

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

MAGISTRADA PONENTE:

Martha Patricia Campo Valero

Cartagena de Indias, veintiuno (21) de Julio de dos mil quince (2015)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

<p>Tipo de proceso: Especial de Restitución de Tierras Demandante/Solicitante/Accionante: UAEGRTD – NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE. Demandado/Oposición/Accionado: SOCIEDAD PALMAS MONTECARMELO S.A. Predio: La Esperanza Parcela No. 8</p>
--

Aprobado en Acta No. ____

II.- OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala a proferir Sentencia dentro de la solicitud de Restitución de Tierras prevista en la Ley 1448 del 2011, que formuló la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS DESPOJADAS –DIRECCIÓN TERRITORIAL CESAR- GUAJIRA en nombre y a favor del señor NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE, donde funge como opositor la empresa PALMAS MONTECARMELO S.A.

III.- ANTECEDENTES

La UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS DESPOJADAS –DIRECCIÓN TERRITORIAL BOLÍVAR-, en nombre y a favor del señor NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE y su compañera MARIA NELFRY OÑATE GARCIA, solicitó ante el Juez Tercero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras del Distrito Judicial de Valledupar, entre otras pretensiones, que se proteja el derecho fundamental a la restitución y formalización de tierras, así mismo que se revoque la providencia judicial y todo lo actuado dentro del proceso a través de los cuales se haya vulnerado el derecho del solicitante dentro del proceso con radiación 2002-00879 emanada del Juzgado Segundo Civil Municipal de Valledupar, por medio del cual, en remate del predio solicitado en restitución, la Sociedad Montecarlo S.A. adquirió su propiedad. Como mediada de reparación integral, restituir los

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

derechos de propiedad sobre el predio "La Esperanza Parcela No. 8", de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley 1448 de 2011; así mismo, que se ordene a la Oficina de Instrumentos Públicos del Circuito Registral de Valledupar, inscribir la sentencia en los términos señalados en el literal c del artículo 91 de la Ley 1448 de 2011; cancelar todo antecedente registral, gravame y limitación de dominio, título de tenencia, arrendamiento, falsas tradiciones y medidas cautelares registradas con posterioridad al abandono, así como la cancelación de los correspondientes asientos e inscripciones registrales y de derechos reales que tuviere un tercero sobre el inmueble objeto de restitución. Por último solicita la inscripción en el folio de matrícula de la medida de protección jurídica prevista en el artículo 19 de la Ley 387 de 1997 y el acompañamiento y colaboración en la diligencia de entrega material del predio a restituir de acuerdo al literal C del artículo 91 de la Ley 1448 de 2011.

Como pretensiones complementarias solicita se implemente sistemas de alivios y/o exoneración de los pasivos previstos en el artículo 121 de la Ley 1448 de 2011, esto en concordancia con el artículo 43 y subsiguientes del Decreto 4829 de 2011 y la actualización de los registros cartográficos y alfanuméricos atendiendo la individualización e identificación del predio.

Pretensiones Subsidiarias:

Como pretensiones subsidiarias, solicita que se compense al señor NARCISO MUEGUES MAESTRE y a su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA, un bien inmueble de similares características al despojado, de no ser posible la restitución material del bien, teniendo en cuenta lo contemplado en la Ley 1448 de 2011, Artículo 97, literal d).

Lo anterior con fundamento en los siguientes hechos:

Que el señor NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE, ocupó el predio solicitado en restitución aproximadamente en el año 1998 comprando un puesto a un señor por \$2.000.000. una vez comprado metió sus animales al predio, 12 vacas, trabajó el terreno limpiándolo, colocando y arreglando cercas, divisiones en los potreros y cultivando yuca, plátano y maíz, vivía en Llerasca con su familia y hacía presencia diaria en el predio para su administración y explotación.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Indica la parte solicitante, que mediante resolución N. 0603 de 18 de noviembre de 1999 fue adjudicado el bien por el INCORA.

Señala el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Restitución de Tierras, que el señor NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE, recibió a finales del año 2002 la visita de dos hombres que llegaron en una moto y le preguntaron que si era Narciso Muegues, y le ordenaron que vendiera o abandonara la parcela.

Manifiesta el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Restitución de Tierras, que el señor Narciso Muegues, 6 días después de la visita de los hombres que lo amenazaron, recibió la visita de un amigo Álvaro Villa, que le pregunto si vendía la parcela, pero el solicitante le explicó que no podía venderla porque el INCORA se la había adjudicado con subsidio e indicó que el doctor Rómulo Acosta, Administrador de Palmas Montecarmelo, le había mandado a preguntar que si la vendía.

Revela el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Restitución de Tierras, que frente al temor generado por los hombres armados que visitaron la parcela, el señor Narciso Nicolás Muegues Maestro, fue a donde el señor Rómulo Acosta y le dijo que antes de venderla tenía que ir al INCORA, a lo que este dijo que no que él se encargaba de eso. Acordando la suma de \$9.000.000 millones de pesos por el predio de los cuales recibió \$4.000.000 y el 24 de diciembre de 2002, fue a Valledupar hacer los papeles de la compra venta del predio, recibiendo la suma de \$5.000.0000. venta que de acuerdo a la declaración del solicitante no se estableció si fue protocolizada o elevada a escritura pública.

Asevera el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Restitución de Tierras, que el predio solicitado en restitución de manera extraña y con desconocimiento del señor Narciso Muegues, el 22 de septiembre de 2003, fue objeto de embargo ordenado por el Juzgado Segundo Civil Municipal por acción llevada a cabo por Palma Montecarmelo S.A., dentro del proceso ejecutivo No. 190-93841, con fundamento en la Resolución No. 0603 del 18 de noviembre de noviembre de 1999. Por lo que mediante Auto 614 de fecha 7 de marzo de 2006, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Valledupar adjudicó por remate a Palmas Montecarmelo, el predio solicitado en restitución.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Afirma el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Restitución de Tierras, que el predio del señor NARCISO NICOLAS MUGUES MAESTRE, es ahora un reservorio de agua de Palmas Montecarmelo, al igual de los predios vecinos como los de los señores ALVARO VILLADIEGO, EUSEBIO CEDEÑO y JULIO MUÑIL.

LA OPOSICION

Admitida la solicitud de restitución y una vez surtido el traslado, la SOCIEDAD PALMAS MONTECARMELO S.A, representada legalmente por el señor Hernán Lacouture Lacouture, a través de apoderado judicial, allegó escrito de contestación, en el cual manifiesta oponerse a las pretensiones de la demanda y propone 6 excepciones de fondo denominadas: 1-Nulidad Constitucional de la Prueba del Requisito de Procedibilidad de la Inscripción de la parcela No. 8 de la Parcelación Santa Isabel en el Registro de Tierras Despojadas por violación al debido proceso, la cual justifica entre otros aspectos, que la prueba de registro de tierras por parte del funcionario judicial de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, se hizo sin la documentación que acredite el agotamiento del debido proceso para su obtención; 2- Nulidad Constitucional de la Prueba del Requisito de Procedibilidad de la Inscripción de la parcela No. 8 de la Parcelación Santa Isabel en el Registro de Tierras Despojadas por violación al derecho de defensa de la Sociedad Palma Montecarmelo S.A, la cual justificó al indicar que la Sociedad Palmas Montecarmelo, no fue lo debidamente oída en la actuación administrativa; 3-Falta de legitimación activa en la causa, la cual justificó al considerar configurada la excepción por ser el señor Narciso Nicolás Mugues Maestre, la única persona que acudió al agotamiento del requisito de procedibilidad, por lo que solo podía haber demandado la restitución de la cuota parte o derecho proindiviso que tenía en dicha parcela y no la totalidad de la misma; 4- Falta de las circunstancias que hacen viable la restitución, la cual justificó al considerar que la parcelación sobre la cual se hizo el negocio jurídico, no ha existido ningún fenómeno especial de violencia, distinto al general sufrido en el resto del país y el solicitante aparece inscrito en la base de datos de desplazado en el Municipio de Manaure Cesar; 5- Imposibilidad física de la restitución, la cual justificó al considerar que el inmueble objeto de la restitución y otros más hacen parte de un embalse o reservorio de agua de aproximadamente 50 hectáreas; 6. Buena Fe exenta de culpa de la adquirente de la parcela No. 8. La cual justificó al considerar que la sociedad Palma Montecarmelo al haber adquirido la parcela No. 8 de la Parcelación Santa Isabel, por remate aprobado mediante auto del 7 de marzo de 2006,

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Valledupar, adquiriendo el bien de manos de un juez de la república dentro de un proceso judicial surtido con apego a la ley.

CONCEPTO DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN

El Ministerio Público, representado en este proceso por la Procuraduría 5ª Judicial para la Restitución de Tierras, solicito pruebas¹ a practicar dentro del proceso, no enviando concepto sobre las decisiones adoptar.

