

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN RESTITUCIÓN
DE TIERRAS DE SANTIAGO DE CALI

Santiago de Cali, 09 de febrero dos mil veintidós (2022)

Referencia:	Restitución de Tierras - Concedida - Restitución por equivalencia
Solicitante:	Francisco Luis Rojas Ospina
Radicado:	760013121001 2020 00101 00 – Sentencia 004 R

I. Asunto:

Dictar sentencia en la solicitud de restitución y formalización de tierras, iniciada por el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA, quien invoca la condición de víctima de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario – DIH- y a los Derechos Humanos –DDHH - por el abandono forzado del predio denominado *EL BOSQUE* ubicado en la vereda La Camelia corregimiento La Cristalina del Municipio Calima El Darién, deprecando la restitución material y las demás medidas de reparación integral previstas en la Ley 1448 de 2011. En este trámite fueron vinculados los señores Carlos Arturo Ospina Rojas y/o a sus herederos determinados e indeterminados, Fabián Andrés Rojas Gil, a María Helena Ospina Rojas, Luz Marina Ospina Álvarez, Mélida Ospina Álvarez, Aydee Ospina Álvarez y Hernando Ospina Álvarez; al igual que la Agencia Nacional de Tierras – ANT.

II. Antecedentes:

2.1. Circunstancias fácticas:

2.1.1. La Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas – UAEGRTD- a través de abogado indica que el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA se vinculó con el predio *EL BOSQUE* a través de proceso de sucesión intestado de la causante María Esther Ospina de Álvarez (Q.E.P.D.), que se tramitó ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Buga y que culminó con la sentencia adiada el 25 de abril de 1961. El predio se identifica con folio

de matrícula Nro. 373-23919 de la ORIP Buga y cédula catastral 76-126-00-00-0002-0095-000, ubicado en la vereda La Camelia, corregimiento La Cristalina jurisdicción del Municipio de Calima El Darién– Valle del Cauca, con un área georreferenciada por la UAEGRTD en 65 hectáreas y 3916 m²; delimitado y alinderado como quedó expuesto en el informe de georreferenciación adjunto la demanda, que se constituye en parte de esta providencia.

Al dictar sentencia el referido Juzgado prorrateó la propiedad del inmueble de la siguiente manera: 50% para el cónyuge supérstite Jesús Antonio Álvarez, y 16.66% para cada uno de sus tres hijos Francisco Luis, Carlos Arturo Rojas y María Elena Rojas Ospina.

2.1.2. Explica que *EL BOSQUE* estaba destinado al cultivo de fríjol, maíz, mora y arveja, y que contaba con una casa en madera y techo de zinc que tuvo que ser reconstruida tras ser incendiada por desconocidos en el año 2002. Asevera FRANCISCO LUIS que el predio lo habitó y explotó de forma exclusiva pues sus hermanos residían en Cali y en el municipio de Calima El Darién.

2.1.3. Indica que el abandono del predio ocurrió por los constantes enfrentamientos armados que se presentaban entre Paramilitares y Guerrilla, y entre ésta y el Ejército Nacional, situación que se agravó a partir de 2004.

2.1.4. Asegura que el 25 de febrero de 2006 cuando se dirigía a la heredad, miembros del Ejército Nacional le previnieron no dirigirse a esa zona debido a que se estaba presentando un enfrentamiento con la guerrilla. Desde ese momento se desplazó y abandonó el predio EL BOSQUE.

2.2. Pretensiones

El señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA solicita el reconocimiento de la condición de víctima del conflicto armado, instando la protección de su derecho fundamental a la restitución y formalización de tierras para que se le restituya materialmente el 16.66 % de la cuota parte que detenta sobre inmueble denominado *EL BOSQUE*, además de todas las medidas reparatoras, restaurativas, integrales, tuitivas, declarativas, asistenciales, protectoras, compensatorias y diferenciales previstas en los artículos 23, 25, 28, 47, 49, 69,

71, 72, 91, 98, 99, 101, 118, 121, 123, 128 y 130 de la Ley 1448 de 2011¹; ordenando además la suspensión y concentración de todos los procesos judiciales y administrativos que recayeran sobre los inmuebles, la cancelación de cualquier inscripción o gravamen, subsidio de vivienda, proyectos productivos, medidas de seguridad y alivio de pasivos.

2.3. Trámite

La UAEGRTD – Regional Valle del Cauca y Eje Cafetero, previa microfocalización de la zona donde se encuentra el inmueble objeto de restitución, lo incluyó en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas, realizando el procedimiento administrativo de rigor diseñado para determinar la ocurrencia de los hechos victimizantes y la relación jurídica de la solicitante con aquellos².

Recibida la solicitud el 16 de diciembre de 2020³, el día 26 de enero de 2021 se avocó el conocimiento⁴ vinculando a los señores Carlos Arturo Ospina Rojas y/o a sus herederos determinados e indeterminados, a Fabián Andrés Rojas Gil, a María Helena Ospina Rojas, Luz Marina Ospina Álvarez, Mélida Ospina Álvarez, Aydee Ospina Álvarez y a Hernando Ospina Álvarez; al igual que la Agencia Nacional de Tierras – ANT., ordenándose además el registro de la demanda, las comunicaciones pertinentes. Se dispuso igualmente el emplazamiento de todas las personas que se creyesen con derechos legítimos relacionados con la heredad, a los acreedores con garantía real y otros acreedores de obligaciones relacionadas con los fundos y/o con el demandante, así como a las personas que se consideren afectadas por la suspensión de procesos y procedimientos administrativos, aplicando las disposiciones contenidas en el artículo 86 y 87 de la Ley 1448 de 2011, decretando la práctica de pruebas⁵ pedidas por la Procuraduría General de la Nación, por la parte de la accionante y las que de oficio se consideraron necesarias para la resolución del debate. Cabe precisar que, con respecto a la inspección judicial se abstuvo el despacho de su decreto debido a los problemas de seguridad en la zona, y en cuanto a la audiencia de

¹ Folios 37 al 40 del consecutivo Nro. 1, entre las que se encuentran: 1) El registro público de la restitución material. 2) La condonación de y alivios pasivos fiscales.3) La condonación de pasivos y alivios por prestación de servicios públicos y otorgamiento de subsidios.4) Seguridad y acompañamiento de la fuerza pública durante y después del proceso.5) suspensión de procesos de cualquier índole.6) Protección jurídica del predio.7) Subsidios para construcción y mejoramiento de vivienda. 8) Diseño e implementación de proyectos productivos.

² Consecutivo Nro. 1, Resolución Inscripción RV 02224 DE 10 de noviembre de 2020, y Constancia N° CV 00675 de 4 de diciembre de 2020 de inscripción del predio en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente anexo de la solicitud de restitución.

³ Consecutivo Nro. 2.

⁴ Consecutivo Nro. 3.

⁵ Consecutivo Nro. 76.

interrogatorio de parte y testimonios al no contar con la asistencia de los citados, se prescindió de sus declaraciones⁶.

Concluido el período probatorio⁷, oportunamente se recibió concepto de la agente del Ministerio Público⁸, también la apoderada del solicitante allegó sus alegatos de conclusión⁹. La Procuradora designada, luego de hacer un recuento de los fundamentos de hecho y de derecho, relación jurídica del solicitante con el inmueble y su condición de víctima del conflicto, señala que debe disponerse la restitución por equivalencia en consideración de su edad, estado de salud y voluntad de no retornar. En el mismo sentido se pronunció la apoderada de la parte demandante, coincidiendo en que su prohijado debe tenerse por víctima de abandono forzado y que la protección de su derecho a la restitución debe procurarse por la vía de la compensación.

Cumplido el trámite en la fase instructiva, sin haberse constituido extremo opositor en la litis, se procede a emitir el fallo de rigor, previa constatación que somos competentes para conocer del asunto en virtud del artículo 79 de la Ley 1448 de 2011, por la naturaleza de las pretensiones y el factor territorial.

Ahora bien, previo a comenzar con el abordaje de los problemas jurídicos propios de esta instancia, es oportuno revisar un asunto que convoca la atención del despacho y corresponde a las manifestaciones comunicadas por la vocera judicial de la parte solicitante haciendo eco de lo anunciado por su representado y su parientes vinculados al proceso: *"El señor **Francisco Luis Rojas Ospina**, se niega asistir ya que sostiene que sus hermanos no están de acuerdo con el proceso y le comunicaron que no siguiera adelante con el trámite (...) La señora **Maria Helena Rojas Ospina**, informa que ella no puede asistir porque sus hermanos no están de acuerdo con el proceso y que se continúe con el mismo, y lo decidido era que su hermano Francisco no continuara con el trámite"*¹⁰. Sobre ello en el infolio no hay prueba directa.

Tales aseveraciones técnicamente corresponderían a un "desistimiento", y en un juicio ordinario implicarían la terminación del proceso pues significa que el demandante deserta sus pretensiones. No obstante, la naturaleza constitucional

⁶ Consecutivo Nro. 86.

⁷ *Ibidem*.

⁸ Consecutivo Nro. 87.

⁹ Consecutivo Nro. 88.

¹⁰ Consecutivo Nro. 82.

de la justicia transicional es diferente a la ordinaria, en tanto que la primera tiene por finalidad no simplemente declarar lo concerniente al derecho de propiedad del bien que se reclama, o definir derechos patrimoniales entre sujetos que actúan en igualdad de armas, *“sino lograr una paz sostenible y garantizar a las víctimas del conflicto armado sus derechos inalienables e imprescriptibles a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición”*¹¹, dentro de un marco de justicia tuitiva para las víctimas, donde no todas las figuras procesales del derecho común encuadran en el proceso de Restitución de Tierras. A manera de ejemplo son inadmisibles la demanda de reconvencción, la intervención excluyente o coadyuvante, incidentes por hechos que configuren excepciones previas o la conciliación – art. 94 de la Ley 1448 de 2011.

Al respecto, la Corte Constitucional abordó la temática en Sentencia la T-244 de 2016, a cuyo efecto concluyó de manera prístina que *“aceptar el desistimiento como una forma legítima para terminar el proceso de restitución de tierras incentivaría a los grupos ilegales a seguir presionando a las víctimas a renunciar al derecho de propiedad que tienen sobre sus predios y a los derechos a la verdad, justicia y reparación que se derivan del proceso de restitución. En cambio sí se prohíbe el desistimiento, se impide que dichos grupos utilicen esta figura jurídica como estrategia de presión a las víctimas, y se garantiza que el proceso de restitución finalice con una sentencia judicial, en la que el juez dicte las órdenes necesarias para salvaguardar los derechos de las víctimas. En particular, se protege el derecho a conocer la verdad sobre los hechos que dieron origen al despojo, lo que conlleva a que se puedan tomar medidas efectivas de no repetición de vulneración de derechos humanos”*.

En ese sentido y aplicando el adoctrinamiento de la citada Corporación, no se tendrán en cuenta las manifestaciones de la parte promotora en el sentido de abandonar el proceso, y se proseguirá con el análisis de rigor de cara a dilucidar la viabilidad jurídica de las pretensiones instadas, ya que *“Corresponde a las autoridades judiciales de que trata la presente ley, **el deber de garantizar la prevalencia de los derechos de las víctimas del despojo y el abandono forzado**, que tengan un vínculo especial constitucionalmente protegido, con los bienes de los cuales fueron despojados...”* – art. 73 num. 8 idem.

