

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D. C.
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**MAGISTRADO PONENTE:
OSCAR HUMBERTO RAMÍREZ CARDONA**

Bogotá D. C., veintidós (22) de marzo de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIA:	RESTITUCIÓN DE TIERRAS
SOLICITANTE:	Flor María Gaviria Cardona
OPOSITOR:	Eduard Rubio Jiménez
RADICACIÓN:	730013121002201900101 01
TEMAS:	Contexto de violencia del corregimiento de Frías, municipio de Falan – Tolima (2001-2005). Invisibilización del conflicto armado interno en procesos judiciales ordinarios. Despojo jurídico a través de proceso ejecutivo. Análisis de la presunción contenida en el num. 4º, art. 77 de la L. 1448/2011.

(Presentado en Salas de noviembre 11, 18 y 25; diciembre dos, nueve y 16 de 2021; enero 13, 20 y 27; febrero tres, 10, 17 y 24; marzo tres, 10 y aprobado en Sala del 17 de marzo de 2022)

1. La Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profiere sentencia en el marco de la L. 1448/2011 con ocasión de la solicitud de restitución de tierras despojadas y/o abandonadas que a través de apoderado designado por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas – Dirección Territorial Tolima, presentó la ciudadana Flor María Gaviria Cardona¹, siendo opositor Eduard Rubio Jiménez.

ANTECEDENTES

COMPETENCIA

2. La Sala conoce de la presente acción de conformidad con lo normado en los arts. 79 y 80 de la L. 1448/2011, en concordancia con el art. 6º del Acuerdo

¹ Desde el inicio de este proceso se tuvo igualmente como solicitante al señor José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) ex cónyuge de la señora Flor María Gaviria Cardona; no obstante, encontrándose el proceso en la etapa administrativa falleció, por tanto, la solicitud de restitución presentada a través de la UAEGRTD se efectuó a nombre de esta última.

n.º PSAA12-9268 del 24 de febrero de 2012, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

PRESUPUESTOS FÁCTICOS

3. La reclamante presentó solicitud de restitución de los predios denominados Casa Lote (urbano) y Monoplacer² (rural), ubicados en el corregimiento de Frías, municipio de Falan – Tolima, con fundamento en los siguientes hechos:

3.1. Contrajo matrimonio con José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) el nueve de septiembre de 1972, quien adquirió el inmueble urbano en 1988 por compra efectuada a Maria Dolores López de Melo e Ismaelina Melo López.

3.2. Por su parte, compró al señor Juan Antonio Gaviria el inmueble rural Monoplacer mediante escritura pública n.º 983 del 12 de julio de 1991 de la Notaría Única de Honda - Tolima.

3.3. Desarrolló con su esposo diferentes actividades económicas en el corregimiento de Frías, pues tenían un supermercado en el predio urbano, explotaban el inmueble rural con cultivos de café, y comercializaban café a través de un contrato de agencia comercial suscrito con la Cooperativa de Caficultores del Norte del Tolima Ltda.

3.4. Constituyó con su cónyuge en 1990 y 1991 hipotecas sin límite de cuantía sobre los inmuebles objeto de este proceso, en favor de la cooperativa precitada, para garantizar el contrato de agencia comercial.

3.5. Como consecuencia de la incursión armada que las Autodefensas Campesinas del Magdalena Medio realizaron el 15 de septiembre de 2001 en la plaza del corregimiento de Frías, resultó herida con arma de fuego, en el mismo hecho fueron ultimadas 13 personas de ascendencia campesina, situación que llevó al núcleo familiar a desplazarse forzosamente.

3.6. Por las heridas recibió atención médica prioritaria en el municipio de Palocabildo y posteriormente fue trasladada al Hospital de Falan. Una vez los médicos le dieron de alta, una semana después de la masacre, regresó con su familia al corregimiento.

3.7. Fue objeto de extorsiones junto con su cónyuge por parte de los grupos de autodefensas que operaban en la región puesto que les exigían el pago de

² Casa Lote catastralmente se conoce como "C 5 2 17 21" y registralmente como "Casa Lote Principal Costado Sur – Calle 5 2 – 17/21", y Monoplacer catastralmente se conoce como "Momplacen".

“vacunas” por la venta de café producido en el predio Monoplacer y del supermercado, por tanto, se desplazaron nuevamente en 2003.

3.8. De manera concreta, su esposo fue citado por las autodefensas ese mismo año a la vereda Buenos Aires y allí le exigieron la suma de cinco millones de pesos so pena de atentar contra su vida, adicionalmente tenían que pagar \$150.000 mensuales por la labor comercial desarrollada en el supermercado.

3.9. Debido al temor que le generaba el grupo armado ilegal decidió vivir entre la ciudad de Ibagué y el corregimiento de Frías, de manera que para atender el supermercado los fines de semana se trasladaba al corregimiento, pero la finca quedó abandonada.

3.10. Retornó con su familia en enero de 2005, pero dos meses después se separó del señor Álvarez (q.e.p.d.), y como resultado de las dificultades económicas que atravesaban incumplieron el contrato de agencia comercial, por lo cual, la cooperativa presentó acción ejecutiva en su contra cuyo conocimiento correspondió al Juzgado 2º Civil del Circuito de Honda, autoridad que ordenó el embargo de los inmuebles.

3.11. Interpuso una acción de tutela el cuatro de octubre de 2006 en contra de la ejecutante en procura de obtener la protección de su derecho fundamental de petición, pues oportunamente le hizo saber que el incumplimiento obedecía a las circunstancias de orden público, con fundamento en ello solicitó la condonación de intereses y refinanciación de la obligación.

3.12. Contrató los servicios de un abogado para que la representara en los trámites del remate, además habló con el gerente de la cooperativa para que le permitiera seguir viviendo en la casa de Frías y se la enajenara.

3.13. El Juzgado 2º Civil del Circuito e Honda mediante sentencia del 15 de mayo de 2007 adjudicó a la ejecutante ambos inmuebles, y esta posteriormente los enajenó de la siguiente manera:

3.13.1. El predio urbano lo adquirió la aquí solicitante mediante escritura pública n.º 993 del 18 de diciembre de 2007, por la suma de \$35.000.000, sirviéndose de un crédito en UVR otorgado por el Banco Cafetero (hoy Davivienda) que paga actualmente.

3.13.2. El predio rural Monoplacer fue adquirido por el señor Eduard Rubio Jiménez mediante escritura pública n.º 856 del 17 de octubre de 2007 de la Notaría Única de Fresno – Tolima.

IDENTIFICACIÓN DEL NÚCLEO FAMILIAR

4. La Sala deja constancia que la información que a continuación se relaciona fue consignada en la solicitud de restitución.

Información solicitante				
Nombre	Identificación	Edad	Vinculación con los predios	Calidad que ostenta
Flor Maria Gaviria Cardona	28.722.497	65	1988 y 1991 ³	Propietaria
Identificación núcleo familiar en la época de victimización				
Nombre	Vinculo	Identificación	Edad	Presente al momento de victimización
José Alirio Álvarez Cardona ⁴	Cónyuge	2.300.272	Fallecido	Si
José Alirio Álvarez Gaviria	Hijo	93.439.411	36	Sí
Jorge Luis Álvarez Gaviria	Hijo	1.106.332.571	34	Sí

IDENTIFICACIÓN DE LOS PREDIOS RECLAMADOS**Casa Lote**

Predio urbano registralmente conocido como "Casa Lote Plaza Principal Costado Sur – Calle 5 2 – 17/21", ubicado en el municipio de Falan - Tolima:			
Código Catastral	FMI	Área georreferenciada	Ocupantes
73-270-03-00-0010-0008-000	362-11187	153 mt ²	Flor Maria Gaviria Cardona
GEORREFERENCIACIÓN			

³ Casa lote y Monoplacer, respectivamente.

⁴ El señor Álvarez Cardona falleció el 18 de abril de 2019.

PUNTO	COORDENADAS PLANAS		COORDENADAS GEOGRÁFICAS	
	NORTE	ESTE	LATITUD (° ' '')	LONG (° ' '')
1	1048190,404	896158,4555	5° 1' 52,737" N	75° 0' 49,950" W
2	1048186,461	896166,5236	5° 1' 52,609" N	75° 0' 49,688" W
3	1048171,187	896159,0596	5° 1' 52,112" N	75° 0' 49,930" W
4	1048175,13	896150,9914	5° 1' 52,240" N	75° 0' 50,192" W
5	1048178,375	896162,572	5° 1' 52,346" N	75° 0' 49,816" W
6	1048179,999	896159,2476	5° 1' 52,399" N	75° 0' 49,924" W
7	1048174,7	896156,6552	5° 1' 52,226" N	75° 0' 50,008" W
8	1048177,016	896151,9132	5° 1' 52,301" N	75° 0' 50,162" W

LINDEROS	
NORTE:	<i>Partiendo desde el punto N° 1 en dirección suroriental en línea recta hasta llegar al punto N° 2 en una distancia de 8,98 metros colindando con Calle Principal- Iglesia.</i>
ORIENTE:	<i>Partiendo desde el punto N° 2 en dirección suroccidental en línea recta que pasa por el punto N° 5 hasta llegar al punto N° 3 en una distancia de 17 metros colindando con Ana Georgina Guzmán.</i>
SUR:	<i>Partiendo desde el punto N° 3 en dirección noroccidental en línea recta hasta llegar al punto N° 4 en una distancia de 8,98 metros colindando con predio de Gabriel Vásquez.</i>
OCCIDENTE:	<i>Partiendo desde el punto N° 4 en dirección nororiental en línea recta que pasa por el punto N° 8 hasta llegar al punto N° 1 en una distancia de 17 metros colindando con predio de Cafinorte Frías.</i>

Tomado de la solicitud de restitución (p. 13).

Monoplacer

Predio rural catastralmente conocido como "Momplacen", ubicado en la vereda Paraíso del municipio de Falan - Tolima:			
Código Catastral	FMI	Área georreferenciada	Ocupantes
73-270-00-04-0009-0049-000	362-10982	5 hectáreas + 5-877 mt ²	Alberto Vidal Corrales, Darney Rubio Arias, Dainover Rubio Arias y Victoria Angélica Romero, quienes reconocen al señor Eduard Rubio Jiménez como propietario del predio
GEORREFERENCIACIÓN			

PUNTO	COORDENADAS PLANAS		COORDENADAS GEOGRÁFICAS	
	NORTE	ESTE	LATITUD (° ' ")	LONG (° ' ")
306081	1047255,562	896312,9368	5° 1' 22,315" N	75° 0' 44,893" W
306082	1047330,804	896287,0423	5° 1' 24,763" N	75° 0' 45,737" W
306083	1047358,486	896300,986	5° 1' 25,665" N	75° 0' 45,285" W
306084	1047388,68	896267,3671	5° 1' 26,646" N	75° 0' 46,378" W
306085	1047436,002	896272,0111	5° 1' 28,186" N	75° 0' 46,229" W
306086	1047467,545	896256,0391	5° 1' 29,212" N	75° 0' 46,749" W
306087	1047524,529	896307,0987	5° 1' 31,070" N	75° 0' 45,095" W
306088	1047543,808	896357,7916	5° 1' 31,700" N	75° 0' 43,450" W
306089	1047524,78	896393,4751	5° 1' 31,082" N	75° 0' 42,291" W
306090	1047506,702	896425,2796	5° 1' 30,495" N	75° 0' 41,258" W
306103	1047488,977	896471,1319	5° 1' 29,920" N	75° 0' 39,769" W
306104	1047458,058	896488,9815	5° 1' 28,914" N	75° 0' 39,188" W
306105	1047416,735	896464,4421	5° 1' 27,568" N	75° 0' 39,982" W
306106	1047344,193	896515,9918	5° 1' 25,209" N	75° 0' 38,306" W
306107	1047266,136	896448,7179	5° 1' 22,665" N	75° 0' 40,486" W
306108	1047265,629	896468,2536	5° 1' 22,650" N	75° 0' 39,852" W
306109	1047201,623	896335,2502	5° 1' 20,560" N	75° 0' 44,166" W
3061091	1047368,515	896377,4997	5° 1' 25,995" N	75° 0' 42,802" W
3061092	1047430,626	896360,8031	5° 1' 28,016" N	75° 0' 43,347" W

LINDEROS

NORTE:	<i>Partiendo desde el punto 306086 en línea quebrada que pasa por los puntos 306087, 306088, 306089, 306090, en dirección oriente hasta llegar al punto 306103 colindando con los predios de NORBEY OSORIO, NELSON ARES, y con una distancia de 250,9 metros</i>
ORIENTE:	<i>Partiendo desde el punto 306103 en línea quebrada que pasa por los puntos 306104, 306105, 306106, 306107, en dirección suroccidente, suroriente hasta llegar al punto 306108 colindando con predio de ALFONSO LOPEZ con quebrada de por medio y con una distancia de 296,33 metros</i>
SUR:	<i>Partiendo desde el punto 306108 en línea recta en dirección, Suroccidente hasta llegar al punto 306109 colindando con predio de LUIS CASTAÑO con quebrada de por medio y con una distancia de 147,6 metros</i>
OCCIDENTE:	<i>Partiendo desde el punto 306109 en línea quebrada que pasa por los puntos 306081, 306082, 306083, 306054, 306085 en dirección noroccidente hasta llegar al punto 306086 colindando con los predios de SANTIAGO CARDENAS Y ANTONIO BECERRA, una distancia de 297,04 metros</i>

Tomado de la solicitud de restitución (p. 4).

5. En la solicitud de restitución se indica que ambos predios se ubican en una zona donde hay un contrato vigente de concesión en curso (metales preciosos y sus concentrados), a cargo de Activos Mineros de Colombia S.A.S. (consec. n.º 1 juzgado, solicitud, pp. 7 y 16), y en el caso del predio rural,

concretamente por el lindero de Alfonso López y Luis Castaño se encuentra afectado por una zona de ronda hídrica dado una quebrada cruza por los puntos n.º 306090 y 306109 (ibídem, p. 10).

TRÁMITE ADMINISTRATIVO ANTE LA UAEGRTD

6. El Director Territorial de la UAEGRTD Tolima, mediante Resolución n.º RI 00039 del 29 de enero de 2019 inscribió a la señora Flor María Gaviria Cardona y a su cónyuge José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente, en calidad de propietarios de los predios reclamados en restitución (consec. n.º 1 juzgado, RI00039), con lo cual se cumple el requisito de procedibilidad exigido por la L. 1448/2011.

PRETENSIONES

7. Declarar que la señora Flor María Gaviria Cardona y el señor José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) son titulares del derecho fundamental a la restitución respecto de los predios previamente identificados⁵, con fundamento en lo preceptuado en los arts. 3º, 74 y 75 de la L. 1448/2011, en consecuencia:

7.1. Ordenar a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Honda - Tolima, en relación con los folios de matrícula inmobiliaria n.º 362-10982 y 362-11187:

a. Inscribir la sentencia aplicando el criterio de gratuidad.

b. Cancelar todo antecedente registral sobre gravámenes, limitaciones al dominio, dominio en favor de terceros con posterioridad a los actos de abandono y despojo, y en general, los que sean contrarios al derecho de restitución.

c. Registrar la medida de protección prevista en la L. 387/1997 y en el art. 101 de la L. 1448/2011.

d. Actualizar los referidos folios conforme a los hallazgos del presente proceso de restitución, y su remisión al IGAC, para lo de su competencia.

7.2. Como parte de las medidas con carácter transformador, ordenar:

⁵ Las pretensiones no tienen en cuenta que respecto del predio urbano la señora Flor María Gaviria Cardona se hizo nuevamente la propiedad, como se explica en la descripción fáctica.

a. A la Alcaldía de Falan, dar aplicación al Acuerdo n.º 15 del 29 de noviembre de 2013, de manera que condone los pasivos por concepto de impuesto predial, tasas y contribuciones relacionadas con los predios reclamados.

b. Al Fondo de la UAEGRTD aliviar las deudas por pasivos financieros y servicios públicos a que haya lugar.

c. Incluir a los reclamantes en programas de proyectos productivos, una vez verificada la entrega material de los inmuebles.

d. Al SENA, a la UARIV, a la Secretarías de Salud y Educación de Falan, incluir a los restituidos en la oferta institucional destinada para las víctimas del conflicto armado interno, en los de sus respectivas competencias.

7.3. Subsidiariamente ordenar al Fondo de la UAEGRTD la restitución por equivalencia, o en su defecto, en dinero, por tanto, disponer la entrega y transferencia de los inmuebles al referido fondo⁶.

TRÁMITE JUDICIAL

8. Por reparto del 20 de junio de 2019 (consec. n.º 1 juzgado) se asignó el proceso al Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Ibagué, autoridad judicial que mediante auto del 14 de agosto de 2019 (consec. n.º 3 juzgado), admitió la solicitud, ordenó la publicación de que trata el literal «e» del art. 86 de la L. 1448/2011 y ordenó la vinculación de Eduard Rubio Jiménez y del Banco Davivienda.

9. Surtidas las notificaciones del caso los vinculados presentaron escritos de oposición, el señor Rubio Jiménez respecto del predio rural Monoplacer y la entidad financiera respecto del inmueble urbano Casa Lote (consec. n.º 22 y 56 juzgado); no obstante, al calificar las intervenciones el juez instructor consideró que la entidad financiera no ostentaba la calidad de opositora, en tanto su inconformidad recae exclusivamente en la pretensión de cancelar todo gravamen que pese sobre el inmueble, no así, respecto de la restitución.

10. El Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Ibagué adelantó la instrucción del proceso, y culminada la misma, en audiencia del 18 de agosto de 2020, dispuso la remisión del expediente electrónico a este Tribunal (consec. n.º 86 juzgado).

⁶ Frente a la pretensión subsidiaria cabe reiterar lo señalado en la nota de pie de página anterior.

11. Surtido el reparto entre sus magistrados (consec. n.º 2 tribunal), por auto del cuatro de diciembre de 2020 (consec. n.º 6 tribunal) el Tribunal avocó conocimiento de las diligencias, decretó medios de prueba adicionales, y una vez recaudados, mediante proveído del 12 de julio de 2021 corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos y conceptos finales (consec. n.º 46 tribunal), término del cual se sirvió la solicitante y el agente del Ministerio Público que conoce de este proceso.

ARGUMENTOS DE OPOSICIÓN

12. El señor **Edward Rubio Jiménez** (consec. n.º 56 juzgado) presenta oposición respecto de la solicitud de restitución del predio rural denominado Monoplacer argumentando que lo adquirió con buena fe exenta de culpa por compra efectuada a la Cooperativa de Caficultores del Norte del Tolima Ltda., entidad legalmente constituida que goza de reconocimiento local y nacional, lo que le dio la certeza que estaba realizando una transacción marcada por la legalidad.

13. Cuando adquirió el predio desconocía los hechos de violencia narrados por la solicitante, así como los pormenores del proceso de cobro compulsivo. En ese entonces el predio tenía algunos cultivos de café y aguacate de más de cinco años, una casa de habitación construida en bloque, piso rústico, techada en zinc, la cual mejoró con dos habitaciones más que actualmente ocupa su hija Darnelly Rubio Arias junto con su núcleo familiar. Otra fracción del terreno es habitada y explotada por Dainober Rubio Arias con su núcleo familiar.

14. En la actualidad el predio cuenta con 350 árboles de aguacate de siete años, 300 de dos años, diez mil palos de café en producción, sumado a los cultivos de plátano y yuca.

15. Solicita que se acojan los argumentos de la oposición y se le permita continuar en el predio, o subsidiariamente, se reconozca que tiene derecho a la compensación prevista en el art. 98 de la L. 1448/2011.

INTERVENCIONES

16. El **Banco Davivienda** (consec. n.º 22 juzgado) afirma que se opone a la solicitud de restitución del predio urbano Casa Lote, en lo que toca con la garantía hipotecaria que pesa sobre dicho inmueble en su favor, constituida bajo el principio de la buena fe exenta de culpa⁷.

⁷ El juzgado de instrucción al momento de calificar la oposición presentada por la entidad financiera consideró que al recaer exclusivamente sobre la pretensión de cancelación de gravámenes que pesen sobre el inmueble y no sobre la de restitución

17. La garantía tiene origen en un crédito hipotecario para adquisición de vivienda de interés social otorgado a la solicitante en el año 2007 por la suma de \$35.000.000, como consta en la escritura pública n.º 993 del 18 de diciembre de 2007. El crédito está vigente y al día con un saldo de \$44.013.623.

18. De prosperar la oposición debe reconocerse al banco el derecho real que en su favor se constituyó, no por el valor otorgado al momento de adquirir el crédito, sino por el monto actual de la obligación.

19. En la etapa de alegaciones (consec. n.º 52 tribunal) la entidad financiera reiteró los argumentos esbozados en su intervención inicial.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

20. El apoderado de la señora **Flor María Gaviria Cardona** luego de reseñar los antecedentes del caso y las actuaciones surtidas en las etapas de este proceso concluyó que están plenamente demostrados los presupuestos para tenerla como titular del derecho *iusfundamental* a la restitución, a partir de los medios de prueba recaudados, pues:

21. Los predios objetos del proceso son de naturaleza privada y la reclamante acude en su condición de propietaria de ambos inmuebles.

22. La reclamante sufrió daños como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario y/o violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos acaecidas en el marco del conflicto armado interno, por ejemplo:

22.1. Fue herida por miembros de las Autodefensas Campesinas del Magdalena Medio que arribaron a la plaza principal del corregimiento el 15 de septiembre de 2001, hecho reportado por varios medios de prensa.

22.2. En estos hechos perdieron la vida trece habitantes del corregimiento y el Consejo de Estado los tuvo como un crimen de lesa humanidad. En el

del predio, no ostentaba la calidad de opositor. En auto del ocho de junio de 2020 expuso "De las oposiciones transcritas, forzoso es concluir que la del banco Davivienda se enmarca dentro del reconocimiento y pago del crédito hipotecario suscrito a su favor, lo cual, al ser una pretensión que debe reconocerse conforme los beneficios que la Ley 1448 de 2011 en concordancia con el Decreto 4829 de 2011, sin avizorarse de su escrito una verdadera oposición a la pretensión principal de restitución, se tendrán en cuenta sus argumentos para la respectiva compensación económica en caso de accederse a las pretensiones de la solicitante, sin tenerse como oposición" (consec. n.º 64 juzgado).

pronunciamiento del alto tribunal se identificó a la señora Gaviria como una de las víctimas.