Trámite de la oposición:

El Juzgado del conocimiento por auto del 2 de agosto de 2013, admitió la oposición formulada por la SOCIEDAD PALMA MONTECARMELO, representada por HERNAN LACOUTURE LACOUTURE y decretó la práctica de las pruebas consideradas como útiles y pertinentes, solicitadas por ambas partes.

Concluido el término probatorio, remitió el expediente a esta Sala, para dictar la sentencia que corresponda, de conformidad con lo establecido en el artículo 79 de la Ley 1448 de 2011.

Trámite ante la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras.

Habiendo correspondido por reparto ordinario, la presente solicitud, esta Corporación por auto del 6 de marzo de 2014², avocó su conocimiento, posteriormente mediante proveído del 6 de junio de 2014³, corrió traslado a las partes intervinientes para que presentaran sus alegatos o conceptos finales.

Así las cosas y dentro del término de traslado el apoderado judicial de la SOCIEDAD PALMAS MONTECARMELO S.A., presentó alegato de conclusión, en el cual reitera lo manifestado en el escrito de oposición. (Folio 94-103 del Cuaderno del Tribunal)

5. PRUEBAS QUE OBRAN EN EL PROCESO:

¹ Folio 113 A Cuaderno Principal

² Folio 9-11 del Cuaderno del Tribunal

³ Folio 79 del Cuaderno del Tribunal

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

1. Folio 13-14, Registro de Instrumentos Públicos No. 190-93841
2. Folio 15 Certificación de Registro Único de Población Desplazada RUPD, en el cual aparece el solicitante y su compañera permanente.
3. Folio 16-20 fotocopia de la cédula de ciudadanía del solicitante y su núcleo
4. Folio 21, copia del oficio del Juzgado Segundo Civil Municipal, dirigido al registrador de instrumentos públicos de Valledupar.
5. Folio 22-24, Copia diligencia de remate Juzgado Segundo Civil Municipal.
6. Folio 25, Declaración con fines extrajudiciales de fecha 10 de diciembre de 2012 de los señores AGUSTIN MONTERO CASTRILLON y VICTOR JULIO CASTRELLON SERRANO.
7. Folio 26-43 Contexto de violencia de los Corregimientos Casacará y Llerasca del Municipio de Agustín Codazzi, Cesar.
8. Folio 44-56, Recortes de periódico.
9. Folio 58 constancia de Registro de Abandono Forzado del señor Narciso Nicolás Mugues Maestre y su grupo familiar.
10. Folio 59, consulta de información Catastral Instituto Geográfico Agustín Codazzi.
11. Folio 60-62 Informe Técnico Predial
12. Folio 73-79 Cédula de y Registro Civil de nacimiento del núcleo familiar del solicitante.
13. Folio 104, oficio de la empresa Corpocesar
14. Folio 114-117 Oficio IGAC de fecha 12 de julio de 2013, información georreferenciada del predio La Esperanza Parcela No. 8.
15. Folio 118-119 Oficio Programa de Presidencia de DDHH y DIH de fecha 16 de julio de 2013.
16. Folio 121 Oficio INCODER, de fecha 15 de julio de 2013.
17. Folio 124-125 Registro Único de Víctimas de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las víctimas.
18. Folio 126-129 Oficio de la Fiscalía General de la Nación

19. Folio 163-168 escritura pública de fecha 17 de diciembre de 2002
20. Folios 169-176, Registro de Matricula Inmobiliaria 190-4708, 190-4710, 190-44475.
21. Folio 179-181 Oficio de la Agencia Nacional de Hidrocarburos.
22. Folio 209-2011 oficio del Ministerio de Medio Ambiente de fecha 06 de agosto de 2013.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

23. Folio 213-214, oficio de Parques Nacionales de Colombia de fecha 20 de agosto de 2013.
24. Folio 215-227, oficio de la Superintendencia de Notariado y Registro de fecha 5 de agosto de 2013.
25. Folio 228- oficio de la Alcaldía Municipal de Agustín Codazzi de fecha julio 4 de 2013.
26. Folio 229 Oficio Ministerio de Justicia y del Derecho de fecha 14 de agosto de 2013.
27. Folio 231-291 Diagnostico Registral sobre el folio de matrícula inmobiliaria No. 190-93841.
28. Folio 292-293 Oficio Ministerio del Medio Ambiente.
29. Folio 314 Oficio IGAC de fecha 28 de agosto de 2013, (No se presenta registro de inmueble a nombre del señor Narciso Muegues)
30. Folio 316-318 Oficio Parques Nacionales Naturales de Colombia de fecha 12 de agosto de 2013.
31. Folio 323- oficio Agencia Nacional de Hidrocarburos de fecha 22 de agosto de 2013.
32. Folio 324- Oficio INCODER de fecha 27 de agosto de 2013.
33. Folio 325-332 oficio Superintendencia de Notariado y Registro de fecha 10 de septiembre de 2013.
34. Oficio Ministerio de Medio Ambiente de fecha 02 de septiembre de 2013 (Informe no inclusión de Reserva Forestal del Inmueble).
35. Folio 337-340 copia de la Escritura Publica No. 0922 de fecha 30 de diciembre de 1998.
36. Folio 343-344 Informe IGAC de fecha 10 de octubre de 2015.
37. Cuaderno Proceso Ejecutivo Rad.2000131210032013-0059 Juzgado Segundo Civil Municipal de Valledupar.
38. Cuaderno Avalúo Comercial realizado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi.
39. Interrogatorio de Parte de los señores Narciso Nicolás Muegues Maestro y Hernan Lacouture Lacouture (Cuaderno d Pruebas)
40. Testimonio HENRY CASTRILLO CENTRENO, MAXIMILIANO DIAZ CHICA, ELOISA MORON COTES, ALFONSO HOYOS VALENCIA, ROMULO JOSE ACOSTA MIRANDA, ARMANDO FRANCISCO MEJIA ALARCON Y NORBERTO DE JESUS BOTERO COLPAS.

VI.- CONSIDERACIONES

Competencia.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

De conformidad con el artículo 79 de la Ley 1448 del 2011, esta Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras, es competente para dictar la presente sentencia en la medida en que fue reconocido opositor dentro del proceso.

Problema Jurídico

Se debe resolver, si se encuentra demostrada la calidad de víctima de desplazamiento, abandono forzado y despojo del bien reclamado del solicitante NARCISO MUGUES MAESTRE y su compañera permanente, su relación jurídica con el predio, y si los hechos expuestos se dieron dentro del periodo establecido por el artículo 75 de la ley 1448 de 2011; verificado ello, se determinará la viabilidad de sus pretensiones, y los argumentos expuestos por la parte opositora Sociedad Palmas Montecarmelo S.A, como fundamento de su oposición.

Previo a lo anterior, esta Sala entrará al análisis de la Ley 1448 de 2011 en el marco de Justicia Transicional, así mismo, el contexto de violencia en el Municipio de Agustín Codazzi, Corregimiento de Llerasca, predio denominado "La Esperanza - Parcela 8" Departamento del Cesar.

La ley 1448 de 2011 en el marco de Justicia Transicional.

La Ley 1448 del 10 de junio de 2011, o ley de Víctima y Restitución de Tierras, ha surgido como uno de los mecanismos de la reparación integral de las víctimas del conflicto armado que se ha vivido en Colombia por más de 30 años y que ha dado lugar al abandono y despojo de tierras.

La ley tiene por objeto⁴, establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas en beneficio de las *víctimas*, dentro de un marco de *justicia transicional*, que permita hacer posible el goce de sus derechos a la verdad, justicia y la reparación con garantías de no repetición.

La restitución de tierras es uno de los principales componentes de la Ley 1448 de 2011 y uno de los pilares de la política pública de reparación. Con ella, el Estado expresa formalmente su voluntad de restituir o compensar a los

⁴ Artículo 1º ley 1448 de 2011

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

despojados y desplazados y establece, además de un marco institucional propicio para tal efecto, una serie de conceptos, obligaciones, deberes y mandatos precisos de tal manera que se garantice el resarcimiento.

A su vez, para el trámite de la Acciones de Restitución la ley contempla un PROCEDIMIENTO DE RESTITUCION Y PROTECCION DE DERECHOS DE TERCEROS⁵, el cual consta de dos etapas, una administrativa que finaliza con la inscripción de los predios frente a los cuales se solicita la restitución en el Registro de Tierras Presuntamente Despojadas y Abandonadas Forzosamente, y la etapa judicial que inicia con la respectiva solicitud, conforme lo señala los Arts. 82 y 83 de la ley 1448 de 2011, la cual da paso al proceso de Restitución y formalización de Tierras Despojadas o Abonadas Forzosamente el cual fue constituido por los principios de la justicia transicional y con enfoque hacia los derechos humanos, teniendo como finalidad restituir jurídica y materialmente las tierras a las personas que las perdieron injustamente debido a que fueron víctimas de despojo o abandono forzados por causa del conflicto armado.