¹¹ Sentencia T-244/16. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado .

2.4. Planteamiento y problema jurídico

El señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA demanda la restitución material de una cuota parte (16,66%) del predio denominado *EL BOSQUE*, tras su abandono por el actuar de grupos armados al margen de la ley que se enfrentaban en la región por el control territorial.

En orden a dicha finalidad y atendiendo los fundamentos de la acción transicional de restitución de tierras, los problemas jurídicos que abordará este operador judicial serán los siguientes:

2.4.1. ¿Establecer sí el solicitante acreditó la calidad de víctima y la titularidad del derecho de restitución en los términos del artículo 3º y 75º de la Ley 1448 de 2011, que la convierte en persona acreedora de la acción de restitución?

2.4.2. De probarse los elementos axiales de la acción transicional ¿resulta viable la restitución material reclamada inicialmente, con derecho a las diferentes medidas reparadoras, restaurativas, integrales, tuitivas, declarativas, asistenciales, protectoras, compensatorias y diferenciales? o de acuerdo a los medios suasorios ¿se debe optar por la restitución en equivalencia instada en la fase de pruebas?

III. Consideraciones:

3.1. El Derecho Fundamental a la Restitución de Tierras

La normativa en vigor dispone que se entiende por restitución, a nivel general, la realización de medidas para el restablecimiento de la situación anterior a las violaciones e infracciones manifiestas a los postulados del Derecho Internacional Humanitario – D.I.H. - o graves violaciones a las normas Internacionales sobre Derechos Humanos – D.D.H.H. consagradas en el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011 – artículo 71 -.

Es el restablecimiento efectivo de los derechos a aquellas personas o grupos de ellas, que se desplazaron o abandonaron sus tierras con ocasión del conflicto armado interno tras sufrir un daño o pérdida por vulneración de sus derechos, que implica el deber estatal de devolverlas a la situación anterior al daño,

disponiendo el efectivo regreso a sus lugares de residencia, el reintegro a la vida social y familiar y el retorno de la actividad agrícola, además de la devolución de sus propiedades, principalmente de la tierra de arraigo.

Concibe igualmente la acción de restitución en particular, como aquella mediante la cual se adoptan medidas necesarias para la devolución de las tierras a los despojados o desplazados – artículo 72 ídem -, precisando que las acciones de reparación son la restitución jurídica y material del inmueble despojado y en subsidio la restitución por equivalente o el reconocimiento de una compensación cuando no se den las condiciones materiales para el retorno efectivo. En ese sentido, la acción de restitución ha sido catalogada jurisprudencialmente como un derecho fundamental de aplicación inmediata, tal como lo decantó la Corte Constitucional en las Sentencias C-715 de 2012, C-330 de 2016, T-085 de 2009, T-821 de 2007 y SU-648 de 2017.

En estricta consonancia con lo anterior, es innegable que las medidas de reparación para los desplazados y despojados, además de la respectiva indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición en sus dimensión intersubjetiva, individual, colectiva, material, moral y simbólica – artículo 69 -; está constituida primordialmente por restitución jurídica y material de los predios usufructuados antes del momento de las violaciones que obligaron a las víctimas a dejarlos abandonados.

La restitución jurídica se realizará con el restablecimiento de los derechos de propiedad o posesión – artículo 72 -, solicitando incluso la declaración judicial de pertenencia o la adjudicación del baldío explotado, para cuyo efecto se exigirá el registro de la medida en el folio de matrícula inmobiliaria que permite el esclarecimiento de la titularidad jurídica del predio; y la material que se consuma con la entrega del inmueble, acompañada de medidas transformadoras.

Delineado someramente el objeto de la acción de restitución de tierras a la luz de la Ley 1448 de 2011, y que la exhaustividad con la que se pudiere abordar la temática sobrepasaría la tarea que convoca la atención del Juez Transicional, se pasa a abordar el contexto de violencia en la región donde se localiza la heredad reclamada por el promotor de la causa, para luego realizar el análisis

fáctico y jurídico correspondiente.

3.2. Contexto de violencia

El estudio de las circunstancias históricas de violencia o de contexto¹² tiene origen en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹³, cuyo fundamento yace en la flexibilización probatoria en favor de las víctimas, propuesta en procesos donde (i) no se sanciona a individuos sino a Estados, (ii) hay inversión de la carga de la prueba¹⁴ y (iii) corresponde al país demandado desvirtuar el contexto y, con ello, su responsabilidad internacional, aspectos todos que impiden trasladar, sin más, ese examen al derecho penal interno de índole individual.¹⁵

De tal manera que la herramienta circunstancial descrita es útil en esta clase de causa constitucional para ubicar al Juzgador en un territorio y una época determinados, como marco de referencia para la instrucción procesal y juzgamiento de los hechos constitutivos de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o graves violaciones a las normas internacional sobre Derechos Humanos, que permite adoptar decisiones de la mano con los artículos 77 y 78 de la Ley 1448 de 2011. No para establecer los patrones de conductas delictivas que son competencia de otra jurisdicción, sino para precisar las violaciones fuente de la acción y constatar si ellas se constituyen en un daño a la víctima en los términos del artículo 3º de la Ley 1448 de 2011.

El Valle del Cauca ha sido territorio fundamental en el desarrollo violento de nuestro país. En la década de los 70 fue la guerrilla de las FARC la primera en hacer presencia en el Departamento en virtud de la relación limitrofe con territorio del Cauca y del Tolima, donde históricamente estuvieron asentados. El M-19 primero y el ELN a mediados de los 80, iniciaron operaciones en la zona, superando, inclusive, el actuar delictivo de las FARC. A principios del año 1.999 surge un nuevo grupo armado ilegal que dejaría una estela de sangre y sufrimiento en la región denominado Autodefensas Unidas de Colombia AUC, y con ellas diversos frentes de los cuales el más sanguinario y expandido fue el

¹² "7.14. Durante la fase administrativa, que constituye un requisito de procedibilidad de la acción judicial, la Unidad de Restitución de Tierras debe (i) identificar física y jurídicamente los predios, (ii) determinar el contexto de los hechos victimizantes, (iii) individualizar a las víctimas y sus núcleos familiares, (iv) establecer la relación jurídica de la víctima con la tierra y los hechos que dieron origen al despojo o abandono forzado." Corte Constitucional, sentencia T-364 de 2017.

¹³ Sentencia del 29 julio 1988, caso Velásquez Rodríguez vs Honduras.

¹⁴ En armonía con el artículo 78 de la Ley 1448 de 2011 y las presunciones del artículo 77 ídem.

¹⁵ *Ibidem*

Bloque Calima comandado por Ever Veloza "Alias HH".

La concentración de la tierra se ensanchó en épocas recientes a partir de los fenómenos masivos del despojo de tierras¹⁶ y el desplazamiento a nivel nacional, generado por los factores de violencia imperantes; paramilitarismo, guerrillas, delincuencia organizada y narcotráfico, cuyos efectos han sido nefastos para la economía del país, dejando en el vacío la necesaria y efectiva protección de los derechos fundamentales de los asociados (principalmente de campesinos, indígenas, líderes sociales, defensores de derechos humanos y población civil en general), situación a la que no ha escapado la región del suroccidente del País.

Debido a la ubicación geográfica del Municipio de Calima El Darién y su cercanía con los municipios del Chocó, Buenaventura y Dagua, se volvió un lugar estratégico para el accionar de los grupos ilegales, generando conflictos entre estos y entre los ilegales y las fuerzas armadas, dando lugar a *"Los fenómenos de abandono y despojo, íntimamente vinculados a la amenaza de uso de la fuerza y la presión ejercida por diversos actores, se explican en la constante disputa por el control territorial de los actores armados con fines de captura de beneficios militares y económicos derivados de la ubicación estratégica del municipio, en esta disputa la población tenía la opción de abandonar y someterse a despojo, o asumir el riesgo sobre la vida y la seguridad que estar en medio del conflicto implicaba"*.¹⁷

La Honorable Corte Suprema de Justicia ha determinado que *"si ya en otras sentencias que han cobrado ejecutoria se ha establecido un contexto, por ejemplo, respecto del proceder macrocriminal de determinado grupo armado al margen de la ley, no habría necesidad de construir otro"*¹⁸, por tanto, a esta decisión se hacen extensivos los argumentos develados en los diferentes fallos proferidos por el Despacho, donde se explicó de manera general la situación de

¹⁶ "El despojo, debe ser abordado, más como una acción, como un proceso, en el cual intervienen varios actores, a través de varios repertorios simultáneos o sucesivos en el tiempo. Quien ordena y ejecuta el despojo ha tenido a su alcance un repertorio diverso de posibilidades para la materialización de ese proceso, empleando cada recurso disponible en virtud de las condiciones particulares que se le presenten en cada zona, y variando la intensidad o el uso simultáneo de uno o varios métodos según la resistencia de los pobladores, la cual suele incrementar la intensidad del ejercicio de la violencia. Entonces se transita de una simple oferta de compra venta a la venta forzada o al desalojo, el abandono y el posterior despojo de una propiedad, pasando por el asesinato, la tortura, la desaparición forzada y el desplazamiento forzado de población. Se trata de lo que se puede llamar la cadena del despojo". Grupo memoria Histórica - La tierra en disputa Memorias de despojo y resistencia campesina en la costa Caribe (1960-2010), año 2010.

¹⁷ Documento de análisis de contexto Nro. RV01542 de la URT –anexo consecutivo Nro. 1.

¹⁸ Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal, M.P. José Luis Barceló Camacho. SP16258-2015, Radicación No. 45463, 25 noviembre de 2015.

orden público en el Departamento del Valle del Cauca¹⁹, y en forma particular en el corregimiento La Cristalina del municipio Calima El Darién – Valle del Cauca – rad. 760013121001 2020 00097 00.

3.3. Caso concreto

La acción de restitución presupone que quienes acuden ante la Jurisdicción en búsqueda de tutela judicial efectiva deben ostentar la calidad de propietarios, poseedores u ocupantes explotadores de baldíos cuya titularidad se pretenda adquirir por adjudicación²⁰, además que hubieren padecido un daño por despojo jurídico o material de sus tierras, u obligadas a abandonarlas a consecuencia de los eventos descritos en el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011, es decir, de infracciones manifiestas a los postulados del Derecho Internacional Humanitario – D.I.H. - o graves violaciones a las normas Internacionales sobre Derechos Humanos – D.D.H.H.

Según los presupuestos normativos de dicho estatuto especial, quien acude a la jurisdicción para restablecer sus derechos con la tierra debe acreditar la calidad de víctima dentro del período de temporalidad a que alude la Ley y la relación jurídica con el predio objeto de reclamo²¹.

