a los Magistrados para autorizar la celebración de contratos de uso, hecho que puede ser aprovechado por los titulares de proyectos agroindustriales, haciendo nugatoria la posibilidad de disfrute efectivo de los bienes restituidos por parte de las víctimas. Así mismo, advierten que existe la posibilidad de que la víctima no pueda hacer uso de su predio, ni realizar usufructo del mismo, por lo cual coligen que no se pretende volver a un estado de cosas anterior a la vulneración del derecho, puesto que en su lugar se reconocen y protegen situaciones afianzadas durante el abandono, el despojo y el desplazamiento forzado. Afirman que se puede desconocer el derecho a la propiedad, y que se pueden establecer contratos que no se originen en la libre voluntad de las partes, y que se puede privar a las víctimas del disfrute de sus predios si se los somete a limitaciones derivadas de terceros durante el tiempo que no pudieron ejercer sus derechos de dominio u otros derechos sobre sus predios.

Igualmente, sostienen que se puede vulnerar el derecho a la igualdad entre las propias víctimas, ya que se establece un trato diferente para aquellas en cuyos predios hay proyectos agroindustriales y aquellas que no tienen esa situación, para las cuales la restitución es íntegra, mientras que para las primeras la restitución está condicionada, quedando en condiciones inferiores. Mencionan que así mismo se puede vulnerar el uso, goce y libre disposición de la propiedad o posesión, pues a pesar de que la persona recupere el derecho de dominio de su predio, puede verse limitada si el Magistrado que conoce el proceso de restitución, autoriza la celebración de contratos entre el beneficiario de la restitución y la parte opositora que estuviere desarrollando un proyecto agroindustrial. Señalan que el derecho a la restitución de tierras, está ligado a la explotación comercial de la propiedad, por lo tanto debe garantizarse que el poblador rural obtenga ingresos de la misma, como lo venía haciendo antes del hecho que lo privó de ese derecho, que es prevalente sobre el derecho que pueda tener un tercero para su disfrute, goce y explotación. Sostienen que la norma demandada interfiere con la libre elección de trabajo, dado que el drama de las víctimas consiste (entre otras cosas) en haber tenido que dejar sus actividades de agricultores, desplazarse a la ciudad a empleos urbanos y comprar la comida que antes cultivaban. Argumentan igualmente que la protección total del Gobierno sobre los bienes necesarios para la supervivencia de las víctimas, se ve claramente vulnerada por cuanto se permitió, en muchos predios, que se instalaran proyectos productivos, por lo que es inaceptable que la negligencia y omisiones del Estado en la protección de los predios frente a injerencias de terceros, sean agravadas al darle a estos últimos prevalencia con sus proyectos agroindustriales por encima del derecho de las víctimas a usar y gozar de sus bienes. Consideran que los campesinos (as) tienen derecho a ser campesinos, a existir como tales y vivir de acuerdo a sus usos y costumbres y a tener tierras propias sin que tengan que convertirse en "empresarios", "gerentes rurales" o meros "rentistas de la tierra". En su criterio no hay justificación para que una norma como la acusada, dé tratamiento privilegiado y preferente a proyectos agroindustriales; en sociedades agrarias donde las economías campesinas tienen un lugar preponderante. Reclaman por tanto, que los campesinos(as) merecen reconocimiento social, son sujetos de derechos y deben tener garantías para vivir de acuerdo a sus tradiciones, lo cual se relaciona también con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, y que los campesinos no pueden ser obligados a cambiar su proyecto de vida o ser subalternos de grandes propietarios agroindustriales. Además mencionan que no toda la tierra del país debe ser destinada a estos proyectos, ya que hay suelos que deben ser destinados a la conservación o preservación de la misma.

De otra parte, denuncian que el PNUD, en el informe de desarrollo humano de 2011, afirma que el modelo rural de Colombia se caracteriza porque:

- "a. No promueve el desarrollo humano y hace más vulnerable a la población rural
- d. Es inequitativo y no favorece la convergencia
- c. Invisibiliza las diferencias de género y discrimina a las mujeres
- d. Es excluyente
- e. No promueve la sostenibilidad
- f. Concentra la propiedad rural y crea condiciones para el surgimiento de conflictos
- g. Es poco democrático
- h. No afianza la inconstitucionalidad rural"

Por lo tanto, es inaceptable para los actores que, en la norma objetada, en vez de favorecer los avances en cuanto al acceso a la propiedad de la tierra para los campesinos, se genere regresividad en relación con diversos derechos económicos sociales y culturales.

Finalmente argumentan, que esta norma no supera ni el test de igualdad ni el (Sic) juicio de estricta proporcionalidad, ya que la limitación del derecho de las víctimas a disfrutar y usar sus bienes restituidos es desmedida frente al bien que se pretende proteger. Al respecto, afirman que no es lógico que se sacrifiquen los derechos de las víctimas para amparar inversiones particulares, las cuales en varios casos pertenecen a

victimarios o personas de mala fé que aprovecharon la indefensión y vulnerabilidad de las víctimas, con la pretensión de consolidar un derecho. Por lo tanto, la norma no supera el test de igualdad, por lo que resulta contraria a la Constitución, si se observa que incluso vulnera el derecho a la igualdad entre los mismos opositores, puesto que al demostrar su buena fe exenta de culpa unos recibirán compensación, mientras que los que tengan proyectos agroindustriales además de la compensación pueden recibir un contrato de uso que le representará la sostenibilidad de su proyecto además de percibir ingresos considerables.

(c) La Corte encuentra que estas preocupaciones, válidas desde el punto de vista de la protección de los derechos de las víctimas a la restitución, no son objeciones válidas desde el punto de vista constitucional, por cuanto no se derivan del contenido y alcance normativo del precepto acusado, sino que son riesgos que los demandantes ven en la aplicación de la norma.

En este sentido, la Sala evidencia que la norma trae una serie de exigencias y condicionamientos para que pueda proceder la celebración del contrato de uso de predios objeto de restitución, contrato que no es obligatorio, como parecen entenderlo los demandantes, sino que es una posibilidad, una opción que en todo caso debe ser solicitada por las partes de común acuerdo, dentro de trámite incidental y que debe ser autorizado de manera facultativa y potestativa por el Magistrado encargado de la restitución del predio y quien actúa como garante de los derechos de las víctimas.

Así las cosas, para que el contrato de uso tenga lugar, (i) debe mediar necesariamente la voluntad expresa y clara de las partes, de manera que se debe contar con el consentimiento de la víctima; (ii) debe ser autorizado por el Magistrado que actúa como garante constitucional especialmente de los derechos fundamentales de las víctimas, quienes son las que se encuentran en estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta y están en la posición débil en el proceso de restitución y ante la eventualidad de la suscripción del contrato de uso; debe adelantarse un trámite incidental para tal efecto con el lleno de los requisitos materiales y procesales; (iii) debe probarse la buena fé exenta de culpa por parte del dueño del proyecto agroindustrial; (iv) debe reconocerse plenamente el derecho de dominio del predio restituido a la víctima o víctimas; todo lo cual es desconocido o subvalorado por los demandantes.

De esta forma, en criterio de la Corte sólo cuando se cumplan todas estas condiciones, es cuando el magistrado podrá, ya que es una facultad o potestad que le otorga la ley, autorizar la celebración de contratos entre los beneficiarios de la restitución y el opositor que estuviera desarrollando el proyecto productivo.

En este sentido, no encuentra esta Corporación, como lo sostienen los demandantes, que el contrato de uso obligue a la víctima a hacer efectivo el mismo. Por tanto, para la Corte el artículo demandado no viola ninguna norma constitucional ni tratado internacional, pues supone no solo la voluntad de la víctima(s) restituida(s), y la garantía y protección del Magistrado quien actúa como garante del proceso de restitución y de los derechos de las víctimas, así como la autorización potestativa y facultativa del contrato de uso, siempre y cuando se cumplan las exigentes condiciones y requerimientos que prevé el mismo precepto para que se autorice tal contrato de uso. En este sentido, reitera la Corte que la misión del Magistrado en el proceso de restitución y en la autorización de la celebración del contrato de uso es precisamente la de velar por el pleno y real consentimiento de las víctimas a las cuales se restituyen sus predios, de velar porque se cumplan con las exigencias constitucionales y legales para la realización de dicho contrato, de garantizar que realmente se protejan los derechos de las víctimas, que se les restituya efectivamente, y de que en la eventualidad de que se celebre el contrato de uso se dé una justa retribución a las víctimas y se evite que la parte fuerte de la relación contractual se aproveche de la parte débil de la relación, esto es, de las víctimas restituidas.

Adicionalmente, como lo indican algunos intervinientes, puede darse la situación de que algunas víctimas restituidas o beneficiarias no quieran volver o regresar a su predio por diferentes razones o motivos y prefieran obtener la renta de los mismos.

De otra parte, la Sala considera que el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 no desconoce los derechos a la restitución y al retorno de las víctimas, pues no obliga a las víctimas, que han sido despojadas de su tierras a celebrar dicho contrato de uso, de manera que éstas pueden decidir no solicitar la celebración de estos contratos, y pueden decidir la restitución plena de sus predios. De esta manera no se limitan sus derechos de uso y goce del predio restituido, sino que se brinda una posibilidad a las víctimas. Mucho menos se imposibilita que la población en situación de desplazamiento forzado pueda retornar a sus hogares y reconstruir su proyecto de vida, ya que en uno u otro escenario, bien sea que las víctimas decidan voluntariamente celebrar estos contratos o que no lo hagan, pueden voluntariamente retornar a sus predios, si así lo deciden, y con cumplimiento de los requisitos para que se realice el retorno, los cuales hacen referencia a condiciones de voluntariedad, seguridad, dignidad y posibilidades de autosostenimiento de las víctimas.

En este orden de ideas, no encuentra la Corte que la norma vulnere el artículo 64 de la Constitución que consagra el derecho fundamental a la tierra de la población campesina, ni la obligación del Estado de realizar acciones para elevar la calidad de vida de esta población, tales como garantizar la educación, salud, vivienda, seguridad social, recreación y crédito, el apoyo y especial protección al desarrollo de las actividades agropecuarias, pesqueras, forestales y agroindustriales, y a la construcción de obras de infraestructura física en la zona rural.⁵⁷

De otra parte, tampoco estima la Corte que el artículo 99 transgreda el numeral 2.1 de los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas de las Naciones Unidas de 2005, según el cual: *"todos los refugiados y desplazados tienen derecho a que se les restituyan las viviendas, las tierras y el patrimonio de que hayan sido privados arbitraria o ilegalmente o a que se les indemnice por cualquier vivienda, tierra o bien cuya restitución sea considerada de hecho imposible por un tribunal independiente e imparcial"*. Por el contrario, la norma prevé expresamente la garantía del dominio real y efectivo de la víctima sobre el predio restituido, y presenta como una opción voluntaria para la víctima la posibilidad de celebrar este tipo de contratos de uso, bajo la supervisión y autorización del Magistrado y siempre y cuando se hubiere probado la buena fé exenta de culpa de explotador agro-industrial.

De esta manera, la norma no impide que las víctimas puedan rechazar voluntariamente la opción de la celebración de los contratos de uso, y pueda optar por regresar a sus tierras, derecho que en ningún momento se vulnera al permitir opcional y voluntariamente que la víctima y el explotador agroindustrial puedan celebrar este tipo de contratos. Por esta razón, la norma no se encamina a perpetuar (Sic) la situación de desplazamiento y desarraigo de la población rural, ni propicia el debilitamiento de la cultura campesina en Colombia, tal y como lo indican los demandantes.

En este sentido, observa igualmente la Sala que la norma no transgrede el principio rector 28 de los Desplazamientos Internos formulado en 1998 por las Naciones Unidas y la sección cuarta de los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas de las Naciones Unidas de 2005, los cuales integran el bloque de constitucionalidad, así como también, la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre derecho al retorno.⁵⁸

De esta manera, para la Sala es claro que el precepto acusado, en estricto rigor, no introduce una injerencia que limite el derecho de propiedad, la libertad de oficio, el derecho al trabajo o el libre desarrollo de la personalidad, como lo alegan los demandantes. Adicionalmente, no concuerda la Corte con los demandantes en el sentido de que esta norma discrimine entre beneficiarios en cuyos predios haya proyectos agroindustriales y los que no cuentan con estos proyectos, ya que el contrato de uso es una facultad o posibilidad que prevé la ley para que pacten las partes y sea autorizada por el Magistrado que conoce del proceso de restitución, de manera que las víctimas restituidas pueden consentir o rechazar la celebración del contrato de uso que prevé el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011. En las dos situaciones se le está garantizando la restitución plena a las víctimas y se reconoce el pleno dominio como condición para la celebración de dicho contrato, de manera que no constata la Corte que se acredite la violación del derecho a la igualdad o la afectación o restricción del derecho a la restitución, derecho que se encuentra salvaguardado por la propia norma al exigir la garantía del dominio real y efectivo de la víctima sobre el predio.