La ley ha sido expedida en un marco de justicia transicional, que permitió diseñar un trámite judicial para la restitución de derechos, expedito y sustentado en el acompañamiento estatal a la víctima, en el que se incluyen presunciones legales, entre las medidas favorables a ella. Ese trámite se complementa con la incorporación de otras medidas resarcitorias y de algunas más para garantizar la no repetición de los hechos, así como la participación activa de las víctimas. Así, las medidas de restitución, en el contexto de la Ley, se proponen consolidar el proceso por el que se pretende proporcionar el goce efectivo de derechos a las víctimas y por esta vía lograr la reconciliación necesaria para construir el camino de la paz. Dicho panorama muestra la importancia del alcance de la Ley.

Los procesos de justicia transicional se han desarrollado internacionalmente, en sociedades golpeadas por las violaciones de derechos humanos, las cuales han orientado sus esfuerzos a restaurar el orden político y social de su país, en pro de la paz y la justicia.

Esta justicia es una respuesta ante las violaciones masivas a los derechos humanos, y se compone de cuatro elementos básicos: ¹⁾ **la justicia**, la cual más allá de simple retribución, supone la construcción de escenarios formales para

⁵ Art 76 y ss ley 1448 de 2011

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

esclarecer la verdad y para definir las formas de reparación. ²⁾ **La verdad**, como garantía individual fundamental, que consiste en el libre acceso de la víctima al conocimiento de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, las motivaciones de los mismos, el destino de las personas en los casos de desaparición forzada o asesinatos. ³⁾ **La reparación**, entendida como la satisfacción material que el Estado o el agresor está obligado a dar a la víctima de un delito o de una violación de los derechos humanos. **Las garantías de no repetición** como aval que se le presta a las víctimas y a la sociedad de que el crimen que se perpetró no volverá a ocurrir en el futuro.

Dentro del marco de los procesos transicionales se reconoce la prioridad de los derechos de las víctimas, como derechos no negociables e irrenunciables, con fundamento en la verdad y la justicia para la posterior reparación. Es así como en varios países se han visto grandes esfuerzos para dar lugar al restablecimiento de los derechos de las víctimas y la preservación de la memoria acerca de lo ocurrido (memoria colectiva), dando lugar a Comisiones de la Verdad o de Investigación.

La calidad de víctima.

La ley 1448 de 2011, llamada Ley de Restitución de Tierras, marca un giro importante en cuanto al concepto de víctima, pues aumenta el universo, que en leyes anteriores había estado restringido únicamente a aquellas personas que sufrieran una afectación imputable a grupos armados ilegales al margen de la Ley. Así, el artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 define quiénes serán consideradas como víctimas para efectos de la aplicación de esta ley. Establece como criterio general el haber sufrido un daño por "infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno". Esta definición de víctima guarda correspondencia con el objeto de la Ley, pues establece medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno.

El criterio general que fue establecido por el legislador para determinar quién puede considerarse víctima del conflicto armado para la implementación de las políticas previstas en la Ley 1448, ha sido reforzado por la Corte Constitucional, que se ha pronunciado sobre aspectos puntuales de la definición de víctima establecida en la Ley.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

En primer lugar, la sentencia C-052 de 2012 refuerza el criterio de daño⁶ como rasero para establecer quiénes pueden considerarse víctimas, y por lo tanto acceder a la atención, asistencia y reparación integral que establece la Ley 1448. En este contexto la Corte aclaró que el concepto de daño debe ser entendido de manera amplia y comprehensiva:

“abarca todos los distintos fenómenos usualmente aceptados como fuente generadora de responsabilidad, entre ellos el daño emergente, el lucro cesante, el daño moral en sus diversas formas, el daño en la vida de relación, el desamparo derivado de la dependencia económica que hubiere existido frente a la persona principalmente afectada, así como todas las demás modalidades de daño, reconocidas tanto por las leyes como por la jurisprudencia, ahora o en el futuro.”

Por esta razón, deben ser consideradas víctimas todas las personas que resulten personalmente afectadas por hechos u omisiones que recaigan sobre un familiar cuando por causa de la agresión sufran una situación jurídica desfavorable. Esta consideración lleva a nuestra H. Corte Constitucional a concluir que el legislador fue demasiado restrictivo al reconocer como víctimas únicamente a quienes sufrieron directamente el daño y a sus familiares en primer grado de consanguinidad y primero civil. Por esta razón la Corte establece que este no puede ser el criterio determinante de la condición de víctima, pues siempre debe primar el criterio del daño contenido en el inciso primero del artículo, lo que permite ampliar esta noción más allá del primer grado de consanguinidad o primer grado civil.

Además de aquel criterio general, la ley establece una fecha para delimitar el universo de las víctimas a las cuales esta se dirige. De conformidad con el mismo artículo, se considerarán víctimas *“aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1 de enero de 1985”*. En virtud de este límite temporal, quienes hayan sufrido daños por hechos acaecidos a partir de esta fecha tienen acceso a las medidas de ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación establecidas en la ley.

⁶En la sentencia la Corte aclara lo que en este contexto debe ser entendido por daño: *“(…) el concepto de daño es amplio y comprehensivo, pues abarca todos los distintos fenómenos usualmente aceptados como fuente generadora de responsabilidad, entre ellos el daño emergente, el lucro cesante, el daño moral en sus diversas formas, el daño en la vida de relación, el desamparo derivado de la dependencia económica que hubiere existido frente a la persona principalmente afectada, así como todas las demás modalidades de daño, reconocidas tanto por las leyes como por la jurisprudencia, ahora o en el futuro.”*

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Por su parte, a las víctimas de infracciones al DIH o de violaciones graves y manifiestas a los derechos humanos ocurridas antes del 1 de enero de 1985, únicamente se les reconocen los derecho a la verdad, a acceder a medidas de reparación simbólica y a las garantías de no repetición previstas en la ley, pero solo "como parte del conglomerado social y sin necesidad de que sean individualizadas" (Art. 3, par. 4).

En la sentencia C-250 de 2012, la Corte declaró la exequibilidad de aquellas fechas establecidas por el legislador como límites temporales razonables para el reconocimiento de la condición de víctima. También confirmó que serán acreedoras del derecho a la restitución jurídica y material de las tierras despojadas y abandonadas forzosamente las víctimas de hechos y violaciones posteriores al 1º de enero de 1991.⁷

Finalmente, el tercer párrafo del artículo 3 de la Ley 1448 establece que "no serán considerados como víctimas quienes hayan sufrido un daño en sus derechos como consecuencia de actos de delincuencia común". Es decir, este párrafo reafirma que la victimización tuvo que haberse producido con ocasión del conflicto armado interno, en tanto el objetivo de la ley es enfrentar las consecuencias del conflicto dentro de un marco transicional. Esta disposición también fue avalada por la Corte Constitucional a través de la sentencia C-253 de 2012, en la que consideró que de esta forma no se eximía al Estado de la obligación de investigar y sancionar lo crímenes y violaciones de derechos cometidos contra víctimas de hechos perpetrados por otros actores.

Ahora bien, los derechos de las víctimas han tenido no solo un apoyo de gran importancia en materia jurisprudencial, sino además dentro del marco del Estado Social de Derecho. Al respecto la Corte Constitucional, en sentencia C-454 de 2006, sostuvo:

"Esta reconceptualización de los derechos de las víctimas, a partir de la Constitución, se funda en varios principios y preceptos constitucionales: (i) En el mandato de que los derechos y deberes se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (Art. 93 CP); (ii) en el hecho de que el Constituyente hubiese otorgado rango constitucional, a los derechos de las víctimas (Art. 250 num. 6 y 7 CP); (iii) en el deber de las autoridades en general, y las judiciales en particular, de propender por el goce efectivo de los derechos de todos los residentes en Colombia y la protección de los bienes jurídicos (Art. 2º CP); (iv) en el principio de dignidad humana que promueve los derechos a saber qué ocurrió, y a que se haga justicia (Art.1º CP); (v)

⁷ Artículo 75, Ley 1448 de 2011.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

en el principio del Estado Social de Derecho que promueve la participación, de donde deviene que la intervención de las víctimas en el proceso penal no puede reducirse exclusivamente a pretensiones de carácter pecuniario; (vi) y de manera preponderante del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual se derivan garantías como la de contar con procedimientos idóneos y efectivos para la determinación legal de los derechos y las obligaciones, la resolución de las controversias planteadas ante los jueces dentro de un término prudencial y sin dilaciones injustificadas, la adopción de decisiones con el pleno respeto del debido proceso, así como la existencia de un conjunto amplio y suficiente de mecanismos para el arreglo de controversias."