Además para que se imparta trámite a la causa transicional, se hace necesario agotar previamente el presupuesto legal establecido a aquellos efectos, que no es otro que el requisito de procedibilidad a cargo de la Unidad Administrativa Especial para la Gestión en Restitución de Tierras Desplazadas en la fase administrativa, prevista al efecto en el artículo 76 de la ley de víctimas, y que consiste en la inscripción del inmueble en el registro de tierras despojadas y/o abandonadas. Veamos pues si se verifican tales presupuestos en el sub lite.

3.3.1. Requisito de temporalidad y de procesabilidad

Se verifica con la documental glosada en el plenario que se satisface el requisito de procedibilidad dado que el predio se encuentra inscrito en el Registro de

¹⁹ Sentencias de restitución que pueden ser consultadas en la página de la Rama Judicial, link <http://190.217.24.108/RestitucionTierras/Views/Old/sentencias.aspx>

²⁰ Artículos 72 y 74 Ley 1448 de 2011

²¹ Artículo 78 idem que dispone "*Bastará con la prueba sumaria de la propiedad, posesión u ocupación y el reconocimiento como desplazado en el proceso judicial, o en su defecto, la prueba sumaria del despojo, para trasladar la carga de la prueba al demandado o a quienes se opongan a la pretensión de la víctima en el curso del proceso de restitución, salvo que estos también hayan sido reconocidos como desplazados o despojados del mismo predio.*"

Tierras Despojadas y Abandonadas mediante la Resolución de inscripción Nro. RV 02224 de 10 de noviembre de 2020, constancia Nro. CV 00675 de 4 de diciembre de 2020.²²

También se observa agotado el hito temporal previsto en la Ley, pues los hechos victimizantes que dieron lugar al abandono definitivo del predio *EL BOSQUE* ocurrieron en el año 2006.

3.3.2. La condición de víctima de el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA

Auscultado el contexto de violencia en la zona donde se ubica el fundo objeto de la solicitud²³, correspondiente a la jurisdicción del Municipio de Calima El Darién, vereda La Camelia, Corregimiento La Cristalina; la situación fáctica del solicitante y el material probatorio adosado al plenario, se concluye que padeció actos vinculados al conflicto armado interno, que se enmarcan dentro de las infracciones a los Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, pues según se observa, en la zona hacían presencia diversos actores armados, grupos guerrilleros de las FARC, paramilitares de las AUC (Bloque Calima) y el grupo delincuencia Los Rastrojos, que desarrollaban actuaciones bélicas en la región, asesinaban a los moradores, amenazaban a campesinos, controlaban sus movimiento y se confrontaban frecuentemente entre ellos y contra las Fuerzas Militares, generando temor e inseguridad en la población civil.

En el particular, la condición de víctima del demandante se deduce a partir del legajo documental que obra en el expediente, del que hacen parte las entrevistas rendidas en sede administrativa ante la Unidad²⁴ (que se presumen fidedignas, se decir, dignas de fe) y documentos que obran en el infolio, acervo probatorio con el valor suficiente para demostrar los vejámenes propios de la condición alegada y que permitió incluso que el despacho prescindiera de las declaraciones en la etapa judicial²⁵ en consonancia con lo normado por los artículos 89 inc. 1º "...*Tan pronto el Juez o Magistrado llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo sin necesidad de decretar o practicar las pruebas solicitadas*" y 78 que dispone "*Bastará con la prueba*

²² Consecutivo Nro. 1. Anexos de la Solicitud de Restitución

²³ Documento de Análisis de Contexto No. RV 01542 del 22 de agosto de 2016, anexo de la Solicitud de Restitución (consecutivo 1).

²⁴ Consecutivo Nro. 1. Anexas a la solicitud.

²⁵ Consecutivo Nro. 86.

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

Del análisis conjunto de los elementos recaudados salta a la vista que el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA soportó actos que constituyen violaciones a bienes jurídicos iusfundamentales²⁶ protegidos legal y constitucionalmente y por los tratados internacionales sobre la materia²⁷, comprobados durante el acontecer procesal, y aún antes, pues está incluido en el Registro Único de Víctimas por los hechos denunciados el año 2006, que derivaron en el desplazamiento y abandono del predio *EL BOSQUE*, donde habitaba y lo explotaba agrariamente para su sustento con cultivos de fríjol, maíz, mora y arveja, para luego trasladarse a la vereda San José en el mismo municipio, donde cuida la finca del señor "Toño" García, donde actualmente reside.

En la declaración de ampliación de hechos rendida por el solicitante en curso de la etapa administrativa²⁸ sobre los hechos padecidos denunció: *"...en la finca tenía una casa de madera, y pisos de madera, y el techo de zinc, esa casa me la quemaron en noviembre de 2002, no sé quién me la quemo porque no me encontraba en la casa, cuando llegue a la casa ya se estaba acabando de quemar, no había nada que salvar"* (sic).

En cuanto a la razón fundamental del desplazamiento expuso *"... unos del ejército (sic) me dijeron que era mejor que me saliera porque en un enfrentamiento no podían salvarle la vida a uno, allá primero habían enfrentamientos armados entre paramilitares y la guerrilla, y después el ejército y la guerrilla, esos enfrentamientos eran cerca, hubo uno que se presentó como a las 6 cuadras, en ese mataron a un soldado, eso fue en el año 2006 (...) un domingo el ejército me dijo es mejor que si va para la finca vaya y salga rápido*

²⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Mapiripan (...) 96.58 *Se ha determinado que la crisis humanitaria provocada por el fenómeno del desplazamiento interno es de tal magnitud que implica una violación "masiva, prolongada y sistemática" de diversos derechos fundamentales de este grupo (infra párrs. 174 y 177) (...).*

²⁷ Artículo 7º del Estatuto de Roma "Artículo 7 - Crímenes de lesa humanidad (...) d) Deportación o traslado forzoso de población (artículo 17 del Protocolo II, Protocolo IV 1949). (...) Artículo 8 - Crímenes de guerra (...) VIII. Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas".

²⁸ Consecutivo Nro. 1. Entrevista del 27 de abril de 2016. Anexos a la solicitud

*porque no se sabe cómo se ponga eso”.*²⁹

Lo acontecido generó miedo y zozobra en el demandante, debido no sólo a las constantes acciones bélicas que se producían en proximidades a su predio sino que también es comprensible que aumentara el temor con la prevención manifestada por la fuerza pública en el sentido de que no podían garantizar su seguridad, agravado por el antecedente que le habían quemado la casa.

Situaciones que también fueron invocadas por la señora Amalia Loaiza Bermúdez, vecina de la vereda, quien en entrevista del 15 de septiembre de 2016 ante la UAEGRTD informó sobre el motivo de desplazamiento *“fue a principios de 2006 cuando se presentaron combates entre el ejército y no recuerdo si fue con las FARC o con el ELN, en esa fecha hubo un soldado asesinado en mi predio el cual como ya informe es colindante del predio El Bosque”*³⁰; y al indagarle respecto de amenazas o intimidación frente al señor Francisco Luis Rojas Ospina, manifestó: *“Lo único que sé es que, a él, le quemaron la casa, pero nunca se supo quién fue que le incendió la casa”*³¹.

Dicha versión fue confirmada por el señor Cesar Julio Rivera Castañeda en declaración recogida por la Unidad de Restitución en ENTREVISTA SOCIO JURÍDICA del 25 de noviembre de 2016³², oportunidad en la que el testigo narró *“Lo que pasa es que por allá había combates (...) por allá estaban paras y guerrilla. Uno de esos grupos se metió allá, el otro se dio cuenta y ahí le quemaron la casa (...) El dejo de ir porque esa gente mantenía por allá, después incluso de la quema de la casa, siguieron por allá metidos”* (sic).

Los hechos descritos por el solicitante y por los declarantes en la etapa administrativa se enmarcan en el periodo denominado “Desmovilización paramilitar y reacomodo de fuerzas criminales” que comprende los años 2004 a 2010, así lo consignó la UAEGRTD en el DOCUMENTO DE ANÁLISIS DE CONTEXTO³³, pues hacía el año 2005, con ocasión del desarme y reinserción del Bloque Calima de las AUC, las columnas Móviles Libardo García y Arturo Ruiz de las FARC y el Frente Luis Carlos Cárdenas Arbeláez del ELN ganaron espacio y se consolidaron en la región montañosa occidental (farallones) con el propósito

²⁹ Consecutivo Nro. 1. Entrevista del 27 de abril de 2016. Anexos a la solicitud

³⁰ Consecutivo Nro. 46. Folio 28 a 31.

³¹ *Ibidem.*

³² Consecutivo Nro. 46. Folio 18 a 24.

³³ Consecutivo Nro. 1. Anexos de la solicitud.

de dominar el narcotráfico en el norte del Valle. Para aquella época, año 2006, también se cuenta con el ingreso de la Bacrim de Los Rastrojos, una banda criminal al servicio del narcotráfico que agudiza el escenario de confrontaciones y que demuestra que la desmovilización en ese municipio no habría sido efectiva en tanto continuaron los hechos de violencia y los consecuentes desplazamientos y abandono de predios.

Sobre la presencia simultánea de guerrilla de las FARC y paramilitares incorporó la Unidad la siguiente declaración: *"La situación de orden público en la zona de la Cristalina Alta fue buena hasta finales del año 2005, pues en diciembre del 2005 llegaron guerrillos habían como 600 en ese grupos, ellos se identificaban como guerrilleros, se instalaron en mi predio en los potreros montaron carpas y ahí vivían, ellos vestían con prendas militares y armamento, ellos ofrecían darnos lo que uno necesitara, pero en enero del año 2006 comenzó el problema con los paramilitares que montaron un puesto en el sitio llamada El Castillo, que es un sector en el camino para la finca, los paramilitares lo requisaban a uno y le preguntaban a la gente o a todo el que subiera que para donde iban, que si habíamos visto la guerrilla (...) después iniciaron enfrentamientos entre ellos (guerrilleros y paramilitares) y luego subió el ejército y hubo enfrentamiento del ejército con la guerrilla, los paramilitares apenas sabían de la presencia del ejército se iban, esto transcurrió así hasta marzo de 2006 que yo abandoné mi finca"*³⁴

Concuerda lo hasta acá expuesto, con la **medida cautelar** dispuesta el **25 de noviembre de 2006** por el Comité Municipal de Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia del Municipio de Calima El Darién, que fue debidamente registrada en el folio de matrícula del predio reclamado (anotación 3, No. 373-23919) y mediante la cual el ente territorial estableció la *"PREVENCION REGISTRADORES ABSTENERSE DE INSCRIBIR ACTOS DE ENAJENACION O TRANSFERENCIA A CUALQUIER TITULO DE BIENES RURALES DECRETO 2007 DE 2001"*³⁵. Actuación que permite identificar la preocupación de las autoridades territoriales por proteger a la población civil de actos arbitrarios contra su vida, integridad y bienes patrimoniales, advirtiendo sobre la inminencia de riesgo de desplazamiento forzado en el lugar de ubicación del

³⁴ Consecutivo Nro. 1. DOCUMENTO DE ANÁLISIS DE CONTEXTO. Folio 43

³⁵ Consecutivo Nro. 14. Oficina de Instrumentos Públicos de Buga.

inmueble *EL BOSQUE* cerca de la fecha en que el señor Francisco Luis Rojas Ospina se vio obligado abandonarlo.