22.3. Varios postulados del grupo paramilitar reconocieron su responsabilidad en la masacre de Frías, tal y como lo informó la Fiscalía 47 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá.

22.4. Los ingresos que derivaban la solicitante y su grupo familiar del supermercado ubicado en el predio urbano y de la explotación del predio Monoplacer se vieron afectados por extorsiones atribuidas a la guerrilla que operaba en la región según lo declararon la solicitante el 13 de octubre de 2017, y su excónyuge el 18 de mayo de 2018.

22.5. El señor José Alirio Cardona fue víctima de desplazamiento forzado según declaración que rindiera ante la Personería de Falan el 10 de marzo de 2005, lo que fue fundamento para su inscripción en el Registro Único de Víctimas, situación inadvertida por la Cooperativa de Caficultores del Tolima que presentó en contra de los cónyuges acción ejecutiva que concluyó con el remate de los inmuebles ahora reclamados en restitución.

23. Los hechos de violencia encuentran sustento en el documento de análisis de contexto elaborado por la UAEGRTD y en la sentencia del Consejo de Estado que declaró como responsable al Estado por los hechos acaecidos en Frías.

24. La solicitante fue víctima de abandono forzado o despojo como consecuencia de los hechos acaecidos en 2001, los que posteriormente le impidieron administrar en debida forma la fuente de sus ingresos, y por los hechos que determinaron el desplazamiento forzado de su cónyuge en 2005, destacando, que el proceso ejecutivo que culminó con el remate de los inmuebles reclamados en restitución se inició apenas tres meses después del desplazamiento, circunstancia que se enmarca en la presunción establecida en el numeral 4º del art. 77 de la L. 1448/2011.

25. El **Procurador 10 Judicial II Delegado para Restitución de Tierras** considera que en el presente asunto no hay lugar a declarar en favor de la solicitante el derecho fundamental a la restitución por cuanto no se acredita el despojo jurídico alegado por esta, en esencia, porque la ejecución de la garantía real que pesaba sobre los inmuebles “para garantizar los recursos entregados para el desarrollo del contrato de agencia comercial”, no guarda relación con el conflicto armado interno, ni los hechos victimizante por estos padecidos.

26. Sostiene que está demostrado que en 2001 la solicitante resultó herida en los hechos que en el marco del contexto de violencia de la región se conocen como la masacre de Frías; entre 2001 y 2003 el núcleo familiar estuvo en situación de desplazamiento, pero “yendo y viniendo al lugar para finalmente volver definitivamente” y que en el último año en mención su cónyuge fue víctima de extorsión por parte de un comandante paramilitar, situaciones que en suma les otorga la calidad de víctimas en el marco de la L. 1448/2011.

27. Pese a lo anterior, los hechos que dieron lugar a la acción ejecutiva a la que se le atribuye el despojo ocurrieron en marzo de 2005 “cuando el esposo de la solicitante dejó sin previo aviso el negocio de la agencia comercial y se fue para la ciudad de Ibagué (...)”. Es así como los hechos de violencia acaecidos “no constituía motivo para en el 2005 dejar de un momento a otro la actividad que realizaba para la cooperativa a través del contrato de agencia comercial y que hasta el momento venía funcionando bien”, argumento que refuerza con los informes de auditoría allegados por la Cooperativa de Caficultores del Norte del Tolima y las copias del proceso penal que esta siguió en contra del señor Álvarez Cardona, pues:

27.1. Entre la cooperativa y el señor Álvarez existía un contrato de agencia comercial, garantizado mediante hipoteca, en el cual la entidad entregaba ciertas sumas de dinero al agente para la compra de café y fertilizantes, e igualmente para que vendiera estos insumos recibiendo como contraprestación una comisión.

27.2. Este contrato comenzó en 1990, se prorrogó año a año hasta 1996, y en este año se suscribió otro contrato que se prorrogó hasta 2005. Durante estos 15 años no se presentó inconveniente alguno en su ejecución, como lo demuestran los informes de auditoría, así como las declaraciones del gerente de la entidad y de la misma solicitante.

27.3. El agente estaba obligado a entregar a la cooperativa el café comprado y esta descontaba el dinero previamente girado para volverle a consignar, mientras que los fertilizantes los entregaba la cooperativa para que el agente los vendiera y posteriormente consignara el valor de la venta. Las últimas entregas de café realizadas por el agente se dieron en enero y febrero de 2005, en ese año, se verificaron consignaciones efectuadas por la cooperativa al agente y facturas de compra de insumos que no fueron hallados.

27.4. Se efectuaron auditorías el 30 de octubre y 26 de octubre de 2004, así como el 25 de febrero de 2005 sin que “observaran diferencias que ameritaran comentarios”; no obstante, en la auditoría del 23 de marzo de 2005, luego que el esposo de la solicitante decide ausentarse, se advirtieron faltantes de dinero

e insumos, hechos por los cuales el Juzgado Penal del Circuito de Honda condenó al agente como autor del delito de abuso de confianza.

28. Todo lo anterior lleva al Ministerio Público a concluir que el faltante de dinero e insumos “no se presentó durante un tiempo acumulado de meses o de años, sino que fue durante un periodo de tiempo muy corto”, de manera que pierde fuerza el argumento esbozado por la solicitante, según el cual, su cónyuge se desplazó forzosamente de Frías a raíz de una apremiante situación económica ocasionada por extorsiones y robos que durante años sufrió por parte de grupos armados y delincuencia común.

CONSIDERACIONES

ANÁLISIS DE LEGALIDAD

29. Los presupuestos procesales concurren en el presente asunto y la Sala es competente para conocer y decidir la solicitud de restitución de tierras incoada, sin apreciarse causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, precisando que si bien podría considerarse que la ausencia de vinculación de los herederos determinados e indeterminados del señor José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) podría afectar el trámite, tal circunstancia no conlleva a una nulidad, por cuanto:

29.1. Son titulares del derecho de restitución las personas a las que se refiere el art. 75 de la L. 1448/2011 y, en el evento que el titular hubiese fallecido, es facultativo de quienes están llamados a sucederlo⁸ promover la acción de restitución de tierras correspondiente.

29.2. Como en el presente asunto la acción fue promovida por la señora Flor María Gavia Cardona, cónyuge supérstite del citado señor, la Sala entiende que se cumple el presupuesto anterior y se armoniza con las reglas especiales del Código Civil que regulan la materia⁹.

29.3. Esta Sala ha considerado que la ausencia de citación de los herederos al proceso de restitución no es impedimento para el ejercicio de la acción y para

⁸ El art. 81 de la L. 1448/2011 sobre este particular establece lo siguiente: “Cuando el despojado, o su cónyuge o compañero o compañera permanente hubieran fallecido, o estuvieren desaparecidos **podrán iniciar la acción los llamados a sucederlos**, de conformidad con el Código Civil, y en relación con el cónyuge o el compañero o compañera permanente se tendrá en cuenta la convivencia marital o de hecho al momento en que ocurrieron los hechos” (resaltado del Tribunal).

⁹ Según el art. 1040 CC, son llamados a suceder, entre otras personas, el cónyuge supérstite.

definir la situación litigiosa, como se aprecia en la siguiente consideración efectuada en un fallo de tutela:

“(…) se advierte que los hermanos de la accionante no impugnaron la resolución que les negó la inclusión en el registro de tierras, y que una eventual vulneración de los derechos fundamentales por dicho motivo es de su exclusivo interés, dado que dicha negación no constituía un obstáculo para que la restitución se adelantara a nombre de la accionante, tal y como lo hizo la UAEGRTD – Bogotá en la solicitud, en la que de todas formas informó sobre la existencia de otros herederos determinados, **pero sin solicitar su vinculación como terceros, y esta tampoco se hizo de oficio, situación que no impedía la decisión de fondo, y que finalmente tampoco llega a afectar los derechos de aquellos, al punto de dejar sin efectos la sentencia, dado que ordenó la sucesión en la que pueden comparecer**”¹⁰ (resaltado fuera del texto original).

29.4. Con tal criterio profirió sentencia en el proceso de restitución radicado bajo el n.º 2015-00076¹¹, donde el solicitante acudió sin el concurso de sus hermanos para obtener la restitución de un inmueble del cual fue despojado su progenitor fallecido, en esta oportunidad el promotor de la acción actuó “como sucesor del causante”, sin que fuesen vinculados los demás herederos determinados.

29.5. Por otra parte, el art. 87 ibídem, exige integrar el contradictorio con “quienes figuren como titulares de derechos inscritos en el certificado de tradición y libertad de matrícula inmobiliaria donde esté comprendido el predio” o con la UAEGRTD, cuando no haya sido tramitada la solicitud con su intervención, pero no así con los herederos determinados e indeterminados del despojado.

29.6. La mencionada orientación, ha llevado al Tribunal a vincular a los causahabientes del despojado, pero en aquellos eventos en los que este figura como titular de derechos inscritos en el folio de matrícula del bien objeto del proceso de restitución como, por ejemplo, acaeció en los procesos con números de radicado 1-2016-00012-01¹² y 2-2015-00008-01¹³.

29.7. Podría argumentarse que la ausencia de vinculación de los herederos determinados e indeterminados del causante desconoce sus derechos de defensa y contradicción; sin embargo, advertido el fallecimiento de un solicitante (inscrito o no como titular en el folio de matrícula) y en el evento que sea procedente la restitución, la misma se debe declarar con destino a la sucesión y no directamente a quienes concurren al proceso.

¹⁰ TSDJB SCE Restitución de Tierras, 15 Nov. 2016, e2016-00011-00. O. Ramírez.

¹¹ TSDJB SCE Restitución de Tierras, 19 Sep. 2017, e.1-2017-00076-01. O. Ramírez.

¹² TSDJB SCE Restitución de Tierras, 26 Feb. 2020, e1-2016-00012-01. O. Ramírez.

¹³ TSDJB SCE Restitución de Tierras, 30 Sep. 2019, e2-2015-00008-01. O. Ramírez.

29.8. Lo anterior es razonable, en primer lugar, porque la acción de restitución, con independencia que sea promovida por uno solo o todos los causahabientes busca devolver al patrimonio del titular fallecido un inmueble despojado. En segundo lugar, porque el proceso de sucesión es el escenario propicio para adjudicar dicho patrimonio a todos los herederos conforme a las normas especiales en la materia como claramente lo definió la Corte Constitucional en la sentencia T-364/2017. A. Rojas¹⁴.

29.9. Finalmente, so pena de salvaguardar derechos hereditarios en el proceso de restitución de tierras a través de la declaratoria de nulidad por falta de citación de estos, el juez de restitución podría incurrir en un defecto procedimental por exceso ritual al efectuar exigencias no previstas en la L. 1448/2011, sacrificando los principios de celeridad y economía procesal en perjuicio de las víctimas del conflicto armado interno.

PROBLEMAS JURÍDICOS

30. Con base en los antecedentes descritos, corresponde a la Sala Especializada determinar:

30.1. Si se predica de la señora Flor María Gaviria Cardona, del señor José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.), y su núcleo familiar, la calidad de víctimas del conflicto armado interno en los términos del art. 3º de la L. 1448/2011.

30.2. De ser positivo lo anterior, si como consecuencia de los hechos de violencia narrados por los solicitantes, estos, de un lado, se vieron forzados a abandonar el predio rural Monoplacer; de otro, perdieron de manera injustificada y arbitraria la propiedad del mencionado predio, así como del inmueble urbano Casa Lote y, por tanto, hay lugar a declarar en su favor el derecho *iusfundamental* a la restitución de dichos inmuebles.

30.3. Hay lugar a decretar a favor de la señora Flor María Gaviria Cardona una compensación en lo que hace al predio urbano cuya restitución se pretende, dado que ella lo recuperó por sus propios medios.

¹⁴ Para lo que aquí interesa, concluyó el alto Tribunal: "El trámite sucesoral ha de seguirse vía ordinaria, el cual debe cumplir con unos presupuestos procesales, es decir, requisitos y términos expresamente indicados en el Código General del Proceso. **Pretender que se surta este trámite de naturaleza civil dentro de un proceso de restitución de tierras es omitir los mismos, con lo cual se generaría una vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a la publicidad de cualquier otro heredero – determinado o indeterminado- que no haya hecho parte del asunto por falta de citación"** (resaltado de este Tribunal).

30.4. El señor Edward Rubio Jiménez cumple las condiciones para considerársele como segundo ocupante, y en caso tal, si hay lugar a un tratamiento especial en relación con la carga de la prueba, las presunciones legales que se consagran en el art. 77 de la L. 1448/2011, o si hay lugar flexibilizarle o no exigirle la acreditación de la buena fe exenta de culpa para efectos de determinar el derecho a la compensación en caso de que se acceda a la restitución aquí invocada.

EL CARÁCTER FUNDAMENTAL DEL DERECHO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS ABANDONAS Y DESPOJADAS POR EL CONFLICTO ARMADO

31. Las víctimas de graves quebrantamientos a las normas de derechos humanos (DIDH) y de derecho internacional humanitario (DIH), tienen derecho a la verdad, la justicia, la reparación integral, y a las garantías de no repetición, derechos propios de la justicia transicional constitucionalizada en nuestro orden jurídico interno (art. 66 transitorio CN), y que, como ha puesto de presente este Tribunal, constituyen los límites jurídicos materiales a los procesos de transición democrática a la paz iniciados por sociedades en conflicto armado interno como la nuestra. Tanto el respeto como la satisfacción de tales derechos son los presupuestos para predicar la legitimidad para dichos procesos de transición.

32. Los derechos de las víctimas del conflicto tienen, entonces, un alto grado e importancia al punto de otorgárseles el atributo de fundamentales no solamente porque necesitan la máxima protección, sino igualmente, la máxima realización práctica posible, en la medida que sus titulares padecieron situaciones que minaron su estatus de ciudadano al interior del Estado, y de personas, ante la condición humana.

33. La importancia de estos derechos lleva a que se traduzcan en precisas facultades para exigir al Estado su cumplimiento o goce efectivo a través de procedimientos no ordinarios sino especiales, como la acción de restitución de tierras; además, cuentan con una estructura compleja, ya que, por ejemplo, del derecho a la reparación integral como parte de su contenido especial, se deriva el derecho a la restitución de tierras¹⁵ (inc. 2º art. 25 L. 1448/2011) susceptible de ser reivindicado por la citada acción especial (art. 72 ejúsdem).

¹⁵ CConst, T-821/07, C. Botero y T-076/2011, L. Vargas concluyen que el derecho a la reparación comprende el derecho de restitución de los bienes usurpados y despojados: "...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**

34. Este derecho tiene por fin restituir la propiedad, la posesión o la ocupación que injustificadamente perdieron las personas con ocasión del conflicto armado interno (art. 75 *ejúsdem*). Sobre el derecho en mención este Tribunal:

34.1. Ha precisado el marco internacional en que se apoya con la inclusión al bloque de constitucionalidad en sentido lato de los principios Deng y Pinheiro¹⁶, sin por ello descuidar otros instrumentos como la Declaración de Londres del año 2000 o la Convención de Kampala del año 2009.

34.2. Ha expuesto el alcance del derecho de restitución en el ordenamiento jurídico interno. Para ello, de una parte, ha hecho énfasis en la sentencia CConst, T-025/04, M. Cepeda, y sus correspondientes autos de seguimiento, que declararon y evalúan el estado de cosas inconstitucional en que se encuentran las víctimas del desplazamiento forzado por causa del conflicto armado interno. Y por otra, de acuerdo con la sentencia C-715/12, L. Vargas, ha puesto de presente la delimitación conceptual del derecho a la restitución en los siguientes términos:

“(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 reformativa.

(ii) La restitución **es un derecho en sí mismo** y es independiente de que las víctimas despojadas, usurpadas o que hayan abandonado forzosamente sus territorios retornen o no de manera efectiva.

(iii) El Estado debe garantizar el acceso a una compensación o indemnización adecuada para aquellos casos en que la restitución fuere materialmente imposible o cuando la víctima de manera consciente y voluntaria optare por ello.

(iv) Las medidas de restitución deben **respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe** quienes, de ser necesario, podrán acceder a medidas compensatorias.

(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 ser 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.”

(Resaltado del Tribunal)

PRESUPUESTOS PARA RECONOCER Y PROTEGER EL DERECHO FUNDAMENTAL DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS EN LA L. 1448/2011

35. Luego de advertir la fundamentalidad del derecho de restitución, con base en lo dispuesto en el art. 75 de la L. 1448/2011, los siguientes son los

restitución es uno de los derechos que surgen del derecho a la reparación integral.” (Resaltado del Tribunal).

¹⁶ CConst, T-821/07, C. Botero

presupuestos que deben concurrir para que una persona sea titular del mismo, y, por tanto, para que alcance protección por la administración de justicia transicional debe:

35.1. Ser víctima del conflicto armado interno, calidad que, de acuerdo a lo prescrito en el art. 3 L. 1448/11, se predica de **(i)** sujetos individuales o colectivos que **(ii)** en el marco del conflicto armado interno **(iii)** de manera posterior al 1 de enero de 1985, **(iv)** padecieron daños que derivan o tienen su fuente en infracciones al DIDH y/o DIH, supuestos frente a los cuales es pertinente puntualizar los siguientes aspectos:

35.1.1. Por una parte, que la calidad de víctima no es exclusiva de quién directamente padece el daño, sino que también se predica de los miembros de la familia de aquella e incluso de las personas que intervinieron para prevenir la victimización. Y lo anterior, de manera independiente a que el autor de la victimización y de los daños esté aprehendido, procesado o condenado.

35.1.2. Por otra, si la noción de víctima no debe interpretarse restrictivamente, tampoco será adecuada una interpretación de tal carácter frente a la noción de daño¹⁷ que, tanto a nivel individual como colectivo¹⁸, comprende no solamente las afectaciones materiales (daño emergente, el lucro cesante, el desamparo económico), sino las inmateriales (daño moral, y/o todos aquellos perjuicios que la jurisprudencia ha reconocido como el daño a la vida de relación, al proyecto de vida, a la pérdida de oportunidad, y, en fin, los causados a los bienes constitucional y convencionalmente protegidos¹⁹).

35.2. Perder por abandono o despojo forzado una relación jurídica y/o de hecho –propiedad, posesión o explotación en caso de baldíos- que mantenía con bienes inmuebles. Ahora bien, las alteraciones a cualquiera de las

¹⁷ CConst, C-052/12, N. Pinilla: "...el concepto de daño es amplio y comprehensivo, pues abarca todos los distintos fenómenos usualmente aceptados como fuente generadora de responsabilidad...".

¹⁸ V. gr., la destrucción de caminos, vías de comunicación, áreas forestales, entre otras alteraciones al referente geográfico en que la vida cotidiana de las víctimas se desarrollaba.

¹⁹ CE 3a, 9 de marzo de 2016, M. Velásquez, rad. 2005-02453-01 (34554), sentencia en la que se confirmó la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, rad. 26251, 32988, 31172, 36149, 28804, 31170, 28832, y 27709, frente a la tipología de perjuicios inmateriales autónomos, así: "La tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de 'daño corporal o afectación a la integridad psicofísica' y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento...".

mencionadas relaciones con los predios pueden corresponder a dos tipos definidos en el art. 74 L. 1448/11, así:

35.2.1. **Abandono forzado**, caso en que de manera temporal o permanente la víctima del conflicto por razón de éste se fuerza a desplazarse del predio, y por tanto, se ve imposibilitada a tener contacto directo con aquél, esto es, pierde el ejercicio continuo o habitual de su explotación y administración.

35.2.2. **Despojo**, evento en que la víctima del conflicto, por razón de éste, y con respecto a un tercero, pierde el derecho de dominio, la posesión o la ocupación que tuvo con un predio, bien por la vía de la fuerza (despojo material), por un negocio jurídico, un acto administrativo, una sentencia, o por la comisión de un delito (despojo jurídico).

35.3. El abandono o despojo forzado debe tener relación directa o indirecta con infracciones al DIDH o DIH y, por tanto, debe existir cercanía o proximidad con el conflicto armado interno. Lo anterior, teniendo en cuenta que, como precisa la Corte Constitucional, el conflicto armado interno no se debe entender limitado a la verificación de enfrentamientos, combates y/o actividades militares en un determinado territorio sino al contexto en que el conflicto, como fenómeno social, tiene lugar con sus correspondientes complejidades y dinámicas. Dice el Alto Tribunal:

"La expresión *"con ocasión del conflicto armado"* tiene un sentido amplio que **cobija situaciones ocurridas en el contexto del conflicto armado**. A esta conclusión se arriba principalmente siguiendo la *ratio decidendi* de la sentencia C-253A de 2012, en el sentido de declarar que la expresión *"con ocasión de"* alude a *"una relación cercana y suficiente con el desarrollo del conflicto armado"*.

Esta conclusión también es armónica con la **noción amplia de "conflicto armado" que ha reconocido la Corte Constitucional** a lo largo de numerosos pronunciamientos en materia de control de constitucionalidad, de tutela, y de seguimiento a la superación del estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado, la cual, **lejos de entenderse bajo una óptica restrictiva que la limite a las confrontaciones estrictamente militares, o a un grupo específico de actores armados con exclusión de otros, ha sido interpretada en un sentido amplio que incluye toda la complejidad y evolución fáctica e histórica del conflicto armado interno colombiano**. Estos criterios, fueron tenidos en cuenta por el Legislador al expedir la Ley 1448 de 2011 y constituyen criterios interpretativos obligatorios para los operadores jurídicos encargados de dar aplicación concreta a la Ley 1448 de 2011."²⁰ (Itálica en el original, resaltado y subrayado del Tribunal)

35.4. Las infracciones al DIDH o DIH deben ser posteriores al 1º de enero de 1991 y hasta el término de vigencia de la Ley de víctimas.

²⁰ CConst, C-781/2012, M. Calle

LA BUENA FE EXENTA DE CULPA

36. La Corte Constitucional en la sentencia C-330/2016, M. Calle, señaló que la buena fe exenta de culpa a la que se refiere la L. 1448/2011 "se circunscribe a la acreditación de aquellos actos que el tercero pretenda hacer valer en relación con la tenencia, la posesión, el usufructo, la propiedad o dominio de los predios objeto de restitución"²¹. Estos actos, que bien pueden ser "posesiones de facto, negocios jurídicos de carácter dispositivo o situaciones que tienen origen en órdenes judiciales o actos administrativos"²², entre otros, de comprobarse que se llevaron a cabo con buena fe exenta de culpa, hacen merecedor al opositor del derecho de compensación.