A lo anterior, esa misma Corporación consideró, que las disposiciones legales relacionadas con las víctimas de la violencia en el marco del conflicto armado interno deben interpretarse tomando en cuenta el principio de favorabilidad; el principio de buena fe, el derecho a la confianza legítima; y el principio de prevalencia del derecho sustancial propio del Estado Social de Derecho.

Por otro lado, agregó que *"la condición de víctima es una situación fáctica soportada en el padecimiento, no en la certificación que lo indique, tampoco en el censo que revela la magnitud del problema. Sin perjuicio de la utilidad que las certificaciones y censos pudieren prestar en función de la agilidad y eficacia de los procedimientos⁸".*

En Sentencia C-235A del 2012, nuestra H. Corte, amplía la definición de víctima del conflicto armado, al considerar que:

"Lo que hace la ley 1448 de 2011 no es definir ni modificar el concepto de víctima, sino identificar, dentro del universo de las víctimas, entendidas éstas, en el contexto de la ley como toda persona que haya sufrido menoscabo en su integridad o en sus bienes como resultado de una conducta antijurídica, a aquellas que serán destinatarias de las medidas especiales de protección que se adoptan en ella, acudiendo a una especie de definición operativa, a través de la expresión "[s]e consideran víctimas, para los efectos de esta ley (...)", que implica que se reconoce la existencia de víctimas distintas de aquellas que se consideran tales para los efectos de esta ley en particular, que serán las destinatarias de las medidas especiales contenidas en la ley. Para delimitar su ámbito de acción, la ley acude a varios criterios: el temporal, conforme al cual los hechos de los que se deriva el daño deben haber ocurrido a partir del 1º de enero de 1985; el relativo a la naturaleza de las conductas dañosas, que deben consistir en infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH) o violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos (DIDH), y, en tercer lugar, uno de contexto, de acuerdo con el cual tales hechos deben haber ocurrido con ocasión del conflicto armado interno. Las medidas de apoyo no sustituyen los procesos penales dentro de los cuales deben tramitarse las pretensiones de verdad y de justicia de

⁸ Sentencia T-188 del 15 de marzo de 2007.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

las víctimas, y, eventualmente, también de reparación, ni establecen nuevas instancias, o procedimientos especiales, sino que, en general, contienen provisiones de apoyo a las víctimas, para que puedan actuar de mejor manera en esos procesos"

CONTEXTO DE VIOLENCIA EN EL DEPARTAMENTO DEL CESAR.

De acuerdo al Diagnóstico Departamental del Cesar 2003-2007, de la Vicepresidencia de la Republica:

"A comienzos de la década de los noventa, en el sur del departamento, se conformaron las Autodefensas del Sur del Cesar (AUSC) y las Autodefensas de Santander y Sur del Cesar (Ausac) que hicieron presencia en Chiriguana, Curumaní, Tamalameque, Pailitas, Pelaya, La Gloria, Gamarra, Aguachica, Río de Oro, San Martín y San Alberto, zonas ganaderas y las tierras palmicultoras. Durante su implantación las AUSC y las Ausac combatieron los supuestos apoyos de la guerrilla en el sur de Cesar, golpearon el movimiento sindical y sentaron las primeras bases de apoyo de los grupos de autodefensa en las partes planas (...).

La implantación de este grupo buscaba por una parte contrarrestar la presión que ejercía la guerrilla sobre los sectores productivos agrícolas a través de la extorsión, el secuestro, el abigeato y el robo y por otra, desarticular los sindicatos de trabajadores que laboraban en las plantaciones de palma africana en el sur de Cesar y que estaban participando en la conformación de un movimiento social que incidiría en el poder local a través de organizaciones como la UP"

De acuerdo con el desplazamiento forzado en el departamento del Cesar, aquél estudio concluyó que:

"La intensidad de la confrontación en el Cesar, ha obligado a centenares de familias a abandonar sus tierras y a buscar nuevos destinos haciendo que este departamento sea más expulsor que receptor, según informaciones de Acción Social.

Los años en los que se presentaron el mayor número de homicidios y de masacres ante las dinámicas del conflicto fueron también los que registraron la mayor cantidad de población desplazada, es decir, los últimos años de los 90 y los primeros de esta década.

En el 2003 la situación fue tan aguda que 20.096 personas tuvieron que huir, mientras que otras 16.766 llegaron de diferentes regiones del país (cuadro 5). Valledupar, Agustín Codazzi, El Copey, Curumaní, La Jagua de Ibérico, Bosconia y Becerril fueron los municipios del Cesar de donde salieron más de mil familias en cada uno de ellos, según Acción Social.

En el periodo 2003-2008 la expulsión de población se ha registrado especialmente en esos municipios, así como en La Paz y Aguachica, donde los efectos de la

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

violencia siguen teniendo un impacto especial en niños, niñas, jóvenes, mujeres e indígenas. (Subrayado fuera del texto original)"

CONTEXTO DE VIOLENCIA DEL MUNICIPIO DE AUGUSTIN CODAZZI – DEPARTAMENTO DEL CESAR.

Con el fin de determinar el contexto de violencia del Municipio de Agustín Codazzi – Departamento del Cesar, al cual hace parte el Corregimiento de Llerasca, siendo este la localización del predio solicitado en restitución, encuentra la Sala que a folios del 44 a 56 del cuaderno No. 1, obra sendos cortes de prensa que avizoran sobre las violaciones de los derechos humanos y DIH, en éste municipio, con los asesinatos a campesinos y masacres en esa zona desde el año 1995. Entre los cuales se hace mención a los siguientes hechos:

ELN asesino a labriegos en Codazzi 3 más En La Jagua.⁹ Siete campesinos fueron asesinados por veinte uniformados que dijeron pertenecer al Frente José Manuel Martínez Quiroz del ELN. El comandante de la Policía en Cesar, Coronel Gabriel Carrero, indicó que en las investigaciones hechas en la señalada finca, se supo que 20 subversivos llegaron y sacaron a los hombres de sus viviendas, mientras que a sus esposas e hijos los encerraban en una habitación de una de las viviendas; luego, procedieron a acribillar a las siete personas. Posteriormente les prendieron fuego a varias viviendas; luego procedieron a acribillar a las siete personas.

Matan Cuatro en Casacará¹⁰. La muerte de cuatro agricultores en la zona rural del municipio de Codazzi, horas después que fueran sacados de sus pequeñas parcela, según información suministrada por la Policía Nacional.

Noviembre 10 de 2000¹¹. Miembros de un grupo armado asesinaron a tres personas, luego de bajarlas del vehículo en el que se movilizaban, en la vía que de Codazzi conduce a la vereda Altos de Sicarare. Datos relacionados por la CINEP & Justicia y Paz.

En zona rural de Codazzi. Continúan enfrentamientos entre ejército y guerrilla.¹² La zona rural de la vereda de Llerasca, jurisdicción de Codazzi continúa siendo

⁹ Ver folio 44 Cuaderno Principal. Publicación Diario el Tiempo 3 de mayo de 1995.

¹⁰ Ver folio 45 Cuaderno Principal. Publicación de fecha 6 de noviembre de 1997. Diario El Pilón.

¹¹ Ver folio 46 Cuaderno Ibídem

¹² Ver folio 48 Cuaderno Ibídem. Publicación Diario el Pilón del 17 de marzo de 2001.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

escenario de enfrentamientos entre miembros del Ejército Nacional y la guerrilla de las Farc. Los combates iniciaron el jueves anterior cuando las Farc emboscaron un camión que transportaba tropas del batallón contraguerrilla número 40 "Héroes del Santuario, dejando como resultado nueve soldados y un guerrillero muerto, al igual que nueve militares y un civil herido.

Farc atacan patrulla militar con cilindros.¹³ Con cilindros bomba, el frente 42 de las Farc atacó una patrulla de contraguerrilla del Batallón No. 40 Héroes del Santuario. En la acción nueve soldados murieron y otros 16 quedaron heridos. El ataque ocurrió el pasado jueves, a las 3 de la tarde, en zona montañosa de Llerasca, en la Serranía del Perijá, jurisdicción de Codazzi (Cesar).

Sepelio colectivo en Codazzi por masacre en heladería.¹⁴ Un grupo armado abrió fuego contra varios clientes. Cinco personas murieron en el ataque a bala al interior de una heladería en pleno centro del municipio de Codazzi.

Por otro lado se encuentra a folio 126 a 129 Cuaderno Principal, oficio de la Fiscalía General de la Nación, en el cual informa sobre la estructura militar del Bloque Norte, frente Juan Andrés Álvarez, según los postulados que se encuentran rindiendo versión libre ante el despacho 58 de esta ciudad, y señala entre otros aspectos los siguientes hechos declarados:

"(...)En Noviembre de 1996 el grupo de Autodefensas se divide en dos, un grupo comandado por Baltazar es traslado al Departamento del Magdalena, y el otro comandado por Martin Alberto Medina camelo Alias "El Negro Medina" es trasladado al Departamento de Codazzi (...)"