Las declaraciones aportadas coinciden en que para el año de 2006 el demandante se vio forzado a desplazarse al ver amenazada su integridad debido a los continuos enfrentamientos entre los diversos actores armados ilegales (también se enfrentaron al Ejército Nacional) por el control territorial, dejando en completo abandono el inmueble, no habiendo retornado hasta la actualidad según él mismo lo informó, lo que fue confirmado por la CVC y el Municipio de Calima El Darién en sus respectivos informes.

Se recalca la intrínseca relación existente entre la declaración del solicitante, el contexto de violencia, y las versiones de los testigos recopiladas por la UAEGRTD, pues existe coherencia temporal y espacial en sus afirmaciones, detallando hechos que constituyen violaciones a derechos iusfundamentales protegidos legal y constitucionalmente, y por los tratados internacionales sobre la materia³⁶, pues repárese que las luchas armados, la presencia frecuente de actores criminales, la perturbación a su propiedad, los daños materiales sufridos por la quema de su casa y las prevenciones del Ejército Nacional en la época de los enfrentamientos armados, ocasionaron el desarraigo de la heredad, truncando su proyecto de vida ligado a la tierra y acabando con la economía de la víctima. Los relatos son coherentes, precisos y explicativos ante diversas instancias gubernamentales como la Unidad de Víctimas, la UAEGRTD, lo que permite dar crédito a sus dichos según las previsiones del artículo 83 constitucional y el artículo 5 de la Ley 1448 de 2011.

En esa línea fáctica, los relatos dentro del proceso vienen también respaldados con pruebas documentales **que acreditan que autoridades judiciales y administrativas han reconocido su calidad de víctimas**. En efecto, se observa el diligenciamiento del formulario de solicitud de inscripción en el registro de tierras despojadas y abandonadas³⁷, respuesta de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV dando cuenta de la

³⁶ Artículo 7º del Estatuto de Roma "Artículo 7 - Crímenes de lesa humanidad (...) d) Deportación o traslado forzoso de población (artículo 17 del Protocolo II, Protocolo IV 1949). (...) Artículo 8 - Crímenes de guerra (...) VIII. Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas.

³⁷ Anexo de la Solicitud de Restitución – consecutivo Nro. 1.

inscripción en el Registro Único de Víctimas -RUV³⁸, donde explican que el solicitante se encuentra incluido en el registro de víctimas desde el 8 de marzo de 2006 por los hechos victimizantes de desplazamiento forzado ocurrido el 25 de febrero del mismo año, por el cual se han otorgado ayudas humanitarias, adicionalmente consta la medida cautelar del Decreto 2007 de 2001 que cobijó el fundo objeto de reclamo ante la declaratoria de inminencia de riesgo de desplazamiento³⁹. Por último reposa también entrevista de ampliación de hechos rendida ante la UAEGRTD⁴⁰ por la señora Maria Helena Rojas Ospina, hermana del solicitante y copropietaria del predio solicitado. Existen pues un cúmulo de documentos oficiales donde se demuestra la victimización del promotor, ergo, es víctima del conflicto.

Las anteriores probanzas miradas en su conjunto al abrigo de la sana crítica, acreditan el encuadramiento factual del señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA en las violaciones consagradas en el artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 y en los artículos 7⁴¹ y 8⁴² del Estatuto de Roma⁴³. Siendo ello así, para el Despacho es claro que en el presente asunto existe victimización, causado por los enfrentamientos entre los grupos al margen de la ley y con las Fuerzas Militares, que causó zozobra, sumado al contexto generalizado de violencia, la irrupción a los inmuebles, la incineración de su vivienda y demás vejámenes, que **constituyeron una fuerza irresistible que ocasionó el desplazamiento del predio por parte del accionante**, a fin de salvaguardar su vida ante el temor fundado dadas las amenazas de las que fue víctima, impeditivo de cualquier forma de oposición.

Entonces, no se requiere apelar a mayores raciocinios para dar por sentada la calidad de víctima del promotor de la causa restitutoria, quien debió desplazarse y dejar abandonado el predio denominado *EL BOSQUE*, como consecuencia directa e indirecta de hechos que configuran las violaciones de que trata el

³⁸ Consecutivo Nro. 13.

³⁹ Consecutivo Nro. 14. Oficina de Instrumentos Públicos de Buga.

⁴⁰ Anexo de la Solicitud de Restitución – consecutivo Nro. 1.

⁴¹ Artículo 7 - **Crímenes de lesa humanidad**. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por "crimen de lesa humanidad" cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: (...)a) Asesinato; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) **Deportación o traslado forzoso de población (artículo 17 del Protocolo adicional II 1979, convenio IV 1949)**;(...)

⁴² Artículo 8. 2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende por "**crímenes de guerra**": a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente (...) vii) **La deportación o el traslado ilegal (art. 17 Protocolo II adicional 1979, convenio IV 1949)**, la detención ilegal.(...)

⁴³ Colombia firmó el Estatuto de Roma (ER) el 10 de diciembre de 1998 y ratificó el 5 de agosto de 2002 (Ley 742 del 5 de junio de 2002), convirtiéndose en el Estado Parte número 77 (Genocidio y de Lesa Humanidad). Al ratificar, Colombia emitió una declaración rechazando la jurisdicción de la Corte respecto de los crímenes de guerra, de acuerdo a los parámetros establecidos bajo el art. 124 del ER. **A partir del 01 de noviembre de 2009 competencia plena.**

artículo 3º de la Ley de Víctimas, entre el 1º de enero de 1991 –Art. 75 ídem - y una violación masiva a sus derechos iusfundamentales.

3.3.3. Relación jurídica del solicitante con el predio “EL BOSQUE”

De acuerdo con las pruebas que reposan en el expediente, la tradición del predio objeto de restitución se remonta al 21 de mayo de 1953 fecha en la cual el MINISTERIO DE AGRICULTURA – División de Recursos Naturales – Sección de Baldíos, por medio de la Resolución No. 1073, adjudicó en favor de la señora ESTHER OSPINA DE ÁLVAREZ un terreno baldío denominado *EL BOSQUE* ubicado en el paraje de La Cristalina del Municipio de Darién, con una extensión aproximada de 50 hectáreas.⁴⁴

La relación jurídica del ciudadano ROJAS OSPINA inicia a partir del juicio de sucesión de la causante Esther Ospina De Álvarez, su madre, pues allí adquirió una cuota parte correspondiente el 16,66% del derecho de propiedad sobre el predio mencionado de acuerdo con lo dispuesto por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Buga en Sentencia del 25 de abril de 1961, providencia debidamente protocolizada mediante la escritura pública No. 670 del 10 de agosto del mismo año ante la Notaría Primera del Circuito de Buga, ambas actuaciones asentadas en el **folio de matrícula inmobiliaria No. 373-23919**. Así entonces, la heredad es una comunidad familiar indivisa a esta data, por ello fueron vinculados los demás condóminos, quienes a pesar de enterárseles del trámite no acudieron a la cita judicial.

En esa dirección y acorde con el historial traditicio que devela el certificado de tradición – consecutivo 14 -,el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA comparte la propiedad del predio *EL BOSQUE* en común y proindiviso con sus hermanos MARIA HELENA ROJAS OSPINA y CARLOS ARTURO ROJAS OSPINA en una cuota del 16,66% para cada uno (anotación Nro. 001), y con los señores LUZ MARINA ALVAREZ OSPINA, MELIDA ALVAREZ OSPINA, HERNANDO ALVAREZ OSPINA, y AYDEE ALVAREZ OSPINA, a quienes corresponden cuotas partes del 12,5% (anotación Nro. 005).

Sobre la naturaleza jurídica del inmueble en comento, la Agencia Nacional de Tierras -ANT concluyó que se trataba de una **propiedad privada** en tanto la

⁴⁴ Consecutivo Nro. 46. Folio 37

adjudicación en sucesión fue registrada el 17 de mayo de 1961, es decir, antecede al 5 de agosto de 1974 de acuerdo con lo establecido por el artículo 48 de la Ley 160 de 1994.

Dedución que deviene ajustada a la legalidad en tanto el antecedente demuestra que salió del poder estatal, tal cual con claridad lo prueba la referida Resolución No. 1073 por medio de la cual el Estado, a través del Ministerio de Agricultura⁴⁵, se desprendió del dominio del otrora baldío desde el 21 de mayo de 1953. Así las cosas, no se encuentran razones que permitan cuestionar su condición de bien privado.

De aquel acto administrativo y los judiciales, con su debida protocolización y consecuente inscripción, emana la calidad jurídica de copropietario del convocante en esta acción, titular de un 16,66 %, quien habitó y usufructuó la heredad individualmente; por lo tanto, está legitimado legalmente para instar el resguardo transicional y la reparación integral.

En razón a lo anterior, es palmario que la presente acción de restitución está siendo ejercida por uno de los copropietario del fundo, y por lo tanto plenamente legitimado para incoar la causa restitutoria, con derecho a la verdad, la justicia, respeto a su integridad y honra, y a reclamar la reparación integral, prodigada por la Ley, además de ser tratada con consideración y respeto, conforme lo disponen los artículos 4º, 5º, 7º, 9º, 23, 24, 25, 28, 31, 47, 49,66, 69, 71, 75 y 78 de la Ley de Víctimas, sin que se advierta valladar alguno para establecer que está determinada la relación jurídica con los feudos, pues verificados los hechos victimizantes *“Bastará con la prueba sumaria de la propiedad, posesión u ocupación y el reconocimiento como desplazado en el proceso judicial, o en su defecto, la prueba sumaria del despojo, para trasladar la carga de la prueba al demandado o a quienes se opongan a la pretensión de la víctima en el curso del proceso de restitución, salvo que estos también hayan sido reconocidos como desplazados o despojados del mismo predio”*⁴⁶.

Debe reiterarse, para evitar equívocos, que la presente acción restitutoria recae exclusivamente sobre la cuota parte adjudicada en juicio de sucesión al señor Francisco Luis que corresponde al **16,66% del dominio sobre el predio**

⁴⁵ Consecutivo Nro. 46. Folio 37

⁴⁶ Artículo 78 de la Ley 1448 de 2011.

denominado EL BOSQUE, y sus pretensiones en nada afectan los derechos o intereses de los restantes copropietarios, que son sus hermanos, nunca habitaron o explotaron el inmueble en mención, y en todo caso, garantizando su derecho al debido proceso, fueron oportunamente vinculados a esta instancia judicial⁴⁷ sin que hubieran presentado oposición alguna.

Se predica entonces que el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA resulta habilitado legalmente para reclamar sus derechos por el nexo que lo vincula al inmueble por el cual padeció los hechos victimizantes, según las previsiones del artículo 81 de la Ley 1448 de 2011, por contera, si es víctima en los términos del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, y si también ostenta una relación jurídica con la heredad, como quedo probado, resulta acreedor de la acción transicional de restitución de tierras, y así debe declararse en la parte resolutive.