Finalmente, la norma prevé en el inciso tercero que el Magistrado (i) velará por la protección de los derechos de las partes y (ii) velará para que éstos obtengan una retribución económica adecuada. Esta disposición debe entenderse, en criterio de esta Corporación, en plena armonía con la voluntad del Legislador, consagrada especialmente en favor de la efectividad de los derechos de las víctimas, esto es, en consonancia con la tarea del Magistrado encargado de la restitución y garante de los derechos de las víctimas. En este sentido, esta disposición debe interpretarse en términos de que la protección de los derechos a que alude la norma, será la de los derechos de las víctimas, y en el sentido de que la retribución económica adecuada de que trata la norma, es la que debe pagar el dueño del proyecto agroindustrial a la(s) víctima(s) restituida(s). Por tanto, para la Corte es claro que el entendimiento constitucional de este segmento normativo es que el Magistrado velará por la protección de los derechos de las víctimas y por la obtención de una retribución económica adecuada para las víctimas, teniendo en cuenta que no se trata de una situación en que las partes se encuentren en igualdad de condiciones, como en la clásica doctrina liberal del contrato, sino de una situación en la que como ya lo anotó la Corte, la víctima no solo se encuentra de manera general en una situación de vulnerabilidad (Sic) y debilidad manifiesta, sino que dentro del proceso de restitución y ante la eventual celebración del contrato de uso, se encuentra en una posición de inferioridad y de desigualdad frente al productor agroindustrial.

La Sala insiste, por tanto, en que el último párrafo de la norma demandada, debe interpretarse en el sentido de que el Magistrado debe ejercer efectivamente la protección de los derechos de las víctimas, y velar por una retribución económica justa y adecuada a la(s) víctima(s) restituida(s), ya que no se trata de una relación igualitaria, sino de una relación de una parte fuerte y poderosa económicamente, frente a una parte débil y vulnerable que ha sido despojada, usurpada o forzada a abandonar sus predios. Una interpretación contraria daría lugar a que la norma pueda dar lugar en la práctica, a que se favorezcan los intereses económicos de los dueños de los proyectos agroindustriales.

De otra parte, la Corte no puede dejar de indicar de manera categórica, que a partir de una interpretación sistemática del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 con la Constitución y las leyes que protegen los derechos de las víctimas, especialmente con el articulado contenido en la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios, estos contratos de uso a los que alude el precepto demandado del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011, deberán ser autorizados por el Magistrado competente con pleno respeto y en armonía con las normas superiores y legales que consagran los derechos de las víctimas de despojo y abandono de tierras a la restitución, teniendo en cuenta de manera especial los enfoques de derechos y diferencial sostenidos por la jurisprudencia de esta Corte, de los cuales se deriva una protección especial en materia de restitución por la condición de género y para las comunidades indígenas, afrodescendientes y de las minorías étnicas. De esta manera, el Magistrado deberá tener en cuenta las normas que prevén protecciones especiales para estas víctimas de despojo, las presunciones legales y de derecho que se han consagrado en favor de las mujeres y de los territorios colectivos de las comunidades indígenas, afrodescendientes y de minorías étnicas. En este sentido, el Magistrado deberá tener necesariamente en cuenta la protección especial de estas víctimas con enfoque diferencial, y especialmente el que *prima facie* no procede la autorización de este tipo de contratos de uso en los territorios colectivos de comunidades étnicas, dada su especial naturaleza constitucional, legal y jurídica, las especiales condiciones históricas de despojo, usurpación y explotación arbitraria a las que han sido sometidas, así como las limitantes de conservación ecológica y medio ambiental de dichos territorios.

Con fundamento en todo lo expuesto, la Corte declarará la constitucionalidad del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011, advirtiendo que las consideraciones expuestas para adoptar esta decisión hacen parte de la *ratio decidendi* de este fallo y que por tanto son vinculantes para determinar el alcance normativo del precepto demandado.

8.6 Cargo en contra del inciso 3 del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011 por violación de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación integral

(i) El artículo 120 de la Ley 1448 de 2011 regula lo relativo al régimen penal aplicable para conductas que generen responsabilidad respecto de la inscripción en el registro de tierras despojadas. El inciso tercero de esta norma que ahora se demanda, consagra que *quienes acudan al proceso y confiesen la ilegalidad de los títulos o el despojo de las tierras o de los derechos reclamados en el proceso se harán beneficiarios al*

principio de oportunidad previsto en el Código de Procedimiento Penal.

(ii) La acusación por inconstitucionalidad en contra de este inciso alega que vulnera los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación integral y consecuentemente desconoce las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos, al violar los artículos 2, 29, 93 y 229 de la Constitución Política; y los artículos 8 y 10 de la DUDH; los artículos 1, 2, 8, 21 y 25 de la CADH; los artículos 2 y 14 del PIDCP; los principios 5, 6, 7.3f, que forman parte de los Principios Rectores de los Desplazamientos internos (Principios Deng), y los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas.

Aducen los actores, que en el artículo se establece la aplicación del principio de oportunidad previsto en el Código de Procedimiento Penal en favor de quienes confiesen la ilegalidad de los títulos en los procesos de restitución de tierras, siendo este precepto inconstitucional porque esto desconoce la jurisprudencia de la Corte Constitucional y los estándares internacionales de los derechos de las víctimas. Aseguran que la Corte ha establecido que en la aplicación del principio de oportunidad se deben garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación.

Evidencian que a nivel interno, la aplicación del principio de oportunidad se encuentra regulada en el art. 250 CP, la cual faculta al ente acusado para establecer los casos en que la persecución penal de una conducta punible resulta desproporcionada, inútil o irrazonable, sin embargo, esta figura tiene limitantes impuestos por la Corte Constitucional con respecto a: (a) los derechos de las víctimas de los delitos y por el correlativo deber del Estado de investigar, juzgar y sancionar la grave criminalidad; (b) las finalidades que tuvo en cuenta el constituyente para la incorporación del principio de oportunidad en el sistema penal acusatorio; (c) las características constitucionales del principio de oportunidad; y (d) el principio de legalidad, respecto del cual afirman que las causales que permiten la aplicación de este principio deben estar establecidas de modo claro y preciso, de tal manera que se configure de modo inequívoco las causales de procedencia con el fin de "*i) permitir que el Juez de control de garantías esté en la capacidad de determinar si en un caso concreto procede o no renunciar, suspender o interrumpir el ejercicio de la acción penal y garantizar en tal sentido que el control judicial que se adelante sea realmente efectivo; ii) no entregar a la Fiscalía una potestad extensa y no precisa, que desborde el marco de la excepcionalidad, e imposibilite de tal manera el ejercicio del control de legalidad; y iii) garantizar la seguridad jurídica del procesado y de las víctimas*".

Adicionalmente, encuentran que con ella el Estado renuncia a investigar graves violaciones a los derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, al otorgar beneficios a cualquier persona que confiese una conducta ilegal. En este sentido, consideran que el derecho a la verdad se vulnera con el hecho, que el Estado no despliega todos los medios necesarios para investigar los hechos que afectaron los derechos de las víctimas y sancionarlos. Así las cosas, argumentan que la Corte Constitucional ha sostenido que "*la aplicación del principio de oportunidad o la concesión de cualquier otro beneficio administrativo o penal, no debe generar ningún tipo de obstáculo para una debida diligencia en las investigaciones de criminalidad asociada a la comisión de violaciones graves de derechos humanos*".

Advierten por tanto que al establecer este principio como se consagró en la Ley 1448 de 2011, se incumplen los estándares internacionales, se renuncia a la persecución penal del delito de desplazamiento forzado, se renuncia a investigar si el beneficiario de este delito es el autor o cómplice del desplazamiento, se omite indagar su posible pertenencia a estructuras criminales, se olvida investigar la posible vinculación de agentes estatales y miembros de las fuerzas militares y se deja de lado investigar la responsabilidad de personas jurídicas y naturales que se beneficiaron del desplazamiento a pesar de que aparentemente no estén relacionadas con la comisión del delito.

Encuentran por tanto, que la disposición demandada promueve la impunidad frente a graves violaciones a los derechos humanos, desconociendo así el derecho de las víctimas a la verdad, puesto que los hechos que las afectaron no serán efectivamente investigados. También sostiene que se convierte en una barrera para garantizar el derecho a la justicia, pues las personas que cometieron las graves violaciones a los derechos humanos no van a ser investigadas, procesadas y sancionadas, y en tal sentido la normativa se convierte en un obstáculo de acceso a la justicia y en un impedimento para que las víctimas cuenten con recursos efectivos para la exigibilidad de sus derechos. Adicionalmente, afirman que se vulnera el derecho a la reparación, pues la indebida investigación de los hechos dará lugar a que muchas vulneraciones a los derechos humanos no sean reconocidas por las autoridades judiciales y en este sentido las medidas de reparación no serán ordenadas.

En suma, argumentan que en el caso concreto de la Ley 1448 de 2011, el principio de oportunidad demandado desconoce los criterios jurisprudenciales desarrollados por la Corte Constitucional y los estándares internacionales en materia de derechos humanos, y desconoce los límites constitucionales impuestos para la implementación de ese principio.

(iii) En relación con este cargo, la Corte considera que le asiste razón a los demandantes sobre la inconstitucionalidad de la norma demandada, por cuanto las causales de aplicación del principio de oportunidad que contempla el artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, desborda los límites constitucionales impuestos al Legislador por los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, por las siguientes razones:

(a) En cuanto al alcance normativo del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, encuentra la Corte que este precepto establece el régimen penal para los delitos que se cometan dentro del proceso de restitución. De este modo, determina que el que obtenga la inscripción en el registro de tierras despojadas alterando o simulando deliberadamente las condiciones requeridas para su inscripción, u ocultando las que la hubiesen impedido, incurrirá en prisión de ocho (8) a doce (12) años. De la misma manera, establece que el servidor público que teniendo conocimiento de la alteración o simulación fraudulenta, facilite, o efectúe la inscripción en el registro de tierras despojadas, incurrirá en la misma pena e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de diez (10) a veinte (20) años.

El inciso segundo de la norma determina que las mismas penas se impondrán al que presente ante el Tribunal solicitud de restitución de tierras

en desarrollo de las disposiciones de esta Ley, sin tener la calidad de despojado, o a quien presente oposición a una solicitud de restitución, a través de medios fraudulentos o documentos falsos y a quien emplee en el proceso pruebas que no correspondan con la realidad.

El inciso tercero ahora demandado, establece que quienes acudan al proceso y confiesen la ilegalidad de los títulos o el despojo de las tierras o de los derechos reclamados en el proceso se harán beneficiarios al principio de oportunidad previsto en el Código de Procedimiento Penal.

De esta forma, el artículo demandado establece como destinatarios de la aplicación del principio de oportunidad previsto en el Código de Procedimiento Penal a (i) quienes acudan al proceso de restitución de tierras; (ii) confiesen la ilegalidad de los títulos o el despojo de las tierras o de los derechos reclamados en el proceso de restitución de tierras; (iii) de manera que se hagan beneficiarios del principio de oportunidad.

Así mismo, este precepto fija ciertas condiciones para que puedan hacerse acreedores de tal beneficio: (i) acudir al proceso de restitución de tierras; (ii) confesar la ilegalidad de los títulos; (iii) confesar el despojo de las tierras; (iv) confesar la ilegalidad de los derechos reclamados en el proceso.

De manera general, constata la Sala que del alcance normativo del segmento normativo analizado, se colige que la aplicación del principio de oportunidad se inserta dentro de un contexto de justicia transicional, lo cual sin embargo no es óbice para que tal aplicación no deba ceñirse a los postulados constitucionales, en particular, al respeto de los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación integral. En este contexto de justicia transicional, recaba la Corte, si bien el Legislador goza de una amplia potestad de configuración para el diseño de las causales que permiten la aplicación del principio de oportunidad, esta libertad de configuración no es absoluta y tiene claros límites constitucionales en los derechos de las víctimas de los delitos y el deber del Estado de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones de los derechos humanos y graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario.

(b) Para esclarecer la constitucionalidad de la norma demandada, la Sala recordará su jurisprudencia en cuanto a los límites constitucionales de la aplicación del principio de oportunidad.

Según lo establece el artículo 250 de la Constitución, la regulación del principio de oportunidad debe insertarse dentro del modelo de *política criminal* pública que adopte el Estado para enfrentar el fenómeno criminal, y ha reconocido que existe una estrecha relación entre la Constitución y la política criminal, que parte de la idea de la *"constitucionalización"* de aspectos medulares del derecho penal, tanto en materia sustantiva como procedural.⁵⁹ Por tanto, dicha política debe concebirse dentro de los límites materiales que señala la Constitución, entre ellos la garantía de los derechos de las víctimas de los delitos.

Así, ha expuesto esta Corte que en materia de grave criminalidad, existen claros compromisos del Estado colombiano que le señalan imperativos en materia de investigación, juzgamiento y garantías de acceso, restablecimiento y satisfacción de los derechos de las víctimas, así como de no repetición con miras a erradicar la impunidad.