"(...) En Enero de 1999 Rodrigo Tovar Pupo, le entrega el grupo a Jhon Jairo Esquivel Cuadrado, el designa como segundo a Victor Ricardo Peñaloza Alias "Guerrero" el grupo cuenta con cinco (5) escuadras, controla la trocha de Verdecia desde Codazzi hasta el Corregimiento de Cuatro Vientos(...)"

"(...)En el año 2001 el frente tiene un cambio sustancial, con el fin de mantener presencia y control permanente en las cabeceras municipales crean en el año 2001 las urbanas del Municipio de la Jagua de Ibirico al mando Adinael Javier Rodríguez Quintero y de segundo nombra a Sixto Arturo Fuentes Hernández, quienes también tendrían a cargo las acciones criminales en el Municipio de

¹³ Ver folio 49 Cuaderno Principal. Publicación Diario el Tiempo de fecha 10 de marzo de 2001.

¹⁴ Ver folio 50 Cuaderno Ibídem. Publicación del Diario el Pilón de 9 de Abril de 2001.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Becerril; en Codazzi es nombrado alias "Jorge" y de segundo comandante alias "JJ" (...).

De los testimonios de los señores HENRY DE JESUS CASTRILLON, MAXIMILIANO DIAZ CHICA, ARMANDO FRANCISCO MEJIA ALARCON, ALFONSO HOYOS VALENCIA Y ELOISA MORON COTES, testigos de este proceso, se determinó la existencia de hechos de violencia en la zona donde se encuentra ubicado el predio solicitado en restitución, extrayendo de cada declaración los siguientes puntos, relevantes para determinar el contexto de violencia:

Testimonio de **HENRY DE JESUS CASTRILLO**: "PREGUNTADO: USTED TIENE 26 AÑOS DE ESTAR TRABAJANDO EN PALMA MONTECARMELO S.A. QUE ESTA UBICADA EN LA ZONA EN QUE ESTAMOS HACIENDO REFERENCIA, RESPECTO A LA ZONA DE UBICACIÓN DEL PREDIO QUE ESTA DISPUTA, ALGUNA VEZ EN ESTE TIEMPO PRESENCIÓ GRUPOS ILEGALES AL MARGEN DE LA LEY EN DICHA ZONA. CONTESTÓ: En los años 80, si habían grupos como la guerrilla, PREGUNTADO: Y DESPUES DE LOS AÑOS 80 NO HABIA GRUPOS AL MARGEN DE LA LEY EN ESA ZONA. CONTESTO: Después de esos años pues se presentaron los Autodefensas en los años por ahí en el 94 y 95. PREGUNTADO: DIGALE AL DESPACHO SI HAYA EN ESA ZONA QUE ESTAMOS HACIENDO REFERENCIA HUBO PRESENCIA O NO DE LOS GRUPO PARAMILITARES POSTERIORMENTE. CONTESTÓ: En esa zona de la parte que usted me está diciendo si hubo presencia, en los años 94 y 95 para acá. PREGUNTADO: TIENE CONOCIMIENTO SI EN ESOS AÑOS QUE HIZO REFERENCIA HUBOS DESPLAZAMIENTO DE LOS PARCELEROS POR LOS GRUPOS ILEGALES AL MARGEN DE LA LEY EN ESA ZONA. CONTESTO: Desplazamiento, pues si hubo desplazamiento al margen de la ley".

Testimonio de **MAXIMILIANO DIAZ CHICA**: "PREGUNTADO: EN ESOS 15 AÑOS QUE USTED TIENE DE ESTAR LABORANDO EN LA EMPRESA MONTECARMELO, HA OBSERVADO USTED LA PRESENCIA DE GRUPOS AL MARGEN DE LA LEY EN ESA ZONA. CONTESTO: Dentro de los alrededores de la empresa y dentro de la empresa nunca observe grupos armados, dentro de la empresa ni alrededor, en el pueblo de Casacará es que hubo presencia grupos armados lo que eran los paramilitares. PREGUNTADO: TIENE CONOCIMIENTO SI EN ESA ZONA A LA QUE HEMOS HECHO REFERENCIA ALGUNA VEZ SE HA PRESENTADO DESPLAZAMIENTO POR PARTE DE LOS GRUPOS ILEGALES AL MARGEN DE LA LEY. CONTESTO: Que yo sepa por decir algo en Llerasca, hubo desplazamiento cuando la época de los paramilitares, incluso yo también Salí del pueblo de Casacará porque eran los atemorizaban el personal, matando personas y llevándose los ganados. PREGUNTADO: A QUE AÑO MÁS O MENOS ESTA HACIENDO REFERENCIA CUANDO SE EXPRESA DE ESA FORMA CONTRA GRUPO PARAMILITAR. CONTESTO: por decir algo grupo paramilitar, eso fue en el año 94, 95 yo estaba en una empresa era cuando los paramilitares entraban al pueblo hacían masacres era cuando yo me astenia a venir al pueblo."

Testimonio de **ALFONSO HOYOS VALENCIA**: "PREGUNTADO: USTED QUE VIVE EN LLERASCA TIENE CONOCIMEINTO SI ALGUNA VEZ EN LLERASCA Y EN ESAS PARCELACIONES QUE ESTA AHÍ MISMO ALREDEDOR DE LLERASCA SE HAN PRESENTADO DESPLAZAMIENTO POR GRUPOS AL MARGEN DE LA LEY. CONTESTO: Bueno ahí mataron uno como en el 2001, mataron un parcelero, una parcela del ahorro de la 5 Santa Isabel y creo que lo mato, la guerrilla se llama Bellarlino García. PREGUNTADO: TIENE CONOCIMIENTO USTED SI DE IGUAL MANERA COMO LA GUERRILLA EFECTUO ESAS MUERTES SELECTIVAS, MASACRES NO PROCESIERON

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

IGUAL LOS PARAMILITARES EN ESA EPOCA. CONTESTO: En esa época no lo paramilitares se presentaron más tarde por ahí como en el 2005, se metieron al caserío y mataron los comerciantes, eso hicieron ahí, los dueños de tienda. PREGUNTADO: SIRVASE MANIFESTAR AL DESPACHO SI APARTE DE LA GUERRILLA VINO OTRO GRUPO AL MARGEN DE LA LEY HIZO PRESENCIA EN ESA ZONA, CUAL GRUPO Y EN QUE FECHA. CONTESTO: Como yo le digo los paramilitares llegaban de noche y la guerrilla de día, inclusive un día se metieron en unas elecciones para llevarse los votos, agarraron a plomo a los policías, pero como eran 10 y ellos eran como 200 entonces mataron 2 policías no los acabaron porque llegó la ley que mandaron de Valledupar un camión y un helicóptero y sino esos se metían de día y los paramilitares de noche para atacarlo a uno, lo cogían durmiendo, yo no la conocí, como llegaban de noche, la gente desocupo los pueblos, de miedo, porque van a matar a su papa, no lo encuentran la matan a usted o a su hermano, pero así mataban alguno solo no se iban gente perversa, mala esa gente. PREGUNTADO: SIRVASE MANIFESTAR AL DESPACHO EN QUE EPOCA EXISTIAN ESOS GRUPOS PARAMILITARES. CONTESTO: Bueno la guerrilla si quiera avisaba a uno hasta 3 veces ya uno veía si se hacía matar pero avisaba, pero los paramilitares no, ellos hacían moñona en todos esos pueblos. (se le repite la pregunta en que año fue) contesto como en el 2005, me acuerdo que fue un 1 de marzo sí, pero en qué año no".