Ahora, pasarán a analizarse las circunstancias que pueden impedir o restringir el uso y goce del bien instado por la senda transicional, dado que la restitución debe propender por una reparación integral con vocación transformadora y de permanencia, y ello sólo se logra entregando un bien libre de todo tipo de apremio, gravámenes o limitaciones que soslayan el carácter teleológico de este tipo de causa, que propende por una restitución integral. En ese sentido son dicientes los artículos 73 numeral 5, y 91 literales d),i),j),l),m),n) y p) de la ley 1448 de 2011.

3.3.4. Afectaciones, limitaciones y pasivos que recaen sobre el inmueble

El informe técnico predial elaborado por la UAEGRTD y adjunto a la demanda presenta las sobre posiciones con derechos públicos o privados del suelo o subsuelo y las limitaciones al uso del área reclamada que corresponde al predio "EL BOSQUE".

En primer lugar señala que el fundo no se encuentra incluido en territorios colectivos, ni tiene riesgo de campos minados, ni se conocen proyectos de

⁴⁷ Consecutivos Nros. 3, 46 folio 36, y 63. En el auto admisorio se dispuso la vinculación del señor CARLOS ARTURO OSPINA ROJAS y/o a sus herederos determinados e indeterminados, al señor FABIÁN ANDRÉS ROJAS GIL, a MARÍA ELENA OSPINA ROJAS, LUZ MARINA OSPINA ÁLVAREZ, MELIDA OSPINA ÁLVAREZ, AYDEE OSPINA ÁLVAREZ y HERNANDO OSPINA ÁLVAREZ. Respecto del señor Carlos Arturo y sus herederos se dispuso la designación de curador *ad litem*, y los hermanos restantes fueron notificados a través de Maria Helena, quien contaba con facultad para representarlos en los trámites de esta jaez.

generación o transporte de energía⁴⁸.

3.3.4.1. Se consigna que el inmueble presenta traslape con un área reservada para explotación de hidrocarburos. En aclaración remitida por la autoridad en la materia, la Agencia Nacional de Hidrocarburos – ANH, precisó que "(...) *no se encuentran ubicadas dentro de algún contrato de hidrocarburos vigente, toda vez que se ubican dentro de Área Reservada de tipo ambiental (...) **significa que a la fecha no ha sido objeto de asignación y por lo tanto no se realizan operaciones de exploración, producción o de evaluación técnica, ni existe consecuentemente afectación de ninguna clase, ni limitación a los derechos de las víctimas***⁴⁹, resaltando que dicha situación no afecta ni interfiere dentro del proceso especial de restitución de tierras. En esa dirección considera el Juzgado que en efecto no existe afectación en esta precisa materia al no haber actividad que perturbe la propiedad.

3.3.4.2. Se informó igualmente de una posible sobreposición con áreas objeto de solicitud de contrato de concesión de minera, frente a la cual, previo requerimiento al respecto, la Agencia Nacional de Minería – ANM detalló tal hecho, certificando que el predio *EL BOSQUE* "(...) **NO** reporta superposición con Títulos Mineros Vigentes (...) **SI** reporta superposición con Solicitud Minera, CÓDIGO EXPEDIENTE OG2-09188 MODALIDAD CONTRATO DE CONCESIÓN (L 685) (...) **NO** reporta superposición con Solicitudes de Legalización de Minería Tradicional o Solicitudes de Legalización Minera de Hecho (...) **NO** reporta superposición con Áreas de Reserva Especial, Zonas Mineras de Comunidades Indígenas vigentes o Zonas Mineras de Comunidades Negras Vigentes (...) **NO** reporta superposición con Área Estratégica Minera (...) Respecto a la propuesta de contrato OG2-09188, su estado jurídico es solicitud en evaluación (...) en este momento no se presenta ninguna afectación o restricción respecto del predio a restituir, dado que el expediente en mención se encuentra en trámite, lo cual solo representa una mera expectativa para los proponentes de que se lleguen a firmar el contrato de concesión (...) el proponente solo adquiere el derecho a que su propuesta sea evaluada respecto del área", luego tampoco existe perturbación en tal sentido.

⁴⁸ Informe Técnico Predial anexo de la Solicitud de Restitución – consecutivo Nro. 1.

⁴⁹ Consecutivo Nro. 21.

3.3.4.3. Por su parte el Presidente del Consejo Municipal para la Gestión del Riesgo de Desastres de Calima El Darién, indicó que el predio “*EL BOSQUE*” no presenta ninguna vulnerabilidad, amenaza o riesgo.⁵⁰ En sentido contrario la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca – CVC precisó – consecutivo 30 – que sobre aquel recae una “amenaza alta” por movimientos en masa, ambivalencia que el Despacho desata en favor del concepto de la CVC por ser una informe más preciso, explicativo, in situ, técnico, detallado y especializado, características de la adolece la certificación expedida por la Gestión del Riesgo de Desastres de aquella municipalidad.

3.3.4.4. En cuanto a afectaciones fiscales por obligaciones tributarias, la Tesorería del Municipio de Calima El Darién allegó factura (por \$ 164.568) que refleja que las obligaciones por concepto de Impuesto Predial Unificado que se encontraban “pagadas” hasta diciembre de 2021⁵¹. Sobre el particular y considerando que a la fecha ya se debió generar el cobro correspondiente al primer periodo del año 2022 y como en todo caso la víctima no ha retornado desde su desplazamiento en el año 2006, se tendrá como una deuda la causada en la presente vigencia fiscal año 2020, que es pasible de alivios y condonación hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, además de exoneración del pago por tales conceptos hasta por dos años posteriores, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 121 de la Ley 1448 de 2011, por tanto, se procederá de conformidad exonerando del pago del impuesto predial, en la claridad que tal prerrogativa recae exclusivamente en la cuota parte de la que es propietario el promotor por elementales principios de equidad y de sostenibilidad fiscal (inciso 5º del artículo 9 de la ley 1448 de 2011, artículo 19 inciso 2º ídem), con mayor razón si se tiene en cuenta que los demás condóminos no acudieron al proceso.

3.3.4.5. De la revisión de los documentos que informan el área del inmueble, se advierte una diferencia de cabida entre la consignada en los títulos, registro, y catastro, respecto de la establecida en los informes de georreferenciación. De tal manera que el área contenida en la resolución de adjudicación, el certificado de tradición y catastro corresponde a una porción de terreno de 48 ha 6000 m², mientras que la base cartográfica del IGAC refleja 185 ha 6599 m² y finalmente

⁵⁰ Consecutivos Nro. 49, folio 6.

⁵¹ Consecutivo Nro. 49, folio 9..

el informe de la UAEGRTD indica que serían 65 ha con 3916 m².⁵²

La mayor diferencia encontrada entre las diferentes fuentes institucionales corresponde a la extraída de la base cartográfica del IGAC que muestra un área de 185 ha 6599m²; situación a todas luces sospechosa la UAEGRTD atribuye a una desactualización catastral. Al respecto la entidad comunica que el predio EL BOSQUE colinda con otros tres inmuebles denominados EL DANUBIO, BELLAVISTA, y PLAYA DE ORO, que también fueron adjudicados a sus progenitores, JOSÉ ROJAS MONROY y ESTHER OSPINA DE ÁLVAREZ, y que al parecer nunca fueron objeto de división en la base de datos y por lo que en su entender el área mayor mencionada correspondería a la suma de los cuatro inmuebles.

En cuanto a las desigualdades restantes, advertidas entre las áreas registral - catastral frente a la georreferenciada, la UAEGRTD ha manifestado que son inconsistencias atribuibles a las diferentes técnicas de medición al momento de las compras o segregaciones de los inmuebles, también a las técnicas adoptadas por el IGAC, dado que los resultados actuales son obtenidos con equipos de precisión sub-métrica y ofrecen un mayor grado de certeza que los precarios métodos otrora usados con aquel propósito. Estas son consideraciones de naturaleza técnica catastral o topográfica, que si bien pueden aplicar en casos donde existen diferencias de áreas mínimas o tolerables, lo cierto es que en este caso no pueden tolerarse o justificarse tales inconsistencias al reflejar cabidas de varias hectáreas, como por ejemplo de 16 hectáreas con 7.916 m², entre el trabajo de georreferenciación y la medida consignada en registro y catastro, y de 120 hectáreas observadas entre la base cartográfica del IGAC y el trabajo realizado por la UAEGRTD en fase administrativa.

Entonces, en el presente asunto existe una diferencia considerable de área entre las fuentes descritas, inaceptable desde cualquier punto de vista, ya que aceptar sin reparo el trabajo de georreferenciación significaría un incremento en más de una tercera parte de la extensión del terreno original, al pasar de 48 ha 6000 m² adjudicadas por el estado a las 65 ha con 3916 m² de la medición técnica de la UAEGRTD. Sobre este particular, la memorada diferencia podría representar en campo posibles afectaciones a derechos de terceros (sobre todo

⁵² Informe Técnico de Georreferenciación– Anexo consecutivo Nro. 1.

vecinos colindantes, e incluso los mismos copropietarios), o afectar predios colindantes.

Lo inferido anteriormente viene reforzado con una revisión acuciosa del informe técnico de georreferenciación, donde se advierte que el solicitante no acompañó al topógrafo de la UAEGRTD a realizar las labores de recorrido, muestra, individualización y medición de la heredad, pues quien lo hizo fue el señor Hernando Álvarez Ospina, un tercero, con todas las falencias que ello comporta prima facie. Tampoco en las actas de verificación de colindancias se observa que algún vecino o colindante hubiere ratificado los linderos ya que brilla por su ausencia las firmas que siempre se consignan en tales trabajos (consecutivo Nro. 1. Anexo a la solicitud. Informe de georreferenciación pg. 18), e incluso, en el propio trabajo se puede leer que “... *existen segmentos de linderos que no están definidos materialmente...*”, Por si lo anterior no fuera suficiente, el IGAC – consecutivo 20 y 33 -, consignó en su respuesta que el montaje cartográfico de la UAEGRTD coincide con dos cuerpos de agua (Rio Calima y Quebrada Los Brazos), precisando que posiblemente la ubicación geográfica este bien establecida, pero que existe “*una diferencia notable con respecto a los títulos*”, lo que refuerza lo dicho. No está por demás advertir que los citados cuerpos de agua aparecen difusamente los linderos consignados en los títulos primigenios.

Así las cosas y dadas las evidentes inconsistencias, el área que se tomará como referencia de cara a la restitución será la que reposa en los títulos, esto es, en la Resolución No. 1073 del 21 de mayo de 1953 y Escritura Pública No. 670 del 10 de agosto de 1963, descartando los trabajos posteriores, no solamente por las graves diferencias de cabida y linderos escritas, sino porque las mismas no tiene justificación o una explicación coherente dentro del infolio.

Por consiguiente, en la parte resolutive de esta providencia se darán las órdenes pertinentes a fin de que las autoridades administrativas o catastrales efectúen una revisión a los informes y mediciones realizadas por la UAEGRTD⁵³.