De esta manera, la jurisprudencia constitucional ha impuesto claros límites constitucionales a la potestad de configuración del Legislador en el diseño de las causales para la aplicación del principio de oportunidad. Así si bien el artículo 250 superior, difirió expresamente al Legislador la determinación de las causales que ameritan la aplicación del principio de oportunidad penal, y goza de una amplia libertad de configuración, dicha configuración encuentra límites en "(i) *Los derechos de las víctimas de los delitos y del correlativo deber del Estado de investigar, juzgar y sancionar la grave criminalidad;* (ii) *de las finalidades que tuvo en cuenta el constituyente para la incorporación de razones de oportunidad en el sistema penal acusatorio;* (iii) *de las características constitucionales del principio de oportunidad;* (iv) *y el principio de legalidad.*"⁶⁰

Así pues, el Legislador debe respetar estos parámetros constitucionales y estándares internacionales en materia de respeto a los derechos de las víctimas a la hora de diseñar las causales de aplicación del principio de oportunidad penal, igualmente en modelos de justicia transicional, ya que estas garantías no se suspenden ni se interrumpen en los modelos denominados de justicia transicional⁶¹, y en consecuencia los Estados deben asegurar, aún en estos contextos, estándares mínimos en materia de justicia, verdad y reparación, a los cuales se hizo referencia en la parte considerativa de esta sentencia.

En armonía con lo anterior, la jurisprudencia de esta Corte⁶² ha destacado los siguientes rasgos del principio de oportunidad: "(i) *es una figura de aplicación excepcional mediante la cual se le permite al fiscal suspender, interrumpir o renunciar al ejercicio de la acción penal;* (ii) *las causales de aplicación del principio de oportunidad deben ser establecidas por el legislador de manera clara e inequívoca;* (iii) *debe ser aplicado en el marco de la política criminal del Estado;* (iv) *su ejercicio estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías;* (v) *su regulación debe ser compatible con el respeto por los derechos de las víctimas.*"⁶³

De acuerdo con el mandato constitucional, corresponde al Legislador señalar los casos excepcionales en los cuales la Fiscalía puede suspender, interrumpir o renunciar a la persecución penal. Sin embargo, tal como lo ha puesto de presente la jurisprudencia de esta Corte, a la hora de diseñar las causales excepcionales para la aplicación del principio de oportunidad el Congreso debe respetar además de la finalidad constitucional de la institución, otros parámetros superiores como son: el deber de asegurar la vigencia de un orden justo y en ese marco garantizar los derechos de las víctimas; el principio de legalidad; y la articulación del principio con la política criminal del Estado.

En cuanto al principio de legalidad como límite constitucional a la potestad de configuración legislativa en el diseño de las causales para la aplicación del principio de oportunidad, esta Corte ha destacado que las causales que autorizan su aplicación "deben ser definidas por el legislador de manera clara y precisa, de suerte que la facultad discrecional de aplicación no se convierta en una posibilidad de aplicación arbitraria."⁶⁴ De esta forma, en virtud del carácter excepcional o reglado del principio de oportunidad acogido por el constituyente, "al legislador le está vedado establecer causales extremadamente vagas o ambiguas de invocación de aquél, por cuanto los ciudadanos no tendrían certeza

alguna acerca de bajo qué condiciones el órgano de investigación del Estado puede acudir o no ante el juez de control de garantías para efectos de solicitar la suspensión, interrupción o renuncia del ejercicio de la acción penal.⁶⁵

Así, la Corte ha exigido cierto grado de precisión y claridad en el señalamiento de las casuales de aplicabilidad del principio de oportunidad⁶⁶, pues se trata de establecer límites objetivos, claros y precisos a las facultades discrecionales de los funcionarios. A este respecto la Corte ha concluido que *"el legislador se encuentra limitado por el carácter excepcional y reglado del principio de oportunidad penal diseñado por el constituyente, que le impone determinar con claridad y precisión las causales en las cuales puede aplicarse. La definición por parte del legislador de los casos estrictos y taxativos en que procedería, cumple propósitos fundamentales de seguridad jurídica para el procesado y las víctimas, orientar el ejercicio del margen de discrecionalidad que se reconoce al fiscal para la aplicación del principio de oportunidad, y permitir y eficaz control judicial por parte del Juez de Garantías."*⁶⁷

(c) Con base en la jurisprudencia constitucional expuesta, esta Sala concluye que el inciso 3 del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011 es inconstitucional por cuanto (1) vulnera el orden justo, los derechos de las víctimas, y de desconoce el deber del Estado de investigar y juzgar las graves violaciones de los derechos humanos y las infracciones al derecho internacional humanitario; (2) quebranta los límites constitucionales previstos para la aplicación del principio de oportunidad; y (3) no excluye de su aplicación graves violaciones de derechos humanos.

(1) En cuanto a la vulneración del orden justo, los derechos de las víctimas y el desconocimiento del deber del Estado de investigar y juzgar las graves violaciones de los derechos humanos y las infracciones al derecho internacional humanitario, la Corte concluye a partir del alcance normativo del inciso 3 del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, que esta norma no involucra exigencias de garantía de verdad y de justicia para las víctimas. De esta manera, a juicio de la Sala se vulnera el derecho a la verdad, por cuanto la norma exige para el otorgamiento del beneficio solo la confesión de manera general, sin cualificarla y sin condicionarla a actos de cooperación que contribuyan al establecimiento del alcance real de la responsabilidad del participante y de otros participantes u organizaciones criminales en los delitos cometidos con el fin de despojar, usurpar o forzar el abandono de tierras y de bienes de las víctimas del conflicto interno en Colombia y consolidar títulos ilegales de tierras.

De otra parte, advierte la Sala que se vulnera igualmente el derecho a la justicia, ya que la norma condiciona la concesión del beneficio del principio de oportunidad a que se cumplan con unas condiciones, tales como acudir al proceso de restitución de tierras; confesar la ilegalidad de los títulos; confesar el despojo de las tierras; confesar la ilegalidad de los derechos reclamados en el proceso; pero al mismo tiempo implica una clara renuncia del Estado a la investigación de los delitos confesados relativos al despojo, usurpación, abandono forzado, los cuales se originaron en graves violaciones de derechos humanos, tales como el desplazamiento forzado. Observa por tanto la Corte que la norma parte de una especie de presunción de veracidad acerca de las confesiones, presunción frente a la cual el Estado renuncia a su deber de investigar, juzgar y establecer responsabilidades penales, de manera que no se contempla una exigencia investigativa dentro del proceso en el cual se evalúa la aplicación al principio de oportunidad, de forma que el Estado renuncia a la investigación penal.

Adicionalmente, para la Corte es claro que aún cuando en este caso se trata de la exigencia de confesión respecto de graves delitos de violaciones a los derechos humanos, tal confesión sólo podría dar lugar a una rebaja de pena, y no a la renuncia a la acción penal, comoquiera que la normatividad internacional impone restricciones para los delitos que han dado origen a graves, sistemáticas y continuas violaciones de derechos humanos, como es el caso de los delitos que han dado lugar al despojo, usurpación y abandono forzado de tierras por parte de las víctimas del conflicto interno colombiano, y a la consolidación de títulos ilegales de tierras.

De otra parte, la Sala encuentra que esta norma, para la aplicación del principio de oportunidad, ni siquiera plantea actividad investigativa al interior del proceso de restitución, no obstante la gravedad, continuidad y sistematicidad de los delitos que dieron lugar al despojo, usurpación o abandono forzado de tierras por parte de los criminales u organizaciones criminales, y la violación a gran escala de los derechos humanos que estas conductas supusieron, y a la multiplicidad de víctimas y el accionar de los perpetradores a través de estructuras con un alto grado de organización, de manera que no se diseña una estrategia investigativa a nivel micro, ni a nivel macro.

En armonía con lo anterior, en criterio de la Corte esta política criminal en el marco de justicia transicional no prevé la investigación de la criminalidad organizada o a gran escala que dio lugar al despojo, usurpación o abandono forzado de tierras como núcleo fundamental del conflicto armado en Colombia, de manera que esta exigencia de los estándares internacionales en esta materia, tampoco se satisface por la norma. De esta manera, la Sala encuentra que la estrategia investigativa para enfrentar un fenómeno criminal de esta entidad relativo a la masiva, continua y sistemática usurpación, despojo y abandono forzado de tierras en Colombia, como motivación central del conflicto armado en el país, no puede reducirse a una exigencia de confesión. A este respecto, esta Corporación encuentra que la existencia de una estrategia de judicialización adecuada para investigar, juzgar y determinar responsabilidades penales en estos delitos de graves violaciones a los derechos humanos, que han dado lugar al despojo, usurpación y abandono forzado de tierras en Colombia, constituye uno de los ejes fundamentales para la satisfacción de las exigencias de verdad y de justicia, a los cuales no puede renunciar el Estado colombiano so pretexto de inscribirse la medida en un contexto de justicia transicional.

En síntesis, esta norma en la cual se sustituye una adecuada estrategia de investigación, por la confesión y aplicación del principio de oportunidad, resulta con múltiples problemas constitucionales, ya que: (i) comporta la renuncia del Estado a investigar conductas delictivas que están relacionadas con graves violaciones de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario que han dado lugar al despojo, usurpación y abandono forzado de tierras, contraviniendo los mandatos constitucionales, la jurisprudencia de esta Corte y claros mandatos y estándares internacionales en la materia; (ii) la norma tiene como única estrategia investigativa la confesión del investigado en relación con la ilegalidad de los títulos y de los delitos que dieron lugar al despojo, usurpación o abandono forzado de tierras, puesto que el precepto solo condiciona la aplicación del principio de oportunidad a que se confiesen los ilícitos relativos a los títulos o al despojo de tierras. (iii)

Adicionalmente, la norma se aparta del principio de presunción de inocencia, ya que parte de una presunción de veracidad, renunciando a la necesidad de un mínimo de investigación y de prueba que permita colegir la autoría o participación en la conducta y su tipificación. De esta manera, no se exige en el precepto cuestionado, prueba mínima de responsabilidad y ni siquiera tipificación de la conducta, toda vez que se alude solamente de manera general a la confesión del participante dentro del proceso de restitución.

(2) De otra parte, el inciso tercero del artículo 120 quebranta los límites constitucionales previstos para la aplicación del principio de oportunidad, por vulneración del principio de legalidad al constituir una disposición ambigua.

A este respecto la Corte ha establecido que "[e]l principio de oportunidad está concebido como una excepción al principio de legalidad y obligatoriedad en el ejercicio de la acción penal. Por tratarse de una institución excepcional y reglada, tal como fue la opción elegida por el constituyente secundario colombiano, los presupuestos para su aplicación deben estar plenamente delimitados y enmarcados en la ley. Las reglas vagas y ambiguas en relación con la operatividad del principio de oportunidad pueden conducir a que el mecanismo se amplíe a hipótesis no previstas por el legislador, y a que se dificulte el control sobre las decisiones de suspensión, interrupción o renuncia a la acción penal."⁶⁸

De esta manera, el Legislador, a pesar de gozar de un margen razonable de interpretación en la aplicación del principio de oportunidad, debe suministrar de manera clara, elementos objetivos que le indiquen las valoraciones que debe adelantar y los fines que debe perseguir en la aplicación del mecanismo.

Una aproximación al contenido normativo del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, permite advertir que en efecto, tal como lo señalan los demandantes y algunos de los intervenientes, contiene expresiones que no se encuentran debidamente precisadas, en los términos que lo exige el principio de legalidad y taxatividad, y es ambiguo puesto que:

- i) No exige que para la aplicación del principio de oportunidad, se corrobore la información expuesta por quien se presente con el fin de ser beneficiario del mismo.
- ii) No señala la obligación de investigar cuales fueron las circunstancias de ilegalidad en las cuales se adquirió o tomó posesión de los predios, esto es, la forma en la que se generó el despojo o desplazamiento de quienes tenían derechos sobre los bienes inmuebles frente a los cuales se adelanta el proceso de restitución.
- iii) No señala el deber de investigar los móviles del delito de desplazamiento, los autores del mismo, los cómplices, las estructuras macro criminales relacionadas con su ejecución, y los demás delitos que se pudieran haber configurado con el fin de desplazar o despojar a la población.
- iv) No establece ni delimita frente a qué delito se pueden aplicar el principio de oportunidad, lo que permitiría incluso que de acuerdo a lo establecido por la norma, se deje en la impunidad graves violaciones a los derechos humanos así como delitos de lesa humanidad.

El problema más relevante que encuentra la Corte relativo al respecto del principio de legalidad, es que la norma no designa taxativamente los delitos respecto de los cuales procedería la aplicación del principio de oportunidad. De acuerdo con el tenor de la causal, esta se aplicaría de manera general a quienes acudan al proceso y confiesen la ilegalidad de los títulos o el despojo de las tierras o de los derechos reclamados en el proceso [los cuales] se harán beneficiarios al principio de oportunidad previsto en el Código de Procedimiento Penal.

Para la Corte, la naturaleza del delito que dio (Sic) lugar a la ilegalidad de los títulos o al despojo de tierras o a los derechos reclamados en el proceso, es determinante para la estructuración de la causal de aplicación del principio de oportunidad, de manera que el Legislador debió precisar el tipo penal. Adicionalmente, encuentra la Corte que la determinación del tipo penal, reviste particular relevancia justamente para excluir el riesgo de que conductas respecto de las cuales existe prohibición expresa de renuncia a la investigación, queden amparadas bajo una causal de principio de oportunidad, en clara contravía de la Constitución, de la jurisprudencia constitucional y de los estándares internacionales en la materia.