37. Sobre la buena fe exenta de culpa o cualificada, la sentencia en comentario reitera el criterio expuesto en la sentencia C-740/2003, J. Palacio, donde enfatizó la Corte Constitucional:

Esta buena fe cualificada, tiene la virtud de crear una realidad jurídica o dar por existente un derecho o situación que realmente no existía. La buena fe creadora o buena fe cualificada, interpreta adecuadamente una máxima legada por el antiguo derecho al moderno: 'Error communis facit jus', y que ha sido desarrollada en nuestro país por la doctrina desde hace más de cuarenta años, precisando que 'Tal máxima indica que si alguien en la adquisición de un derecho o de una situación comete un error o equivocación, y creyendo adquirir un derecho o colocarse en una situación jurídica protegida por la ley, resulta que tal derecho o situación no existen por ser meramente aparentes, normalmente y de acuerdo con lo que se dijo al exponer el concepto de la buena fe simple, tal derecho no resultará adquirido. Pero si el error o equivocación es de tal naturaleza que cualquier persona prudente y diligente también lo hubiera cometido, por tratarse de un derecho o situación aparentes, pero en donde es imposible descubrir la falsedad o no existencia, nos encontramos forzosamente, ante la llamada buena fe cualificada o buena fe exenta de toda culpa'."

38. La buena fe exenta de culpa exige la comprobación de dos elementos, obrar con lealtad (elemento subjetivo) y la seguridad en ese actuar (elemento objetivo), este último, como lo explica la Corte "solo puede ser el resultado de la realización actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza (sic)"²³.

39. En general todo opositor debe probar que actuó con buena fe exenta de culpa para consolidar el derecho que pugna con el de restitución, de modo que no quede duda de la diligencia en las gestiones que edificaron su derecho, salvo que se trate de un segundo ocupante u opositor vulnerable, como se verá.

²¹ Fundamento n.º 89.

²² *Ibíd.*

²³ Fundamento n.º 88.

LOS SEGUNDOS OCUPANTES, EL ESTANDAR DE PRUEBA Y LA EXIGIBILIDAD DE LA BUENA FE EXENTA DE CULPA PARA ACCEDER A COMPENSACIÓN CUANDO AQUELLOS SON OPOSITORES

40. La implementación de la L. 1448/2011 ha puesto de presente la necesidad de distinguir conceptualmente, dentro de las contrapartes de la acción de restitución, los opositores de los segundos ocupantes²⁴. Mientras los primeros pretenden el reconocimiento como verdaderos y legítimos titulares del predio objeto del proceso y traban la Litis, los segundos ocupantes, pueden no ostentar la calidad de opositores y comprenden una población en situación de vulnerabilidad que podría acentuarse si pierden el vínculo con el inmueble que se les ordena restituir.

41. La Corte Constitucional²⁵ sugirió los siguientes parámetros que deberían tenerse en cuenta al momento de determinar si una persona dentro de un proceso de restitución ostenta la calidad de segundo ocupante:

Para esta evaluación, distinta del análisis que se tiene que realizar para determinar la procedencia de la compensación, tal como se ha expuesto de manera reiterada y se deriva de la sentencia C-330 de 2016, no hace falta exigir la buena fe exenta de culpa. Basta determinar, por el contrario, (i) si los segundos ocupantes participaron o no voluntariamente en los hechos que dieron lugar al despojo o al abandono forzado; (ii) la relación jurídica y fáctica que guardan con el predio (es preciso establecer si habitan o derivan del bien sus medios de subsistencia); y (iii) las medidas que son adecuadas y proporcionales para enfrentar la situación de vulnerabilidad que surge de la pérdida del predio restituido, en materia de las garantías del acceso, temporal y permanente, a vivienda, tierras y generación de ingresos.

42. De acuerdo con lo expuesto, puede concluirse que la calidad de segundo ocupante no depende del reconocimiento de la buena fe exenta de culpa, y la carga de probar este estándar de conducta calificada es susceptible de no exigirse y/o de flexibilizarse si se acreditan los siguientes presupuestos:

a. Se trata de personas vulnerables, sea por su condición campesina o también víctima de desplazamiento, o ambas. En la sentencia C-330/2016, se precisa que se trata de personas en condiciones de debilidad manifiesta, marcadas por **el acceso a la tierra, a la vivienda digna o por el trabajo agrario de subsistencia**.

b. Derivan su sustento del predio que es objeto de reclamación y/o con él satisfacen su derecho a la vivienda.

c. No participaron directa ni indirectamente del despojo o abandono forzado, y,

²⁴ CConst, a373/16, L. Vargas

²⁵ CConst, C-330/16, M. Calle, y, a373/16, L. Vargas

d. De acuerdo con el Auto 373/2016, en el evento de haber participado, tal participación, no fue voluntaria²⁶.

43. Resaltada la precaria situación de opositores vulnerables que también son segundos ocupantes, y la responsabilidad del juez de restitución para identificarlos en el proceso, y equilibrar las cargas probatorias, si se quiere, en un plano de igualdad con la víctima reclamante, se ha procurado la flexibilización, y excepcionalmente la inaplicación del rígido estándar de prueba, de la demostración de la buena fe exenta de culpa.

44. Así lo señala nuestro Tribunal Constitucional:

Sin embargo, en casos excepcionales, **marcados por condiciones de debilidad manifiesta en lo que tiene que ver con el acceso a la tierra, la vivienda digna o el trabajo agrario de subsistencia, y siempre que se trate de personas que no tuvieron que ver con el despojo, el juez deberá analizar el requisito con flexibilidad o incluso inaplicarlo**, [el requisito de la buena fe exenta de culpa] siempre al compás de los demás principios constitucionales a los que se ha hecho referencia y que tienen que ver con la equidad, la igualdad material, el acceso a la tierra por parte de la población campesina, o la protección de comunidades vulnerables". (Resaltado del Tribunal).

Tal postura fue reiterada en el auto 373/2016 (L. Vargas), en el marco del seguimiento especial a la sentencia T-025/2004, varias veces citada.

45. Acudiendo a los precedentes descritos, particularmente a la sentencia C-330/2016, son estos algunos parámetros a tener en cuenta para que el juez transicional decida la flexibilización o inaplicación del requisito o estándar de conducta exigido normalmente a los opositores: **a)** no se puede favorecer ni legitimar el despojo, tampoco favorecer a quien no enfrenta las condiciones de vulnerabilidad descritas; **b)** el juez de restitución puede, exigir la buena fe exenta de culpa "de manera acorde a su situación personal"²⁷, la buena fe simple, o aceptar condiciones similares al estado de necesidad "que justifiquen su conducta"; **c)** la vulnerabilidad procesal de las partes es asumida por el juez de restitución y, **d)** en cualquier caso, de optar el juez de restitución por la flexibilización o inaplicación del requisito o estándar de prueba, exige de aquel una motivación "adecuada, transparente y suficiente".

46. Los criterios expuestos son orientativos y no taxativos, pues, en cualquier caso, deben ser analizados y aplicados en cada caso, atendiendo a las particularidades de una población vulnerable.

²⁶ De acuerdo con el auto 373/2016 citado, respecto de este literal se indica concretamente "(...) que no participó voluntariamente ni tuvo que ver con los hechos que dieron lugar al despojo o al abandono forzado".

²⁷ Se refiere la Corte, en la sentencia C-330/2016 a "una concepción amplia (transicional) de la buena fe calificada".

CASO CONCRETO

47. Con base en los antecedentes descritos, los fundamentos jurídicos puestos de presente y los medios de prueba que obran en el expediente, la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá pasa a resolver los problemas jurídicos planteados.

RELACIÓN JURÍDICA DE LA FAMILIA ÁLVAREZ CARDONA CON LOS INMUEBLES OBJETO DE LA PRESENTE SOLICITUD DE RESTITUCIÓN Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS DESARROLLADAS POR ESTA

48. Con el propósito de exponer con claridad la forma en que ciertos hechos acaecidos en el marco del conflicto armado interno afectaron a la señora Flor María Gaviria Cardona y a su núcleo familiar, la Sala explicará su relación y la de su excónyuge, con los predios reclamados en restitución y las actividades económicas por estos desarrolladas en el corregimiento de Frías.

Relación jurídica con los predios en cuestión.

49. La señora Flor María Gaviria Cardona y su excónyuge José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) fueron titulares del derecho real de dominio de los predios comprometidos en este proceso, lo que se demuestra sin dificultad a través de los folios de matrícula inmobiliaria de cada uno de ellos.

50. En la anotación segunda del folio n.º 362-10982 (consec. n.º 28 juzgado, p. 1), se aprecia que el predio rural denominado Monoplacer fue adquirido por la señora Gaviria Cardona por compra efectuada al señor Juan Antonio Gaviria²⁸, negocio jurídico que se protocolizó a través de la escritura pública n.º 983 del 12 de julio de 1988, otorgada en la Notaría Única de Honda.

51. El predio urbano conocido registralmente como Casa Lote, que se identifica con el folio de matrícula inmobiliaria n.º 362-11187 fue adquirido por el señor José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) por compra efectuada a Ismaelina Melo López y María Dolores López de Melo, a través de la escritura pública n.º 2136 del 21 de noviembre de 1988 otorgada en la notaría anteriormente mencionada, debidamente inscrita en la anotación n.º 6 (consec. n.º 28, p. 5).

52. El vínculo de propiedad que tenían los reclamantes se extinguió cuando el Juzgado 2º Civil del Circuito de Honda, en el marco de un proceso ejecutivo, los adjudicó a la Cooperativa de Caficultores del Norte del Tolima Ltda.

²⁸ En la declaración que rindió el 18 de agosto de 2020 ante el juzgado de instrucción explicó que recibió el predio de su progenitor a título de herencia (consec. n.º 78 juzgado).

Actividades económicas de la familia Álvarez Cardona

53. Los inmuebles reclamados en restitución permitieron a la familia Álvarez Cardona desarrollar algunas actividades económicas de las que derivaban sus ingresos, en esencia, la explotación agrícola del predio Monoplacer, a través de cultivos de café, plátano y aguacate²⁹, y el comercio a través de un supermercado que funcionó en la casa ubicada en la plaza principal del corregimiento de Frías.

54. Otra actividad comercial que le generó ingresos fueron los contratos de agencia comercial que el señor José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) mantuvo con la Cooperativa de Caficultores del Norte del Tolima (CAFINORTE)³⁰. Por ser relevante para el análisis que se efectuará más adelante, la Sala expondrá con mayor detalle algunos aspectos de esta actividad económica.

54.1. La relación comercial iniciada en 1990 subsistió hasta el año 2005³¹, esto es, por un periodo aproximado de quince años.

54.2. La dinámica de la relación implicaba que la cooperativa, por una parte, entregaba periódicamente al señor Álvarez Cardona (q.e.p.d.) ciertas sumas de dinero para que comprara café a los caficultores del corregimiento de Frías; por otra, le entregaba fertilizantes para que este los vendiera en la misma región, y como contraprestación de esta labor obtenía una comisión.

54.3. Dentro de las obligaciones de los agentes en el contrato de venta de fertilizantes se encontraba la de informar cada diez días sobre las ventas efectuadas y entregar semanalmente el producto de la venta (cláusula cuarta), entre otras; también los agentes se obligaban a suscribir y prestar garantías en favor de la cooperativa (cláusula séptima).

54.4. En cuanto a las obligaciones emanadas del contrato para la compra de café se encontraba la de adquirir para la cooperativa café pergamino de calidad superior, completamente seco que resista almacenamiento por largo tiempo (cláusula primera); todo lote de café recibido debía ser inmediatamente liquidado y pagado (cláusula segunda); abstenerse de comprarlo fuera de Falan (cláusula tercera); los recursos se manejarían a través de una cuenta

²⁹ En el interrogatorio absuelto por la solicitante ante el juzgado de instrucción el 18 de agosto de 2020 (consec. n.º 78 juzgado) indicó: "la finca siempre fue cultivada en café y plátano, porque en esa época no habían aguacates, habían aguacates pero de los comunes", actividad respecto de la cual coincidieron sus hijos José Alirio Álvarez Gaviria y Jorge Luis Álvarez Gaviria que tuvieron a cargo siendo adolescentes, entre los años 2000 y 2003, aproximadamente (consec. n.º 81 y 83 juzgado).

³⁰ Obra en el expediente electrónico un contrato para venta de fertilizantes, otro para compra de café y otrosí, que fueron aportados por Cafinorte (consec. n.º 98 juzgado).

³¹ El último contrato para venta de fertilizantes fue suscrito el 23 de octubre de 1999.

corriente; los agentes respondían en todo momento por la custodia, conservación, inversión, existencia y devolución de dineros entregados y del café que compre (cláusula octava); entregar semanalmente el café comprado en el sitio dispuesto por la cooperativa (cláusula décima sexta), y prestar garantía hipotecaria (cláusula cuadragésima segunda), entre otras.

54.5. La obligación de prestar garantía por los agentes, en ambos contratos, se cumplió con la constitución de hipoteca abierta de primer grado y sin límite de cuantía, sobre los predios que ahora reclama la señora Flor María Gaviria Cardona en restitución.

55. Las actividades económicas brevemente reseñadas, involucraron a cada miembro de la familia Álvarez Gaviria con roles definidos, como interpreta la Sala de las declaraciones que rindieron en este proceso. Por ejemplo, el señor José Alirio Álvarez Gaviria, hijo mayor de la pareja, explicó: "En la finca se trabajaba con cultivos de café y en la casa mi mamá y mi papa, mi mamá más que todo, tenía una especie de supermercado".

56. El testigo Álvarez Gaviria explica que mientras él y su hermano se dedicaron principalmente a la explotación económica del predio Monoplacer, sus padres se ocupaban de la actividad comercial, aunque el padre visitaba la finca unas dos veces por semana, pero su hermano permanecía permanentemente en ella. Explica el declarante que su papá "(...) se dedicaba a otras cosas, no le quedaba tiempo suficiente para ir, nosotros éramos más que todo los que trabajábamos (...), él era comerciante y era comprador de café (...)" (consec. n.º 81 juzgado).

57. La señora Flor María Gaviria Cardona, refiriéndose a las actividades económicas de la familia, las resume así: "(...) era don Alirio y la señora Flor, don Alirio era el señor que compraba el café y la señora Flor era la del supermercado, vivíamos muy bien gracias a dios" (consec. n.º 78 juzgado).

58. Estas actividades económicas brindaron a los excónyuges Álvarez y Gaviria cierta notoriedad en el corregimiento, de alguna manera como personas solventes, y, por tanto, en su condición de comerciantes pudieron atraer la atención de grupos armados ilegales que operaron en la región entre 2001 y 2006³², aspecto sobre el que volverá el Tribunal más adelante.

³² Sobre este particular conviene destacar de la declaración rendida por la testigo Dora de Jesús Cañas Vélez ante la UAEGRTD el 21 de septiembre de 2018 lo siguiente: "Les pedían plata a la gente, tengo entendido que le pedían plata y más que todo mercado a don Alirio porque ellos tenían un supermercado (...)" (consec. n.º 1 juzgado, declaración Dora Cañas, p. 2).

LA FAMILIA ÁLVAREZ GAVIRIA ES VÍCTIMA DE INFRACCIONES AL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO O VIOLACIONES GRAVES Y MANIFIESTAS A LAS NORMAS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO

59. La señora Flor María Gaviria Cardona aduce su condición de víctima del conflicto armado interno, por lo que, en el marco de esta justicia transicional, ingresa al proceso amparada en una presunción de veracidad orientada por el principio de la buena fe consagrado en el art. 5º de la L. 1448/2011.

60. Como se verá, sus afirmaciones no carecen de soporte probatorio, pues a través de los medios demostrativos obrantes en el expediente cabe predicar que padeció daños por hechos acaecidos en el corregimiento de Frías, municipio de Falan – Tolima, que constituyen infracciones al Derecho Internacional Humanitario o violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, en el marco del conflicto armado interno.

61. Estas afectaciones tuvieron lugar en el período comprendido entre septiembre de 2001 y marzo de 2005, es decir, en la temporalidad contemplada en el art. 3º de la L. 1448/2011 y encuentran sustento en la información de contexto de la región.

Afectaciones sufridas por la solicitante y su familia por los hechos conocidos como la masacre de Frías

62. La señora Flor María Gaviria Cardona expone que se desplazó junto con su núcleo familiar forzada y temporalmente del corregimiento como consecuencia de la incursión armada que el 15 de septiembre de 2001 realizó el Frente Omar Isaza de las Autodefensas Campesinas del Magdalena Medio (ACMM), donde resultó herida.

63. En varias oportunidades la solicitante ha depuesto sobre estos lamentables hechos, la primera declaración de la que tiene conocimiento el Tribunal es del cinco de abril de 2002 ante la Procuraduría Regional del Tolima (consec. n.º 97 juzgado, archivo SIPOD 340372..., pp. 1-3), en la que expuso:

He vivido durante toda mi vida en Frías corregimiento de Falan, allí tenía un negocio de abarrotes que se llamaba La Fortuna, y me tocó venirme para acá porque llegaron allá unos señores que en letreros que llevaban se decía que eran de las AUC. Eran aproximadamente las 10:00 p.m. del 15 de septiembre de 2.001 y parquearon los carros frente a mi negocio y ellos se repartieron y unos entraron al negocio donde yo estaba y me exigieron plata, tenía \$200.000.00 y me los sacaron y entonces me dijeron que me iban a matar por que (sic) no tenía más plata para darles y me maltrataron en el pie y con tiros me dañaron el negocio, porque dentro de él

dispararon (...). Luego salieron y se montaron, se encontraron con los otros y se fueron en los carros (...)

64. Manifestó ante la agencia del Ministerio Público, por una parte, que el desplazamiento se dio en diciembre de 2001, con posterioridad a recibir atención médica y que sus hijos terminaran el año escolar; y por otra, que, por esa misma época, su cónyuge fue objeto de amenazas por parte de la guerrilla, en palabras de la solicitante: "A mi esposo no los paramilitares sino la guerrilla lo amenazó pidiéndoles ayuda, pero como tampoco teníamos forma de darla, ellos dijeron que nos fuéramos"³³.

65. Sobre estos hechos declaró igualmente en las etapas de este proceso, por ejemplo, el 13 de octubre de 2017 precisó ante la UAEGRTD que como consecuencia de los hechos que rodearon la masacre se desplazó forzosamente con su excónyuge y dos de sus hijos, José Alirio y Jorge Luís Álvarez Gaviria (este último menor de edad para ese entonces), pues sus hijas ya habían conformado sus propios hogares (consec. n.º 1 juzgado, declaración Flor Gaviria, p. 2).

66. Sin restar mérito a otros medios de convicción que obran en el expediente electrónico que dan cuenta de la ocurrencia de la masacre de Frías³⁴, la Sala estima que se trata de un hecho notorio, que conforme lo establece el art. 167 CGP, no requiere prueba, y ello se confirma a través de la sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado que relacionó entre las víctimas a la señora Gaviria Cardona y concluyó que los hechos que rodearon la masacre constituyeron un acto de lesa humanidad³⁵.

67. Por ser relevante para la construcción del contexto en que acaeció este hecho victimizante, además de la información obrante en el extracto del Documento de Análisis de Contexto de la UAEGRTD³⁶, la Sala tiene en cuenta

³³ Lo expuesto por la solicitante coincide con lo que declaró su excónyuge ante la UAEGRTD el 18 de mayo de 2018 (consec. n.º 1 juzgado, declaración José Álvarez): "Porque yo me fracasé porque los guerrilleros y los paramilitares. Primero estuvimos con la guerrilla, ellos me mantenían extorsionando, sacándome plata, eso la última que me sacaron fueron 12 millones para pagar unos abogados para sacar unos guerrilleros, **no me acuerdo en qué fecha fue eso, pero fue antes del atentado**" (resaltado del Tribunal).

³⁴ Entre otros las declaraciones rendidas en la etapa judicial por la señora Gaviria (consec. n.º 78 juzgado), los testimonios de sus hijos José Alirio y Jorge Luis Álvarez Cardona, los testimonios recaudados en la etapa administrativa y la inscripción en el Registro Único de Víctimas por estos hechos (consec. n.º 1 juzgado, memorial UARIV).

³⁵ CE 3, 3 Dic. 2014, r2003-01736-01 (e35413). J. Santofimio.

³⁶ Explica la UAEGTD que el predominio guerrillero en el departamento llamó la atención del Bloque Tolima de las AUC que incursionó en zonas planas del departamento acentuándose, entre otros lugares, en el corregimiento de Frías del aludido municipio de Falan, haciéndose evidente con la masacre de Frías del 15 de septiembre de 2001. Señala la entidad que "Las operaciones de los paramilitares

algunas consideraciones efectuadas por el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

68. La Sala Especializada resalta que: a) incursionaron personas vestidas con prendas de uso privativo de las fuerzas militares y abrieron fuego contra la población civil; b) se identificaron como miembros del Frente Omar Isaza de las ACMM que actuaron bajo la convicción que en el lugar se hallaban guerrilleros o auxiliares de los mismos³⁷; c) en ese entonces era notoria la presencia de las FARC y el ELN, lo que llevó a estigmatizar el corregimiento como zona de insurgentes³⁸; d) hubo labores coordinadas entre las ACMM y autoridades públicas³⁹; e) la responsabilidad del Estado se configuró a partir del desconocimiento de sus deberes de protección a la población civil por la connivencia entre los actores armados ilegales y las autoridades públicas⁴⁰.

69. Por ser ilustrativo para el análisis que hace esta Sala Especializada sobre el escenario de victimización padecido por la solicitante, se transcribe extensamente las siguientes conclusiones del Consejo de Estado en el fallo que se viene reseñando:

(...) la Sala conforme al acervo probatorio revisado en el expediente, encuentra que los hechos objeto de este pronunciamiento judicial se corresponden con la categoría de acto de lesa humanidad, pues, por una parte i) el ataque fue dirigido por los miembros

ocasionaron el desplazamiento de cientos de familias en el corregimiento de Frías". UAGRTD.: Documento de Análisis de Contexto – Municipio de Falan - Tolima, p. 3.