Testimonio de **ELOISA MORON COTES**: "PREGUNTADO: USTED VIENE COMO TESTIGO DE UN PROCESO LA PARTE SOLICITANTE ES EL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE Y EL OPOSITOR ES LA EMPRESA PALMA MONTECARLO S.A Y SE TRATA DE SOLICITUD UNA RESTITUCIÓN DE LA PARCELA UBICADA EN LA ESPERANZA LA PARCELA 8, EN EL CORREGIMIENTO DE CASACARA CODAZZI, DE LLERASCA, QUE SABE USTED Y POR QUE HA QUERIDO VENIR COMO TESTIGO EN ESTE PROCESO. CONTESTO: Señor juez yo empecé a litigar en el año 90, durante el tiempo en esos primeros años del litigio en los años 95 y 96 y si sé que el señor Lacouture solicitó mis servicios del que él venía siendo víctima, yo realmente le presté mis servicios, le atendí unas querellas policivas las presentamos en Codazzi, asistimos las diligencias de desalojo todo dentro del ordenamiento jurídico de lo que prevé el ordenamiento policivo, bueno la verdad es que fueron unas diligencias bastantes llenas de mucha incertidumbre por el tema de la inseguridad que se está viviendo en ese momento, incluso le puedo decir que unas de esas diligencias que estábamos en los predios, claro con la presencia de la fuerza pública, incluso fuimos atacados a tiros tuvimos escondernos entre los árboles en fin fueron momentos bastantes difíciles, pero bueno gracias a Dios salimos ilesos de esos ataques, si recuerdo que incluso fueron varias diligencias que tuvimos que hacer porque estos invasores entraban y salían de los predios, no terminabas de sacarlos, desbaratarle los cambuches y todos eso, toda esas cosas que armaban en el predio cuando ya estaban nuevamente instalados, entonces si recuerdo que fue un época bastante difícil, fueron diligencias que pudimos sortearlas porque también contábamos con el apoyo de la autoridad del alcalde en esa época, no recuerdo quien era pero si comisionando al inspector de policía, toda esa región de ahí realmente pudimos llevar acabo esas diligencias todo dentro del ordenamiento jurídico. PREGUNTADO: NO ESTOY HABLANDO EN TERMINOS GENERALES DE LA ZONA, PORQUE ADEMAS DE LA ZONA DE MONTECARMelo, TUVO UNAS PARCELAS, TIENE CONOCIMIENTO DE HABERSE PRESENTADO MASACRES DESPLAZAMIENTOS MUERTES POR LA PRESENCIA ORIGINADOS EN LOS GRUPOS QUE AHÍ ACTUABAN COMO ILEGALES. CONTESTO: Si se escuchaba en toda la región de casos de muertes. PREGUNTADO: CON QUE FRECUENCIA VISITABA USTED LA FINCA O LA EMPRESA PALMA MONTECARMelo S.A. CONTESTO: Bueno si yo la visitaba con frecuencia, porque como le digo porque realmente para los desalojos, para la diligencia de lanzamiento, pues si teníamos que las fechas de las diligencias tenían que ser concertadas y previamente con la presencia de la fuerza pública, y todo eso a mi como abogada me toca coordinarlo, que tuviéramos el

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

acompañamiento tanto de la policía como del ejército, porque la verdad no era una época donde se garantizará mucho la seguridad, si me tocaba además porque además señor juez yo le atendía a Hernán igualmente algunos otros asuntos de la empresa, le atendí por ejemplo un caso penal, un caso laboral y por esa razón yo estuve en ese tiempo que realmente no recuerdo cuanto tiempo fue donde estuve permanente contacto con él, era como pan de cada día estar en Palma Montecarmelo, en la Hacienda en Carrizal, que eran los sitios donde nosotros teníamos que hacer presencia, movernos. PREGUNTADO: COMO ERA LA SITUACION DE ORDEN PUBLICO EN ESE MOMENTO QUE A USTED LE TOCABA IR DENTRO DE ESA ZONA, DENTRO DE ESA JURISDICCION . CONTESTO: Si era muy difícil, la situación de orden público en esa época, y es que traigo a colación esto yo no solamente le atendí a Hernan estos asuntos de esos desalojos, también yo estaba atendiendo otros por ejemplo de la familia Sarmiento, ahí en tanto en la zona de Llerasca donde ellos tienen o tenían el ingenio, tanto como arriba en la mina yerbabuena donde yo también le atendí a ellos, prácticamente me estaba dando a conocer en la zona como apoderada para esta clase de acciones, igual a la familia Govannite que queda ahí pegada casi que con la finca de Hernan, bueno también estaba atendiendo ese tipo de asuntos de querellas. PREGUNTADO: CUALES GRUPOS ILEGALES HACIAN PRESENCIA EN ESAS ZONAS. CONTESTO: No le sabría precisar que grupos. SE LE CONCEDE LA PALABRA AL APODERADO JUDICIAL DE LA PARTE OPOSITORA. PREGUNTADO; USTED NOS HA HABLADO MÁS O MENOS AÑO 84, 74 Y 75. CONTESTO: **No en los años 95, 96.**

DEL CASO CONCRETO

En el presente caso, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras despojadas Territorial Cesar, Guajira, presenta a nombre del señor NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA, solicitud de restitución sobre el predio denominado "La Esperanza – Parcela 8" Corregimiento de Llerasca, municipio de Agustín Codazzi, Departamento de Cesar, prevista en la ley 1448 de 2011.

Para tal efecto, se dio cumplimiento al requisito de procedibilidad señalado en el art. 76 de la ley 1448, con la inclusión de los bienes y el solicitante en el respectivo Registro de Tierras Despojadas y abandonadas Forzosamente (folio 58).

Sea lo primero establecer la identificación del predio y la relación jurídica del solicitante con el inmueble, para luego determinar si se encuentra demostrada la calidad de víctima del conflicto armado, que alega el señor NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA.

IDENTIFICACION DEL PREDIO:

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

El predio denominado "La Esperanza – Parcela 8" Corregimiento de Llerasca, municipio de Agustín Codazzi, Departamento de Cesar, cuenta con un área de 13 Has y 3078 metros cuadrados, con relación a esta área se debe aclarar que si bien en la solicitud de restitución se indica una extensión de 15 Has, el área determinada fue la tomada con el sistema GPS, tal como fue establecida en el Informe Técnico Predial de la Unidad como área Topográfica, toda vez que es el sistema de medida más exacto y al haber determinado un área menor no compromete intereses de terceros, siguiendo con la identificación del predio tenemos, que se encuentra registrado en el folio de matriculo inmobiliaria No. 190-93841 y catastro No. 20013000300030662000; además, cuenta con los siguientes linderos y coordenadas Planas Magnas Colombia Bogotá:

N° De Matricula Inmobiliaria 190 –93841 (según información de las bases catastrales), alinderado como sigue:	
NORTE:	Partimos del punto N° 27 hasta el punto N° 29 con una longitud de 830,7 mtrs lindando con RESERVORIO DE AGUA de la sociedad Montecarmelo
ORIENTE:	Partimos del punto No 29 dirección sur – oeste hasta el punto No 28 con una longitud de 490,9 metros lindando con reservorio de agua de la sociedad montecarmelo
SUR:	Partimos del punto No 28 en dirección oeste hasta el punto No 27 en una distancia de 346,9 metros lindando con el reservorio de agua de la sociedad montecarmelo
OCCIDENTE:	Partimos del punto N° 27 hasta el punto N° 29 con una longitud de 830,7 mtrs lindando con RESERVORIO DE AGUA de la sociedad Montecarmelo

La relación Jurídica del señor **NARCISO NICOLAS MUEGUES** y su compañera permanente **MARIA NELFRY OÑATE GARCIA** con el predio denominado "La Esperanza – Parcela 8" Corregimiento de Llerasca, municipio de Agustín Codazzi, Departamento de Cesar, está establecida con la Resolución N°0603 de fecha 18 de noviembre de 1999, mediante la cual el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria -INCORA-, le adjudicó el predio arriba identificado a los citados señores; actuación que se encuentra inscrita en el folio de matricula N°190-93841 de la Oficina de Resgistro de Instrumentos Públicos de Valledupar. (Ver folio 13-14 del cdo ppal).

Así las cosas, procede la Sala a determinar si en el presente caso se encuentra demostrada la calidad de víctima de los solicitantes en los términos indicados

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

en el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011,¹⁵ y así acceder a la restitución de la parcela objeto de litigio.

A folio 15 del cuaderno principal obra un certificado de Registro Único de Población Desplazada de Acción Social, en el que se encuentra relacionados los nombres de los solicitantes del predio, con fecha de valoración 21 de enero de 1998.

Reposa en el plenario (folio 124-125) Registro Único de Víctimas, emitido por la Unidad para la atención y Reparación de las Víctimas, expedido, en el cual se certifica que el señor NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE y su núcleo familiar, es incluido activo desde el 21 de enero de 1998, siendo víctima de desplazamiento forzado por hechos ocurrido en el Municipio de Agustín Codazzi de Cesar, en fecha 2 de febrero de 2007, desplazamiento de Carácter individual.

Como bien se puede observar existe una contradicción en las fechas del Registro Único de Víctimas, toda vez que se puede presumir un error en la última fecha ante la imposibilidad que se registrará en el año 1998 como víctima de un desplazamiento realizado en años posteriores es decir en el año 2007, siendo la naturaleza del Registro Único de Víctimas RUV, de conformidad con la Ley 387 de 1997, los Decretos 2569 de 2000, 2467 de 2005 y la Ley 1448 de 2011, constituir una herramienta técnica para la identificación y caracterización de la población desplazada y un medio para el control de las ayudas humanitarias brindadas por el Estado, tratándose solo de un acto declarativa y no constitutivo de la situación de desplazamiento.