De otra parte, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, "la aplicación de las causales del principio de oportunidad exige un principio de verdad respecto de la autoría y la tipicidad de la conducta, comoquiera que deben existir elementos de juicio fácticos que conduzcan a inferencias razonables sobre la realización de la conducta, su adecuación típica y la participación del investigado en la misma, a fin de que el fiscal sopesa la pertinencia de dar aplicación al principio de oportunidad y el juez pueda ejercer efectivo control sobre esa determinación"⁶⁹. Esto solo es posible a partir de una mínima acreditación de la ocurrencia de un hecho que debe estar previamente definido en la ley⁷⁰, principio de verdad respecto de la autoría y de la tipicidad de la conducta que se extrañan en esta normativa.

En síntesis, la causal del inciso tercero del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, es inconstitucional por violación del principio de legalidad, debido a que no establece de forma taxativa e inequívoca todos y cada uno de los elementos constitutivos de la causal, ni contempla criterios objetivos que orienten el margen de discrecionalidad que se reconoce al fiscal en esta materia. La incertidumbre que genera el diseño de la causal impide que el juez de control de garantías pueda ejercer un efectivo control sobre la decisión del fiscal de dar aplicación al principio de oportunidad en situaciones concretas.

(3) Finalmente, el inciso tercero del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011 no excluye de la aplicación del principio de oportunidad a las graves violaciones de derechos humanos.

Sobre el particular esta Corporación señaló que "una de las limitaciones a la aplicación del principio de oportunidad es la existencia de acuerdos internacionales en virtud de los cuales Colombia se compromete a sancionar delitos que por su gravedad ofenden la conciencia social y resulta

especialmente sensibles en el panorama internacional”⁷¹. Esta limitación para la suspensión, interrupción o extinción de la acción penal, se extiende a las graves violaciones de los derechos humanos y así lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional.⁷²

Advierte la Corte que esta norma no trae exclusiones de la aplicación del principio de oportunidad para ser aplicado en procesos que se hayan originado en graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario⁷³, delitos de lesa humanidad⁷⁴, crímenes de guerra⁷⁵, genocidio⁷⁶, conductas dolosas cuando la víctima sea un menor de 18 años. Igualmente, advierta la Sala un vacío en relación con la participación de las víctimas en este proceso, para la aplicación del principio de oportunidad.

Por tanto, encuentra la Corte que en la configuración actual del inciso 3 del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011 se incurre así mismo en un déficit de protección de los derechos humanos y de la dignidad humana, comoquiera que se omite relacionar dentro del catálogo de crímenes excluidos de la aplicación del principio de oportunidad *las graves violaciones de derechos humanos*. La referencia explícita a los *crímenes de lesa humanidad* resulta insuficiente, toda vez que, como ya lo ha advertido la Corte, pueden presentarse actos constitutivos de graves violaciones a los derechos humanos que no obstante su intrínseca gravedad, no se enmarcan dentro de patrones o contextos de sistematicidad o generalidad, y por ende técnicamente no clasificarían dentro de aquella categoría, pero respecto de los cuales subsiste el imperativo internacional de investigar, juzgar y sancionar.

En esa medida constata la Corte que inciso 3º del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011 examinado excluye de sus consecuencias jurídicas, una categoría de violaciones que por su gravedad y relevancia en el plano internacional, es asimilable a los casos previstos en la norma. Su inclusión se hace necesaria para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta, toda vez que no existe ninguna justificación para no incluir las graves violaciones de los derechos humanos dentro de las prohibiciones para la aplicación del principio de oportunidad. Se trata de hechos que comparten el similar nivel de gravedad, de reproche internacional y que convocan, en ese plano las mismas exigencias en materia de lucha contra la impunidad. Al no haber excluido estos delitos para conceder el beneficio del principio de oportunidad se está incumpliendo claros imperativos constitucionales derivados de los tratados internacionales sobre derechos humanos que forman parte del cuerpo de la Constitución.

(d) En punto a este tema, la Sala no coincide con el concepto presentado por el Ministerio Público, en cuanto señala que cuando los victimarios confiesan sus crímenes y son beneficiarios del principio de oportunidad, esto en nada afecta los derechos humanos, ni la jurisprudencia internacional. Lo anterior, por cuanto considera que todo delincuente debe responder por sus crímenes ante la justicia, y puede acogerse al principio de oportunidad con los beneficios que le otorgue la Ley.

(e) En conclusión, la Corte encuentra que la causal contenida en el inciso 3º del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, para la aplicación del principio de oportunidad, es contraria a los artículos 1º y 93 de la Constitución, así como a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, comoquiera se vulnera el orden justo, se renuncia al deber de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de graves delitos, se viola el principio de legalidad y no se excluyen de su aplicación graves violaciones a los Derechos Humanos o al Derecho Internacional Humanitario.

En consecuencia, la Corte declarará la inexequibilidad del inciso 3º del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011.

8.7 Cargo en contra del artículo 207 de la Ley 1448 de 2011 por violación de los derechos de las víctimas

(i) El artículo 207 de la Ley 1448 de 2011 objetado dispone que cualquier persona que demande la condición de víctima en los términos del artículo 30 de la presente Ley, que utilice las vías de hecho para invadir, usar u ocupar un predio del que pretenda restitución o reubicación como medida reparadora, sin que su situación jurídica dentro del proceso de restitución de tierras despojadas y abandonadas forzosamente haya sido resuelta en los términos de los artículos 91, 92 y siguientes de la Ley 1448 de 2011, o en las normas que las modifiquen, sustituyan o adicionen, perderá los beneficios establecidos en el Capítulo III del Título IV de la Ley 1448 de 2011. Dispone igualmente, que lo anterior se establece sin perjuicio de la aplicación de las demás normas vigentes que sancionen dicha conducta.

(ii) La demanda considera que esta disposición relativa a la pérdida de los derechos de las víctimas por el uso, invasión u ocupación de predios objeto de la restitución, viola los artículos 1, 2, 13, 58, 64 y 93 de la Constitución Política; los artículos 7, 8 y 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; los artículos 21 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; los artículos 2 y 10, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; los Principios sobre Reparación a las Víctimas de Graves Violaciones a Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario; y los Principios de Pinheiro.

Consideran los demandantes que hay situaciones de hecho que llevan a la invasión, uso u ocupación de predios que obedecen a fines constitucionales por lo que gozan de protección del ordenamiento jurídico que desconoce el legislador. Además, encuentran que la norma hace nugatoria el derecho al retorno de las víctimas por cuanto limita el uso y disfrute de sus predios a un pronunciamiento por parte de un Juez. Anotan que la Corte Constitucional en sede de tutela, ha amparado en repetidas ocasiones los derechos de las víctimas frente a medidas de desalojo, en el entendido de que la presencia de los desplazados en los predios ocupados obedece a un interés superior constitucionalmente protegido.

Aseveran que la disposición acusada es una medida restrictiva y desproporcionada, que comporta una sanción *a priori* que excluye a la víctima de intentar el retorno y perseguir la restitución. Por lo tanto, consideran que el hecho de invadir no puede privar a la víctima de su condición de tal, cuando conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional la mencionada condición no depende de un pronunciamiento que haga el Estado de ello, ni del que efectúe alguna de sus autoridades, sino que se desprende de unas condiciones fácticas concretas.

Por otra parte, afirman que la Corte ha considerado que los Principios de la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y las

Personas Desplazadas hacen parte del bloque de constitucionalidad por lo que su cumplimiento es obligatorio.

Concluyen por tanto que no puede pervivir en el ordenamiento jurídico una norma como el art. 207 de la Ley 1448 de 2011, ya que "...esta medida cierra a las víctimas la posibilidad de que se debata dentro de un proceso su derecho y que se ordene la restitución jurídica y material, constituyéndose en un impedimento o retroceso contrario al mandato constitucional de garantizar el goce efectivo de los derechos de todos los desplazados".

(iii) Considera la Sala que les asiste razón a los demandantes al considerar que la norma es inconstitucional por cuanto la disposición resulta desproporcionada e irrazonable respecto de la protección de los derechos de las víctimas, al desconocer la calidad de víctima y su derecho a la restitución en razón de una situación de hecho, por las siguientes razones:

(a) En cuanto al alcance normativo del precepto, este determina que (1) cualquier persona que demande la condición de víctima en los términos del artículo 3º de la Ley 1448 de 2011, (2) que utilice las vías de hecho para invadir; (3) para usar o ocupar un predio, (4) del que pretenda la restitución o reubicación como medida reparadora, (5) sin que su situación jurídica dentro del proceso de restitución de tierras despojadas y abandonadas forzosamente haya sido resuelta en los términos de los artículos 91, 92 y siguientes de la Ley 1448 de 2011, o en las normas que la modifiquen, sustituyan o adicionen, (6) perderá los beneficios establecidos en el Capítulo III del Título IV de la Ley 1448 de 2011, (7) lo anterior, sin perjuicio de la aplicación de las demás normas vigentes que sancionen dicha conducta.

Por su parte los artículos 91, 92 y siguientes de la Ley 1448 de 2011 a los que remite la norma, establecen regulaciones en torno a la restitución a las víctimas, de manera que el artículo 91 trata sobre el contenido del fallo de restitución de la propiedad, posesión u ocupación de baldíos; el artículo 92 se refiere al recurso de revisión de la sentencia; el artículo 93 regula las notificaciones; el 94 contiene las actuaciones y trámites inadmisibles; el 95 trata sobre acumulación procesal; el artículo 96 consagra disposiciones respecto de información para la restitución; el artículo 97 trata sobre compensaciones en especie y reubicación; el 98 sobre pago de compensaciones; el artículo 99 relativo a contratos para el uso del predio restituido; el artículo 100 trata la entrega del predio restituido; el artículo 101 regula la protección de la restitución; y el 102 relativo al mantenimiento de la competencia después del fallo.

De otra parte, el Capítulo III del Título IV de la Ley 1448 de 2011 a la cual se remite la norma demandada, al establecer que las víctimas que incurran en los actos prescritos por dicha norma, perderán los beneficios que establece dicho aparte normativo, se refiere nada más ni nada menos al capítulo que regula en su integridad la restitución de tierras, las acciones de restitución para los despojados -art.72-, los principios de la restitución -art.73-, el despojo y abandono forzado de tierras -art.74-, los titulares del derecho a la restitución -art.75-, el registro de tierras presuntamente despojadas y abandonadas forzosamente -art.76-, las presunciones de despojo en relación con los predios inscritos en el registro de tierras despojadas -art.77-, la inversión de la carga de la prueba -art.78-, la competencia para conocer de los procesos de restitución -art.79-, la competencia territorial -art.80-, la legitimación -art.81, la solicitud de restitución o formalización por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas -art.82-, la solicitud de restitución o formalización por parte de la víctima -art.83-, el contenido de la solicitud -art.84-, el trámite de la solicitud -art.85-, la admisión de la solicitud -art.86-, el traslado de la solicitud -art.87-, las oposiciones -art.88-, las pruebas -art.89-, el periodo probatorio -art.90-, el contenido del fallo -art.91-, el recurso de revisión de la sentencia -art.92-, las notificaciones -art.93-, las actuaciones y trámites inadmisibles -art.94-, la acumulación procesal -art.95-, la información para la restitución -art.96-, las compensaciones en especie y reubicación -art.97-, el pago de compensaciones -art.98-, los contratos para el uso del predio restituido -art.99-, la entrega del predio restituido -art.100-, la protección de la restitución -art.101-, el mantenimiento de competencia después del fallo -art.102-, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas -arts. 103 a 113, las normas para las mujeres en los procesos de restitución -arts. 114 a 118, la creación de cargos -art.119-, y el régimen penal -art.120-, mecanismos reparativos en relación con los pasivos -art.121-, y normas especiales -art.122-.

De conformidad con lo anterior, evidencia la Corte que el alcance normativo de esta disposición acusada es realmente gravoso y lesivo para los derechos de las personas que demanden la condición de víctima en los términos del artículo 3º de la Ley 1448 de 2011, y que incurran en vías de hecho como *invadir, usar o ocupar un predio*, respecto del cual pretendan la restitución o reubicación como medida reparatoria, sin que se haya resuelto su situación jurídica dentro del proceso de restitución de tierras despojadas y abandonadas forzosamente, ya que la norma prevé que la víctima *perderá los beneficios establecidos en el Capítulo III del Título IV de la Ley 1448 de 2011*, es decir, todos los beneficios que se puedan derivar del proceso de restitución de bienes usurpados, despojados o abandonados de que trata el capítulo que la Corte acaba de reseñar, y adicionalmente dispone que la anterior consecuencia jurídica se producirá sin que se excluya la aplicación de las demás normas vigentes que sancionen dichas conductas.

(b) De otra parte, la Sala debe recordar que existen múltiples casos⁷⁷ en que la jurisprudencia constitucional ha defendido y protegido los derechos de las víctimas a la restitución de tierras y viviendas, a pesar de censurar la ocurrencia y utilización de las vías de hecho adoptadas, teniendo en cuenta el estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta en que se encuentran, las causas estructurales que dan lugar a estos fenómenos, las demoras, negligencia, omisiones y falencias en las rutas, trámites y procesos de atención y reparación integral a las víctimas por parte del Estado, los derechos de las víctimas ante medidas desproporcionadas de desalojo, las situaciones de necesidad y fuerza mayor en las que se se (Sic) ven incursas las víctimas, y las claras obligaciones del Estado en materia de atención, de restitución y de reparación integral a las víctimas.