³⁷ Según el relato efectuado el 18 de agosto de 2020 ante el juzgado de instrucción por parte de la solicitante, el día de la masacre hasta poco antes de la incursión paramilitar, efectivamente la guerrilla se encontraba en el corregimiento celebrando el día de "amor y amistad", pero al parecer advertidos de lo que se avecinaba, salieron por el camino que conduce al cementerio (consec. n.º 78 juzgado).

³⁸ Sobre este particular, la testigo Dora de Jesús Cañas Vélez relató ante la UAGRTD: "(...) Según eso estaban los Bolcheviques llegaban con frecuencia a Frías y hacían reuniones, no sé el tipo de reuniones que hacían pero yo les tenía mucho pavor y nunca fui a una reunión, cuando ellos hacían esas reuniones iban casa por casa (...). Yo solamente escuchaba que estaban los Bolcheviques, yo sí los veía con frecuencia porque yo tenía una cafetería y ahí arrimaban a tomarse una gaseosa o me compraban dulces (...) (consec. n.º 1 juzgado, declaración Dora Cañas, p. 1).

³⁹ Se analiza en la sentencia: "En conclusión, en el proceso se acreditó con suficiencia la connivencia de miembros de diversas instituciones del Estado con el Frente Omar Isaza; particularmente llama la atención de la Sala en cuanto que dichos vínculos fueran justamente con las entidades encargadas del orden público, a seguridad y la represión y la investigación de los delitos. En otras palabras, destaca la Sala, y sobre esto volverá después, que las entidades instituidas para combatir la presencia delincuenciales de, entre otros, el Frente Omar Isaza hubieran prestado su colaboración, apoyo o ayuda para el desarrollo y consolidación de dicho grupo armado delincencial".

⁴⁰ Destacó el alto Tribunal que "(...) para la época en que tuvo lugar el múltiple homicidio en Frías existía un nefasto escenario de macrocriminalidad ante el cual las autoridades públicas ejecutaron actos positivos de acompañamiento y protección, es decir, en pro de la criminalidad imperante en la región, desconociendo flagrantemente los postulados convencionales y constitucionales que informan, justifican y dan sentido a una organización estatal que se precia de ser Social y Democrático de Derecho".

del Frente Omar Isaza (FOI) en contra de la población civil. Los elementos de prueba en el expediente son concordantes en otorgar dicha calidad a las víctimas fatales y, por otro tanto, ii) el ataque fue *sistemático* dado que se inserta dentro de una política común seguida por los miembros del Frente Omar Isaza, esto es, la de exterminar los movimientos guerrilleros y los civiles que les colaboran y, justamente este fue el móvil que fundamentó la realización de la conducta objeto de reproche en esta providencia [ataque a civiles]. Se destaca que no se trató de un suceso aislado, pues también se verificó el amplio número de homicidios, desapariciones forzadas y desplazamientos que, según la Fiscalía, fueron cometidos por dicho Frente en cumplimiento de su "cometido criminal". En todo caso, dicha ofensiva también se presenta como masiva, por cuanto se causó la muerte a once (11) personas en el mismo suceso causal.

10.8. En suma, la Sala encuentra que los hechos sucedidos en la noche del 15 de septiembre de 2001 se configuran como un acto de lesa humanidad, por cuanto obedeció a un ataque dirigido en contra de la población civil en el marco de una ofensiva sistemática en contra de civiles supuestamente colaboradores de los movimientos guerrilleros.

10.9. Es decir, la Sala está, de nuevo, ante un acto que ofende y niega profundamente la dignidad inherente a cada ser humano y que ataca lo más profundo de la sociedad civil contemporánea considerada como un todo, en atención a la perversión moral y desprecio que envuelven este tipo de actuaciones siniestras, pues, como lo ha precisado el TPIY "los crímenes de lesa humanidad también trascienden al individuo, porque cuando el individuo es agredido, se ataca y se niega a la humanidad toda. Por eso que lo caracteriza esencialmente al crimen de lesa humanidad es el concepto de la humanidad como víctima (sin notas de pie de página).

70. El desplazamiento forzado que sufrió la familia Álvarez Cardona a raíz de los hechos aquí analizados fue temporal, y de poca duración, pues de la declaración que la señora Gaviria Cardona rindió el 13 de octubre de 2017 ante la UAEGRTD (consec. n.º 1 juzgado, declaración Flor Gaviria, p. 2), el Tribunal infiere que retornaron y permanecieron en el corregimiento de Frías hasta el año 2003.

71. La testigo Dora de Jesús Cañas Vélez el 21 de septiembre de 2018 (consec. n.º 1 juzgado, declaración Dora Cañas, p. 2), aseguró sobre este particular lo siguiente: "yo me fui de Frías el mismo año de la masacre del 2001, cuando me fui quedó la señora Flor con los negocios, aunque ya no era lo mismo porque había terror en el pueblo".

72. Los hechos en que resultó herida la señora Gaviria Cardona y la salida temporal del corregimiento implican que, para los propósitos de este proceso, ella y su núcleo familiar son víctimas del conflicto armado interno, sin perjuicio de los hechos de violencia que siguieron a la masacre y que tuvieron connotación en el escenario de afectación sistemática de sus derechos fundamentales.

73. Sin embargo, a partir de la declaración rendida por la señora Flor María Gaviria Cardona ante agencias del Ministerio Público el cinco de febrero de 2008, adquiere relevancia el que como consecuencia de la denuncia por este hecho victimizante fue objeto de amenazas en el mismo año que declaró (consec. n.º 97, p. 3):

(...) Yo tuve la oportunidad de ver a varios de los paramilitares, en especial al hombre que me disparó sobre estos hechos yo denuncié ante la Fiscalía mi caso y cuando allí me preguntaron sobre la descripción de los autores de la masacre, de manera particular describí a quien me disparó. Como resultado de esa incursión, tanto el local como mi casa en general quedó gravemente afectada por los disparos de los paramilitares. Posteriormente a mi declaración supe que el individuo al que describí ante la fiscalía lo habían capturado, había confesado todos sus delitos y había pagado algunos años de prisión. Hace aproximadamente una semana el sujeto se apareció sorpresivamente en mi negocio y en medio de palabras soeces me dijo que yo había sido la culpable de que lo hubieran encarcelado, el individuo me amenazó y me dijo que me cuidara porque en la primera oportunidad que yo me descuidara me iba a matar, que en el momento no lo hacía porque había mucha gente en la plaza principal, por eso he decidido desplazarme a la ciudad de Ibagué, antes que ese señor acabe con mi vida⁴¹ (nota de pie de página fuera del texto original).

74. De la declaración transcrita la Sala concluye que este hecho, aunque lejano en relación con los actos de abandono y despojo expuestos en la solicitud de restitución, tuvo consecuencias que se proyectaron siete años después de la masacre.

Extorsión, segundo desplazamiento y abandono forzado del predio Monoplacer

75. La familia continuó habitando y explotando los predios que ahora se reclaman en restitución con posterioridad a los hechos de violencia ya anotados; no obstante, el curso normal de las actividades económicas anteriormente mencionadas se afectó por la presión que ejercían grupos armados al margen de la ley que operaron en la región a través de extorsiones según el dicho de la solicitante.

76. La Sala no desconoce que la actividad agrícola desarrollada en el predio Monoplacer y la actividad comercial del supermercado fueron relevantes, pero interpreta que la actividad comercial que probablemente visibilizó más a la familia Álvarez Gaviria frente a los grupos armados ilegales fue el contrato de agencia mercantil ya descrito, pues el mismo implicaba un constante, y para la zona, relativamente importante movimiento de dinero como lo hizo ver el testigo Carlos Arturo Dávila Velásquez, gerente de Cafinorte en audiencia del 18 de agosto de 2020 (consec. n.º 82 juzgado).

77. La suma de dinero que motivó a Cafinorte iniciar acciones judiciales en contra de la pareja Álvarez y Gaviria, representada en efectivo, café,

⁴¹ Por las declaraciones rendidas el 18 de agosto de 2020 ante el juzgado de instrucción por los hermanos José Alirio y Jorge Luis Álvarez Gaviria, conoce la Sala que en no pocas ocasiones las personas que hicieron parte de los grupos armados al margen de la ley, guerrilla o autodefensas, fueron jóvenes reclutados oriundos del mismo corregimiento de Frías. José Alirio Álvarez Gaviria recordó que dentro de los habitantes de Frías se enlistaron en estos grupos Giovanni Prieto, un hermano de aquel, otro joven oriundo de la costa y finalmente otro conocido como a. Conejo (consec. n.º 81 juzgado). Por su parte Jorge Luis Álvarez Gaviria se refirió a un joven reclutado de apellido Navarrete (consec. n.º 83 juzgado).

fertilizantes y otros insumos, que se sostuvo ascendía a poco más de cuarenta y nueve millones de pesos, a juicio del señor Dávila Velásquez no era en realidad una cantidad significativa, sino que hacía parte del flujo normal del negocio del café en la región, y en concreto, en la agencia a cargo del señor Álvarez Cardona (q.e.p.d.)⁴².

78. La afectación acaecida en el marco del conflicto armado interno por parte de actores armados ilegales en parte se explica a través de la declaración efectuada en la etapa administrativa por la señora Gaviria Cardona, ya referida, en la cual, comentó lo siguiente:

Ahí estuve hasta el 2003 [en Frías, se precisa], porque ya la cosa se puso muy reapretada, las ventas, el negocio se me estaba terminando, ahí me voy porque además los paracos me estaban pidiendo plata, la última vez que nos pidieron un paramilitar llegó a la casa y le dijo a mi esposo que había sido citado por un comandante y hablamos para ir, yo lo acompañé a una finca en la vereda Buenos Aires corregimiento de Pueblcabildo (sic). Entramos en la finca y nos dejaron esperando un poco de tiempo, y luego llegó el comandante y le dijo a mi esposo que le tenía que dar \$5.000.000 y que si no se iba a traer el café de la cooperativa y lo recogía todo, nosotros le rogamos que no hiciera eso, entonces al fin dijo que le diéramos \$3.000.000, entonces ahí nos tocó recoger la plata. Los paramilitares nos pedían mensual como \$150.000 del supermercado además de lo que se vendía del café.

79. En el interrogatorio que absolvió la señora Gaviria el 18 de agosto de 2020, además de lo anotado en la etapa administrativa, explicó que por una mujer que se encontraba con el grupo paramilitar en la vereda Buenos Aires, supo que, de no haber asistido a ese llamado, ese mismo día hubiesen atentado en contra de la vida de su esposo (consec. n.º 78 juzgado).

80. El señor José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) también se refirió a este hecho el 18 de mayo de 2018 en la única declaración que rindió en este proceso, durante la etapa administrativa (consec. n.º 1 juzgado, declaración José Álvarez), en los siguientes términos:

(...) Con los paramilitares también fue peor la cosa, después del atentado llegaron los paramilitares y me pidieron 8 millones de pesos, me mandaron unos paracos para citarme en una vereda que se llama Alto del Oso, yo no quise ir y después me llegaron y me llevaron para una vereda que se llama Buenos Aires, y ahí me exigieron los 8 millones de pesos.

Ellos cada rato llegaban y me pedían plata que para el patrón, para un señor Darío, que para dar una vuelta que en esos días se los damos, y había que pagar mensual 300 mil pesos. Yo sabía que eran los paramilitares porque ellos se identificaban como el Bloque Omar Isaza, algunas veces llegaban de civil y otras de militar.

81. José Alirio Álvarez Gaviria, hijo mayor de los excónyuges, también declaró en este proceso el 18 de agosto de 2020 ante el juzgado de instrucción

⁴² En las copias que del proceso penal que obran en el expediente electrónico (consec. n.º 27, cuaderno n.º 1) se aprecian varias facturas de venta que superan los ocho millones, y transferencias bancarias entre Cafinorte y la agencia de Frías (once millones), efectuadas en el curso del contrato de agencia mercantil.

(consec. n.º 81 juzgado) sobre las constantes extorsiones que padeció su progenitor.

Testigo: (...) lo principal es las extorsiones a las que mi papá tenía que someterse porque era la vida o eso, la vida o la plata. **Juez:** ¿Cuándo empezó él a atrasarse en las obligaciones, más o menos en qué época? **Testigo:** mi papá hubiera completado unos 17 años acá [en Ibagué, se precisa], eso tuvo que haber sido como en el 2003, más o menos que él empezó a decaer ya totalmente, porque ya por culpa de los paramilitares, en ese tiempo ya los paramilitares tenían el dominio de allá y a él le cobraban mucho en vacunas, era el que más pagaba allá y fuera de eso lo que yo comento es que yo sí fui testigo que los paramilitares llegaban allá y -Ay es que el comandante mandó a decir que prestara quinientos mil o que prestara un millón-, y luego le decía, -Oiga es que por acá vino tal que le prestara-, -No ese man por aquí no volvió, ese man se voló-, bueno, cualquier cosa le inventaban con tal de no pagarle, pues supuestamente les había prestado, y las vacunas pues cada nada saquen mercancía del supermercado y no pagaban (...).

82. El dicho de la señora Gaviria, además de lo anotado por su excónyuge y su hijo mayor, se refuerza con la declaración rendida por la testigo Dora de Jesús Cañas Vélez el 21 de septiembre de 2018 (consec. n.º 1 juzgado, declaración Dora Cañas, p. 2), quien al ser indagada frente al conocimiento que tenía de si el núcleo familiar de la solicitante se desplazó en el año 2003, comentó al abogado sustanciador de la UAEGRTD: "Cuando eso yo no estaba en el pueblo, pero según sé por los paracos les tocó irse y desocupar el pueblo no sé el por qué", y agregó que "Eran muchas las personas a las que les pedían, les pedían a los que tenían formita y negocio y los que no daban los hacían ir, recuerdo que salió Doña Flor y una señora Rosario que era la señora del de la gallera (...)".

83. Desde luego, aparece como muy probable que las actividades económicas que la familia Álvarez Gaviria desarrollaban en Frías a la que se ha hecho referencia, les diera cierta notoriedad frente a los grupos paramilitares que operaban en la región haciéndolos ver como personas solventes, y, por tanto, blanco fácil para las extorsiones.

84. Tras las extorsiones referidas, pero sobre todo la última que involucró una amenaza directa de muerte por un paramilitar conocido como a. Darío, el núcleo familiar se radicó en la ciudad de Ibagué, en casa de Luz Milena Álvarez Gaviria, hija de la solicitante, y comenzaron a atender el supermercado únicamente y la agencia comercial⁴³ los fines de semana, de manera que entre

⁴³ Cabe recordar que en la declaración que rindió el señor Carlos Arturo Dávila Velásquez, explicó al juez que de instrucción que la labor de compra de café y venta de fertilizantes se efectuaba principalmente los fines de semana, y el agente reportaba sus operaciones el día de mercado (domingo), a través de un procedimiento conocido en la región como "anuncio" (consec. n.º 82 juzgado).

el año 2003 y el 2005⁴⁴, si bien continuaron con sus actividades económicas, no lograron desempeñarlas con normalidad.

85. Pero igualmente relevante para los propósitos de este proceso, se vieron compelidos a abandonar forzosamente el predio Monoplacer⁴⁵, afirmación que encuentra respaldo en los siguientes medios de prueba:

85.1. El señor José Alirio Álvarez Gaviria, aunque enfatizó que en la finca su familia trabajó con tranquilidad hasta 1997 o 1998, cuando llegó la guerrilla al corregimiento, pudo explotar directamente desde la edad de 15 años (2000) y hasta los 18 (2003)⁴⁶, cuando ya se hizo insostenible por la situación de orden público.

85.2. En el acta de la diligencia de secuestro que atendió el Juzgado Promiscuo Municipal de Falan – Tolima el ocho de febrero de 2006, por comisión del Juzgado 2º Civil del Circuito de Honda – Tolima, quedó consignado lo siguiente:

El inmueble se denomina MONOPLACER (...) tiene cultivos de café en producción, tiene café nuevo y otros ya de más de cinco años, también se observó árboles maderables como nogales. **Es de anotar que dicho predio se encuentra enmalezados los cultivos antes enunciados. Se observa que actualmente no se están explotando.** El predio tiene además una pieza de techo de zinc, bloque de cemento, piso de cemento rústico, puerta de madera (...), **está abandonada** (...) (resaltado del Tribunal) (consec. n.º 25 tribunal, e2005-00068, archivo "15.-Folio 95 a 108.pdf", p. 9).

85.3. El señor Eduard Rubio Jiménez, opositor en este proceso, adujo que, "El predio estaba abandonado, estaba todo enmontado, solamente tenía un saloncito de casa, no sé hace cuánto hacía que estaba abandonado, pero todo estaba acabado" (consec. n.º 1 juzgado, declaración Eduard Rubio, p. 2).

⁴⁴ El señor José Alirio Álvarez Gaviria en su declaración da a entender que la familia estuvo entre Ibagué y Frías atendiendo el supermercado los fines de semana, incluso, a partir de los hechos acaecidos en 2001 (consec. n.º 81 juzgado). Sobre este particular, se extracta de la declaración: "**Juez:** ¿qué desplazamientos tuvieron ustedes? **Testigo:** en el año 2001 hubo una masacre allá en Frías, entraron los paramilitares y mataron unas personas, entonces en ese tiempo nosotros andábamos en un va y viene porque uno ya no tiene tranquilidad allá, pero nosotros no teníamos de ninguna otra forma (...), nos tocaba estar viajando de aquí a allá, nos la pasábamos en esas, no tuvimos ya algo como fijo (...)"

⁴⁵ En la declaración que la señora Flor María Gaviria Cardona rindió ante la UAEGRTD el 13 de octubre de 2017 (consec. n.º 1 juzgado, declaración Flor Gaviria, p. 2) adujo lo siguiente: "De los nervios a mí se me torció la boca por todo ese estrés, por eso nos vinimos para Ibagué en la casa de mi hija Luz Milena en el 2003 y viajábamos los fines de semana, **la finca quedó abandonada** solamente íbamos a la casa y abríamos el supermercado (...)" (resaltado del Tribunal).

⁴⁶ El señor Álvarez Gaviria nació el seis de marzo de 1985, como se aprecia en su documento de identidad (consec. n.º 1 juzgado, CC José Alirio Álvarez Gaviria) de manera que cumplió los 18 años en 2003.

85.4. En el trabajo de caracterización socioeconómica efectuado por la UAEGRTD el 20 de junio de 2020, quedó consignado lo siguiente:

En relación a los cultivos que tenía la finca para la fecha de la compra, menciona que “ solo tenía 12 árboles de aguate y unas pocas plantas de café viejo en rastrojado, una vivienda en regulares condiciones con un salón construido en bloque y un beneficiadero sin la maquina despulpadora”, la cual estaba incluida dentro del negocio, pero cuando el señor Eduard Ilego al predio ya no estaba (consec. n.º 71, informe técnico de caracterización..., p. 6).

86. Con base en las declaraciones rendidas por Dora de Jesús Cañas Vélez, Dora Alicia Jiménez de Cubillos y José Alirio Álvarez Gaviria, entiende la Sala que en la vereda El Paraíso, donde se ubica el predio rural reclamado en restitución, era notoria la presencia de actores armados ilegales y las extorsiones efectuadas a la población civil.

86.1. La primera, en declaración rendida ante la UAEGRTD el 21 de septiembre de 2018 relató lo siguiente: “Yo conozco la vereda El Paraíso, por allá pasaban cosas feas, recuerdo que mataron a una pareja saliendo para San Pedro (...). La vereda Paraíso queda pegada de Frías y uno iba a los alrededores del pueblo, por allá estaban los Bolcheviques también, no me acuerdo de los nombres de las personas que mataron por allá, ha pasado mucho tiempo, pero allá pasaban cosas horribles” (consec. n.º 1 juzgado, declaración Dora Cañas, p. 1).

86.2. Por su parte, la señora Dora Alicia Jiménez de Cubillos, el tres de septiembre de 2018 relató en la etapa administrativa de este proceso (consec. n.º 1 juzgado, declaración Dora Jiménez, p. 3):

Yo me acuerdo que pedían plata los paramilitares porque a mi hijo Edilberto Cubillos les pedían plata. Ellos tienen finca en la vereda El Paraíso, **eso queda a veinte minutos de la finca que tenía Flor. La de Flor queda más abajo más cerca de la carretera**. Mis hijos me contaban porque ellos bajaban y me daban plata. Yo me daba cuenta de que allá llegaban los paracos y le pedían plata a mis hijos ahí en la finca. A ellos les pedían 5000 pesos o por ahí, eso cada nada tocaba darles. Pero como la finca era bien pequeña (resaltado del Tribunal).

86.3. José Alirio Álvarez Gaviria ante la pregunta efectuada por el apoderado del opositor en audiencia del 18 de agosto de 2020 (consec. n.º 81 juzgado) sobre si en la finca Monoplacer se evidenció la presencia de paramilitares, explicó:

Apoderado del opositor: ¿Cuál era la actividad que ellos hacían cuando los visitaban? **Testigo:** Pues a uno siempre le daba miedo, nos daba miedo cuando ellos llegaban. Una vez íbamos con un amigo, y por sospecha, ellos pensaron que éramos guerrilleros, llegaron allá y cuando nos dimos cuenta estábamos rodeados por un poco de paramilitares que iban era a matarnos, pensando que nosotros éramos guerrilleros y pues, el amigo mío con el que yo estaba trabajando ese día, él conocía a unos de

esos paramilitares y pues por eso no nos dijeron nada, pero que fueran a ver qué teníamos, cuántas cargas de café teníamos, no (...).

86.4. El señor Álvarez Gaviria relata que en la vereda El Paraíso los paramilitares extorsionaban a los dueños de las fincas, los reunían con el propósito de hacerles pagar entre cinco mil y doscientos mil pesos mensuales, según la extensión y actividad de explotación a la que se destinaran aquellas, cobro del que tampoco estuvieron exentos:

(...) allá todo el mundo pagaba, las fincas paneleras pagaban más, las fincas de café, dependiendo cómo estaban en producción, eso era gente que ya estaban enterados de cada finca qué producían asimismo les cobraban (...) ellos creían que mi papá era un hombre adinerado y muchas veces lo citaron, cuando ellos citaron varias veces lo citaron y lo extorsionaron (...).