3.3.4.6. Por otra parte, la heredad presenta limitación ambiental, al encontrarse en zona de reserva forestal de la Ley 2 de 1959. Por ello se ofició a

⁵³ Información suministrada por la Unidad de Tierras, ante la cual se dará aplicación al párrafo 3 del artículo 89 de la Ley 1448 de 2011, el cual consagra que “*se presumen fidedignas las pruebas provenientes de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras despojadas en el Registro de Tierras Despojadas y abandonadas forzosamente a que se refiere esta ley*”.

la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca - CVC, entidad que remitió informe⁵⁴ indicando que el predio *EL BOSQUE* "se encuentra en su totalidad en Área Forestal Protectora 15 AFPt(15), la cual corresponde a la Zona A de las áreas definidas en la Resolución 1926 de 2013 del Ministerio de ambiente y desarrollo sostenible (MADS), por la que se adopta la zonificación y el ordenamiento de la reserva forestal del Pacífico, definida en la Ley 2a de 1959. La Zona A se define como la zona que garantizan el mantenimiento de los procesos ecológicos básicos necesarios para asegurar la oferta de servicios ecosistémicos, relacionados principalmente con la regulación hídrica y climática; la asimilación de contaminantes del aire y del agua; la formación y protección del suelo; la protección de paisajes singulares y de patrimonio cultural; y el soporte a la diversidad biológica. Una vez revisada la información secundaria disponible para el predio *El Bosque*, se concluye que éste, presenta amenaza por movimiento en masa alta. Dado el contacto entre dos formaciones geológicas, Espinal y Volcánica el interior del predio, se espera que haya evidencia en superficie de macizo rocoso fracturado. (...) Teniendo en cuenta la geología compleja, las pendientes predominantes (escarpadas a muy escarpadas) y la geomorfología del predio, se debe en lo posible hacer una localización de movimientos en masa al interior del predio, identificando si es posible si son antiguos, o incluso activos. En caso tal que sea necesaria la ocupación del predio, se recomienda que se realicen estudios zonificación de amenaza detallados para zonas rurales (escala 1:5000) a fin de determinar si es viable o no su uso en actividades productivas y para uso habitacional."⁵⁵

En el mismo sentido, confirmó que el predio *EL BOSQUE* "no se encuentra en áreas del Sistema Nacional de Áreas Protegidas – SINAP; sin embargo se localiza en área de zona con función amortiguadora del Parque Natural Regional Páramo del Duende, área protegida integrante del Sistema Nacional de Áreas Protegidas – SINAP, declarado mediante Acuerdo del Consejo Directivo No. 029 de 2005. De acuerdo con la zonificación del área con función amortiguadora del PNR del Duende establecida en el Plan de Manejo adoptado mediante Resolución DG No. 0760 de 2006, 55,4948 ha se encuentran en la zona de Aislamiento 1,9588 ha en zona de Protección y 7,8536 ha en zona de

⁵⁴ Consecutivo Nro. 30.

⁵⁵ Consecutivo Nro. 30.

Recuperación". Adicionalmente, que aquel se halla en un Área Forestal Protectora (zona A) y presenta alta amenaza de movimientos en masa, por ello *"...previo a la implementación de cualquier proyecto productivo, deberá surtirse el trámite de sustracción de área"*, es decir, existen limitaciones de orden ambiental sobre la heredad.

En ese orden de cosas, el Despacho constata que *"EL BOSQUE"* fue adjudicado como baldío mediante Resolución No. 1073 del 21 de mayo de 1953 expedida por el Ministerio de Agricultura, acto previo a la vigencia el Código de Recursos Naturales, que entró en vigor en 1974, y antes de la promulgación de la Ley 2da de 1959, es decir, se realizó antes que la titulación de terrenos baldíos en zonas de especial protección quedara prohibida, por lo que se presume la legalidad y eficacia del acto administrativo de adjudicación. También que el artículo 33 del Decreto 2372 de 2010, que consagra que en caso de que se esté frente a áreas protegidas públicas, se impondrá limitaciones o restricciones sobre su reserva, delimitación, alineación, declaración manejo, es decir, sobre el uso del predio, este quedaría afectado.

Siendo así, para el despacho resulta claro que el uso del inmueble tiene restricciones legales. Dicha afectación puede llevar consigo limitaciones en el ejercicio del derecho de propiedad, en el sentido que se podrán imponer, por parte de las autoridades competentes, obligaciones de hacer o no hacer acordes con la función ecológica que cumpla el inmueble, lo que implica un uso racional acorde con la normativa vigente.

Sobre el particular la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca - CVC, mediante el referido concepto técnico, concluyó: *"Considerando que las actividades y vocación asociadas a zonas tipo A, de reservas forestales creadas por medio de la ley 2da de 1959, pueden ir en contravía de los posibles proyectos productivos a establecer por medio del de la Unidad Administrativa Especial de Restitución de Tierras Despojadas, en caso de implementarse proceso de restitución en el predio El bosque, previo a la implementación de cualquier proyecto productivo, deberá de surtirse el trámite de sustracción del área a intervenir ante el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en el marco de lo establecido para tal fin en la Resolución 629 de 2012: "Por la cual se establecen los requisitos y el procedimiento para la sustracción de áreas de*

reserva forestal establecidas mediante la Ley 2ª de 1959 para programas de reforma agraria y desarrollo rural de que trata la Ley 160 de 1994, orientados a la economía campesina, y para la restitución jurídica y material de las tierras a las víctimas, en el marco de la Ley 1448 de 2011, para las áreas que pueden ser utilizadas en explotación diferente a la forestal, según la reglamentación de su uso y funcionamiento”, expedida por el ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible⁵⁶.

Dictamen que debe ser concordado con la Constitución Política, que en su artículo 58, establece que *"Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social"*.

Por todo lo detallado, sería del caso seguir la ruta señalada en la Resolución Nro. 629 de 2012 para adelantar la sustracción del inmueble del área de la zona ambiental referida, sin embargo, se abstendrá el Juzgado de impartir órdenes en ese sentido teniendo en cuenta que el solicitante era el único de los copropietarios que explotaba y habitaba el predio, y ahora ha manifestado su voluntad de no retornar, como se ahondará en el acápite subsiguiente.

3.3.4.8. En ese sentido, probadas las afectaciones ambientales descritas, resulta pertinente consignar que el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA ha manifestado desde el comienzo del trámite administrativo su desinterés en volver a su predio, así lo consignó en el Formulario de Solicitud de Inscripción en el Registro de Tierras Despojadas del 27 de abril de 2016⁵⁷, en el Informe de Caracterización diligenciado por la UAEGRTD el 9 de diciembre de 2020⁵⁸, y en entrevista de ampliación de solicitudes ante la misma entidad⁵⁹. Ello significa que existe una expresa línea de conducta univoca en el sentido de no retorno

La voluntad expresada por las víctimas no debe soslayarse, pues se traduce en

⁵⁶ Consecutivos Nro. 30.

⁵⁷ Consecutivo Nro. 1. anexa a la solicitud.

⁵⁸ Consecutivo Nro. 1. Informe anexa a la solicitud.

⁵⁹ Consecutivo Nro. 1. Ampliación de solicitudes del 15 de septiembre de 2020. Anexa a la solicitud.

una limitante a la materialización del derecho a la restitución con vocación transformadora, aspecto que lleva a la conclusión que la restitución material se ve imposibilitada y no cumpliría sus propósitos.

En estos casos se toma en cuenta la voluntad expresa por aquellas, pues no puede obligárseles a retornar al lugar donde sufrieron vejámenes de toda índole en tanto ello comporta una revictimización intolerable dentro del marco de la justicia transicional, incluso ello iría en dirección opuesta a los máximos postulados de la Ley 1448 como dignidad para las víctimas, enfoque diferencial y reparación transformadora. Lo anterior adquiere relevancia en la medida que la misma normativa especial adoctrina que *"El derecho a la restitución de las tierras es un derecho en sí mismo y es independiente de que se haga o no el efectivo el retorno"*, detallando que las víctimas *"...tienen derecho a un retorno o reubicación voluntaria en condiciones de sostenibilidad, seguridad y dignidad"*, y que *"La planificación y gestión del retorno o reubicación y de la reintegración a la comunidad contará con la plena participación de las víctimas..."*. En pocas palabras, la voluntad del actor tiene sustento legal.

Lo anterior impone examinar la situación a la luz de la Ley 1448 de 2011, en consonancia con los Principios sobre la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y las Personas Desplazadas, aprobados por la Sub-Comisión de Protección y Promoción de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas en agosto de 2005, o *"Principios Pinheiro"*, artículo 10; además de las normas concordantes y la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, para analizar las medidas alternativas de reparación en favor del solicitante como la compensación, o restitución por equivalencia.

3.3.5 Restitución por equivalencia.

La situación atrás descrita se encuentra en consonancia con la pretensión restitutoria por equivalencia elevada por la abogada del solicitante⁶⁰ y con el amparo que prodiga la Procuradora Delegada del Ministerio Público⁶¹, las cuales deben analizarse en conjunto con la voluntad⁶² de quienes solicitan el resguardo

⁶⁰ Consecutivo Nro. 88. Alegatos de conclusión.

⁶¹ Consecutivo Nro. 87. Concepto Procuradora Judicial de Restitución de Tierras.

⁶² La voluntad y participación activa de la víctima en la construcción de su reparación efectiva (numeral 5 artículo 28, Ley 1448 de 2011) es medular en esta clase proceso, preceptos que van ligados al respeto de su dignidad (artículo 4, Ley 1448 de 2011), en la medida que las víctimas deben asumir un rol más participativo a la hora de tomar decisiones que los afecten, pues no son simples convidados de piedra, por el contrario importan mucho su voluntariedad para garantizar el mandato de reparación integral con enfoque diferencial

transicional, a tono con lo dispuesto en el artículo 10 de los principios Pinheiro y en estricta conexión con lo consignado en el artículo 97 de la Ley 1448 de 2011, en línea con el precedente de este propio Despacho.

La normativa prevista la Ley 1448 de 2011 señala, como objetivo primordial de la acción transicional, la devolución de las tierras que fueron objeto de abandono o despojo a las víctimas del conflicto armado colombiano, acompañada de un enfoque transformador. Sin embargo, no siempre es posible restituir el mismo predio. Por ello, dicho cuerpo normativo contempló la reparación integral por vía de la restitución por equivalencia, esto es, la entrega de otro fondo de similares características al que tenía antes del despojo o abandono en eventos como el peligro para la vida de la víctima en caso de retorno, o cuando la tierra no se puede explotar por condiciones de inundación o deslizamiento, o cuando sobre el mismo bien ocurrieron sucesivos desplazamientos o despojos, también cuando existe férrea voluntad de no regreso por afectaciones a la salud física o psíquica, el establecimiento definitivo del proyecto familiar en otro sitio u otras causas análogas, casos en los cuales se torna necesaria la restitución por equivalencia con la entrega de otro inmueble similar o mejor al reclamado. Por último, existe la posibilidad de la entrega en dinero, pero esta sólo procede en el evento en que no sea posible ninguna de las formas de restitución descritas.