Así, en cuanto a las medidas de desalojos forzados frente a población vulnerable, en estado de debilidad manifiesta, sujetos de especial protección o víctimas de desplazamiento forzado, que han utilizado las vías de hecho para la ocupación de bienes inmuebles, esta Corporación ha protegido en muchos casos los derechos de esta población en materia de desalojos forzados. En este sentido, en estas decisiones, la Corte (i) ha reconocido el carácter de sujetos de especial protección constitucional de estas personas; (ii) ha advertido la negligencia de las autoridades

competentes en el cumplimiento de sus obligaciones de defensa, respeto y garantía de los derechos de estos grupos poblacionales; (iii) ha establecido la procedencia por vía de tutela de la protección del derecho fundamental a la vivienda digna. (iv) Así mismo, esta Corte ha consignado importantes consideraciones sobre los desalojos forzados a la luz del artículo 51 Superior, la jurisprudencia constitucional sobre las obligaciones del Estado para asegurar el derecho a la vivienda digna de las personas en situación de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, o sujetos de especial protección constitucional, la relación entre los desalojos forzados y el derecho humano a la vivienda adecuada establecido en el artículo 11, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, bajo las directrices del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU vertidas en su Observación General No. 7 (En adelante, OG 7 del Comité DESC). (v) En armonía con lo anterior, esta Corporación ha decidido, dependiendo de los elementos particulares de cada caso en concreto, o bien proteger a la población suspendiendo la orden de desalojo, o bien protegerlos reconociendo la improcedencia de suspender la orden de desalojo, dada la necesidad del mismo, atendiendo situaciones especiales de riesgo para la población vulnerable, pero ordenando simultáneamente a las autoridades competentes, la garantía del derecho a la vivienda digna, a través de asegurar albergues transitorios acordes con la dignidad humana que constituyan una solución temporal, mediante la reubicación de la población, y la consolidación de soluciones duraderas y permanentes al problema de la vivienda digna para esta población.⁷⁸

Todo lo anterior, sin desconocer en ningún momento la gravedad de la adopción de vías de hecho como mecanismo para la obtención de derechos, y tratando de propender por unas las condiciones materiales y jurídicas con el fin de que se supere este tipo de conductas y de cultura entre las víctimas, y sin perjuicio de las medidas o actuaciones administrativas, policivas o judiciales a que haya lugar, pero sin desconocer tampoco la condición de víctimas que siguen ostentando a pesar de las vías de hecho y los derechos que en tal calidad les corresponden.

(c) Por tanto, la Corte encuentra que el cargo enervado debe prosperar ya que la consecuencia jurídica que prevé la norma respecto del supuesto normativo relativo a la utilización de vías de hecho utilizadas por las víctimas del conflicto, en cuanto a la invasión, uso u ocupación de un predio, respecto del cual tengan pretensiones de restitución, son totalmente desproporcionadas e irrazonables, ya que ante tal supuesto no se puede llegar a desconocer ni la condición de víctima, ni los derechos que de dicha condición emanen.

En este sentido, la norma demandada no supera el test de razonabilidad o proporcionalidad en sentido estricto, por tratarse de los derechos fundamentales de las víctimas del conflicto armado interno. Así, la norma (i) no persigue una finialidad (Sic) constitucional; (ii) ni es adecuada, idoneidad ni necesaria para la consecución (Sic) de una finalidad constitucional; y (iii) mucho menos resulta proporcionada en sentido estricto.

De esta manera, en criterio de esta Corte, si bien la norma puede atender un fin constitucional legítimo, como es el evitar el uso de medios ilegítimos e ilegales, para la consecución y reivindicación de un derecho, no se encuentra en armonía con el fin constitucional que *prima facie* debe atender la Ley 1448 de 2011, el cual es la protección y garantía de los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, y en este caso específico, a la restitución como componente preferente y primordial de la reparación integral. Así el fin constitucional legítimo de tratar de evitar las vías y actuaciones de hecho para la reivindicación de los derechos de las víctimas, se encuentra en clara contradicción con el fin constitucional superior y que debe orientar de manera prevalente la Ley que nos ocupa, el cual es la protección y garantía de los derechos de las víctimas de graves delitos, como lo es primordialmente el derecho a la restitución.

De otra parte, la medida adoptada por la norma de sancionar a las víctimas con la pérdida de los derechos a la restitución, tampoco resulta adecuada, ni idónea, ni mucho menos necesaria, ni para la consecución del fin constitucional de evitar la ocurrencia de vías de hecho para la reivindicación de derechos, puesto que para ello ya existen disposiciones normativas de carácter administrativo y judicial; ni mucho menos resulta adecuada, idónea o necesaria para alcanzar la finalidad constitucional relativa a la protección y garantía de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación, y especialmente a la restitución. Lo anterior, por cuanto la consecuencia jurídica que se deriva del supuesto relativo a la utilización de vías de hecho como invadir, usar o ocupar predios, frente a los que adicionalmente las víctimas tienen unas expectativas legítimas de restitución, es totalmente inadecuada y adolece de idoneidad, tanto para evitar que se utilicen las vías de hecho previstas por la norma, como para proteger el fin primordial de la Ley 1448 de 2011 relativo al derecho a la reparación y a la restitución de las víctimas, ya que lo que prevé la disposición es precisamente que las víctimas perderán sus derechos a la restitución. Adicionalmente, la medida tampoco resulta imperiosamente necesaria, por cuanto para evitar y controlar el uso de estas vías de hecho existen ya mecanismos administrativos y judiciales en la jurisdicción ordinaria que van desde sanciones administrativas hasta la judicialización de las personas que incurren en estas conductas.

Adicionalmente, la norma acusada no supera el requisito de ser una medida proporcional en sentido estricto, ya que la medida es excesivamente gravosa y lesiva para los intereses y derechos fundamentales de las víctimas a la reparación integral y a la restitución, al prever que las personas que incurran en las vías de hecho de invasión, uso o ocupación del predio respecto del cual aspiren a su restitución, perderán los beneficios consagrados en el capítulo de la Ley 1448 de 2011 destinado a regular la restitución de las víctimas.

Finalmente, esta Corporación encuentra necesario precisar que la decisión de inexequibilidad ha adoptar, no implica que la Corte esté aprobando o cohonestando con las vías de hecho utilizadas por las víctimas. Todo lo contrario, la Sala resalta que (i) no desconoce, en ningún momento, la gravedad de la adopción de vías de hecho como mecanismo para la obtención de derechos por parte de las víctimas; (ii) reprocha la utilización de este tipo de medidas; (iii) trata de propender hacia unas condiciones materiales y jurídicas con el fin de que se supere este tipo de conductas y de cultura entre las víctimas; (iii) no desconoce la necesaria aplicación de las medidas administrativas, policivas o judiciales a que haya lugar en estos casos; (iv) pero que tampoco desconoce la condición de víctimas que siguen ostentando a pesar de la utilización de vías de hecho y los derechos que en tal calidad les corresponden.

(d) En punto a este tema, la Corte no concuerda con el concepto vertido por el Ministerio Público, en relación con este cargo, ya que no se está afirmando que las víctimas tienen derecho a incurrir en vías de hecho, ni se está señalando que un Estado Social y Democrático de Derecho

deba patrocinar o prohijar el empleo de las vías de hecho, ni aceptar que exista el derecho a emplear estas vías.

En forma contraria, la Corte coincide con la posición de los demandantes y de algunos intervinientes que coadyuvan la demanda como Dejusticia, en cuanto advierten razonadamente que la ocupación de un predio no es una razón para la pérdida de la calidad de víctima, ni de los derechos que de ella se derivan, y que dicha consecuencia jurídica de pérdida de la condición de víctimas y sus derechos es desproporcionada e injustificada. En este sentido, comparte la Sala el que la sanción impuesta por la norma limita el derecho a la restitución que ha sido catalogado como fundamental por la Corte Constitucional y que además, no cumple con el test de proporcionalidad, pues aunque la medida persigue un fin constitucional, es innecesaria, inadecuada y desproporcionada.

(e) Por lo anterior, la Sala concluye la inconstitucionalidad (Sic) del artículo 207 de la Ley 1448 de 2011 y en consecuencia declarará su inexequibilidad en la parte resolutiva de esta sentencia.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR EXEQUIBLE las expresiones "*si hubiere sido despojado de ella*" y "*de los despojados*", "*despojado*" y "*el despojado*" contenidas en los artículos 28, numeral 9 y 72 incisos 2, 4 y 5, de la Ley 1448 de 2011, en el entendido de que estas expresiones incluyen tanto a las víctimas de despojo como a las víctimas forzadas al abandono de sus bienes.

SEGUNDO.- DECLARAR EXEQUIBLE las expresiones "*de la tierra*", "*inmuebles*", "*de las tierras*", "*de los inmuebles*", "*del inmueble*" y "*de tierras*" contenidas en los artículos 70, 72, 73 y 75 de la Ley 1448 de 2011, por el cargo analizado en esta sentencia.

TERCERO.- DECLARAR EXEQUIBLE la expresión "*El propietario o poseedor de tierras*" contenida en el inciso 7º del artículo 74; la expresión "*que fueran propietarias o poseedoras de predios*", contenida en el inciso 1º del artículo 75; las expresiones "*la propiedad, posesión u ocupación*", contenidas en el inciso 4 del artículo 76, en los numerales 3 y 4 del artículo 77, y en el inciso 1º del artículo 78; la expresión "*propietario, poseedor u ocupante*" contenida en el parágrafo 2º del artículo 84; y la expresión "*propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío*" contenida en el artículo 91; todas ellas de la Ley 1448 de 2011, por el cargo analizado en esta sentencia.

CUARTO.- INHIBIRSE para pronunciarse de fondo en relación con la expresión "*explotador económico de un baldío*" contenida en el inciso 7 del artículo 74; la expresión "*explotadoras de baldíos*" contenida en el inciso 1º del artículo 75; y la expresión "*explotación de baldíos*" contenida en el literal g. del artículo 91 de la Ley 1448 de 2011, por ineptitud sustantiva de la demanda.

QUINTO.- DECLARAR EXEQUIBLE el inciso quinto del artículo 76 de la Ley 1448 de 2011, por el cargo analizado en esta sentencia.

SEXTO.- DECLARAR INEXEQUIBLE la expresión "*opositora*" contenida en el artículo 77 numeral 3 de la Ley 1448 de 2011, y exequible la expresión "*parte*" contenida en el mismo segmento normativo, en el entendido de que se refiere a los solicitantes víctimas de despojo o abandono forzado de bienes.

SEPTIMO.- DECLARAR EXEQUIBLES los incisos primero y tercero del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011, por el cargo analizado en esta sentencia.

OCTAVO.- INHIBIRSE de proferir un pronunciamiento de fondo en relación con el inciso segundo del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011, por ineptitud sustantiva de la demanda.

NOVENO.- DECLARAR INEXEQUIBLE el inciso 3 del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011.

DECIMO.- DECLARAR INEXEQUIBLE el artículo 207 de la Ley 1448 de 2011.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Presidente

Con salvamento parcial de voto

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Con salvamento parcial de voto

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

ALEXEI EGOR JULIO ESTRADA

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETEL T CHALJUB

Magistrado

Con salvamento y aclaración parcial de voto

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO Y ACLARACIÓN DE VOTO DEL

MAGISTRADO JORGE IGNACIO PRETEL T CHALJUB

A LA SENTENCIA C 715/12

Referencia: expediente D-8963

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 1448 de 2011, artículos 28 numeral 9 (parcial); 70 (parcial); 72 incisos 1, 2, 4 y 5 (parciales); 73 numerales 1 y 2 (parciales); 74 inciso 6 (parcial); 75 (parcial); 76 inciso 4 (parcial) e inciso 5; 77 numerales 3 y 4 (parciales); 78 (parcial); 84 párrafo 2 (parcial); 91 inciso 1 (parcial); 99, 120 inciso 3 y 207.

Actor: Gustavo Gallón Giraldo y otros.

Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, trece (13) de septiembre de dos mil doce (2012)

Con el habitual respeto por las decisiones de la Sala, me permito salvar parcialmente y aclarar el voto respecto a la sentencia C 715 de 2012 por las siguientes razones:

1. El artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 desconoce los derechos a la restitución y al retorno de las víctimas.

Al haberse declarado exequible el primer inciso del artículo 99 de la ley 1448 de 2011 se permite que la persona que ha sido despojada de su propiedad ceda la explotación de sus tierras para la realización de proyectos agroindustriales, situación que impedirá que obtenga una restitución material y que pueda retornar a su propiedad. En este sentido, la norma vulnera claramente el numeral 2.1 de los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas de las Naciones Unidas de 2005, según el cual: "todos los refugiados y desplazados tienen derecho a que se les restituyan las viviendas, las tierras y el patrimonio de que hayan sido privados arbitraria o ilegalmente o a que se les indemnice por cualquier vivienda, tierra o bien cuya restitución sea considerada de hecho imposible por un tribunal independiente e imparcial".