En oficio (folio 126-129) de la Fiscalía General de la Nación de fecha 18 de Julio de 2013, informan por petición del funcionario judicial, que teniendo en cuenta los postulados que se encuentran rindiendo versión libre y una vez revisado el Sistema SIJYP que se lleva en la Unidad Nacional de Justicia y Paz, no aparece reportado desplazamiento en el predio La Esperanza No. 8 Parcela en el Corregimiento de Llerasca, Municipio de Agustín Codazzi.

¹⁵ "Se consideran víctimas, para los efectos de la presente ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno."

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Del estudio del interrogatorio de parte y de los testimonios encontramos los siguientes aspectos relevantes a fin de determinar la Calidad de Víctima del solicitante y su núcleo familiar.

En el Interrogatorio de parte del señor NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE, manifestó respecto a las razones por las cuales abandonó el predio solicitado en el presente proceso, así como las circunstancias de tiempo, modo y lugar, lo siguiente:

PREGUNTADO: SEÑOR NARCISO USTED HACE PARTE DE ESTE PROCESO COMO SOLICITANTE DE UN APREDIO, UBICADO EN EL CORREGIMIENTO DE LLERASCA, MUNICIPIO DE CODAZZI, EXACTAMENTE LA ESPERANZA PARCELA 8, DIGALE AL DESPACHO PORQUE SOLICITA ESE PREDIO, TODO LO QUE QUIERA DECIR, CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR. PREGUNTADO: Bueno yo solito esto porque yo me siento engañado en el negocio que me hicieron, porque yo le voy a contar todo lo que sucedió oyó, yo como día de labores iba a la parcela todos los días, un día de tarde fui a recoger mis animales encontré la parcela, ya unos puntos, marcados con unas estancas, con tinta roja y números, yo me fui a la casa y le comente a la señora lo que había visto, bueno quedamos así, como yo vivía en Llerasca, todos los Llerasqueros, la mayoría de los hombre trabajaban en Montecarmelo y había uno que me dijo por ahí van a pasar una sequía por la parcela tuya para regar unas palmas, yo no le di importancia, seguí trabajando, seguí ahí, como a los 20 días más o menos después de que vi eso, vi venir dos hombres, yo no le puse atención porque por ahí pasaba la gente y eso era camino real que tenía del pueblo para salir a la carretera, bueno yo vi venir los dos hombres, yo estaba en mi labor cortando los palos y volví y mire y vi que de los dos se quedó uno, como a 400 metros, ese no llegó a donde estaba yo, llegó un señor de tez morena, de dialecto cachaco y me pregunto, usted es el señor Narciso Muegues, y le dije si señor, que se le ofrece, vine a decirle que si usted es el dueño de esta parcela, le dije si señor y me dijo le va tocar de buscar a quien vendérsela a tiene que irse de aquí, tiene que desocupar esto, yo le dije esto a que se debe, y me dijo ya le dije que tiene que desocupar esto y cuidado con ir a poner denuncia, bueno yo me quería ir, que yo no supe en el momento a donde quede, yo me Salí de ahí, le comente a la señora, ya ella se puso muy desesperada y me dijo vamos a salir de aquí y le dije mija para donde vamos salir, para donde vamos a coger, como a los 12 días yo tenía un corralito dentro del pueblo, como quien dice, donde ordeñaba las vaquitas, me llegó un tipo que trabaja ahí en Montecarmelo y vivía en Llerasca, conocido mío y me dice Nacho usted vende la parcela y yo dije bueno yo no la he tenido para la venta. Pero yo no le dije lo que me había sucedido a él, yo no le tenía para la venta, pero si alguien me la compra tocará para la venta, como se hace, entonces me dijo porque el señor Romulo, el Dr Romulo, le mandó a decir que si usted la vendía, él se la compra, bueno pero que fuera mañana en la tarde y yo le dije bueno yo voy allá, en la tarde hable con él, me preguntó cuánto vale la parcela, y yo le dije yo estoy pidiendo 12.000.000 millones de pesos, y él me dijo no eso no vale esa plata, yo le doy \$9.000.000, le doy \$4.000.000 alante y los \$5.000.000

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

cuando me de los papeles, y yo le dije, bueno doctor yo tengo que ir primeramente a hablar con los funcionarios de INCORA, a ver que me dicen de esto y él me dijo no tiene que ir a INCORA, a ver que me dice de esto, y me dice no señor usted no tiene que ir a INCORA eso está arreglado, usted lo que tiene que ir es a Valledupar para que me de los papeles, usted no tiene que ir al INCORA arreglar nada eso me paso a mi. PREGUNTADO: USTED LE MANIFESTÓ AL DESPACHO QUE LLEGO UNA MOTO, QUE HABIA UNA PERSONA QUE SE HABIA QUEDADO EN UN SITIO Y OTRA PERSONA LLEGO A DONDE USTED. USTED FORMULÓ ANTE UNA ENTIDAD DEL ESTADO, LLAMESE POLICIA, PERSONERIA, FISCAL, DENUNCIA SOBRE ESOS HECHOS. CONTESTO: No porque en ese tiempo usted sabe que la violencia estaba muy tesa, en esa época en Llerasca, que ahí uno no podía a salir a la carretera a esperar un carro, y como a uno lo primero que le decían era que cuidado iba a poner denuncia y usted sabe que uno en el monte vivía muy humillado con esa tierra, uno no se atrevía ni abrir la boca, a decir lo que le pasaba a uno. **Sobre hechos de violencia indicó:** PREGUNTADO: CONOCE USTED SITUACION DE MASACRE DE HECHOS VIOLENTOS, HOMICIDIOS QUE SE HAYA PRESENTADO, POR LA PRESENCIA O POBLACION DE GRUPOS AL MARGEN DE LA LEY. CONTESTO: Yo lo vivi en Llerasca, ahí mataron 5 personas una vez. PREGUNTADO: PUEDE DECIR AL DESPACHO EL NOMBRE DE LAS PERSONAS QUE MATARON ALLI. CONTESTO: A un muchacho que le decían el Coco, yo lo conocí, todo el mundo lo conocía como el coco, había una señora que se llamaba Priscilia o Priscilda, también la mataron, había otro muchacho que tenía un sobrenombre que le decían el Gringo, ahí también lo mataron y mataron a otro muchacho que le decían Since, todos tenían sobrenombre, también lo mataron. PREGUNTADO: ESOS HECHOS OCURRIERON ESTANDO USTED EN LA PARCELA. CONTESTO: Estando en la Parcela ya. PREGUNTADO: USTED ALGUNA VEZ FUE OBJETO DE AMENAZA DIRECTA O USTED O ALGUN FAMILIAR SUYO POR PARTE DE GRUPOS ILEGALES AL MARGEN DE LA LEY. CONTESTO: La única amenaza que tuve fue esa de ahí para adelante las masacres, que cuando no eran las autodefensas era la guerrilla, porque estando yo ahí se metió la guerrilla para unas elecciones y hubo una masacre y mataron un policía abajito de la casa donde yo vivo.

De la citada declaración, se hace necesario establecer que si bien el señor NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE, no indica de manera exacta la fecha en que abandona y vende el bien, en razón de las amenazas, si manifiesta en su declaración lo siguiente: "PREGUNTADO: EN QUE AÑO LLEGO USTED A LA PARCELA ESPERANZA 8, COMO LLEGO, PORQUE LLEGO A LA PARCELA. CONTESTO: Nosotros llegamos ahí en el 98" "PREGUNTADO: CUANTO TIEMPO PERMANECIÓ USTED EN LA PARCELA. CONTESTO: Permanecí 3 años", respuesta de las que se infiere como fecha de desplazamiento el año 2001.

Del testimonio del señor Rómulo Acosta, quien manifestó en su declaración ser funcionario de la Sociedad Palma Montecarmelo S.A, con relación a los hechos

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

de violencia a fin de determinar la calidad de víctima del solicitante, manifestó lo siguiente:

PREGUNTADO: CUAL FUE LA REACCIÓN EL SEÑOR NARCISO CUANDO USTED SE LE ACERCA A OFRECERLE LA COMPRA DE LA PARCELA? CONTESTO: Como todo en esa época yo pienso que la gente por la misma presión que había del entorno veían una oportunidad si había alguien interesado en comprar; yo le cuento que si yo hubiera sabido que todo esto iba a cambiar, la zona de Codazzi, de Llerasca se iba encontrar en la zona en que iba a estar ahora, yo personalmente hubiera comprado tierra para mí, pero yo personalmente no le veía futuro a eso, y me equivoqué, pero yo entiendo que, en ese momento, realmente unas tierras que estaban en desuso, que sus características físicas del suelo no eran unas tierras prometedoras ni siquiera para realizar algún tipo de cultivo, porque tenía demasiada arcilla, de eso era propicio para un embalse porque la arcilla genera impermeabilidad en el suelo, y esa impermeabilidad eran importante para la construcción de un embalse. La actitud de esa época era ombe si, vamos a negociar, yo estoy interesado en salir de eso, y nosotros en mantenerlo para poder realizar un proyecto, algo normal. **PREGUNTADO: USTED TIENE CONOCIMIENTO SI ALGUNA VEZ EL SEÑOR NARCISO FUE DESPLAZADO DE LA PARCELA? CONTESTO:** No.