87. En el informe del Centro Nacional de Memoria Histórica sobre las actuaciones del Frente Omar Isaza de las ACMM⁴⁷ que se analizará con mayor detalle más adelante, se recogió un testimonio similar anteriormente transcrito:

(...) Por ejemplo, dependiendo de la finca, dependiendo de las hectáreas que la finca tuviera. Había partes donde había personas que daban hasta 5.000 pesos, hasta 3.000 pesos sabía yo que daban personas. Según lo que tuvieran, sí. ¿Y quién les cobraba? Se encargaban los escoltas del comandante de los urbanos. Los mismos escoltas eran los mismos financieros. A veces había partes donde no se podían meter ellos, porque solo andaban con armas cortas, estaba muy caliente la zona o algo, o no podían pasar porque había retenes del Ejército, no podían pasar para ese lado; entonces nosotros estábamos por allá y cobrábamos (...).

88. La presencia de actores armados ilegales en la zona urbana y rural de Frías no es ajena al contexto de violencia de la región, como se aprecia en el documento elaborado por la UAEGRTD (consec. n.º 10 tribunal), en el que se explica que los hechos acaecidos en 2001 fueron apenas el comienzo de los actos de violencia registrados, pues en 2003, cuando afirma la señora Flor María que aconteció el segundo desplazamiento de su núcleo familiar, se registró otra masacre en un municipio cercano y poco después se tuvo conocimiento de actos de desaparición forzada, hechos de violencia que incluso, como explica la UAEGRTD continuaron en los años siguientes.

89. La Sala no desconoce, en lo que hace al abandono forzado del predio rural que se reclama en restitución, que en las declaraciones rendidas por los hermanos Álvarez Gaviria, indican que no obstante los hechos de violencia hasta ahora descritos, la finca no fue completamente abandonada, porque al igual que con el predio urbano, iban y venían, lo cierto es que la actividad agropecuaria desarrollada, como mucho, pudo llevarse a cabo hasta el año 2005.

⁴⁷ CNMH.: *Isaza, el clan paramilitar. Las Autodefensas Campesinas del Magdalena Medio*. Informe n.º 6. Ed. N.º 1, Bogotá, 2020, p. 402.

90. Sin perjuicio de lo anterior, y ante la duda que pudiera surgir sobre este particular, la Sala, acudiendo a una interpretación pro-víctima de los medios de prueba hasta aquí analizados, la resuelve en favor de la señora Flor María Gaviria Cardona, y en tal sentido, tiene por acreditado que el predio rural Monoplacer, quedó en abandono a raíz de los actos extorsivos y presencia constante de grupos de autodefensas en la vereda El Paraíso, hacia el año 2003.

91. Dicho de otro modo y acudiendo a la definición prevista en el art. 74 de la L. 1448/2011, a juicio de la Sala, resulta razonable inferir que la situación de orden público vivida en el corregimiento de Frías llevó a la familia Álvarez Gaviria a menguar e incluso extinguir la administración, explotación y vínculo directo con el predio rural denominado Monoplacer, de modo que respecto de este inmueble ha de concluirse que son titulares del derecho fundamental a la restitución, sin perjuicio del análisis que posteriormente se haga frente a un eventual despojo del mismo.

El descalabro económico del señor José Alirio Álvarez Cardona en el negocio de la agencia comercial y su huida, pueden ser razonablemente atribuidas al conflicto armado interno

92. En este proceso la señora Gaviria Cardona sostiene que las extorsiones que grupos armados al margen de la ley ejercieron en contra de su expareja, fueron la causa para que en el año 2005 se produjeran el descalabro económico familiar, la huida del corregimiento de Frías y, además, la pérdida de los inmuebles que hoy reclama en restitución, situación que, en criterio del Ministerio Público no guarda relación con el conflicto armado interno.

93. Ahora bien, contrario a lo sostenido por la Procuraduría, la Sala destaca de conformidad con los medios de prueba, que:

93.1. La salida intempestiva del señor Álvarez Cardona de Falan y el incumplimiento de las obligaciones económicas que se derivaban del contrato de agencia comercial fueron las circunstancias que llevaron a Cafinorte a presentar, de un lado, denuncia penal en su contra en donde como persona ausente fue condenado por el delito de abuso de confianza. De otro, a promover una acción ejecutiva que culminó con la adjudicación de los predios objeto de restitución a dicha Cooperativa.

93.2. Tanto en el proceso penal como en el civil se invisibilizaron las circunstancias de conflicto armado interno concretadas en las extorsiones y las amenazas en contra de la vida e integridad personal del señor Álvarez Cardona.

93.3. Dichas circunstancias, incidieron para que el citado señor huyera intempestivamente y no pudiera comparecer personalmente al proceso penal en donde es evidente que se podían representar los razonables motivos de su huida.

93.4. También repercutieron en la continuidad y desarrollo en condiciones normales del contrato de agencia comercial ya analizado, en el decaimiento significativo de la economía familiar y, en que, en contra de la solicitante y su excónyuge se iniciara un proceso ejecutivo en donde no tuvieron una adecuada defensa técnica y, por tanto, se remataron los inmuebles reclamados por valores inferiores al comercial.

El proceso penal adelantado en contra de José Alirio Álvarez Cardona invisibilizó el conflicto armado interno lo que definitivamente incidió en su condena

94. Dado que Álvarez Cardona fue condenado penalmente por el delito de abuso de confianza, podría argumentarse que el juez de restitución no debería adentrarse en el estudio de los medios de prueba obrantes en el expediente del proceso penal, y mucho menos calificar la forma en que fueron valorados por el juez de la causa, como para controvertir a través de este proceso civil transicional la decisión allí adoptada, o si eventualmente, existió una causal de exculpación derivada de las extorsiones aducidas por la solicitante al interior del proceso penal. Incluso, bien podría aceptarse, sin más, que la sentencia debidamente ejecutoriada hizo tránsito a cosa juzgada y no hay lugar a reabrir debate alguno sobre el particular.

95. No obstante, cabe notar que el juez transicional no debe ser indiferente a los procesos judiciales ordinarios que se adelantaron en escenarios o situaciones de anormalidad institucional como ocurrió en el caso concreto. Lo anterior, no para restar mérito al principio de la cosa juzgada, sino para evidenciar si el conflicto armado interno influyó directa o indirectamente en el inicio y la tramitación de los mismos y en desmedro de las personas que acreditaron su condición de víctimas.

96. En este sentido, tales procesos contienen piezas o elementos que deben ser analizados con el fin de advertir si, al final de cuentas, como resultado de invisibilizar o restar importancia al conflicto armado interno, se consolidaron situaciones adversas o injusticias que no debieron acontecer.

97. Teniendo en cuenta lo antedicho, la Sala examinará el proceso penal adelantado en contra del señor Álvarez Cardona con el propósito de mostrar cómo se invisibilizaron los hechos de violencia que en razón del conflicto

armado interno tanto él como su familia padecieron y los cuales fueron influyentes para que, dudosamente, fuera hallado culpable de un delito que en su contra y de la hoy solicitante, legítimo que se iniciara el cobro civil forzoso de una incierta suma de dinero dejándolos, sin más opciones, que permitir el remate de los predios pretendidos en restitución.

98. En efecto, desde etapa muy temprana del proceso penal, la solicitante Flor expuso que las extorsiones padecidas por su marido fueron la causa del descalabro económico familiar⁴⁸, una situación que no le mereció mayor consideración al abogado de oficio que se le nombró dentro de tal proceso y que tampoco fue tenida en cuenta por el juez de la causa, no obstante que del expediente surgen elementos de juicio que daban lugar a que la misma se evaluara como pasa a detallarse:

98.1. La señora Flor María Gaviria Cardona fue llamada a rendir declaración ante el ente investigador el 16 de junio de 2005 (consec. n. ° 27 tribunal, cuaderno n.º 1 fiscalía, p. 251), allí manifestó:

Yo no quiero declarar respecto a los hechos, solo quiero decir que mi esposo ALIRIO ÁLVAREZ CARDONA, **venía siendo extorsionado y vacunado primero por la guerrilla y por los paramilitares últimamente** y por la gente del pueblo y él no le quedó otra resolución irse y está amenazado, le acabaron el capital con todo lo que tenía (resaltado del Tribunal).

98.2. En la etapa de calificación de mérito del proceso realizada el siete de julio de 2006 (fl. 383), el apoderado de oficio de Álvarez Cardona no presentó alegato precalificatorio. Por su parte la Fiscalía manifestó:

"Además, atendiendo a los postulados anteriores, debemos significar, que de existir la prueba suficiente, se actuará al unísono con ella y no hay duda alguna hasta este momento procesal que al procesado JOSE ALIRIO ALVAREZ CARDONA, se le dieron las oportunidades para que compareciera al proceso **y se le citó a través de su señora, quien manifestó que él estaba perdido porque había sido presionado por la guerrilla y los paramilitares, perdiendo todo lo que tenía y por esta razón se vio obligado a actuar así**". (...), "y es culpable porque también está demostrado que el sindicato ha actuado con dolo al apropiarse de dineros de la Cooperativa CAFINORTE, y no dar cumplimiento a lo pactado en el contrato suscrito entre él y dicha cooperativa, luego ejerció una conducta delictual".

98.3. Llama igualmente la atención que en el contrato de agencia comercial originalmente suscrito con Cafinorte y en los otrosíes que se suscribieron siempre hizo parte en calidad de agente, además del señor Álvarez Cardona, el señor Leonardo López quien no obstante que procuró hacérselo comparecer al proceso ello nunca pudo concretarse por desconocerse su paradero, sin que tal situación diera lugar para que esta persona fuera vinculada igualmente al proceso de manera formal como persona ausente, lo cual hubiera significado

⁴⁸ La Fiscalía 32 Seccional de Honda – Tolima hizo llegar el expediente al presente proceso (consec. n.º 27 tribunal).

una mayor labor investigativa que redundará en el esclarecimiento de las circunstancias en que efectivamente se produjo el descalabro económico de Álvarez Cardona y, en últimas, cuál fue la participación del también agente López.

98.4. En la audiencia preparatoria llevada a cabo el 31 de marzo de 2009 (ibidem fl. 481) en la que estuvieron presentes el juez y el fiscal del caso, no así el defensor de oficio, pese al conocimiento que se tenía en el expediente de las circunstancias alegadas por la señora Flor Gaviria a las que se hizo referencia, el juez sólo decretó como pruebas de oficio la declaración del señor Juan Leonardo López y requerir al gerente la cooperativa para que manifestara si esta fue indemnizada.

98.5. Convocada la audiencia pública para mayo 19 de 2009 (fl. 519), en la que estuvo presente el defensor, se aplazó con el fin de poder practicar las pruebas decretadas de oficio a las que se hizo mención en el párrafo anterior, la primera de las cuales nunca se concretó, impidiendo el esclarecimiento de las circunstancias que alegara la aquí solicitante. Llama también la atención que jamás declaró dentro del proceso penal el gerente de la cooperativa quien igualmente pudo aportar información con la circunstancia de contexto alegada por la aquí solicitante⁴⁹.

98.6. Obra a fl. 541 del expediente penal, informe del Investigador de Campo de 16 de junio de 2009 con destino al juzgado en el que se manifiesta: "Por último debo indicar al señor Juez que en entrevista realizada al señor Inspector Municipal de Policía de Falan Tolima, señor OTONIEL CAÑAS VELEZ, éste refiere que conoció al señor JOSE ALIRIO ALVAREZ DELGADO (sic) como habitante de este municipio, **indicando además que éste abandonó el mismo por problemas o inconvenientes con otras personas**, desconociendo en la actualidad el paradero de éste, más sin embargo refiere que sabe que ALVAREZ DELGADO (sic) reside ahora en la ciudad de Ibagué, pero que desconoce el sitio" (resaltado de la Sala). Lo que de alguna manera refuerza la tesis de las extorsiones como posibles causantes del descalabro económico y súbita desaparición de Álvarez lo cual no le mereció mayor consideración al abogado defensor y al juez de la causa.

⁴⁹ El defensor público argumentó que pese al conocimiento de que, como responsables de la agencia, además del denunciado se encontraba otra persona, esta nunca fue convocada al proceso (Juan Leonardo López); no obstante, solicitó en múltiples oportunidades la comparecencia del gerente de la cooperativa para aclarar aspectos que interesaban al proceso, nunca asistió. No es claro cómo se dio la apropiación de los faltantes, y en todo caso, no se estableció si fue Álvarez o su socio, igualmente responsable de la agencia, quien se apropió de los recursos faltantes en la agencia de Frías.

98.7. En los alegatos de conclusión, el defensor público que representó los intereses de Álvarez Cardona, entre otros argumentos, esgrimió que:

En el evento de una sentencia condenatoria solicito al señor Juez disminuya la pena en las tres cuartas partes habida consideración que el sindicato durante más de 12 años estuvo realizando el contrato de agencia comercial sin detrimento de los dineros de la Cooperativa y que **al final de ellos se debió a situaciones de orden público por las vacunas de que fue objeto JOSÉ ALIRIO ÁLVAREZ CARDONA por los grupos al margen de la ley como guerrilleros y las autodefensas** y otras la delincuencia común por considerarlo un hombre adinerado sin serlo (...) (resaltado del Tribunal) (ibidem, p. 591).

98.8. La posible incidencia de los grupos armados ilegales en la conducta del señor Álvarez Cardona no mereció pronunciamiento alguno por parte del juez penal en la sentencia condenatoria que profirió el 30 de noviembre de 2010, pues el juzgador, al reseñar los alegatos del defensor público omitió lo dicho por este sobre el particular (ibidem, p. 603), y peor aún, no obstante que la señora Flor María Gaviria Cardona (ibidem, p. 611), se reservó el derecho de declarar en contra de su esposo, el juez, de lo poco que esta manifestó tomó lo que le perjudicaba, sin mencionar y controvertir la circunstancia de exculpación aducida por aquella a la que se hizo referencia en el párrafo 98.1., supra. Sobre el particular se dijo en la sentencia:

"pues se cuenta con documentos que demuestran que al procesado JOSÉ ALIRIO ÁLVAREZ CARDONA, le eran entregados y confiados en razón del contrato de agencia comercial, bienes muebles (dineros y productos) de propiedad de la Cooperativa de Caficultores del Norte del Tolima, provenientes del Fondo Nacional del Café, recursos que, como ya se dijo, son de naturaleza pública; de los cuales se apropió en provecho suyo, pues abandonó la localidad de Frías dejando cerrado el local de la agencia. Lo anterior, no sólo es afirmado por los funcionarios de la Cooperativa afectada, sino **por la versión de su propia esposa Flor María Gaviria, quien afirma que se fue del pueblo y no tiene noticias de su paradero**" (ibidem fl. 597, resaltado de la Sala).

98.9. Pero no sólo no tuvo en cuenta la circunstancia de exculpación, sino que le dio a la súbita salida de Álvarez del corregimiento de Frías la más grave consecuencia desde el punto de vista penal:

"(...), y el de manifestaciones posteriores al hecho punible en su subespecie de "fuga", pues se ausentó de la región sin justificación alguna, todas ellas permiten deducir que el responsable de la apropiación de los fondos públicos administrados por la CAFINORTE a través de agencia comercial fue JOSÉ ALIRIO ÁLVAREZ CARDONA" (ibidem, fl 615)

99. Tampoco fue objeto de controversia, ni de análisis crítico por parte del juez en la sentencia, la prueba técnica con base en la cual se determinó el daño presuntamente sufrido por la cooperativa, lo que igualmente tuvo incidencia en la suma que se determinó cobrar en el proceso ejecutivo que se adelantó contra los esposos Álvarez Gaviria y que terminó con la pérdida de la propiedad cuya restitución aquí se procura.

100. El informe técnico que se hizo llegar al proceso penal el 26 de junio de 2005 tenía como objetivo: “Establecer mediante Libros Contables y Cuentas Corrientes de la Agencia COOPERATIVA DE CAFICULTORES con sede en la localidad de Frías — Falan Tolima, para compra de Café y venta de Fertilizantes a cargo del señor JOSE ALIRIO ALVAREZ CARDONA, determinar los faltantes existente” (consec. n.º 27 tribunal, cuaderno n.º 1 fiscalía, fl. 263 pdf).

101. En dicho informe se da cuenta que: “(...) la Cooperativa de Caficultores del Norte del Tolima "CAFINORTE FRESNO", realizó el traslado de fondos de la Cuenta Insumos No. 662400357-5 por la suma de \$ 11.000.000, a la cuenta de Financiamiento de la Agencia de Frías No. 6624-000412-8 en cabeza del señor JOSE ALIRIO ALVAREZ CARDONA, el día 25 de Febrero de 2005, para la compra de café”.

102. Se manifiesta igualmente que: “También se le envió la suma de \$8.460.000, el día 28 de Enero de 2005 para la compra de Fertilizantes”, lo cual no se ajusta a la realidad de lo acontecido, por cuanto lo que se produjo fue la entrega de fertilizantes por el monto en mención, tal y como se desprende del documento denominado “Informe de recepción de fertilizantes N.o 0923” de la fecha en cita.

103. Relaciona las compras de café que se realizaron en el mes de febrero de 2005 por el señor Álvarez que suman \$14.139.710 y las ventas de fertilizantes efectuadas en el mismo período que ascendieron a \$6.523.410.

104. Acto seguido afirma “Es de manifestar que en libros a fecha 18 de Marzo del Presente año, la agencia de Fría Presenta los siguientes Saldos:

CONCEPTO	VALOR
Caja fertilizantes	8.126.706,00
Caja café	3.955.181,21
Inventario café pergamino	15.463.640,00
CXC diferencia entrega café	493.173,00
CXC Descuentos capitalización	24.900,00
Empaque de fique	37.142,00
Total faltante	49.135.627,21

Sin embargo, no soporta de dónde se obtienen tales cifras y se advierte que el valor que se refleja como total faltante (\$49.135.627.21) no se corresponde con lo que efectivamente suman los montos relacionados como faltantes (\$28.100.742.21), lo que implica una diferencia de \$21.034.885.

105. A pesar de lo anterior el informe concluye: “Es de manifestar que la Suma de **\$49.135.327.21**, no fue entregada a la COOPERATIVA DE CAFICULTORES

DEL NORTE, por parte del señor Administrador de la Agencia de Frías —Tolima, el señor JOSE ALIRIO ALVAREZ CARDONA, ya que estos recursos son de propiedad de la Cooperativa y no del señor José Alirio” (resaltado del original).

106. El dictamen en comento fue el que se tuvo en cuenta en la sentencia penal para imponer la condena sin que se aprecie no solamente la ausencia de soporte y de explicación sobre la forma cómo se determinaron los saldos que se mencionan, sino que, además, omitiendo lo siguiente:

106.1. El contrato de agencia comercial para la compra de café consagra en la cláusula décima: “La Cooperativa girará a los agentes previa solicitud efectuada por estos hasta la suma que el Consejo de Administración, la Gerencia de la Cooperativa y la garantía lo permitan. **Una vez gastada esta suma de dinero en las compras de café el agente podrá solicitar nuevamente dineros por igual valor para seguir comprando**”.

106.2. Por su parte en la cláusula décima sexta se dispone: “el agente se obliga a realizar entregas semanales de café en Almacafe”.

106.3. Precisamente, para el 25 de febrero de 2005, fecha en que se entregó al señor Álvarez dinero para la compra de café, se presentó al gerente de la cooperativa señor Carlos Arturo Dávila un informe de auditoría en el que se manifiesta que se realizó visita a la agencia a cargo del señor Álvarez en el que se hace esta mención: “(...) no observando diferencias que ameriten [lo que sigue no es legible en el documento que obra en el expediente]” (Información entregada por la Cooperativa, por requerimiento del Tribunal, consec. 42).

106.4. Al ser requerido por el juez de la causa penal el gerente de la cooperativa para que informara si esta había sido indemnizada, este respondió que “se hizo efectiva la póliza de manejo del citado señor” y aportó recibo de caja por concepto “Valor reintegro póliza de manejo JOSE ALIRIO ALVAREZ” en el que se da cuenta que la Cia Agrícola de Seguros pagó a dicha entidad la suma de \$18 millones, sin embargo, no se aportaron documentos que soporten el pago y que pudieran explicar por qué la aseguradora canceló una suma muy inferior a la que se señaló en el proceso penal como pérdida sufrida (consec. n.º 27 tribunal, cuaderno n.º 1 fiscalía, fl. 535-537 pdf).

107. La sentencia de condena quedó en firme por cuanto en la misma se hizo saber de la muerte del apoderado de oficio del señor Álvarez Cardona y se le nombró nuevo apoderado para efectos de la notificación quien no la impugnó.

108. Concluye el Tribunal que en el proceso que viene de citarse fue completamente inobservada, o mejor, invisibilizada, la manifestación de la

señora Gaviria Cardona, así como el alegato del defensor de oficio que representó a su excónyuge relacionadas con las amenazas y extorsiones que llevaron al procesado al descalabro económico advertido y a ausentarse de la región, circunstancia que atada a la forma en que se valoraron los medios de prueba allegados, determinaron no solo la situación jurídica adversa, sino que tuvo incidencia en el valor por el cual se adelantó la ejecución a la que se atribuye el despojo, de modo que ambos procesos guardan relación en lo que a la pérdida de los inmuebles solicitados en restitución se refiere.

La tesis de las extorsiones por parte de grupos armados al margen de la ley aducida en el proceso penal se confirma en el presente proceso a partir de testimonios y con el contexto de violencia en el municipio de Falán

109. La tesis de la extorsión o intervención de grupos armados ilegales y del conflicto armado interno en el descalabro financiero sufrido por el señor Álvarez, esgrimida por la aquí solicitante desde muy temprano, absolutamente desatendida dentro del proceso penal como acaba de explicarse no obstante las razones para ser considerada, antes que desvirtuarse, se confirma dentro del presente trámite como pasa a explicarse.

110. La testigo Dora Alicia Jiménez de Cubillos, en la declaración que rindió ante la UAEGRTD el tres de septiembre de 2018, expuso: "Acabaron con eso [refiriéndose al supermercado, se precisa]. Él dejó de pagar, Alirio, porque lo extorsionaban. Él quedó debiendo 50 millones de la casa porque se la embargaron. El señor Alirio me contaba a mí que lo extorsionaban, yo cada nada me daba cuenta que le quitaban la plata" (consec. n.º 1 juzgado, declaración Dora Jiménez, p. 4).