Estas eventualidades están contempladas a modo enunciativo en el artículo 97 del mencionado estatuto, aunque otras se pueden deducir de una visión sistemática de la preceptiva especial, donde por la vía de las pretensiones subsidiarias el accionante puede solicitar que a manera de compensación se le entregue un bien raíz sustituto, o en virtud del artículo 91 literal P que el Juez lo ordene en garantía de la efectividad del derecho a la restitución jurídica y **material** del inmueble. Las razones para que la restitución material se torna inviable son: *i)* por estar en una zona de alto riesgo por inundación, derrumbe u otro desastre natural; *ii)* por haberse dado sobre el mismo despojos sucesivos y se hubiere restituido a otra víctima; *iii)* cuando se pruebe que la restitución jurídica y material se traduce en un riesgo para la vida e integridad del solicitante o su familia y; *iv)* cuando haya sido destruido total o parcialmente y

previsto en el artículo 25 de la Ley de Víctimas, aunado a lo anterior se tiene que una de las finalidades del Estado Social de Derecho es facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan (Artículo 2, Constitución Política).

su reconstrucción sea imposible en condiciones similares a las que tenía. A su vez, de no ser posible la reubicación o restitución por equivalencia, procederá el pago de una compensación en dinero.

La hermenéutica sobre tales disposiciones no puede ser taxativa, dadas las diversas circunstancias que se dan en procesos de esta jaez, de tal manera que es razonable concluir que las causales de compensación no se agotan con tal listado, erigiendo por esa vía la obligación del Juez de analizar si en algunos casos específicos puede haber lugar a ordenarse por otras causales distintas a las contempladas en el artículo 97 de la Ley 1448, pues en la práctica se han presentado otras razones de peso para no restituir materialmente predios, tales como temas medioambientales (limitaciones legales o regeneración del bosque, también afectaciones al recurso hídrico), de consentimiento (proyectos de vida en otros lugares, afectaciones psicológicas que impiden el retorno, miedo y temor a revivir situaciones del pasado) o imposibilidades de orden físico como daño a la salud (por vejez o patologías que impiden labores en el campo).

En tales eventos se impone adoptar medidas alternativas que no riñan con el interés público y a la postre se satisfagan de la mejor manera los derechos reconocidos por la ley a las víctimas. Al efecto es útil y necesaria la consumación de la subregla constitucional de "3.4.8. *Protección del principio de adecuación. El principio de adecuación de los trámites propios de una justicia transicional, supone que la aplicación de los procedimientos judiciales no sea rígida ni estática. Se deben 'adecuar' los procedimientos a las condiciones concretas y específicas que permitan asegurar y materializar el goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas*" – Sentencia T-404 de 2017 (M.P. Carlos Bernal Pulido).

En ese orden de ideas, se reitera que el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA ha expresado su voluntad de no retornar al predio, manifestación sostenida durante todo el trámite administrativo. A lo anterior se suma las limitaciones de tipo ambiental antes reseñadas. Obsérvese que en declaración consignada en el *Formulario de Solicitud de Inscripción en el Registro de Tierras Despojadas* del 27 de abril de 2016, al ser indagado sobre su pretensión con el trámite de restitución de tierras aseveró: "*que me ayuden para recibir una compensación, porque para retornar y trabajar ya no puedo, por mi edad, y por las cirugías de*

*cajera que me realizaron”.*⁶³

Del mismo modo, en el Informe de Caracterización diligenciado por la UAEGRTD el 9 de diciembre de 2020 quedó clara la voluntad del solicitante: **"Observaciones 1. Con relación a la intencionalidad de acción frente al predio, el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA refirió que a él le gusta mucho trabajar el campo y que quisiera un predio, pero en la zona donde vive actualmente”.**⁶⁴

Incluso los familiares del actor coinciden en que su edad, condiciones de salud y distancia del fundo son inconvenientes que entorpecerían una reparación efectiva. En ese sentido la señora MARIA HELENA ROJAS OSPINA, su hermana, en entrevista de ampliación de solicitudes al ser cuestionada sobre un posible retorno indicó: *"No, él ya está muy mayor. Y nosotros también ya estamos muy mayores, entonces por eso meter a alguien allá no, alguna vez mandamos a alguien y cuando yo subí a ver el tipo no había hecho nada, se robó la plata. Y como eso siempre es lejos pues no, no le queda fácil a uno estar yendo”.*⁶⁵

Lo anterior demuestra que el peticionario no tiene intención de retorno y tiene limitaciones físicas para ello, por consiguiente no puede obligársele a que actúe contra su voluntad o por fuera de su consentimiento ya que la misma normativa especial le prodiga protección en estos casos⁶⁶. Esta conclusión emerge de una interpretación sistemática de la Ley 1448 de 2011, la Constitución Política y el Principio Pinheiro número 10⁶⁷, lo que a la par conduce al Juzgado a fijar la siguiente subregla transicional *"no puede obligarse a las víctimas del conflicto armado interno a retornar a sus tierras, pues es preciso tener en cuenta la norma prevista en el artículo 97 de la Ley 1448 de 2011 y su expresa voluntad en tal sentido"*.

La férrea voluntad de no retorno expresada en las diferentes diligencias,

⁶³ Consecutivo Nro. 1. anexa a la solicitud.

⁶⁴ Consecutivo Nro. 1. Informe anexa a la solicitud.

⁶⁵ Consecutivo Nro. 1. Ampliación de solicitudes del 15 de septiembre de 2020. Anexa a la solicitud.

⁶⁶ El artículo 73-num 8 idem, dispone que el *"Derecho a retornar a su lugar de origen o reubicarse en condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad, en el marco de la política de seguridad nacional"*, que es una garantía que sus derechos no serán objeto de futuras violaciones.

⁶⁷ Principios sobre la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y las Personas Desplazadas, aprobados por la Sub-Comisión de Protección y Promoción de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas en agosto de 2005, o "Principios Pinheiro" que *"(...) han sido incorporados por esta Corporación en diversas providencias al bloque de constitucionalidad en sentido lato y, en consecuencia, sirven de guía para la interpretación de los derechos fundamentales afectados por la situación de desplazamiento"* - Corte Constitucional - Sentencia T-821 de 2007 (M.P. Catalina Botero Marino).

consituye una limitante a la restitución de los derechos instados sobre el predio *EL BOSQUE* y dan lugar a aplicar la figura de la restitución por equivalencia como medida sustituta. Al efecto, dichas circunstancias comportan suficientes elementos para considerar que la restitución material constituye una revictimización de aquellos que sufrieron un daño, incluso psicológico, dada su voluntad de no retorno.

Analizadas estas puntuales situaciones y sopesadas bajo la égida de la justicia transicional con vocación transformadora, **se colige que la restitución por equivalencia tiene asidero fáctico y jurídico**, máxime cuando nos encontramos en estadios de justicia reparadora integral cuyo epicentro es la dignidad de las víctimas del conflicto armado interno, a quienes se debe proteger de manera integral aplicando todos y cada uno de los principios y postulados de la Ley 1448 de 2011, entre los cuales se encuentra precisamente, a título de restitución por equivalencia, la entrega de un inmueble de similares características al despojado, en aquellos casos en que la restitución material del bien no sea posible.

Conforme lo anterior, se **ordenará** como medida sustitutiva, que el representante legal del Fondo de la UAEGRTD, en un término máximo **de cuatro (4) meses siguientes a la notificación de este fallo**, adjudique al señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA un predio equivalente a la cuota parte del 16,66% del inmueble denominado EL BOSQUE, que deberá tener iguales o mejores condiciones al que resultó imposible de restituir, donde no existan restricciones para su explotación agrícola, ofreciéndole alternativas preferiblemente en el Municipio donde ahora está domiciliado o en localidades circunvecinas, siempre con la activa participación de los beneficiarios de este proceso.

En etapa posterior al fallo, una vez se materialice la restitución por parte del Fondo de la Unidad, se adoptarán las medidas complementarias en aras de garantizar la efectividad de los derechos protegidos con esta decisión⁶⁸, dando estricto cumplimiento a lo preceptuado en la Ley 1448 de 2011.

⁶⁸ Artículo 91 Ley 1448 de 2011.

3.3.5. Medidas complementarias a la restitución

La restitución como medida primordial de la Ley 1448 de 2011 no persigue únicamente que las víctimas recuperen la propiedad, ocupación o posesión de sus bienes, o vuelvan a las condiciones en que se encontraba antes de los hechos victimizantes, sino que procura mejorar su proyecto de vida con relación a aquella época, por tanto, debe repararse integralmente y tal reparación debe tener vocación transformadora, pues la acción de restitución tiene una naturaleza especial de carácter restaurativo para las víctimas.

Así, la restitución de tierras a favor de aquellas, no puede concretarse a una mera orden jurídica o material, pues las decisiones que se adopten a propósito de la misma, deben involucrar acciones positivas para que las diferentes autoridades y estamentos del Estado, posibiliten y faciliten que el retorno voluntario o reubicación se efectúe atendiendo condiciones de dignidad, seguridad, salubridad, medios mínimos de subsistencia, de educación, vivienda, entre otras; ya que no se puede perder de vista, que en virtud del enfoque transformador de los derechos que ampara ésta ley, la efectividad de la restitución debe ejecutarse en condiciones de estabilidad para que las personas reparadas puedan proseguir con el uso y goce y disposición de sus bienes, sin cortapisas de naturaleza alguna.

En ese orden de cosas, en la parte resolutive se dictarán las medidas complementarias de la restitución necesarias para que el reclamante pueda gozar de la rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual y colectiva, material, moral, simbólica, y con enfoque diferencial, entre ellas, a modo enunciativo, el acceso al programa adulto mayor para generación de ingresos.

Respecto del subsidio de vivienda, el Banco Agrario de Colombia⁶⁹ certificó que el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA no se encuentra incluido, mientras que el Ministerio de Vivienda⁷⁰ aseguró que al revisar el sistema de información el solicitante figura con *"estado de postulación es "Asignados", en la convocatoria "Desplazados 2007", con subsidio familiar de vivienda por valor de \$15.450.000,00, bajo la modalidad de vivienda "ADQUISICION DE VIVIENDA*

⁶⁹ Consecutivo Nro. 19.

⁷⁰ Consecutivo Nro.21 y 22.

NUEVA O USADA PARA HOGARES NO PROPIETARIOS, resolución de asignación 750 de junio de 2010, subsidio legalizado bajo escritura pública No. 435 de fecha 22 de diciembre de 2010". Sin embargo, se desconoce si el subsidio fue finalmente ejecutado y si el señor ROJAS OSPINA pudo en efecto adquirir su vivienda, por lo que se requerirá al Ministerio de Vivienda en ese sentido.

La Ley 1448 de 2011 comprende una serie de medidas positivas que protegen a las personas en situación de debilidad manifiesta, de manera que se deben priorizar los hogares víctimas de desplazamiento, privilegiando a las mujeres cabeza de familia, adultos mayores y población con discapacidad. En ese orden, el señor Francisco Luis Rojas Ospina es un hombre de avanzada edad, 76 años, víctima del conflicto, nunca tuvo hijos, vulnerable e indefenso, que ha acudido a diferentes escenarios en busca de una reparación integral sin mayor éxito, y pretende una reubicación para retomar su proyecto de vida ligado a actividades agrícolas, en consecuencia, es necesaria la colaboración interinstitucional para que se pueda obtener una reparación integral con vocación transformadora.

En ese sentido, acorde con los problemas físicos que aquejan al solicitante se emitirán las ordenes tanto en materia de salud como la atención psicosocial, y además para que sea incluido en el "Programa Colombia Mayor" en la Base de Potenciales Beneficiarios.