Además se evidencia una contradicción de la Corte Constitucional con la sentencia C - 644 de 2012, proferida hace solo unos pocos días y en la cual esta Corporación declaró inexequible el artículo que permitía que el Estado entregara inmuebles baldíos para proyectos agroindustriales por considerar que "tales medidas resultan regresivas, pues propician la concentración de la propiedad rural en un país con escasez de tierras, en desmedro de los trabajadores agrarios que dejan de ser propietarios e implica un retroceso en el deber del Estado de promover el acceso progresivo a la propiedad de estos trabajadores, además que puede revertir los esfuerzos que se han efectuado en materia de titulación de tierras", argumentos igualmente aplicables al análisis del artículo 99 de la ley 1448.

El objeto principal de la restitución de tierras es que las víctimas que sufrieron una situación de desplazamiento puedan regresar a sus hogares, derecho que se vulnera al permitir que sean terceros y no el desplazado quien explote económica su propiedad, situación que implicará el desarraigo de las víctimas y continuará la situación de desplazamiento de la población rural en Colombia, vulnerando su derecho al retorno, reconocido en el principio rector 28 de los Desplazamientos Internos formulados en 1998 por las Naciones Unidas, en la sección cuarta de los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas de las Naciones Unidas de 2005 y en las sentencias T-602 de 2003, T-528 de 2010, T-1115 de 2008, T-515 de 2010 y T-159 de 2011 de la Corte Constitucional.

Si no se le otorga una protección adecuada a los desplazados éstos podrían verse presionados a arrendar sus inmueble a precios irrisorios, al encontrarse en una situación de inferioridad en la contratación frente al titular de un proyecto agroindustrial, lo cual finalmente limitaría su derecho de dominio y además continuaría su desplazamiento.

En este sentido, no es suficiente con la protección del juez que contempla en la norma para garantizar los derechos del campesino desplazado, pues además de su derecho a la propiedad se le debe garantizar su derecho fundamental a la vivienda, tal como ha señalado la Corte Constitucional:

"Este Tribunal ha reconocido en su jurisprudencia que el derecho a una vivienda digna es un derecho fundamental de las personas desplazadas por la violencia susceptible de ser protegido mediante la acción de tutela, y que es una obligación de las autoridades (i) reubicar a las personas desplazadas que, debido al desplazamiento, se han visto obligadas a asentarse en terrenos de alto riesgo; (ii) brindar a estas personas soluciones de vivienda de carácter temporal y, posteriormente, facilitarles el acceso a otras de carácter permanente. En este sentido, la Corporación ha precisado que no basta con ofrecer soluciones de vivienda a largo plazo si mientras tanto no se provee a los desplazados alojamiento temporal en condiciones dignas; (iii) proporcionar asesoría a las personas desplazadas sobre los procedimientos que deben seguir para acceder a los programas; (iv) en el diseño de los planes y programas de vivienda, tomar en consideración las especiales necesidades de la población desplazada y de los subgrupos que existen al interior de ésta -personas de la tercera edad, madres cabeza de familia, niños, personas discapacitadas, etc.-; y (v) eliminar las barreras que impiden el acceso de las personas desplazadas a los programas de asistencia social del Estado, entre otras"⁷⁹.

Por lo anterior, si la Corte declaró inconstitucionales los artículos 60, 61 y 62 de la Ley 1450 de 2011, que se relacionaban con la realización de proyectos agroindustriales en terrenos baldíos, con más razón debió haberse declarado la inexequibilidad del artículo 99 de la ley 1448, pues además de desconocer el derecho al acceso a la tierra de los trabajadores agrarios esta norma vulnera los principios básicos de la protección de las víctimas del desplazamiento reconocidos por la Organización de las Naciones Unidas y por la jurisprudencia constitucional.

Por otro lado, existían suficientes argumentos para que la Corte Constitucional hubiera adoptado una decisión de fondo sobre la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 99 de la ley 1448 de 2011, por cuanto la demanda respecto de este cargo con los requisitos de certeza, pertinencia, claridad y suficiencia.

2. El inciso tercero del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, referido al principio de oportunidad, era fundamental para el esclarecimiento de la verdad y la desarticulación y sanción de las organizaciones criminales que se dedican a la usurpación de tierras.

Tampoco se comparte que se haya declarado la inconstitucionalidad del inciso final del artículo 120 de la ley 1448 de 2011, pues solamente se debió haber declarado inexequible la posibilidad de aplicar el principio de oportunidad al despojo de tierras y a infracciones al Derecho Internacional Humanitario, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra o genocidio. En el resto de casos, el legislador previó que el principio de oportunidad se convirtiera en una herramienta fundamental de política criminal para esclarecer la verdad sobre la titularidad de las tierras en relación con personas que confiesen la ilegalidad de los títulos o de los derechos reclamados en el proceso.

El principio de oportunidad está consagrado en la propia Constitución y responde a la política criminal el Estado, por lo cual es un instrumento legítimo que facilita los instrumentos de cooperación con la justicia para el esclarecimiento de la verdad. De otro lado, la aplicación del principio de oportunidad a quien colabore con la justicia confesando la ilegalidad de sus títulos, no es completamente novedosa ni puede considerarse ilegítima, pues el artículo 324 de la Ley 906 consagra causales del principio de oportunidad similares o que incluso podrían aplicarse a estos eventos siempre y cuando no se trate de infracciones al Derecho Internacional Humanitario, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra o genocidio o en los cuales la víctima sea un menor de edad:

"Artículo 324. El principio de oportunidad se aplicará en los siguientes casos (...)

4. Cuando el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, colabore eficazmente para evitar que el delito continúe ejecutándose, o que se realicen otros, o cuando suministre información eficaz para la desarticulación de bandas de delincuencia organizada. (...)

5. Cuando el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, se compromete a servir como testigo de cargo contra los demás procesados, bajo inmunidad total o parcial. (...)

14. Cuando la persecución penal de un delito comporte problemas sociales más significativos, siempre y cuando exista y se produzca una solución alternativa adecuada a los intereses de las víctimas. Quedan excluidos en todo caso los jefes, organizaciones, promotores, y financiadores del delito".

Adicionalmente, la aplicación del principio de oportunidad en este evento no es absoluta sino que estaría limitada por una serie de requisitos contemplados en los párrafos del artículo 324 de la ley 906 de 2004, los cuales evitarían que se abusara de esta disposición:

* Parágrafo 1º: "En los casos de tráfico de estupefacientes y otras infracciones previstas en el capítulo segundo del título XIII del Código Penal, terrorismo, financiación de terrorismo, y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, solo se podrá aplicar el principio de oportunidad, cuando se den las causales cuarta o quinta del presente artículo, siempre que no se trate de jefes, cabecillas, determinadores, organizadores promotores o directores de organizaciones delictivas".

* Parágrafo 2º: "La aplicación del principio de oportunidad en los casos de delitos sancionados con pena privativa de la libertad cuyo límite máximo excede de seis (6) años de prisión será proferida por el Fiscal General de la Nación o por quien el delegue de manera especial para el efecto".

* Parágrafo 3º: "No se podrá aplicar el principio de oportunidad en investigaciones o acusaciones por hechos constitutivos de graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra o genocidio, ni cuando tratándose de conductas dolosas la víctima sea un menor de dieciocho (18) años".

* Parágrafo 4º: "No se aplicará el principio de oportunidad al investigado, acusado o enjuiciado vinculado al proceso penal por haber accedido o permanecido en su carao, curul o denominación pública con el apoyo o colaboración de grupos al margen de la ley o del narcotráfico".

En este sentido, la norma debía ser declarada constitucional para respetar el principio democrático, pues en virtud del mismo es el legislador quien debe determinar cuándo se debe aplicar el principio de oportunidad salvo en eventos de graves violaciones a los derechos humanos, tal como lo señala el primer inciso del artículo 250 de la Constitución Política según el cual: "La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querella o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías" (negritas y subrayado fuera de texto).

3. El artículo 207 de la ley 1448 que prohibía la utilización de la violencia como medio para la restitución de las tierras resultaba fundamental para evitar graves alteraciones del orden público que impedirían la aplicación de la Ley.

El artículo 207 impedía que cualquier persona que utilice las vías de hecho para invadir, usar u ocupar un predio del que pretenda restitución pierda los beneficios establecidos en el Capítulo III del Título IV de la ley y debió haberse declarado constitucional, pues pretende evitar que se utilice la violencia para la ocupación de las tierras.

En este sentido, permitir que se utilicen las vías de hecho para el retorno puede afectar la estabilidad y el orden público y continuar con la cadena de violencia que ha sufrido nuestro país durante muchas décadas por el acceso a la tierra. Por lo anterior, en respeto del principio democrático, la Corte Constitucional debió haber declarado la exequibilidad de la norma, pues la misma se encontraba dentro de los límites del legislador y además no implicaba que las víctimas perdieran su derecho a la restitución, sino que deberían utilizar las vías ordinarias para ejercerlo iniciando procesos agrarios de pertenencia o penales para lograr una indemnización.

4. Finalmente aclaro mi voto respecto de la exequibilidad del artículo 28 de la Ley 1448 de 2011, pues el desalojo forzado se entiende incluido en el despojo, pues si se consulta la propia ley, el parágrafo del artículo 60 de la misma señala que el despojo incluye el abandono forzado: "Para los efectos de la presente ley, se entenderá que es víctima del desplazamiento forzado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional, abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de las violaciones a las que se refiere el artículo 3º de la presente Ley".

Así mismo, si se analizan sistemáticamente otras normas de la ley podrá concluirse que se refiere al abandono en los aspectos más relevantes de la restitución, tales como: las acciones de restitución (art. 72), los principios de la restitución (art. 73), el despojo y el abandono forzado de tierras (art. 74), los titulares del derecho a la restitución (art. 75), el registro de tierras presuntamente despojadas o abandonadas (art. 76), las presunciones de despojo (art. 77), la competencia frente a los procesos de restitución (art. 79), la legitimación en los procesos (art. 81), la solicitud de restitución o formalización (art. 82), la admisión de la solicitud (art. 86), las pruebas (art. 89), el fallo en el proceso de restitución (art. 89), la acumulación procesal (art. 95), las funciones de la unidad administrativa especial de gestión de restitución de tierras despojadas (art. 105), la atención preferencial para las mujeres en los trámites (art. 114), la titulación de la propiedad y restitución de derechos (art. 118), los mecanismos reparativos en relación con los pasivos (art. 121), las medidas de restitución en materia de vivienda (art. 123) y el desarrollo rural (art. 206).

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Artículos 2, 58, 60. 63 y 64

² Corte Constitucional, sentencia T-821 de 2007 M.P: Catalina Botero M

³ Ver por ejemplo la Sentencia C-916/02, M.P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, en donde la Corte conoció de una demanda de inconstitucionalidad en contra el artículo 97 de la Ley 599 de 2000, "(p)or la cual se expide el Código Penal".

⁴ Ver, entre otras, las sentencias C-10 de 2000, T-1319 de 2001, C-228 y C-916 de 2002.

⁵ Aprobada en Colombia mediante la Ley 35 de 1961.

⁶ Aprobado en Colombia mediante la Ley 65 de 1979.

⁷ Cap VII No. 11 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. Resolución 60/147. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y adoptada el 16 de diciembre de 2007.

⁸ Tal es así el impacto de este hecho que no sólo está condenado en el ordenamiento nacional -El artículo 180 del Código Penal dispone que "el que de manera arbitraria, mediante violencia u otros actos coactivos dirigidos contra un sector de la población, ocasione que uno o varios de sus miembros cambie el lugar de su residencia incurrá en prisión de..."- sino también en el ámbito internacional, El artículo 17 del Protocolo Adicional de los Convenios de Ginebra de 1949, adoptado mediante Ley 171 de 1994, establece: "Prohibición de los desplazamiento forzados. 1. No se podrá ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Si tal desplazamiento tuviera que efectuarse, se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación. 2. No se podrá forzar a las personas civiles a abandonar su propio territorio por razones relacionadas con el conflicto".

⁹ Así en la sentencia C-370 de 2006 esta Corporación concluyó:

"4.5.1. Sobre los Estados pesa una obligación de medio de prevenir los atentados contra los derechos humanos internacionalmente protegidos, que implica la adopción de medidas concretas dirigidas a impedir que esos atropellos sucedan. Esta obligación puede ser llamada obligación de prevención.

4.5.2. Además, el Estado tiene un deber de indagación respecto de tales violaciones; ésta es también una obligación de medio y no de resultado; no obstante, si se incumple se origina una situación de tolerancia a la impunidad, que significa el incumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado en materia de justicia, y su subsiguiente responsabilidad internacional. Esta segunda obligación puede ser llamada obligación de investigación.

4.5.3. Al derecho de las víctimas a la protección judicial de los derechos humanos, mediante el ejercicio de un "recurso sencillo y eficaz", en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, corresponde el correlativo deber estatal de juzgar y sancionar las violaciones de tales derechos. Este deber puede ser llamado obligación de procesamiento y sanción judicial de los responsables de atentados en contra de los derechos humanos internacionalmente protegidos.

4.5.4. Las obligaciones de investigar, procesar y sancionar judicialmente los graves atentados en contra de los derechos humanos internacionalmente protegidos, tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, son incompatibles con leyes o disposiciones de cualquier índole que dispongan respecto de estos delitos amnistías, prescripciones o causales excluyentes de responsabilidad. Este tipo de leyes o disposiciones, por conducir a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, conllevan una violación de los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y generan la responsabilidad internacional del Estado. Además, por esas mismas razones, tal tipo de leyes "carecen de efectos jurídicos".