111. La señora Jiménez agregó:

A lo último les tocó acabar con el supermercado porque el esposo se fue y la dejó. Yo supe que a ellos les quitaban la plata porque ellos tenían que consignar en Palocabildo, seguro al banco, y se la quitaban la plata, le salían por el camino. También cuando iban a comprar café les quitaban la plata que traían para comprar café, yo supe porque como yo sabía todo en esa casa (ibidem, p. 3)

112. El conocimiento de la testigo sobre el hecho declarado proviene de su proximidad con la familia Álvarez Gaviria, pues trabajó con ellos permanentemente antes de la masacre de Frías, y posterior a este lamentable acontecimiento, únicamente los fines de semana, y aunque desde el punto de vista probatorio podría argumentarse que el mismo deviene en sospechoso por el vínculo laboral, cabe advertir, por un lado que cuando la declaración se produce dicha dependencia ya no se presenta, desvirtuando en principio que

pueda atribuirse a presión o a interés particular, y en todo caso, no se aprecia motivo alguno que pudiese llevar a la testigo a faltar a la verdad.

113. Por otra parte, este testimonio fortalece y precisa lo dicho por el Inspector Municipal de Policía de Falan Tolima, señor OTONIEL CAÑAS VELEZ ante el funcionario de investigación de la policía a lo que se hace referencia en el párrafo 98.6 supra.

114. Adicionalmente en la acción de amparo n.º 2006-00097 que la señora Flor María Gaviria Cardona promovió en contra de Cafinorte, por la vulneración de su derecho fundamental de petición, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado 2º Civil Municipal de Fresno – Tolima, (consec. n.º 41 tribunal), se puso de presente la calidad de víctimas del conflicto armado interno que se predica de la señora Gaviria y su fallecido excónyuge.

115. Aprecia la Sala que la petición desatendida por la cooperativa y que ameritó la intervención del juez de amparo para proteger el derecho fundamental invocado, fue la condonación y/o refinanciación de la obligación hipotecaria de la cual la señora Gaviria era codeudora, pero más relevante aún, el sustento de esta, en la que, si bien reprocha fuertemente el abandono que sufrieron ella, sus hijos e incluso su suegra (persona mayor de 80 años para la época), destaca lo siguiente:

Quiero aclarar que una de las causas que indudablemente pudo llevar a mi esposo a incumplir con ustedes, **fue el acoso por parte de la guerrilla y los paramilitares, que le exigían vacuna más alta y cuando no pudo más darles gusto, lo iban a matar y entonces fue cuando él le tocó irse de la casa dejándome sola.** A lo anterior se agrega que yo también he sido víctima de los paramilitares, inclusive recibí una (sic) disparo en el cual casi pierdo mi vida (resaltado del Tribunal) (consec. n.º 41 tribunal, p. 6).

116. El testimonio de Jorge Luis Álvarez Gaviria también da cuenta de la presión económica ejercida por los grupos armados ilegales que para la época operaban en la región, lo cual, según su dicho, hizo insostenible la situación de su progenitor con los consecuentes efectos en el contrato de agencia mercantil.

117. El testigo en mención relató en la audiencia del 18 de agosto de 2020 la forma como su progenitor se procuraba el dinero que se le exigía:

Eso era como una orden, don Alirio necesitamos que nos haga el favor y nos preste diez millones, o cinco millones (...), él se ponía muy nervioso y él venía donde mi mamá a ver mi mamá qué plata tenía, y si por decir mi mamá tenía algo de la venta del supermercado tocaba dárselo y él reunía y tocaba entregar eso como para salirse uno de eso, por que qué más.

118. El mismo testimonio da cuenta de la forma como Álvarez Cardona (q.e.p.d.) salió de la zona y de las circunstancias que afrontó después de ello:

Él se fue con unos pesos poquitos y un primo le ayudó a montar una tienda en Picalaña, la tiendita también se le fue a pique, a lo último quedó ayudándole a un primo en una verdurería que tenía y por ahí echando celaduría hasta un tiempito que de pronto por ahí ahorró un poquitico y se volvió a montar su tiendita, y en esto pasó los últimos años, hasta el año pasado que falleció.

119. Las dificultades económicas y las labores a las que se vio enfrentado el señor Álvarez Cardona (q.e.p.d.) después de su salida de Frías pueden explicarse más como la liberación de una situación verdaderamente apremiante, que como el aprovechamiento de un reprochable accionar delincuencial, sobre todo, si se tiene en cuenta que aquello le implicó el abandono de unas condiciones sociales y económicas que le habían permitido su digna subsistencia durante muchos años y a la de su familia, la cual también debió dejar a su suerte con las consecuencias que en parte se analizarán más adelante.

120. El testimonio del señor Álvarez Gaviria (consec. n.º 81 juzgado), permite al Tribunal ilustrar cómo la situación de orden público los afectó económica y emocionalmente. Sostuvo el testigo:

Juez: ¿Su papá por qué ya no vivía ahí, digamos, por qué se separó de su mamá?
Testigo: mi papá temía pues porque mi papá ya no tenía forma de seguirles pagando vacuna a los paramilitares, el que no pagaba sencillamente moría, entonces pues mi papá decidió salir de allá de Frías totalmente, y ahí se deterioró la relación con mi madre (...) mi papá se vino a vivir acá a Ibagué (...) la relación de ellos terminó y no volvieron a saber el uno del otro (...). **Juez:** usted considera que el fracaso económico y la relación de pareja fue por causa de ese conflicto armado que se vivió en la región.
Testigo: Si señor. **Juez:** o sea, si no hubiera existido esa violencia, ¿Cree usted que vivirían ellos que estarían viviendo como vivían antes de esa situación de violencia, de alteración del orden público? **Testigo:** Pues nosotros teníamos una vida cómoda allá, creo que estaríamos viviendo allá porque era la única parte de la que teníamos un sustento.

121. La circunstancia planteada, por lo menos en lo que atañe a la presencia de actores armados ilegales, también se constata a partir de la información de contexto de la región, para lo cual, vuelve la Sala sobre el documento elaborado por la UAERGTD, en el que expone que en 2005 "(...) se conocieron nuevos hechos victimizantes tanto de la zona urbana como rural. En septiembre de ese año el concejal del partido liberal, Jesús López, fue asesinado en la localidad de Frías, quien se encontraba sosteniendo acercamiento con el Polo Democrático y para octubre se conocieron nuevos asesinatos por parte de grupos armados al parecer asociados con el paramilitarismo"⁵⁰.

⁵⁰ UAERGTD, *op. cit.*, p. 4.

122. Para la época en que acaecieron los hechos aquí descritos, las prácticas extorsivas, como a las que hace alusión la señora Gaviria, constituían fuente importante de financiación del Frente Omar Isaza (FOI) que operaba en la zona, como lo explicó la Sala de Justicia y Paz de este Tribunal⁵¹ al analizar las acciones cometidas por los postulados Ramón María Isaza Arango y Otros. De acuerdo con la reseña de antecedentes efectuada por la Sala de Justicia y Paz, refiriéndose al delito de extracciones o contribuciones arbitrarias y extorsión, los miembros de las ACMM “reconocieron que fue práctica generalizada que le permitió al grupo armado ilegal mantenerse en el tiempo y se consolidó como una de sus mayores fuentes de financiación, beneficiando a todos los integrantes del grupo paramilitar”.

123. La mencionada Sala sobre esta forma de financiación del FOI, agregó:

En varias regiones, al llegar por primera vez estas autodefensas, eran congregados la población campesina y comerciantes, En tales reuniones, el grupo armado exigía una cuota o “vacuna”, que recogerían una vez al mes. La gente que se atrasaba en esta cuota obligada era citada a una reunión posterior donde eran amenazados para que pagaran lo acumulado. El uso del miedo y el terror que generaban en la población fue motivo para que la mayoría de las personas pagaran sin reaccionar de ninguna forma.

124. Las prácticas extorsivas, atribuidas al Frente Omar Isaza de las ACMM también se encuentran documentadas en el ya citado informe del Centro Nacional de Memoria Histórica, que, al referirse a las fuentes de financiación de esta estructura paramilitar, destaca:

La financiación del FOI se dio, al igual que otros grupos paramilitares, **por medio de las extorsiones, las rentas provenían de la imposición de extorsiones**, narcotráfico y hurto de hidrocarburos. En cuanto a las extorsiones, las rentas provenían de la imposición de vacunas al comercio en las cabeceras municipales y corregimientos, así como en las fincas de gran productividad agrícola, sobre todo en el norte del Tolima. En cada municipio había un responsable de cobros (...) ⁵²

125. Esta práctica se proyectó a lo largo del periodo de tiempo que identifica la señora Flor María Gaviria Cardona como incidido por el conflicto armado en la región, pues según el informe que se viene comentando, “Los paramilitares reunieron a los comerciantes y les anunciaron cómo iban a ser las cosas de ahí en adelante. De 2000 a 2005 a nombre del FOI los habitantes del norte del Tolima fueron extorsionados de forma continua y sometidos a sus represalias”⁵³.

126. No resulta desproporcionado afirmar, y no aparece desvirtuado, que en las circunstancias de conflicto que se vivían en el municipio de Falan, referidas en el contexto y acreditadas con las pruebas analizadas, al ser este un

⁵¹ TSDJB Sala de Justicia y Paz, 29 May. 2014, e2007-82855 (r1520). E. Castellanos.

⁵² CNMH, *op. cit.*, p. 402.

⁵³ CNMH, *op. cit.*, p. 404.

municipio cafetero, la actividad que se desarrollaba en la agencia administrada por el cónyuge de la solicitante, consistente en la compra de café y la venta de insumos para su producción, fuera económicamente relevante y fuente de manejo importante de dinero que, de ninguna manera, pasaría desapercibida para los grupos armados ilegales ávidos de recursos para financiar sus actividades delictivas.

127. Así las cosas, las extorsiones originadas en grupos ilegales aducidas por la aquí solicitante pueden tenerse como causa razonable del descalabro económico de su cónyuge y de su comportamiento, lo cual no se tuvo en cuenta en el proceso penal, como ya se explicó, invisibilizando el conflicto armado interno como factor determinante, a lo cual contribuyó el déficit de defensa ejercido por la misma familia, que puede atribuirse a las circunstancias particulares padecidas, sobre todo, por la señora Gaviria Cardona quien debió procurarse los medios para contrarrestar las consecuencias emocionales y económicas derivadas de la abrupta huida de su cónyuge.

128. Una adecuada defensa junto con la valoración por parte del juez de la causa del argumento de las citadas extorsiones por actores armados ilegales, hubiese permitido considerar como probable, que de demostrarse más allá de toda duda el ilícito, la actuación del señor Álvarez Cardona (q.e.p.d.) pudo estar incidida por un miedo insuperable⁵⁴, pues en efecto, lo que dictan los medios de prueba aquí estudiados, y la regla de la experiencia, es que de no pagar tales extorsiones, su vida corría peligro, razón suficiente para ausentarse de la región.

El comportamiento previo del señor José Alirio Álvarez Cardona como indicio para atribuir la acción que se le reprocha a circunstancias extraordinarias.

129. No puede pasarse por alto que el señor José Alirio Álvarez Cardona se desempeñó como responsable de la agencia comercial por más de 15 años, que durante todo ese tiempo ejerció sin tacha tal actividad y que el grupo familiar, gracias igualmente al trabajo de la aquí solicitante, gozó durante mucho tiempo de unas condiciones económicas dignas y aceptables, lo que no puede llevar más que a concluir por reglas de la experiencia que el intempestivo cambio en su situación no puede explicarse sino por una causa extraordinaria como bien pudo ser el adverso actuar de los grupos armados ilegales.

⁵⁴ El num. 9º, art. 32 CP establece que "No habrá lugar a responsabilidad penal cuando (...) Se obre impulsado por miedo insuperable".

130. Del comportamiento y antecedentes del señor Álvarez Cardona se da cuenta en el mismo proceso penal, por cuanto:

130.1. El señor Sergio Ortiz Alba, empleado de la cooperativa que efectuó el inventario de los bienes hallados en la agencia que estaba a cargo del señor Álvarez, declaró el 23 de junio de 2005 lo siguiente:

(...) Yo no sé nada se me hace extraño yo veía el tipo muy correcto y llevaba más de quince años como agente de la cooperativa y siempre se le hacía la auditoría y él era muy puntual y aportaba las ventas de fertilizantes pero no dijo nada después es más no se sabe dónde está (consec. n.º 27 tribunal, cdo 1 Fiscalía, p. 255).

130.2. En informe rendido al Jefe de la Unidad de Policía del CTI Honda, sobre la entrevista efectuada al gerente de Cafinorte Carlos Arturo Dávila Velázquez se dejó consignado lo siguiente:

(...) manifiesta que desconoce del paradero actual del señor ÁLVAREZ CARDONA, que era una persona de mucha confianza para la Cooperativa, ya que llevaba más de quince años con ellos, creían que el faltante era por la compra de café, pero resultó que fue en lo de fertilizantes y es la primera vez que se les presenta este caso, cuando le hicimos la auditoría tenía un faltante de más de CUARENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS, nosotros hemos tenido contacto con la señora FLOR MARÍA CARDONA GAVIRIA (sic), esposa del denunciado y ella nos mandó una carta diciendo la forma como iba a pagar, pero para la Cooperativa no le sirve, hablamos personalmente y dice que ella va a responder, parece que va a pagar (sic) un 50 % y el resto vemos como (sic) se va a arreglar. Ellos quieren arreglar con unos bienes que tiene en Frías una casa y una pequeña finca, que se acerca al monto de lo que se apropió el señor ÁLVAREZ CARDONA (ibídem, p. 259).

130.3. El señor Álvarez Cardona para la época en que se investigaban los hechos por los que fue condenado, no presentaba antecedentes penales, como certificaron los juzgados primero y segundo penales municipales de Honda – Tolima (ibídem, p. 507 y 511) y se corrobora con la consulta en el Sistema de Información sobre Antecedentes y Anotaciones – SIAN, efectuada el 20 de abril de 2009 (ibídem, p. 509) y la certificación expedida por el extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS del 23 de abril de 2009 (ibídem, p. 515).

131. En este punto conviene destacar que al igual que la solicitante, el señor José Alirio Álvarez Cardona rindió declaración ante la Personería Municipal de Falan - Tolima, al parecer, por los hechos victimizantes que son objeto de análisis por este Tribunal; sin embargo, ni la UAEGRTD ni el Tribunal pudieron acceder a la misma, pues como adujo la agencia del Ministerio Público, “el señor JOSÉ ALIRIO ÁLVAREZ CARDONA identificado con C.C. Nro. 2.300.272 familiar de la señora FLOR MARÍA, realizó el proceso en este municipio [de declaración, se precisa] pero como se indicó anteriormente **no existe soporte de su proceso declaratorio en físico**” (consec. n.º 1 juzgado, respuesta Personería de Falan, p. 2) (resaltado del Tribunal).

132. Tal medio de prueba que eventualmente podría ilustrar mejor las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dio la huida del señor Álvarez Cardona de la región, no fue encontrado por la Personería de Falan, circunstancia que no puede obrar en perjuicio del solicitante fallecido y alienta al Tribunal para activar, como lo hizo precedentemente (párrafo n.º 90) la presunción de veracidad de lo sostenido en la solicitud de restitución, a partir de una interpretación pro víctima.

COMO CONSECUENCIA DE LOS HECHOS DESCRITOS SE AFECTÓ LA RELACIÓN JURÍDICA CON LOS INMUEBLES RECLAMADOS

133. Como se anticipó, la relación jurídica con los predios reclamados en restitución culminó con la adjudicación a Cafinorte, como rematante en el proceso ejecutivo n.º 2005-00068 del que conoció el Juzgado 2º Civil del Circuito de Honda – Tolima, siendo la decisión judicial la que en últimas concreta la pérdida de la propiedad.

134. Para la Sala es importante precisar en este punto que, para abordar los elementos constitutivos del despojo jurídico, citados en los fundamentos de esta decisión, adquiere mayor relevancia la forma en que Cafinorte ejerció la facultad de cobro, o hizo efectivas las garantías del contrato de agencia mercantil, sobre el proceso ejecutivo en sí.

135. La precisión es oportuna y necesaria, pues desde el punto de vista formal, el proceso ejecutivo no presenta irregularidad alguna, dado que se sustanció bajo las reglas procesales propias de la justicia ordinaria y, desde tal perspectiva, la decisión de rematar los inmuebles aquí comprometidos, en principio, no luce arbitraria; no obstante, como el mismo se dio precisamente en el escenario de anormalidad institucional previamente referido (párrafo 95 supra), incidido por los hechos de violencia padecidos por la familia Álvarez Gaviria, corresponde al Tribunal confrontar la forma en que se puso en marcha el aparato judicial, el proceso ejecutivo y los presupuestos del art. 74 de la L. 1448/2011, ya citados, e incluso, si como acaeció en el marco del proceso penal, en el civil también hubo invisibilización del conflicto armado interno atribuible a la cooperativa Cafinorte.

136. La cooperativa Cafinorte, una vez advirtió a través de las labores de inventario y auditoria, que tras la huida del señor Álvarez se evidenció un faltante en la agencia de Frías, y a dos meses del hallazgo, promovió la acción

ejecutiva que culminó con la pérdida de los inmuebles para la familia Álvarez Gaviria⁵⁵.

137. De los medios de prueba que obran en el expediente se desprende, por una parte, que la responsabilidad emanada de los contratos de agencia comercial era compartida con un segundo agente llamado Juan Leonardo López, y por otra, que uno de los bienes que garantizaba el cumplimiento del contrato, no era de propiedad de estos, sino de la señora Flor María Gaviria Cardona.

138. Pese a lo anterior, no obra gestión de cobro alguna en contra del señor López, o persecución de sus bienes, sin más argumento que toda transacción la efectuaba Cafinorte con Álvarez Cardona (q.e.p.d.)⁵⁶. Tampoco se aprecia que el embargo de ambos bienes fuera conteste con el principio de apariencia de buen derecho (aspecto que se expondrá más adelante), por lo menos para establecer si con el inmueble urbano, que sí estaba en cabeza del señor Álvarez Cardona (q.e.p.d.), se satisfacía la obligación ejecutada.

Aprovechamiento de la situación de violencia

139. El aprovechamiento de la situación de violencia, aunque puede establecerse por diversos medios de prueba e inferencias, dadas las particularidades del caso, se demuestra con el conocimiento previo que tuvo Cafinorte de las circunstancias que motivaron la huida de Álvarez Cardona (q.e.p.d.), se reitera, asociadas al contexto de violencia de la región y al valor por el que, en últimas, fueron rematados los inmuebles.

La solicitante informó a Cafinorte de la situación de violencia

140. La señora Gaviria Cardona sostuvo en este proceso que, ante la apremiante situación que generó la salida de su entonces cónyuge en 2005, informó verbalmente a la cooperativa, por medio del gerente de la entidad, de los hechos de violencia que motivaron la conducta de su esposo.

⁵⁵ Se aprecia en el expediente del proceso ejecutivo que Cafinorte otorgó poder para promover la acción ejecutiva el 20 de mayo de 2005 en contra de Flor María Gaviria Cardona y José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) para obtener el pago de \$49.135.327.21, suma incorporada al pagaré que se acompañó con la demanda. Los intereses moratorios causados a partir del 18 de marzo de 2005 hasta que se verificara el pago total de la obligación.

⁵⁶ Así lo declaró el gerente de la entidad en la audiencia del 18 de agosto de 2020 (consec. n.º juzgado n.º 82). No obstante, se aprecia que tanto los contratos de agencia comercial (el de café suscrito en 1996 y el de fertilizantes en 1999) como los otrosíes suscritos en varios casos, el último de los cuales se remonta al año 2003 para el primero de los mencionados y al 2003 para el segundo.

141. En el interrogatorio que absolvió ante el juzgado de instrucción el 18 de agosto de 2020 (consec. n.º 78 juzgado), expuso:

Procurador: ¿Usted en algún momento puso en conocimiento de la cooperativa la situación que estaban viviendo?, pues nos ha narrado acá la situación de extorsión, de vacunas de los grupos ilegales, ¿Ustedes le comentaron, le pusieron en conocimiento de la cooperativa, del gerente, de algún funcionario esa situación? **Solicitante:** Todo lo supo la cooperativa, en todo momento la cooperativa lo supo, pero nosotros no tuvimos ningún auxilio de allá. **Procurador:** ¿Qué tiempo más o menos, en qué época ustedes le comentaron, en el 2003, 2004, 2005, o sea, en qué tiempo? **Solicitante:** él sabía todo doctor, el gerente sabía todo cómo era la situación por acá, ellos nunca dijeron nada, ellos siempre estuvieron al margen, hasta cuando mi esposo se fue, ellos sabían cómo era la situación (...).

142. La afirmación transcrita, puede ser confirmada, además de lo expuesto en el párrafo 98.1 precedente, con el testimonio del señor Carlos Arturo Dávila que de oficio decretó el juzgado de instrucción, el cual se llevó a cabo el 18 de agosto de 2020, en el que confirmó en varias oportunidades que la señora Flor María Gaviria Cardona lo buscó con el propósito de llegar a un acuerdo que permitiera solucionar lo atinente a la obligación respaldada con los inmuebles aquí comprometidos; no obstante, al ser indagado concretamente si esta le comentó sobre los hechos de violencia que determinaron la salida de su esposo, tan solo atinó a decir, que no recordaba el contenido de las conversaciones que sostuvo con la hoy solicitante.

143. Una mirada integral de su testimonio deja ver que no obstante estar a cargo de la cooperativa por más de treinta años (1981-2018), y mantener constantemente reuniones con los caficultores de Falan (y otros municipios cercanos), por tanto, del corregimiento de Frías, donde se suscitaron los hechos aquí analizados, muestra el conflicto armado como un fenómeno ajeno a esa región del departamento del Tolima, como un hecho que, pese a su notoriedad, no tuvo incidencia en la región. Acudiendo a su declaración se aprecia:

(...) hombre mire, yo debo ser muy franco, mientras en el país se oían cosas desastrosas nosotros fuimos, digamos, afortunados porque realmente a nosotros que hayamos tenido que pasar por una urgencia, digámoslo así, que me conste, de orden público, no (...) se oía que había allá personal armado, pero no sé de donde, pero decirle yo a usted que nos pasó algo por fuerza mayor, por fuerza de un conflicto, hombre, no.