Las demás medidas sobre **proyectos productivos y restitución integral**, por razones obvias se adoptarán en etapa post fallo, una vez se materialice la compensación develada.

Así pues, la restitución instada tiene vocación de prosperidad y así habrá de declararse en la parte resolutive.

IV. Decisión:

Con apoyo en lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito Especializado en Restitución y Formalización de Tierras de Santiago de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

1. - RECONOCER la calidad de víctima del conflicto armado en los términos de la Ley 1448 de 2011, al señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA, a quien se ORDENARÁ PROTEGER los derechos y prerrogativas derivadas de tal calidad, por el abandono forzado del predio objeto de esta decisión.

2.- AMPARAR **el derecho a la restitución con vocación transformadora**, en favor del señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA, en un porcentaje de 16,66% del derecho de dominio que ostenta sobre el predio denominado *EL BOSQUE* identificado con el folio de matrícula Nro. 373-23919 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Guadalajara de Buga y cédula catastral No. 76-126-00-00-0002-0095-000, con un área de 48 hectáreas y 6.000 m² (según escritura pública No. 670 del 1 de agosto de 1961 expedida en la Notaría 1ª del Circuito de Buga), ubicado en la vereda La Camelia, corregimiento La Cristalina, jurisdicción del Municipio de Calima El Darién – Valle del Cauca. Con los siguientes linderos y coordenadas:

<p>DESCRIPCIÓN: CABIDA Y LINDEROS: LOTE DE TERRENO CON EXTENSIÓN DE: 48 HECTEREAS 6.000 METROS CUADRADOS EQUIVALENTES A 75 PLAZAS 9.375 VARAS CUADRADAS TIENE CASA DE HABITACION ; ALINDERADO ASI: ORIENTE: DEL MOJON 1 A 2 LINDERO CON MARINO PINEDA EN LONGITUDES DE 70,51,27,113,84 Y 67 METROS 113,108,127 Y 43 METROS CON RUMBOS N. 28 E.N. 3E,N15E, N13 W, N 4, E 9 W, N27 E. N, N3W Y N 47 V RESPECTIVAMENTE POR EL MISMO COSTADO NORTE, DEL MOJON 2 AL MOJON 3 LINDANDO CON PREDIO DE JOSE E. ARROYO EN LONGITUD DE 95-303 METROS CON RUMBOS S 22 W Y S 75 W RESPECTIVAMENTE Y SIGUIENDO EL MISMO NORTE: DEL MOJON 3 AL MOJON 4 LINDANDO CON PREDIO DE BELLAVISTA EN LONGITUD DE 205 METROS, 85 Y 35 METROS CON RUMBOS S 61W, S W Y N 64.W RESPECTIVAMENTE DEL MOJON A AL MOJON 5 LIDANDO CON PREDIO DE PEDRO OSPINA EN LONGITUD DE 484, 35-79,85,70, 103.35-85 METROS CON RUMBOS S 15 W S 50W S9 W S. 85 E.N. 78 E,N,69 E Y N 59 E RESPECTIVAMENTE. SÚR: DEL MOJON 5 AL MOJON 7 PUNTO DE PARTIDA LINDANDO CON SEBASTIAN CASERO Y 155 METROS CON RUMBOS S 66 E, S 71 E Y N 50 E RESPECTIVAMENTE. PARTIDA 77 IMPAR DEL BOGAL</p> <p>COMPLEMENTACIÓN:</p> <p>DIRECCIÓN DEL INMUEBLE Tipo de predio: RURAL</p> <p>1) EL BOSQUE</p>

3.- Ante la imposibilidad de restitución material, ORDÉNASE a cambio de la cuota parte correspondiente al 16,66% del citado inmueble, LA RESTITUCIÓN POR EQUIVALENCIA, para cuyo efecto, la UAEGRTD, Regional Valle del Cauca y Eje Cafetero, TITULARÁ y entregará a FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA, con cargo al Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas o Abandonadas Forzosamente, un predio **con análogas o mejores características a la cuota parte descrita**, en el municipio de Calima El Darién donde actualmente se encuentra domiciliado o en una zona circunvecina, siempre contando con el consentimiento del beneficiario de la restitución; trámite que llevará a cabo de manera celeré EN UN TÉRMINO MÁXIMO DE

CUATRO (04) MESES, conforme las disposiciones de los artículo 37 y s.s. del Decreto 4829 de 2011.

3.1.- Si vencido el término anterior no se ha logrado entregar un predio equivalente, se le ofrecerá otras alternativas en municipios diferentes, siempre con la activa participación del demandante y finalmente, ante la imposibilidad de la compensación en especie, se le ofrecerá una de carácter monetario, decisión que en todo caso deberá ser consultada al Despacho.

3.2.- SIMULTÁNEAMENTE a la entrega del nuevo inmueble por equivalencia o el pago efectivo, el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA transferirá al Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, **el derecho de dominio sobre la cuota parte del 16,66% que ostenta sobre el predio EL BOSQUE**, imposible de restituir, trámite a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas o Abandonadas.

4.- En etapa posterior al fallo, una vez se materialice la compensación, se adoptarán las demás medidas necesarias para la restitución integral, protección a la restitución (art. 101 Ley 1448 de 2011); seguridad de la restitución y permanencia segura en el predio sustituto; inclusión en los programas de subsidio de vivienda; asistencia técnica agrícola y proyectos productivos.

5.- ORDENAR al señor(a) registrador(a) de INSTRUMENTOS PÚBLICOS de BUGA - Valle del Cauca que, dentro de los cinco (05) días siguientes al recibo del respectivo oficio, **proceda a inscribir** esta sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria N° **373-23919**, cancelando además las inscripciones de la etapa administrativa y las medidas adoptadas con la admisión de este proceso, anotaciones Nro. 6, 7 y 8.

5.1.- Como protección a la restitución, el representante de la ORIP Buga **inscribirá la medida contemplada en el artículo 101 de la Ley 1448 de 2011**, consistente en la prohibición de enajenación o cualquier negociación entre vivos de las tierras restituidas dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

6.- ORDENÁSE al(la) GERENTE del IGAC Valle del Cauca y al Director Nacional de la misma entidad, que en el término de treinta (30) días **realicen la revisión, y si es del caso modifiquen**, el trabajo de georreferenciación elaborado por la UAEGRTD sobre el predio "EL BOSQUE", identificado con el folio de matrícula Nro. 373-23919 y cédula catastral 76-126-00-00-0002-0095-000, ubicado en la vereda La Camelia, corregimiento La Cristalina jurisdicción del Municipio de Calima El Darién – Valle. Remítasele los documentos de rigor.

Una vez efectuada la verificación y puesta en conocimiento de los sujetos procesales, deben actualizar los registros cartográficos y alfanuméricos.

6.1.- De igual forma, se ORDENA al(la) GERENTE del IGAC Valle del Cauca y al Director Nacional de la misma entidad, que en el mismo término efectúen el avalúo comercial del predio objeto de esta decisión.

7. - ORDENAR al ALCALDE del MUNICIPIO de CALIMA EL DARIEN, por conducto de la SECRETARÍA de HACIENDA o de RENTAS MUNICIPAL, se sirva **condonar** los impuestos adeudados por el solicitante, en relación con la cuota parte del 16.66 %, que adeuda el predio "EL BOSQUE" identificado con el folio de matrícula N° 373-23919 y cédula catastral 76-126-00-00-0002-0095-000.

De igual forma **exonerará** al inmueble, de los demás pasivos que se causen por este concepto durante los dos (2) años siguientes a la fecha de esta decisión.

8.- ORDÉNASE al representante legal de la ALCALDÍA de CALIMA EL DARIEN que a través de su respectiva **Secretaría Municipal de Salud** en asocio con las E.P.S. adscritas, en un término quince (15) días, y sí no lo han hecho aún, garanticen el acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud al señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA, identificado con cédula No. 6.264.109, prestándole la atención en **salud física y psicosocial que la víctima amerite**. La **Unidad de Restitución de Tierras** acompañará y asesorará al actor en los respectivos trámites, procurando que dicho procedimiento se realice sin dilaciones.

9.- ORDENAR al representante legal del SERVICIO NACIONAL de APRENDIZAJE - SENA Regional Valle del Cauca, que dentro del término de quince (15) días,

autorice y brinde a el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA, identificado con cédula No. 6.264.109, programas de formación y empleo que se ajusten a sus necesidades y proyecto de vida.

10.- ORDENÁSE al representante legal del MINISTERIO de EDUCACIÓN NACIONAL y del INSTITUTO COLOMBIANO de CRÉDITO Y ESTUDIOS TÉCNICOS en el EXTERIOR - ICETEX, que en un término tres (3) meses, indaguen las expectativas en formación académica de el señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA, identificado con cédula No. 6.264.109, y según el caso inicien las labores para que pueda ingresar a los programas institucionales de formación técnica o profesional de su interés. La Unidad de Restitución de Tierras acompañará y asesorará al beneficiario en los respectivos trámites.

11.- ORDENÁR al representante legal de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS - UARIV, si aún no lo han hecho, en el término de quince (15) días **evalúe la nueva situación económico - social** del señor FRANCISCO L. ROJAS OSPINA, C.C. No. 6.264.109, para determinar si tiene derecho a nuevas ayudas humanitarias. Además deberá brindarle la oferta institucional y los demás beneficios que como víctima tiene derecho, remitiendo informes detallados al Despacho sobre las medidas adoptadas cada tres (3) meses.

12.- ORDÉNASE al Representante Legal de la ALCALDÍA de CALIMA EL DARIÉN-Oficina o Subsecretaría de Atención al Adulto Mayor, o la dependencia que corresponda, **que si aún no lo ha hecho**, en un término máximo de un (1) mes **incluya** al señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA, identificado con cédula No. 6.264.109, en el "Programa Colombia Mayor" en la Base de Potenciales Beneficiarios.

A su turno el ADMINISTRADOR FIDUCIARIO del FONDO de SOLIDARIDAD PENSIONAL, Programa Colombia Mayor, una vez reciba los documentos y dentro de los diez (10) días siguientes, debe organizar la lista de los potenciales beneficiarios de dicho programa **incluyendo en el nuevo listado de priorización** al señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA.

13.-ORDENÁR al Representante Legal del MINISTERIO de VIVIENDA CIUDAD y TERRITORIO, que el término de quince (15) días informe si el subsidio

asignado en el año 2010 al señor FRANCISCO LUIS ROJAS OSPINA fue ejecutado y efectivamente usado en la adquisición de vivienda. En caso positivo, allegar toda la documentación soporte.

14.- REMITIR copia de esta decisión al CENTRO DE MEMORIA HISTÓRICA para que haga parte de los archivos sobre violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.

15.- NOTIFICAR lo aquí resuelto a las partes y entidades correspondientes, y una vez verificado el cumplimiento de las órdenes impartidas, archívense las presentes diligencias, previas las desanotaciones de rigor.

Notifíquese. Fdo. Electrónicamente

PEDRO ISMAEL PETRO PINEDA

Juez