4.5.5. El deber estatal de investigar, procesar y sancionar judicialmente a los autores de graves atropellos contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no queda cumplido por el sólo hecho de adelantar el proceso respectivo, sino que exige que este se surta en un "plazo razonable". De otra manera no se satisface el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables.

4.5.6. La impunidad ha sido definida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como "la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana". Los estados están en la obligación de prevenir la impunidad, toda vez que propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares. En tal virtud están obligados a investigar de oficio los graves atropellos en contra de los derechos humanos, sin dilación y en forma seria, imparcial y efectiva.

4.5.7. La obligación estatal de iniciar ex officio las investigaciones en caso de graves atropellos en contra de los derechos humanos indica que la búsqueda efectiva de la verdad corresponde al Estado, y no depende de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares, o de su aportación de elementos probatorios.

4.5.8. El hecho de que un Estado atraviese por difíciles circunstancias que dificulten la consecución de la paz, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconoce que es el caso de Colombia, no lo liberan de sus obligaciones en materia de justicia, verdad, reparación y no repetición, que emanen de la Convención Americana de Derechos Humanos.

4.5.9. Las obligaciones de reparación conllevan: (i) en primer lugar, si ello es posible, la plena restitución (restitutio in integrum), "la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la violación"[9]; (ii) de no ser posible lo anterior, pueden implicar otra serie de medidas que además de garantizar el respecto a los derechos conculcados, tomadas en conjunto reparen la consecuencias de la infracción; entre ellas cabe la indemnización compensatoria.

4.5.10. El derecho a la verdad implica que en cabeza de las víctimas existe un derecho a conocer lo sucedido, a saber quiénes fueron los agentes del daño, a que los hechos se investiguen seriamente y se sancionen por el Estado, y a que se prevenga la impunidad.

4.5.11. El derecho a la verdad implica para los familiares de la víctima la posibilidad de conocer lo sucedido a ésta, y, en caso de atentados contra el derecho a la vida, en derecho a saber dónde se encuentran sus restos; en estos supuestos, este conocimiento constituye un medio de reparación y, por tanto, una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de la víctima y a la sociedad como un todo.

4.5.12. La sociedad también tiene un derecho a conocer la verdad, que implica la divulgación pública de los resultados de las investigaciones sobre graves violaciones de derechos humanos." (Resalta la Sala). Sentencia C-370 de 2006.

¹⁰ De conformidad con el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos: "Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados.

Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

¹¹ En sentido ha dicho la Corte Interamericana: "27. La indemnización que se debe a las víctimas o a sus familiares en los términos del artículo 63.1 de la Convención, debe estar orientada a procurar la restitutio in integrum de los daños causados por el hecho violatorio de los derechos humanos. El desideratum es la restitución total de la situación lesionada, lo cual, lamentablemente, es a menudo imposible, dada la naturaleza irreversible de los perjuicios ocasionados, tal como ocurre en el caso presente. En esos supuestos, es procedente acordar el pago de una "justa indemnización" en términos lo suficientemente amplios para compensar, en la medida de lo posible, la pérdida sufrida." Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 17 de agosto de 1990, Caso Velásquez Rodríguez.

¹² Ver entre otros, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 14 de septiembre de 1996, Caso El Amparo, Reparaciones; Sentencia de 19 de septiembre de 1996, Caso Neira Alegría y otros, Reparaciones; Sentencia de 29 de enero de 1997, Caso Caballero Delgado y Santana, Reparaciones.

¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 10 de septiembre de 1993, Caso Aloboetoe y otros, Reparaciones; Sentencia de 17 de agosto de 1990, Caso Velásquez Rodríguez; Sentencia de 21 de julio de 1989, Caso Godinez Cruz, entre otras.

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 17 de agosto de 1990, Caso Velásquez Rodríguez; Sentencia de 10 de septiembre de 1993, Caso Aloboetoe y otros, Reparaciones, entre otras.

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 10 de septiembre de 1993, Caso Aloboetoe y otros, Reparaciones; Sentencia de 17 de agosto de 1990, Caso Velásquez Rodríguez; Sentencia de 29 de enero de 1997, Caso Caballero Delgado y Santana.

¹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 10 de septiembre de 1993, Caso Aloboetoe y otros, Reparaciones; entre otras.

¹⁷ Sentencia de 3 de noviembre de 1997, Caso Castillo Páez; Sentencia de 29 de enero de 1997, Caso Caballero Delgado y Santana. Reparaciones, entre otras.

¹⁸ Ver caso comunidad Moiwana vs. Suriname, Caso Castillo Páez, y Caso Velásquez Rodríguez, entre otros.

¹⁹ A este respecto ha expresado esta Corporación:

"4.6. La Corte destaca con particular énfasis, que las anteriores conclusiones provienen de Sentencias de un Tribunal internacional cuya competencia ha sido aceptada por Colombia. El artículo 93 superior prescribe que los derechos y deberes consagrados en esta Carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. Ahora bien, si un tratado internacional obligatorio para Colombia y referente a derechos y deberes consagrados en la Constitución prevé la existencia de un órgano autorizado para interpretarlo, como sucede por ejemplo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, creada por la Convención Interamericana de Derechos Humanos, su jurisprudencia resulta relevante para la interpretación que de tales derechos y deberes se haga en el orden interno. Por ello, esta Corporación ha reconocido relevancia jurídica a la jurisprudencia de los órganos judiciales creados mediante convenios sobre derechos humanos ratificados por Colombia. Así, por ejemplo, respecto de la jurisprudencia sentada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Sentencia C-010 de 2000, se vertieron al respecto los siguientes conceptos:

"Directamente ligado a lo anterior, la Corte coincide con el interviniente en que en esta materia es particularmente relevante la doctrina elaborada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que es el órgano judicial autorizado para interpretar autorizadamente la Convención Interamericana. En efecto, como lo ha señalado en varias oportunidades esta Corte Constitucional, en la medida en que la Carta señala en el artículo 93 que los derechos y deberes constitucionales deben interpretarse "de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia", es indudable que la jurisprudencia de las instancias internacionales, encargadas de interpretar esos tratados, constituye un criterio hermenéutico relevante para establecer el sentido de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales." Sentencia C-370 de 2006. Ver también sentencias C-406 de 1996, C-010 de 2000, entre otras

²⁰ Reviste especial relevancia para este estudio el "Informe sobre el proceso de desmovilización en Colombia" del 13 de diciembre de 2004. Ver sentencia C-370 de 2006.

²¹ Sobre estándares aceptables en materia de reparación la Comisión afirmó:

"Los estándares aplicables establecen que las medidas de alcance individual deben ser suficientes, efectivas, rápidas y proporcionales a la gravedad del crimen y a la entidad del daño sufrido y estar destinadas a restablecer la situación en que se encontraba la víctima antes de verse afectada. Estas medidas pueden consistir en el restablecimiento de derechos tales como el de la libertad personal, en el caso de los detenidos o secuestrados; y el retorno al lugar de residencia, en el caso de los desplazados. Asimismo, las víctimas que han sido despojadas de sus tierras o propiedades por medio de la violencia ejercida por los actores del conflicto armado tienen derecho a medidas de restitución.

"45. En el caso de crímenes que, por sus características, no admiten la restitutio in integrum los responsables deben compensar a la víctima o sus familiares por los perjuicios resultantes del crimen. El Estado deberá esforzarse por resarcir a la víctima cuando el responsable de la conducta ilícita no haya podido o no haya querido cumplir sus obligaciones. Asimismo, la situación de la víctima puede requerir de la adopción de medidas de rehabilitación tales como atención médica y psicológica, servicios jurídicos y sociales de apoyo.

"46. Las garantías generales de satisfacción requieren de medidas tendientes a remediar el agravio padecido por víctima, incluyendo la cesación de violaciones continuadas; la verificación de los hechos constitutivos de crímenes internacionales; la difusión pública y completa de los resultados de las investigaciones destinadas a establecer la verdad de lo sucedido, sin generar riesgos innecesarios para la seguridad de víctimas y testigos; la búsqueda de los restos de los muertos o desaparecidos; la emisión de declaraciones oficiales o de decisiones judiciales para restablecer la dignidad, la reputación y los derechos de las víctimas y de las personas a ellas vinculadas; el reconocimiento público de los sucesos y de las responsabilidades; la recuperación de la memoria de las víctimas; y la enseñanza de la verdad histórica."

²² Ver las sentencias C-178, C-228, C-578, C-580, C-695 y C-916 todas del 2002, las sentencias C-004 y C-228 de 2003, la sentencia C-014 de 2004, las sentencias C-928, C-979 y C-1154 de 2005, las sentencias C-047, C-370, C-454, y C-575 de 2006, la sentencia C-209 de 2007 y la sentencia C-1199 de 2008, entre otras.

²³ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

²⁴ Sentencia C-580 de 2002, MP. Rodrigo Escobar Gil, con Salvamento Parcial de Voto de los Magistrados Jaime Araujo Rentería y Clara Inés

Vargas Hernández

²⁵ Sentencia C-370 de 2006, MPP: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández, con salvamento de voto del magistrado Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Humberto Antonio Sierra Porto, en donde la Corte se pronunció sobre la exequibilidad de varias disposiciones de la ley de justicia y paz, que restringían sus derechos.

²⁶ M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

²⁷ La Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos han estimado que las personas que ignoran el paradero de familiares desaparecidos se encuentran en una situación tal de angustia y ansiedad que encuentran violado su derecho a la integridad psíquica y moral y, por tanto, constituyen un trato cruel, inhumano o degradante. Al respecto se puede consultar, entre otras, la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Blake, (Sentencia de enero 24 de 1998); Caso Villagrán Morales y otros, (Sentencia de Noviembre 19 de 1991); caso Bámaca Velásquez, (Sentencia de noviembre 8 de 2000).

²⁸ Ver sentencia T-085 de 2009, M.P. Jaime Araujo Rentería y sentencia T-367 de 2010, M.P. María Victoria Calle Correa.

²⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Sentencia de 1 de julio de 2006, párrafo 347.

³⁰ Por medio del cual se expide el Plan Nacional para la Atención Integral a la población desplazada por la violencia, que se encuentra vigente, pues el que contempla la Ley 1448 de 2011 aún no se ha puesto en marcha.

³¹

Ver la resolución 60/147 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 16 de diciembre de 2007. La sentencia T-979 de 2005 también explica en que consiste la restitución: "restitución se realiza a través de acciones orientadas a devolver, en la medida de lo posible, a la víctima a la situación que se encontraba antes de ser afectada por el ilícito, tiene un alcance que trasciende lo meramente pecuniario en cuanto atañe al restablecimiento de todos sus derechos que le permitan continuar con una vida normal en su entorno social, familiar, de ciudadanía, laboral y económico."

³² Ver sentencia T-821 de 2007, M.P. Jaime Araujo Rentería.

³³ En el mismo fallo se cita la tutela T-754 de 2006, donde la Corte "rechazó la inoperancia estatal ante los reclamos presentados por las familias desplazadas, reiteró que los defectos institucionales identificados en la T-025 de 2004 continuaban presentándose y resaltó que las instituciones estatales encargadas de la atención a la población desplazada existían "para brindar soluciones a las necesidades sociales y ellas en este caso no han sido el mejor ejemplo de eficacia y celeridad, como principios que gobiernan la función administrativa (Art. 209 C.P)." En consecuencia ordenó a las autoridades adoptar "medidas efectivas para proveer a los accionantes con soluciones en materia de vivienda y una asignación de tierra que (...)les permita reorientar y desarollar en ese nuevo lugar su proyecto de vida, advirtiéndose que si bien, como ya se ha dicho, los desplazados tienen el derecho a la asignación de predios, ello no significa que necesariamente se les asignarán los escogidos por ellos, pues dicha determinación debe ser realizada por el Incoder como autoridad competente, de conformidad con las normas pertinentes". // 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 sostentimiento para dicha familias."

³⁴ Ver sentencia T-821 de 2007, M.P. Jaime Araujo Rentería.

³⁵ Estos deberes son desagregados por el Decreto 250 de 2005, que contiene el Plan Nacional para la Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia. Así, en lo referente a la protección del derecho de acceso a la tierra de dicha población, y como lo sistematizó la sentencia T-821/07, son pertinentes las siguientes normas:

"(...) 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. Enfoque de derechos: El Plan se sustenta en el aseguramiento del ejercicio y goce de los derechos humanos. (...)

"F. Protección de bienes

Con el propósito de proteger los bienes patrimoniales de la población rural desplazada o en riesgo de desplazamiento, mediante el aseguramiento jurídico e institucional de los bienes afectados y el fortalecimiento del tejido social comunitario, se desplegarán las siguientes acciones:

1. Consolidar la red institucional de protección de bienes patrimoniales, con el fin de articular los procedimientos, mecanismos e instructivos que pongan en práctica lo preceptuado en el Decreto 2007 de 2001.
2. Como medida de protección de los bienes rurales abandonados por la violencia, estos serán inscritos en el Registro Único de Predios con el objeto de que las autoridades competentes procedan a impedir cualquier acción de enajenación o transferencia de títulos de propiedad de estos bienes.
3. Asegurar la protección individual de predios a quienes acrediten la propiedad, aplicando los instrumentos desarrollados para tal efecto.
(...)
5. Proceder administrativa y jurídicamente a la protección de los bienes abandonados o en riesgo de serlo, acatando las directrices impartidas por la Superintendencia de Notariado y Registro.
(...)
7. Continuar implementando acciones de capacitación dirigidas a los Procuradores Judiciales Ambientales y Agrarios, los Procuradores Regionales y Provinciales, acerca de los procedimientos generales y competencias institucionales para la protección de los bienes inmuebles de la población desplazada.
(...)