144. Un hecho de tal connotación como la masacre de Frías, en el que se demostró por parte del Consejo de Estado y lo reafirman las declaraciones obtenidas en este proceso, que murieron un número importante de campesinos del corregimiento, y no insurgentes, es absolutamente ajeno al conocimiento de quien por su labor, se reitera, permanecía en contacto permanente con los caficultores, es decir, precisamente con personas de raigambre campesina

indudablemente vinculados a la región en la que el fallecido José Alirio Álvarez Cardona comercializaba los productos que interesaban a Cafinorte.

145. Haciendo a un lado lo anterior, y entendiendo que efectivamente el señor Dávila, como gerente de Cafinorte desconocía la situación de violencia de la región en que trabajaba, mayor sorpresa debió generarle en su momento los comentarios que efectuó la señora Gaviria Cardona, frente a las acciones que los grupos armados ilegales ejercieron en su contra, y de su esposo; en otras palabras, debería ser un hecho de mayor recordación.

146. Adicionalmente está demostrado que la cooperativa y de manera concreta su representante legal sí conoció la situación de violencia aducida por la señora Gaviria Cardona, precisamente antes que le fueran adjudicados mediante remate los predios aquí comprometidos⁵⁷, pues radicó petición ante dicha cooperativa el siete de septiembre de 2006 (consec. n.º 41 tribunal) en la que de manera expresa le expuso:

"(...) recurro nuevamente a su autoridad para solicitar que se me haga una condonación de interese y una refinanciación de la deuda que hoy por hoy y de conformidad a una norma jurídica que regula la materia, es variable aplicar a las personas que no tenemos la intención de robarnos una deuda sino que por fuerza mayor y dadas las circunstancias de la vida se ve uno precisado a quedar mal (...)

Quiero aclarar que una de las causas que indudablemente pudo llevar a mi esposo a incumplir con ustedes, fue el acoso por parte de la guerrilla y los paramilitares, que le exigían la vacuna más alta y cuando no pudo más darles gusto, lo iban a matar y entonces fue cuando él le tocó irse de la casa dejándome sola.

147. De la petición parcialmente transcrita, al parecer, la solicitante remitió copia a la Defensoría del Pueblo, a la Procuraduría General de la Nación y a la Presidencia de la República, como se aprecia en la siguiente imagen (ibídem, p. 6):

C.C Defensoría del Pueblo Bogotá
Procuraduría General de la Nación
Presidencia de la República

Humberto
Rebido
- 7 SEP 2006

148. También está demostrado a través del informe reseñado en el citado párrafo 130.2, que no era del interés de Cafinorte la propuesta de pago inicialmente presentada por la señora Gaviria Cardona, sino la que involucrara los inmuebles que a la postre fueron rematados.

⁵⁷ Cafinorte le fueron adjudicados los inmuebles el 15 de mayo de 2007.

La defensa en proceso ejecutivo fue deficiente pero la aquí solicitante procuró siempre alcanzar un arreglo con la cooperativa haciéndole saber las circunstancias a las que atribuía el descalabro económico de su esposo, las cuales fueron desoídas negando la posibilidad de acuerdo

149. Una revisión del expediente cuyo enlace de acceso remitió a este Tribunal el Juzgado 2º Civil del Circuito de Honda – Tolima, permite advertir que la señora Gaviria Cardona no fue oportuna ni efectivamente representada en el proceso ejecutivo, pues:

149.1. No obstante estar notificada desde el cuatro de agosto de 2005 (consec. n.º 25 tribunal, copias e2005-00068, archivo “folios 53 a 56” p. 5) del mandamiento ejecutivo de pago librado el 14 de junio de ese mismo año (ibidem, archivo “folios 34 a 44”, p. 5), no controvertió la decisión, no formuló excepciones de mérito, ni aportó medios de prueba; mientras que a su excónyuge se le nombró curador *ad litem* quien no formuló medios exceptivos (ibídem, archivo “folios 57 a 66” p. 11-13).

149.2. La solicitante no presentó recurso de reposición contra el auto que profirió el juez de conocimiento el siete de octubre de 2005, en la cual, decretó la venta de los inmuebles embargados en pública subasta (ibídem, archivo “folios 57 a 66”, pp. 15-19).

149.3. Como la solicitante no contestó la demanda y el curador que representó a su excónyuge no formuló excepciones, el auto mencionado en el párrafo anterior no era susceptible del recurso de apelación, como preveía el art. 507 CPC.

149.4. En la diligencia de secuestro que tuvo lugar el ocho de febrero de 2006 (archivo “14 folios 95 a 18”, p. 5-11), la solicitante estuvo presente pero no presentó oposición alguna.

149.5. Otorgó poder a un abogado de la ciudad de Ibagué a quien se le reconoció como su representante judicial en el proceso mediante proveído del 21 de febrero de 2006 (ibídem, archivo “12. Folio 67 a 80”, p. 17); sin embargo, no se aprecia ninguna actuación desplegada por este profesional en favor de la aquí solicitante.

149.6. La falta de defensa técnica se corrobora por cuanto el abogado que designó no objetó la liquidación del crédito presentada por Cafinorte ni el auto por medio del cual se adjudicaron los bienes embargados a la ejecutante.

149.7. La solicitante confirió poder a otro abogado a quien se le reconoció personería en el proceso mediante auto del 16 de enero de 2007, el cual obtuvo la nulidad del acto de adjudicación, pero una vez corregida la actuación, se hizo propietaria a la cooperativa rematante mediante proveído del 15 de mayo de 2007.

150. La ausencia de una oportuna representación tuvo una connotación importante en el proceso, pues por la cuantía de la obligación ejecutada no podía la solicitante ejercer su propia defensa, de manera que no pudo esgrimir ante el juez de conocimiento que el embargo fue excesivo ni darle a conocer las condiciones de violencia que rodearon la desatención de la obligación ejecutada.

151. Se confirma lo anterior por cuanto: a) para el momento en que se adelantó la ejecución había transcurrido un par de meses desde la salida del señor Álvarez Cardona (q.e.p.d.) de la región, se reitera, incidida por el conflicto armado interno; b) cuando la señora Gaviria Cardona contó con la posibilidad de acceder a los servicios de un abogado ya se había consolidado la situación jurídica concreta que favoreció a Cafinorte; c) el señor Álvarez Cardona (q.e.p.d.) no contó con representación judicial diferente a la desplegada por el curador *ad litem* designado, la cual, como se anotó, fue pasiva.

152. El Tribunal aprecia, como ya se ha explicado en buena medida, que la señora Gaviria Cardona procuró por todos sus medios una solución directa con la cooperativa a la situación presentada muy desde el inicio de los procesos penal y ejecutivo, y que ante la indolencia del gerente y la inminencia del remate presentó derecho de petición el siete de septiembre de 2006 dando a conocer de manera formal las circunstancias del conflicto a las que atribuía la actuación de su esposo e insistiendo en la condonación y refinanciación de la obligación ejecutada, como se enunció anteriormente.

153. Preguntada sobre el particular en declaración que rindiera ante este Tribunal, la señora Gaviria Cardona manifestó:

Magistrado: ¿Por qué no pudo negociar con la cooperativa? Cuénteme. **Solicitante:** no doctor, por eso me tocó conseguir el abogado y por eso el abogado me hizo la tutela porque la cooperativa no quería, la cooperativa quería sacarme para afuera, para la calle. (...)

Magistrado: ¿por qué razón le puso usted la tutela a la cooperativa?, explíqueme bien. **Solicitante:** yo le puse la tutela a la cooperativa porque, vuelvo y le repito, el doctor, el gerente, el doctor Carlos Arturo, no sé si él tendrá corazón o no tiene corazón porque yo no le trabajé a él, él solamente cuando me vio sola con mis hijos, con dios bendito él quería era sacarme a la calle, mejor dicho, él me cogió, perdóneme la expresión, a quemarropa. La plata o eche pa' fuera (...), me atacó tan horriblemente que me tocó, dios es grande y poderoso, me permitió que el gerente del banco cafetero me prestara la plata (...) **Magistrado:** pero concretamente ¿Por qué le puso

la tutela? **Solicitante:** (...) Carlos Arturo ya tenía incluso ya tenía otra persona para venderle esta casa y él ya quería sacarme para fuera (...), se ensañó conmigo y él quería sacarme para la calle (...) él se ensañó conmigo cuando de pronto debía tener un poquito de consideración, lo uno porque yo le estaba poniendo la cara para pagarle la plata, y lo otro, de que era y soy una mujer sola con dios bendito.

154. En el escrito de tutela al que se ha hecho referencia la señora Gaviria hizo saber al juez de amparo:

El día siete (7) de septiembre del año 2006, dirigí un Derecho de Petición a la Cooperativa de Caficultores del Tolima del Fresno, donde imploraba que se me condonaran los intereses y se refinanciara una deuda que mi esposo quedó debiendo a la Cooperativa y posteriormente me abandonó, dejándome como fiadora del crédito, aclaro que la deuda que mi esposo quedó debiendo a la Cooperativa se debió al acoso permanente de la guerrilla y los paramilitares exigiéndole dinero, y cuando ya no tuvo que darles lo iban a ultimar, entonces le tocó marcharse del pueblo (escrito de tutela de fecha

Como puede ver usted señor Juez, he recibido mucho más daño, no obstante a no deberle a nadie, pero si por responder por mi esposo que obligado por los grupos al margen de la ley, le tocó no solo quedar mal sino abandonar a sus hijos y a la suscrita.

155. Igualmente procuró la señora Gaviria Cardona que la situación planteada en la tutela se tuviera en cuenta en el proceso ejecutivo para lo cual radicó la sentencia emitida en la acción de amparo el 30 de abril de 2007, meses antes de la adjudicación de los inmuebles, (ibídem, archivo "19 folios 142 a 149 p. 11), pero sobre el particular el juez de la ejecución manifestó que, "(...) respecto del fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo Municipal de Fresno y cuya parte resolutive se allegó en fotocopia por la demandada FLOR MARIA GAVIRIA CARDONA, **es de advertir que el mismo no tiene incidencia alguna en la decisión que aquí se toma**" (resaltado del Tribunal) (ibídem, archivo "20 folios 150 a 166", pp. 3-5).

156. Es así como, en el proceso ejecutivo que se analiza, el argumento que pretendía esbozar la señora Gaviria ante el Juzgado 2º Civil del Circuito de Honda – Tolima, no halló eco en parte por la deficiente representación judicial, y por desconocimiento sobre la forma y oportunidad en que debió plantearlo, quedando una vez más invisibilizada la afectación ocasionada como consecuencia del conflicto armado interno.

El avalúo que se tuvo en cuenta para el remate fue ostensiblemente inferior al valor real de los inmuebles

157. La señora Flor María Gaviria Cardona se duele que únicamente con el remate de la casa hubiese pagado la deuda cobrada por vía ejecutiva por Cafinorte, como lo indicó en la audiencia del 27 de enero de 2021, ante este Tribunal (consec. n.º 36 tribunal), dicho de otra manera, a su modo de ver, el remate de ambos inmuebles fue excesivo.

158. La apreciación de la solicitante, a juicio de la Sala, no luce desacertada, pues al revisar el proceso ejecutivo n.º 2005-00068 seguido en contra de los esposos Álvarez y Gaviria se aprecia que:

158.1. El título presentado para la ejecución fue un pagaré suscrito por los esposos Álvarez y Gaviria, diligenciado por Cafinorte por la suma de \$49.135.327.27, y con la demanda ejecutiva, además del capital, se solicitó librar mandamiento de pago por los intereses moratorios con tasa del 28.53% anual, a partir del 24 de mayo de 2005 (consec. n.º 25 tribunal, archivo "07. Folio 34-44", p. 5).

158.2. La cooperativa solicitó como medida cautelar el embargo y posterior secuestro de los predios que están comprometidos en este proceso de restitución, respecto de los cuales mostró su interés en el proceso penal y que mediante sentencia proferida el siete de octubre de 2005 se ordenó su pública subasta (ibídem, archivo "folios 57 a 66", pp. 15-19).

158.3. La ejecutante presentó la siguiente liquidación del crédito (ibídem, "archivo "12. Folio 67-80", p. 7):

CAPITAL	\$49.135.327,21
Intereses moratorios desde el 25 de mayo Hasta el 30 de agosto de 2005. (96 días)	\$ 3.773.593,13
Menos abono hecho el 30 de agosto de 2005 (*)	\$18.000.000.00
Subtotal	\$34.908.920,34
Intereses moratorios de septiembre 1 a Noviembre 4 de 2005	\$ 1.787.336,72
TOTAL	\$36.696.257.06

158.4. El abono efectuado el 30 de agosto de 2005 corresponde "a pago realizado por la compañía Agrícola de Seguros S.A por póliza de seguro de manejo de dineros de la agencia que manejaba el demandado", según explicó Cafinorte a través del memorial con el cual presentó la liquidación del crédito, que se aprobó mediante proveído del 21 de febrero de 2006. Cabe destacar que la constitución de la póliza era una obligación contractual del agente⁵⁸.

⁵⁸ Cláusula 42 del contrato de agencia comercial para la compra de café y cláusula cuarta literal j del contrato de agencia comercial para la venta de fertilizantes. No se tiene conocimiento de por qué la aseguradora no reconoció la totalidad del siniestro.

158.5. El valor de los inmuebles con fines de remate que se aportó al proceso por la ejecutante el 14 de junio de 2006 (ibídem, archivo "14 folios 95 a 108", p. 21), se determinó con base en el avalúo catastral incrementado en un cincuenta por ciento, concluyendo así que el predio rural Monoplacer tenía un valor de \$6.720.500, y el predio urbano de \$10.683.500.

158.6. El avalúo se aprobó mediante proveído del 12 de septiembre de 2006 (ibídem, archivo "14. Folio 95 – 108", p. 27) advirtiendo que la postura admisible para el remate sería del 70% de los prenombrados valores. En efecto, en auto del 15 de mayo de 2006 el juez de la ejecución consideró: "El porcentaje correspondiente al 70% del avalúo de los inmuebles, que como ya se dijo antes fue de \$17.404.000.00 mctc. (sic) en total, equivale a la suma de \$12.182.800.00, y la liquidación del crédito asciende a \$36.696.257.06 (...), valor éste último superior al porcentaje inicialmente citado", en consecuencia, dispuso, "decretar su adjudicación a favor de la parte demandante (...) por el valor anteriormente especificado de \$12.182.800" (ibídem, archivo "20. Folio 150 a 166", p. 3).

159. Cafinorte determinó el valor de los inmuebles con base en la regla procesal prevista en ese entonces en el inc. 5º, art. 516 CPC⁵⁹, lo que significa que estimó que dicho mecanismo era idóneo para establecer su valor real, pues en caso contrario, debía presentar un dictamen pericial, es decir, que la norma adjetiva acudía de alguna manera a la buena fe del ejecutante en la estimación del valor de los bienes comprometidos en el remate.

160. El argumento de Cafinorte sobre el valor real de los predios a través de la anotada metodología carece de fundamento al ser contrastado con las actuaciones desplegadas con posterioridad a su adjudicación, pues en un periodo de tiempo relativamente corto, los enajenó por sumas ostensiblemente superiores del valor avaluado al interior del proceso ejecutivo:

160.1. El predio Monoplacer se vendió al señor Eduard Rubio Jiménez por la suma de quince millones de pesos, es decir, poco más de ocho millones del valor por el cual le fue avaluado⁶⁰, como se observa en la escritura pública n.º 856 del 17 de octubre de 2007, otorgada en la Notaría Única de Fresno – Tolima (consec. n.º 1, declaración Eduard Rubio, pp. 5-10).

⁵⁹ Indicaba la norma: "Tratándose de bienes inmuebles, el valor será el del avalúo catastral del predio incrementado en un cincuenta por ciento (50 %), salvo que quien lo aporte considere que no es idóneo para establecer su precio real. En este evento, con el avalúo catastral deberá presentarse un dictamen obtenido por cualquiera de las formas mencionadas en el inciso segundo".

⁶⁰ Fue avaluado en \$6.720.500 y adjudicado en \$4.704.350.

160.2. Entre tanto, el predio urbano se enajenó a la señora Flor María Gaviria Cardona en cincuenta millones de pesos, esto es, poco más de seis veces más del valor por el cual obtuvo la adjudicación⁶¹, tal y como se aprecia en la escritura pública n.º 993 del 18 de diciembre de 2007 (consec. n.º 1, escrituras, p. 6), instrumento público en el que además se consignó que la compradora entregó a la cooperativa quince millones de pesos con recursos propios⁶² y treinta y cinco millones con el producto de un crédito de vivienda otorgado por el Banco Davivienda, que para la fecha en que se emite este pronunciamiento judicial, sigue pagando.

161. El Tribunal no pierde de vista que, en la documentación del crédito otorgado por la aludida entidad financiera a la solicitante, obra avalúo comercial del inmueble que asciende a la suma de \$53.510.000, elaborado el 16 de enero de 2008, lo que ratifica, por lo menos en lo que hace al inmueble urbano, que el avalúo que se tuvo en cuenta en el proceso ejecutivo, es decir, \$10.683.500⁶³, fue ostensiblemente inferior a su valor real, situación que permitió a Cafinorte sacar provecho de la situación apremiante de la aquí solicitante.

162. Sugiere lo anterior que a través del proceso ejecutivo se afectó innecesariamente el patrimonio de la aquí solicitante al ser excesivo el remate de ambos inmuebles.

Privación arbitraria de la propiedad

163. Lo hasta aquí expuesto permite a la Sala advertir que la forma en que se adelantó la ejecución soportada por la solicitante incorporó una privación injusta de su patrimonio y, por tanto, se justifica la intervención del juez de restitución de tierras para revertir los efectos del despojo aquí analizado.

164. Lo anterior, destacando que es procedente la restitución, a pesar que en el caso concreto no aplique en su totalidad la presunción consagrada en el numeral 4º del art. 77 de la L. 1448/2011 según la cual, "cuando el solicitante hubiere probado la propiedad, posesión u ocupación, y el posterior despojo de un inmueble, no podrá negársele su restitución con fundamento en que una sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada otorgó, transfirió, expropió,

⁶¹ Fue avaluado en \$10.683.500 y adjudicado en \$7.478.450.

⁶² La solicitante se desempeñaba en ese entonces como comerciante, según se aprecia en la información del crédito otorgado por Davivienda S.A. (consec. n.º 24 tribunal, archivo "ESTUDIO DE TÍTULOS No. 2008012676.tif"). Por otra parte, entiende el Tribunal, a partir de las declaraciones que rindió en las etapas de este proceso, que sus ingresos también provenían del arrendamiento de los locales y habitaciones del predio rural.

⁶³ Corresponde al valor que se tuvo en cuenta para aplicar el 70% para efectos del remate.

extinguió 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”.

165. En efecto, se debe reconocer que la aludida presunción tiene efectos protectores sobre José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) por cuanto se encontraba en situación de desplazamiento para cuando se inició el proceso ejecutivo en su contra y la hoy solicitante. En lo que respecta a la señora Gaviria Cardona la presunción no aplicaría a sabiendas que consta que ella designó apoderado judicial y contó con representación judicial. Sin embargo, los hechos analizados dejan en evidencia tres situaciones que no pueden infravalorarse so pena de convalidar una injusticia.

166. En primer lugar, que el proceso ejecutivo se inició como consecuencia del descalabro económico del grupo familiar de la aquí solicitante posibilitado por los diferentes hechos de violencia que padecieron con ocasión del conflicto armado interno, los cuales, también incidieron en las resultas del proceso penal en contra del cabeza de familia.

167. En segundo lugar, que el ejercicio del derecho de defensa y contradicción de la señora Gaviria en el proceso ejecutivo se posibilitó tardíamente, esto es, cuando el trámite contaba con una decisión adversa a sus intereses y con una reducida que no nula posibilidad de ser revertida a partir de las reglas procedimentales ordinarias.

168. En tercer lugar, que tanto en el proceso penal como civil se invisibilizaron los hechos de violencia padecidos por los esposos Álvarez y Gaviria y su núcleo familiar y que, en el marco del proceso ejecutivo los inmuebles solicitados en restitución se remataron en condiciones completamente desfavorables para los deudores.

169. En este orden de ideas, al final de cuenta cabe afirmar que la señora Flor Gaviria por circunstancias imputables directa o indirectamente al conflicto fue colocada en una situación que no estaba llamada a soportar en condiciones normales, sobre todo cuando expuso aquellas al acreedor quien fue absolutamente indolente ante las mismas.

170. De manera que, como el Tribunal, además del abandono forzado, tiene por acreditado el despojo jurídico de los predios objeto de este proceso, declarará que la señora Flor María Gaviria Cardona y Jorge Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.) son titulares del derecho fundamental a la restitución.

SEGUNDAS OCUPANCIAS Y LA OPOSICIÓN PRESENTADA

171. La acreditación de la pérdida de los inmuebles objeto de restitución con consecuencia del conflicto armado interno se impone al Estado el deber de reparar los daños ocasionados a las víctimas, pero, además, establecer si cabe endilgar algún tipo de responsabilidad a quien se opone a las pretensiones restitutorias, en este caso, el señor Eduard Rubio Jiménez, quien argumenta que adquirió el predio rural aquí comprometido con buena fe exenta de culpa⁶⁴, o eventualmente a sus hijos que están vinculados con el inmueble en condición de poseedores.

172. Aunque estos últimos no presentaron oposición, son las personas que pueden verse afectadas con la decisión que aquí se adopte, pues como se expondrá, tienen la condición de segundos ocupantes.

Los hijos del opositor son ocupantes secundarios

173. Como prueba de oficio decretada por el juzgado de instrucción, la UAEGRTD realizó trabajo de caracterización socioeconómica de los hermanos Daynover y Darnelly Rubio Arias (consec. n.º 106 juzgado), quienes manifestaron a la entidad haber adquirido el predio Monoplacer mediante compra efectuada a su progenitor.

174. En efecto, la relación jurídica argüida por los hermanos Rubio, en principio, parece demostrarse a través de las siguientes pruebas documentales, aportadas con el trabajo de caracterización:

174.1. Un documento privado de promesa de compraventa suscrito entre Eduar Rubio Jiménez y Daynover Rubio Arias el 10 de febrero de 2010, con constancia de presentación personal ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Palocabildo del primero de octubre de 2019⁶⁵. El negocio recayó sobre una fracción del predio de dos hectáreas y media y pactaron un valor de quince millones de pesos, hoy en día, pagado parcialmente (consec. n.º 106, caracterización Daynover Rubio, pp. 14-15).

⁶⁴ Lo propio cabría analizar respecto de Davivienda S.A. que presentó oposición a la restitución del predio urbano; no obstante, en la medida que no controvertió el derecho de dominio de la solicitante, tal análisis es innecesario.

⁶⁵ De conformidad con el art. 253 CGP, "La fecha cierta del documento público es la que aparece en su texto. La del documento privado se cuenta respecto de terceros desde que haya ocurrido un hecho que le permita al juez tener certeza de su existencia, como su inscripción en un registro público, su aportación a un proceso o el fallecimiento de alguno de los que lo han firmado.

174.2. Otro documento privado de similares características, en lo que hace a la fecha de creación del documento, constancia de presentación personal, área, precio, y pago parcial, suscrito entre el opositor y su hija Darnelly Rubio Arias (consec. n.º 106, caracterización Darnelly Rubio, pp. 13-14).

174.3. Fotografías de las construcciones y cultivos efectuadas por los actuales poseedores del inmueble, así como de los núcleos familiares que pernoctan en cada fracción del fundo (consec. n.º 106, caracterización Daynover Rubio, pp. 9-12 y Caracterización Darnelly Rubio, pp. 8-11).

175. Aunque no parece razonable imponer nota de presentación personal en los aludidos documentos diez años después de la fecha de su creación, lo cierto es que para la época en que se dice que fueron suscritos estos contratos, los compradores tenían capacidad legal para llevar a cabo el negocio⁶⁶, además, no es tachado de falso, y en todo caso, tal formalidad no es necesaria para demostrar la existencia del negocio jurídico⁶⁷ y tiene mayor valor demostrativo los actos posesorios efectuados.

176. La Sala no desconoce que la nota de presentación personal pueda tener como propósito, procurar blindar el negocio jurídico efectuado entre padre e hijos, frente a la decisión que pueda adoptarse en este pronunciamiento judicial, y no como una estrategia para hacer incurrir en error a la administración de justicia, pues se reitera, preponderan los actos posesorios frente al documento mismo.

177. Pese a que no se preocuparon por defender su posesión en el proceso de restitución de tierras a través del ejercicio legítimo de una oposición, que adquiere relevancia para efectos procesales, el Tribunal no puede desconocer que ostentan la condición de segundos ocupantes y los elementos de esta ocupación pueden explicarse brevemente a través del siguiente cuadro:

⁶⁶ El señor Daynover contaba en ese entonces con 21 años y su hermana Darnelly con 20, conforme sus documentos de identidad, igualmente aportados con el trabajo de caracterización.

⁶⁷ Art. 5º del D. 019/2012.

	Daynover Rubio Arias	Darnelly Rubio Arias
Núcleo familiar	Conformado por su compañera permanente y dos hijas menores.	Conformado por su compañero permanente y cuatro hijos.
Formación	Primaria incompleta.	Primaria incompleta.
Acceso a vivienda	Construyó su vivienda en el predio, cuenta con servicio de electricidad, habitación grande, cocina, zona de lavado, baño en enramada, sanitario con conexión de aguas negras a pozo séptico.	Hicieron mejoras a la casa que había en el predio, cuenta con luz eléctrica, baño en enramada, zona de lavado, sanitario con conexión de aguas negras a pozo séptico.
Acceso al trabajo rural de subsistencia	Cuenta con cultivos de pancoger, plátano, yuca, frijol, cebolla y cría de pollos.	Tienen cultivos de pancoger, cría de pollos. La actividad principal es la caficultura y cultivos de aguacate.
Actividad económica	Explotación agrícola en el predio, y excepcionalmente jornales en predios vecinos	Explotación agrícola en el predio, y excepcionalmente jornales en predios vecinos
Ingresos	\$ 12.500.000 anuales	\$ 11.500.000 anuales
Obligaciones⁶⁸	\$13.000.000 con Banco Agrario y \$5.000.000 con su progenitor	\$8.500.000 con Banco Agrario y \$5.000.000 con su progenitor
IPM	37%	37%
Puntaje Sisbén	16.14	8.32
Salud	Régimen subsidiado	Régimen subsidiado

178. Adicionalmente, cabe anotar que la UAEGRTD consultó el número de documento de identidad de los hermanos Rubio Arias y de sus compañeros permanentes en la plataforma de la Superintendencia de Notariado y Registro denominada Ventanilla Única de Registro (VUR), y en la consulta catastral del IGAC, advirtiendo que no cuentan con predios registrados a su nombre, por lo que se acredita que el único vínculo con la tierra es a través del predio sobre el que actualmente ejercen posesión.

179. Teniendo en cuenta lo anterior, los segundos ocupantes, aunque no hayan formulado oposición, por la condición que ostentan, pueden ser sujetos de medidas de atención en el marco de este proceso, como se analizará en las conclusiones de este pronunciamiento judicial.

⁶⁸ En el trabajo de caracterización no obran documentos que soporten las obligaciones financieras aquí aludidas; no obstante, se explica que se trata de créditos agropecuarios con cuotas de amortización anuales.

El opositor no es segundo ocupante, pero demuestra buena fe exenta de culpa

180. Aunque el opositor es una persona vulnerable, en condiciones similares, aunque no idénticas a la de sus hijos, para lo que aquí interesa, no tiene la condición de segundo ocupante, en esencia, porque a través del predio Monoplacer no satisface su derecho a la vivienda, ni el acceso a la tierra, o al trabajo rural de subsistencia, y tampoco se representa como víctima del conflicto armado interno según se infiere del trabajo de caracterización socioeconómica efectuada por la UAEGRTD (consec. n.º 71 juzgado, archivo "Informe Técnico...").

181. Como no cumple los presupuestos anotados en los fundamentos jurídicos de esta decisión, la Sala le exigirá el estándar de la buena fe exenta de culpa, cuyos elementos (subjetivo y objetivo) están acreditados en este proceso, por cuanto:

181.1. Proviene de San Vicente del Caguán, de donde es oriunda su compañera permanente, allí conformó su hogar, fue propietario de un predio rural y vivió allí por más de 20 años. Entre 2005 y 2006 enajenó el predio del Caquetá y adquirió un inmueble rural en el municipio de Venadillo – Tolima en el que se radicó con su compañera permanente y sus hijos. El negocio estuvo motivado por la intención de estar cerca de sus familiares que residen en el municipio de Falan - Tolima.

181.2. Siendo ajeno a la región, es razonable dar crédito a sus afirmaciones en cuanto que no conocía los hechos de violencia narrados por la solicitante, y aunque pudiera representarse la situación de orden público que se vivió en el corregimiento por lo que sobre ese particular le comentaran sus familiares, no era previsible relacionar tal situación con el abandono del predio Monoplacer, dicho de otro modo, interpreta el Tribunal que tal desconocimiento impide atribuirle un provecho de la penosa situación que atravesó la familia Álvarez Gaviria.

181.3. Por uno de sus familiares supo del predio Monoplacer, que para ese entonces era de propiedad de Cafinorte y no de la solicitante, se encontraba en venta, por lo cual, se dirigió al municipio de Fresno en compañía de una persona conocida que lo presentó con Carlos Arturo Dávila Velásquez, gerente de Cafinorte en esa región, como se explica en el trabajo de caracterización previamente mencionado:

(...) se dirigió a Fresno Tolima en compañía del señor Guillermo Grijalba a quien conocía con anterioridad por ser miembro de la asociación de cafeteros, el señor Guillermo le presenta al señor CARLOS ARTURO DAVILA gerente de la Cooperativa de

Cafeteros del Tolima, quien le indico que podía realizar el negocio tranquilamente ya que la finca no presentaba ninguna dificultad legal, se llegó al acuerdo de compra por un valor de \$15.000.000, dinero que el señor Eduard cancelo en Efectivo al Banco Agrario, como protocolo del negocio le fue entregado al señor Eduard Rubio la escritura pública No 856 de la Notaria Única de Fresno Tolima con fecha del 17/10/2007. Una vez culmina la venta el señor Carlos le indico que ya podía ingresar a la finca y trabajar en ella (p. 5).

181.4. Los recursos con los cuales adquirió el predio Monoplacer, según expuso ante la UAEGRTD, provienen de la venta del ganado que tenía en San Vicente del Caguán y estuvo motivado por garantizar cierta estabilidad y oportunidades a su núcleo familiar. Volviendo sobre la caracterización se aprecia lo siguiente:

En importante mencionar que el deseo por adquirir el predio y por el cual el señor Eduard les vendió a sus hijos era para poder a tener a toda su familia cerca y poderles brindar apoyo a cada uno de ellos con fines que su familia siguiera creciendo de la mejor manera posible e independiente, adicional a ello por la ubicación y cercanía con su padres y hermanos, a su vez porque sus nietos podían continuar estudiando ya que sus hijos mayores no contaron con la misma suerte pues no les pudo brindar toda la educación ya que el predio que habitaban en Caquetá quedaba muy retirado del área urbana; se concluye que el deseo principal del señor Eduard para comprar el predio Monoplacer es la superación propia y la de los suyos (p. 6).

181.5. Aunque admite que al momento de ingresar al predio se encontraba en situación de abandono, no conoció justificación diferente a que sus antiguos propietarios, Flor María Gaviria Cardona y José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.), incumplieron una obligación hipotecaria adquirida con la cooperativa a la que se le adjudicó el fundo, como lo declaró ante el juzgado de instrucción el 18 de agosto de 2020 (consec. n.º 79 juzgado) percepción que se gestó a partir de la conversación que previamente tuvo con el gerente de Cafinorte.

181.6. En la misma audiencia adujo que encontrándose en el trámite de adquisición del inmueble, es decir, cuando ya lo había adquirido Cafinorte mediante remate, conoció a la señora Flor María Gaviria Cardona, pero ninguna advertencia hizo la solicitante frente a los hechos de violencia que previo al proceso ejecutivo, llevaron al abandono del predio, lo que bien pudo reforzar la idea, que el abandono fue consecuencia de la ejecución de una obligación hipotecaria.

181.7. La forma en que el propietario anterior se hizo al fundo, en principio, no debió generar inquietud alguna al opositor, pues estaba respaldada por una decisión judicial y en lo que a los ojos de cualquier observador, pudo considerarse una acción habitual de cobro de una obligación hipotecaria, antes bien, por ser la cooperativa una entidad con reconocimiento regional y nacional, le ofreció tranquilidad en la realización del negocio jurídico, es decir, actuó con la convicción de estar obrando en el marco de la legalidad.

181.8. Los quince millones de pesos que pagó a Cafinorte, a su modo de ver, fue una suma de dinero justa precisamente por la situación de abandono que presentaba el inmueble, incluso, se trataba de un predio que no era habitable para el momento en que lo adquirió y requirió adecuaciones para que sus hijos pudieran pernoctar allí.

181.9. El estudio de la tradición anterior, como mucho le hubiese permitido advertir que el valor que estaba pagando a Cafinorte era más del doble del que fue avaluado en el proceso ejecutivo, de modo que no tuvo una ventaja contractual, como sí la cooperativa, tal y como se analizó anteriormente.

181.10. La relación entre el abandono y despojo jurídico del predio rural objeto de este proceso con el conflicto armado interno, no es una cuestión evidente, antes bien, presenta serias dificultades, y ello lo denota el concepto del representante de la Procuraduría, que analizó los mismos medios de prueba aludidos en este pronunciamiento judicial, y llegó a una conclusión diferente a la del Tribunal. Siendo controversial la relación del abandono con el conflicto armado para entidades que por su labor están habituadas a efectuar este tipo de análisis, con mayor razón para cualquier ciudadano.

182. Teniendo en cuenta lo anterior, y al confrontarlo con los fundamentos jurídicos de esta decisión, concluye la Sala que el señor Rubio actuó con el convencimiento de estar comprando el inmueble rural a quien era su legítima propietaria y bajo los parámetros legales y contractuales que orientan este tipo de negocios, de manera que acredita una buena fe cualificada o exenta de culpa, por tanto, creadora del derecho que pretende defender a través de este proceso, pues lo cierto es que cualquier otra persona que se encontrara en las mismas condiciones contractuales, hubiese obrado de manera similar, dicho de otro modo, actuó con la prudencia debida en la adquisición del predio rural denominado Monoplacer.

CONCLUSIONES DEL TRIBUNAL Y SENTIDO DE LA DECISIÓN

183. Con fundamento en lo expuesto, la Sala Especializada frente a la solicitud de restitución presentada por la señora Flor María Gaviria Cardona, el Tribunal declarará en favor de la señora Gaviria Cardona el derecho fundamental a la restitución, pero dadas las particularidades que presenta este caso, corresponde a la Sala determinar la forma en que se materializará el derecho de restitución de ambos predios.

Restitución del predio urbano

184. El Tribunal no pierde de vista que la señora Gaviria Cardona, por sus propios medios, se hizo a la propiedad del predio urbano denominado Casa Lote; sin embargo, ello no impide a la Sala decretar la restitución que se concretará de la siguiente forma:

184.1. Teniendo en cuenta que dicho inmueble fue adquirido por la sociedad conyugal existente entre la señora Flor María Gaviria Cardona este deberá ser parte de la sucesión que deba adelantarse respecto del señor José Alirio Álvarez Cardona lo cual se hará por aquella, juntamente con los herederos de este, escenario propicio para garantizar los derechos hereditarios correspondientes.

184.2. Para resarcir los perjuicios que se le causaron a la señora Flor María Gaviria Cardona se dispondrá que con cargo al Fondo de la UAEGRTD se devuelva al patrimonio de la señora Flor María Gaviria Cardona el valor pagado a Cafinorte para la compra del inmueble en los términos establecidos en la cláusula quinta de la escritura pública n.º 993 del 18 de diciembre de 2007 (consec. n.º 1 juzgado, escrituras, p. 6). Para tal efecto, el Fondo de la UAEGRTD:

184.2.1. Actualizará y pagará a la solicitante la suma de quince millones de pesos desde la fecha del anotado instrumento público y la presente sentencia.

184.2.2. Determinará con apoyo del Banco Davivienda S.A. el valor de las cuotas pagadas por la solicitante en el crédito de vivienda hasta la emisión del presente fallo, y lo pagará a esta debidamente actualizado.

184.3 De igual forma, se dispondrá que con cargo al Fondo de la UAEGRTD se pague a la mencionada entidad financiera el valor insoluto del crédito de vivienda.

Restitución del predio Monoplacer

185. La voluntad de retorno de la solicitante y la acreditación del despojo jurídico implica que el Tribunal debe decretar la nulidad absoluta de la venta efectuada por Cafinorte al aquí opositor (num. 1º, art. 77, L. 1448/2011); sin embargo, el Tribunal se decantará por compensar a la solicitante por cuanto:

185.1. No obstante la familia Álvarez Gaviria derivaba parte de sus ingresos del predio Monoplacer, lo cierto es que no satisfacían allí su derecho a la vivienda

ni dependían exclusivamente del trabajo rural, de hecho, la agricultura, como quedó anotado antes, no era precisamente su actividad principal.

185.2. Por la misma razón, el arraigo sobre todo al trabajo rural de subsistencia es menor, y sus hijos, quienes explotaban directamente la tierra, manifestaron que al formar sus hogares y contar con actividades económicas en Ibagué – Tolima y Acacías – Meta, no tienen voluntad de retornar.

185.3. Decretar la restitución jurídica y material, con las consecuencias jurídicas que de allí se desprenden, desconocería el principio de acción sin daño que informa el proceso de restitución de tierras⁶⁹, pues ubicaría en un escenario de desprotección a dos familias vulnerables que sí presentan dependencia del fundo para su subsistencia.

186. La compensación a que tienen derecho los solicitantes se concretará en la etapa posfallo, con destino a la sucesión del señor José Alirio Álvarez Cardona (q.e.p.d.).

La sentencia no afectará la posesión de los segundos ocupantes

187. La compensación que se decretará en favor de la solicitante, aunado al comportamiento de buena fe exenta de culpa demostrado por el opositor implica que no se afectará la posesión que vienen ejerciendo los segundos ocupantes, por tanto, el Tribunal no encuentra necesario decretar medidas de protección en favor de estos.

188. Teniendo en cuenta que la erogación económica que debe efectuar el Estado, por medio del Fondo de la UAEGRTD, tiene origen no solo en las circunstancias de violencia analizadas, sino de la actuación de la cooperativa Cafinorte, la UAEGRTD cuenta con la facultad de repetir contra esta, por las sumas de dinero que debe pagar.

189. Las medidas con carácter transformador en favor de la señora Flor María Gaviria Cardona se concretarán en la etapa posfallo.

DECISIÓN

⁶⁹ Sobre este principio sostuvo la Corte Constitucional: "(...), el juez de restitución debe entrar a medir el contexto y las circunstancias de los solicitantes en aras de propender por la restitución sin daño. Es deber del juez de restitución de tierras analizar, como por ejemplo en el caso bajo estudio, el impacto social de restituir el predio (...) a la familia (...) y en consecuencia, afectar a más de 34 familias (...)". CConst, T-119/2019. A. Lizarazo.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil de Decisión, Especializada en Restitución de Tierras, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR que **FLOR MARÍA GAVIRIA CARDONA** y **JOSÉ ALIRIO ÁLVAREZ CARDONA (q.e.p.d.)**, así como su núcleo familiar, identificados como quedó anotado en el acápite de antecedentes, son víctimas del conflicto armado interno, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR que **FLOR MARÍA GAVIRIA CARDONA** y **JOSÉ ALIRIO ÁLVAREZ CARDONA (q.e.p.d.)**, además, son víctimas de abandono forzado del predio rural denominado Monoplacer y de despojo jurídico de este y del predio urbano denominado Casa Lote.

TERCERO: DECLARAR que **FLOR MARÍA GAVIRIA CARDONA** y **JOSÉ ALIRIO ÁLVAREZ CARDONA (q.e.p.d.)**, son titulares del derecho fundamental a la restitución del predio objeto de reclamación de predio urbano conocido como Casa Lote, la cual se concretará de manera simbólica en cuanto a la entrega, y respecto al resarcimiento del daño conforme se establece en el párrafo 184 de la presente sentencia. Con el fin de hacer efectivo lo que allí corresponde al Fondo de la UAEGRTD se concede un término de **treinta (30) días** siguientes a la ejecutoria del presente fallo.

CUARTO: En relación el predio rural denominado Monoplacer se decreta a favor de los solicitantes restituidos la compensación con destino a la sucesión del señor José Alirio Álvarez Cardona.

QUINTO: ORDENAR a la **OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE HONDA – TOLIMA**, que **dentro de los diez (10) días siguientes** a la notificación del presente fallo:

5.1. En relación con el folio de matrícula inmobiliaria **n.º 362-11187**

5.1.1. Cancelar las anotaciones 19 (Ingreso al RTDA), 20 (admisión solicitud de restitución), 21 (sustracción provisional del comercio). La anotación n.º 16 (hipoteca en favor de Davivienda) **se cancelará** una vez se cumpla con lo dispuesto en el párrafo 184.3 supra.

5.1.2. Inscribir la presente sentencia de restitución.

5.1.3. Inscribir la medida de protección prevista en la L. 387/1997.

5.1.4. Inscribir la medida de protección prevista en el art. 101 de la L. 1448/2011.

5.1.5. Actualizar el acápite de complementación, cabida y linderos conforme a la identificación realizada por la UAEGRTD y que se incorpora en los antecedentes del presente fallo.

5.1.6. Remitir el folio de matrícula debidamente actualizado al IGAC, para lo de su cargo.

5.2. En relación con el folio de matrícula inmobiliaria n.º **362-10982**:

5.2.1. Cancelar las anotaciones 12 (ingreso al RTDA), 13 (admisión de la solicitud de restitución), 14 (sustracción provisional del comercio).

5.2.2. Actualizar el acápite de complementación, cabida y linderos conforme a la identificación realizada por la UAEGRTD y que se incorpora en los antecedentes del presente fallo.

5.2.3. Remitir el folio de matrícula debidamente actualizado al IGAC, para lo de su cargo.

SEXTO: DECLARAR que la señora **FLOR MARÍA GAVIRIA CARDONA** tiene derecho a medidas transformadoras con enfoque diferencial y de género que se concretarán en la etapa posfallo.

SÉPTIMO: ORDENAR al **BANCO DAVIVIENDA S.A.**, prestar la colaboración que requiera el Fondo de la UAEGRTD para concretar lo dispuesto en los párrafos 184.2.2. y 184.3.

OCTAVO: DECLARAR fundada la oposición formulada por el señor **EDUARD RUBIO JIMÉNEZ** por haber actuado con buena fe exenta de culpa, conforme a las consideraciones efectuadas en este pronunciamiento judicial.

NOVENO: DECLARAR que **DAYNOVER RUBIO ARIAS** y **DARNELLY RUBIO ARIAS** son segundos ocupantes; sin embargo, como la sentencia no afecta la posesión que vienen ejerciendo, no adoptará medidas de atención en su favor.

DÉCIMO: DECLARAR que el **GRUPO FONDO DE LA UAEGRTD** cuenta con la facultad de repetir contra la **COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL NORTE**

DEL TOLIMA por las sumas de dinero que el Estado debe reconocer a título de indemnizaciones y compensaciones decretadas en esta sentencia.

DÉCIMO PRIMERO: Por Secretaría, **NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE** o a través del medio más eficaz (correo electrónico, telegrama o fax) la sentencia a los intervinientes reconocidos, dejando las respectivas constancias del envío de las comunicaciones.

NOTIFÍQUESE,

Los Magistrados,

OSCAR HUMBERTO RAMÍREZ CARDONA
Firmado electrónicamente

JORGE HERNÁN VARGAS RINCÓN
Firmado electrónicamente

JORGE ELIÉCER MOYA VARGAS
Firmado electrónicamente
Con aclaración de voto