10. Desplegar acciones dirigidas a operar las herramientas y mecanismos de protección de bienes patrimoniales, con el fin de fortalecer las condiciones de arraigo de la población en riesgo y mitigar el efecto del desplazamiento sobre la pérdida y abandono de los bienes de los desplazados.

Serán responsables de esta línea de acción el Incoder, Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, Instituto Geográfico Agustín Codazzi, Superintendencia de Notariado y Registro, Red de Solidaridad Social, con la participación de los Comités de Atención a la Población Desplazada".

5.2.1.1 Orientación a la población desplazada

Orientación inicial en la emergencia para desarrollar acciones de divulgación de manera personalizada y/o colectiva, acerca de los derechos de la población que se encuentra en situación de desplazamiento, los beneficios que la ley le otorga y los procedimientos para acceder a la oferta institucional en esta etapa y utilizar los programas y servicios establecidos.

Divulgación por parte del SNAIPD y los Comités de Atención Integral a la Población Desplazada de la Derechos Mínimos Vitales de la población desplazada contenidos en la Carta de Derechos Básicos de toda persona que ha sido víctima de desplazamiento forzado interno.

Serán responsables de la ejecución de esta línea estratégica todas las entidades del SNAIPD y los Comités de Atención Integral a la Población Desplazada.

(...)

5.3.4.2 Acceso a tierras

1. El Incoder implementará con las entidades del Sistema lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo y en el Decreto 2007 de 2001 en lo referente a titulación, predios de paso, y otras formas de acceso a tierras para población desplazada.

2. Se desarrollarán programas y procedimientos para la adjudicación y titulación de tierras en aplicación a la Ley 160 de 1994, 812 de 2003 y el Decreto 2007 de 2001, para lo cual se realizará el saneamiento del Fondo Nacional Agrario que permita la adjudicación de predios saneados y disponibles para población desplazada.

3. A favor de las comunidades negras e indígenas se dará la constitución, ampliación y saneamiento de territorios étnicos y se promoverá la culminación de procesos de titulación de territorios colectivos de comunidades negras.

4. Se agilizarán procesos de transferencia a título gratuito por parte de las entidades de derecho público del orden nacional de predios rurales, en los términos establecidos en la Ley 708 de 2001 y sus decretos reglamentarios. Igualmente, se agilizarán los procesos de transferencia de los bienes inmuebles rurales que se encuentren en administración por parte de la Dirección Nacional de Estupefacientes, de conformidad con las Leyes 785 y 793 de 2002.

5. Se realizará un inventario y diagnóstico de los predios de paso para verificar su estado y readjudicar cupos. Adicionalmente, se asignarán predios de paso aptos para su explotación provisional a grupos de hogares desplazados, mientras se evalúa el retorno o reubicación definitiva.

6. Se formulará el procedimiento para adelantar los programas de permuta e inicio de procedimientos especiales de titulación de acuerdo con el artículo 30 del Decreto 2007 de 2001.

7. Se promoverá el desarrollo normativo que declare improcedente la acción de extinción de dominio contra bienes inmuebles abandonados por causa del desplazamiento forzado por la violencia y el desarrollo normativo que permita dar efectos jurídicos y publicidad a la no interrupción de la prescripción en favor de poseedores desplazados (artículo 27 de Ley 387 de 1997) y de acumulación de tiempo para titulación de baldíos a favor de ocupantes desplazados (artículo 7º Decreto 2007 de 2001) a través de la expedición de decretos reglamentarios.

8. Se adelantarán actividades de divulgación y capacitación a las comunidades, funcionarios y Comités de Atención a Población Desplazada en la aplicación del Decreto 2007 de 2001.

Son responsables y ejecutarán esta línea de acción el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, Incoder, y la Red de Solidaridad Social con la participación de las autoridades locales y los Comités Territoriales de Atención Integral a Población Desplazada".

³⁶ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³⁷ A través del cual se hace un seguimiento a las acciones adelantadas por el Gobierno Nacional para la superación del estado de cosas unconstitutional, declarado mediante sentencia T-025 de 2004.

³⁸ En múltiples decisiones la Corte Interamericana se ha referido al alcance del derecho a la verdad en la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos. La jurisprudencia relevante puede ser consultada en el aparte anterior de esta decisión. Así por ejemplo, la Corte Interamericana en la Sentencia de 15 de septiembre de 2005 Señaló, sobre el derecho de acceso a la justicia, el deber de investigar y el derecho a la verdad, lo siguiente: "Este Tribunal ha señalado que el derecho de acceso a la justicia no se agota con el trámite de procesos internos, sino éste debe además asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y para que se sancione a los eventuales responsables.

³⁹ T-025 de enero 22 de 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-328 de mayo 4 de 2007, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

⁴⁰ T-1094 de octubre 29 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-328 de 2007.

⁴¹ T-025 de 2004; T-328 de 2007.

⁴² Sentencia C-259 de 2011.

⁴³ Cfr. Corte Constitucional, sentencias C-240 de 2009, C- 864 de 2008, C-823 de 2005, C-800 de 2005, C-865 de 2004, C-374 de 2004, C-1017 de 2003, C-285 de 2002, C- 1177 de 2001, entre otras.

⁴⁴ Corte Constitucional, sentencia C-240 de 2009.

⁴⁵ Sobre el tema de la omisión legislativa relativa pueden consultarse entre numerosas sentencias, las siguientes: C-192 de 2006, C-073 de 2006, C-045 de 2006, C-833 de 2006, C-1230 de 2005, C-061 de 2005, C-800 del 2005, C-509 de 2004, C-809 de 2002, C-185 de 2002, C-427/2000, C-1549/2000, C-1549 de 2001, C-1255 de 2001, C- 675 de 1999, C-146 de 1998 y C-543 de 1996, .

⁴⁶ Ver Sentencias C-185 de 2002 y C-833-06, entre muchas otras.

⁴⁷ A este respecto ha dicho esta Corte en Sentencia C-208/07, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁴⁸ Ver Sentencia C-833 del 2006, M.P.: Jaime Araújo Rentería

⁴⁹ Consultar la Sentencia C-043 de 2003.

⁵⁰ Ver Sentencia C-208 del 2007, M.P.: Rodrigo Escobar Gil.

⁵¹ Ver Auto 008 de 2008.

⁵² Ver Sentencia T-621 de 2002.

⁵³ Consultar la Sentencia T-473 de 2008.

⁵⁴ Sentencia T-042 de 2009, M.P. Jaime Cordoba Triviño.

⁵⁵ Ver Sentencias T-042 de 2009, M.P. Jaime Cordoba Triviño; T-211 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao, entre otras.

⁵⁶ Sentencia T-458 de 2008, entre otras

⁵⁷ Ver Sentencias C-1006 de 2005, T-227 de 1997, SU - 1150 de 2000, T-327 de 2001 y C-180 de 2005, entre otros.

⁵⁸ Consultar las Sentencias [T-602 de 2003](#), [T-528 de 2010](#), [T-1115 de 2008](#), [T-515 de 2010](#) y [T-159 de 2011](#), entre otras.

⁵⁹ Consultar las Sentencias C-038 de 1995 y C-936 de 2010.

⁶⁰ Sentencia C-936 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶¹ En el contexto de la comunidad internacional se ha admitido una nueva noción de Justicia, que atiende a la necesidad de alcanzar la efectividad del derecho a la paz en aquellas sociedades en situación de conflicto, pero que a la vez pretende responder, aún en estas circunstancias, al imperativo de enjuiciar y reparar las graves violaciones a los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario y lograr el esclarecimiento de la verdad. Esta noción de Justicia, denominada de *transición o justicia transicional* opera dentro del tránsito de un período de violencia a otro de consolidación de la paz y de vigencia del Estado de Derecho, o de autoritarismo a otro de respeto al pluralismo democrático. Sin embargo, se ha hecho énfasis "en que estas circunstancias de transición no pueden conducir a un relajamiento de las obligaciones internacionales de los Estados en el compromiso universal de respeto a la dignidad y a los derechos humanos" (C-370 de 2006). La doctrina especializada ha advertido, sobre la importancia de que el concepto de justicia transicional, construido en el contexto internacional, trascienda un contenido meramente retórico para hacerlo "eficaz instrumentalmente y observable en la realidad". Los procesos de transición parten frecuentemente del reconocimiento de la existencia de una situación de violación masiva y sistemática de derechos humanos, y de la necesidad de poner fin a la impunidad. Este último cometido solo se puede lograr de manera legítima a través de la materialización de los derechos de las víctimas, "Se trata de un uso democrático de la justicia transicional porque tiene el propósito de dar fin a la impunidad a través de la materialización de los derechos de las víctimas y, al hacerlo, busca lograr el reconocimiento y la efectiva protección de los derechos humanos en contextos en los cuales estos derechos han sido violados masiva y sistemáticamente". (Urimny Rodrigo, María Paula Saffon, *Usos y Abusos de la Justicia Transicional en Colombia*. Bergsmo, M. y Kalmanovitz, P (eds.). 2007. *Law in Peace Negotiations*, FICJC Publication Series 2 (2007), International Peace Research Institute in Oslo (PRIO).

⁶² Las características del principio de oportunidad se encuentran analizadas, de manera especial en las sentencias C-673 de 2005, C-591 de 2005, C-979 de 2005 y C-095 de 2007.

⁶³ Sentencia C-936 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶⁴ Corte Constitucional, sentencia C-673 de 2005.

⁶⁵ Ibidem.

⁶⁶ Ibidem

⁶⁷

Sentencia C-936 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶⁸ Sentencia C-936 de 2010.

⁶⁹ Sentencia C- 209 de 2007.

⁷⁰ Sentencia C-936 de 2010.

⁷¹ Sentencia C-738 de 2008.

⁷² Sentencia C-095 de 2007.

⁷³ Las acciones y omisiones con las cuales se infringe las prohibiciones y los deberes que imponen las disposiciones aplicables a los conflictos armados se denominan, en general, "infracciones al derecho internacional humanitario". Son infracciones "graves" las señaladas por los artículos 50 del Convenio I, 51 del Convenio II, 130 del Convenio III y 147 del Convenio IV. También son infracciones graves las que se encuentran señaladas en los artículos 11, 85 y 86 del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949. La gravedad de las infracciones alude al carácter especialmente injusto que reviste el acto con el cual se da lugar a la misma, y por la magnitud del impacto negativo que se produce sobre las condiciones necesarias para salvaguardar la dignidad humana. De conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, una grave infracción al derecho internacional humanitario comporta "La infracción de una norma que protege valores importantes y debe implicar graves consecuencias para la víctima" (Sala de Apelaciones del TPY, el Fiscal vs. Dusko Tadic. Octubre 2 de 1995).

⁷⁴ De acuerdo con el artículo 7.1 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, se entiende por *crimen de lesa humanidad* cualquiera de los actos inhumanos allí relacionados (asesinato, exterminio, esclavitud, tortura, desaparición forzada de personas, persecución, entre otros), cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. Por ataque contra una población civil se entiende "una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos de los mencionados en el artículo 7.1 del Estatuto contra una población civil de conformidad con la política de un estado o de una organización de cometer esos actos o para promover esa política". (Art. 7.2 Estatuto de Roma). El ataque será generalizado cuando produce un importante número de víctimas, y tendrá el carácter de sistemático "cuando los hechos son ejecutados dentro de pautas significativas de ideación, planeación y organización" (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2006).

⁷⁵ Los crímenes de guerra son, de manera general, aquellas conductas que infringen grave o seriamente las leyes y usos aplicables a los conflictos armados de carácter internacional o no internacional. Con arreglo al documento de los "Elementos de los crímenes" aprobado en septiembre de 2002 por la Asamblea de estados partes en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, los elementos comunes a todos los

crímenes de guerra son (i) Que el autor haya incurrido en una grave violación al derecho internacional humanitario de las previstas en el estatuto; (ii) Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional o no internacional; (iii) Que el autor haya sido conciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de ese conflicto.

⁷⁶ De acuerdo con el artículo 101 del Código Penal incurre en el crimen de genocidio: "El que con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial, religioso o político, por razón de su pertenencia al mismo, ocasionare la muerte de sus miembros (...)" Se incurre en una modalidad atenuada, cuando con el mismo propósito se cometiere cualquiera de los siguientes actos:

- " 1. Lesión grave a la integridad física o mental de miembros del grupo.
- 2. Embarazo forzado.
- 3. Sometimiento de miembros del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial.
- 4. Tomar medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo.
- 5. Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo".

⁷⁷ Ver sentencia T-585 de 2006, entre muchas otras.

⁷⁸ Ver al respecto las sentencias T-078 de 2004, T-770 de 2004, T-967 de 2009, T-068 de 2010, entre otras.

⁷⁹ Sentencia T-585 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Fecha y hora de creación: 2026-01-16 00:24:05