Con relación a los testigos ARMANDO FRANCISCO MEJIA ALARCON y NORBERTO DE JESUS BOTERO COLPAS, manifestaron respecto a lo que sabían del señor Narciso Nicolás Muegues lo siguiente:

Testimonio de ARMANDO FRANCISCO MEJIA ALARCON: "PREGUNTADO: TIENE USTED CONOCIMIENTO Y SI LO TIENE DIGALE AL DESPACHO COMO LLEGO EL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE A LA PARCELA 8. CONTESTO: El llego por un amigo, la señora que estaba ahí también como que por miedo estaba vendiendo, entonces el amigo le aviso y ahí negocio con el señor. PREGUNTADO: ALGUNA VEZ EL LE COMENTO A USTED QUIEN LE HABIA IMPETRADO ESA AMENAZA. CONTESTO: No, fue personas armadas, que llegaron y lo amenazaron si me lo dijo él, casi, le podría decir no sé que horas serían, pero no se demoró tanto porque el salió de la parcela y se fue para allá avisarme, pero yo no estaba precisamente en el momento, él se demoró allá donde mí, para decirme que lo habían amenazado. PREGUNTADO: USTED QUE VIVIO EN ESE PREDIO EN ESA ZONA DE LA PARCELA LA ESPERANZA ALGUNA VEZ FUE OBJETO LOS PARCELEROS QUE VIVIAN AHÍ DE DESPLAZAMIENTO DE AMENAZA. CONTESTO: Si exactamente, si hubo varias veces, yo fui un amenazado, yo fui amenazado. PREGUNTADO: EL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE ALGUN DIA FUE OBJETO DE AMENAZA DIRECTA POR GRUPOS ARMADOS AL MARGEN DE LA LEY. CONTESTO: Si señor. PREGUNTADO: EL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE FUE DESPLAZADO DE LA PARCELA 8. CONTESTO: Si señor. PREGUNTADO: SIN EMBARGO EL SEÑOR MUEGUES DIJO EN SU DECLARACION QUE EL NO FUE DESPLAZADO DE ESA PARCELA QUE SU DESPLAZAMIENTO OCURRIO ESTANDO EN BECERRIN. CONTESTO: De allá

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

desconozco yo, sé que de ahí, porque él fue amenazado y me dijo me toca irme porque estoy amenazado". PREGUNTADO: TIENE USTED CONOCIMIENTO A QUIEN LE VENDIO LA PARCELA OCHO EL SEÑOR NICOLAS MUEGUES MAESTRE Y PORQUE MOTIVO LE EXPLICO LA VENTA DE ESA PARCELA. CONTESTO: Yo lo que sé es que se lo había vendido a Montecarmelo, porque fue amenazado pero no dijo de quien lo amenazo. PREGUNTADO: TIENE CONOCIMIENTO CUAL FUE EL PRECIO QUE PAGO EL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUES POR EL PREDIO. CONTESTO: No sé. PREGUNTADO: DESPUES QUE SALIO EL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE DE ESA ZONA USTED VOLVIO A TENER CONTACTO CON EL DIRECTAMENTE, CONTESTO: Tuvimos dos veces, una vez que fue a la casa a prestarme, que le hiciera el favor de prestarle \$100.000 para arreglar la camioneta y la otra vez fue a cobrarme el parto de un bestia burro que me preño una yegua. PREGUNTADO: ADEMAS DEL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUE MAESTRE IDENTIFICA USTED CONOCE USTED A OTRA PERSONA QUE HAYA DE ESA ZONA LLERASCA POR MOTIVO DE VIOLENCIA, AMENAZA DE PRESION. CONTESTO: Si hay, Maria Merce, Nolasquito, Alcibiades, de ahí de la parcelación Alexander, Pablo Duarte, Alfonso Robayo, se me escapan otros. PREGUNTADO: USTED FUE DESPLAZADO DE LA ZONA DONDE ESTA LA ESPERANZA PARCELA 8. CONTESTO: Yo fui uno de los últimos. PREGUNTADO: HA VUELTO USTED POR LA REGION. CONTESTO: Si he regresado por allá dos veces una vez que me robaron un mulo me toco irlo a buscar por allá, otra vez un compadre que estaba enfermo y fui a verlo. EL DESPACHO CONCEDE LA PALABRA AL APODERADO DEL OPOSITOR. PREGUNTADO: SEÑOR ARMANDO FRANCISCO MEJIA ALARCON USTED NO HA DICHO ENTRE OTRAS COSAS, QUE CUANDO EL SEÑOR NARCISO MUEGUES FUE AMENAZADO INMEDIATAMENTE SE DIRIGIO A LA PARCELA DE USTED A COMENTARLE EL ASUNTO, ESO A QUE HORA FUE. CONTESTO: Eso fue aproximadamente uno o dos, muy difícil y la hora también pero si fue de día, a la hora que él fue donde mi era de día, pero no se a que horas pudo haber sido. PREGUNTADO: CUANTOS HOMBRES LO AMENAZARON. CONTESTO: No me dijo. PREGUNTADO: USTED ME DICE O INFORMO AL DESPACHO QUE ERA DUEÑO DE UNAS PARCELAS, DE LA PARCELACION SANTA ISABEL ES COREECTO. CONTESTO: Si señor, la parcela 40. PREGUNTADO: USTED DIJO QUE LO HABIAN AMENAZADO TAMBIEN Y QUE LE TOCO VENDER. CONTESTO: Si pero después. PREGUNTADO: QUE AÑO VENDIO LA PARCELA. CONTESTO: En el 2003. PREGUNTADO: EL SEÑOR NARCISO CUANDO NEGOCIO LA DE EL COMO CUANTOS AÑOS ANTES. CONTESTO: No sé, no retengo. PREGUNTADO: USTED RECUERDA CUANTAS HECTAREAS TENIA SU PARCELA Y RECUERDA EN CUANTO LA VENDIO. CONTESTO: si, yo vendí mi parcela en \$22.000.000 y me entregaron \$7.000.000 y \$15.000.000 me dijeron que para consignármelos aquí, luego me dijeron que para consignármelo en la cuenta de cuenta de Yaquelin Liniam, me los consignaron, cuando el señor fue buscarme para decirme que me había consignado, él se llevó el hijo del propio a decirme que ya me había pagado toda la parcela, que viniera a buscar la plata, la vine a buscar el siguiente día y me la quito en la puerta de mi casa 9:30 a 10:00 de la mañana. PREGUNTADO: CUANTAS HECTAREAS TENIA SU PARCELA. CONTESTO: 29 HAS. PREGUNTADO: USTED HA HECHO RECLAMACION

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

POR ESA PARCELA. CONTESTO: Aquí están los papeles la restitución, yo le había puesto abogado, con el Dr Eduwin Orozco me dijo que no necesitaba. PREGUNTADO: CUANTAS PERSONAS SE VIERON OBLIGADAS A VENDER SUS PARCELA EN LA PARCELACION SANTA ISABEL. CONTESTO: Le nombre Maria Merce, Alfonso, Robayo, Pablo Duarte, Nolasquito, Triana y Jhony a él lo llaman asi(...)

Testimonio del señor NORBERTO DE JESUS BOTERO COLPAS: "PREGUNTADO: USTED VIENE COMO TESTIGO DE UN PROCESO LA PARTE SOLICITANTE ES EL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE Y EL OPOSITOR ES LA EMPRESA PALMA MONTECARLO S.A Y SE TRATA DE SOLICITUD UNA RESTITUCIÓN DE LA PARCELA UBICADA EN LA ESPERANZA LA PARCELA 8, EN EL CORREGIMIENTO DE CASACARA CODAZZI, DE LLERASCA, QUE SABE USTED Y POR QUE HA QUERIDO VENIR COMO TESTIGO EN ESTE PROCESO. CONTESTO: Primero que todo el nombre es Montecarmelo, no es Montecarlo, al señor Narciso lo conocí allá , porque yo vivi en Llerasca, yo vivi arrendado en una casa vecino de él, porque los suegros mios tienen finca para allá arriba en la Sierra, entonces ahí veníamos nosotros bajamos café al pueblo, entonces teníamos una casita arrendada allá con un piso para secar café, ahí fue donde yo lo conocí a él y que él era propietario de la parcelita, que inclusive yo iba ayudarlo eso está a la orilla del río y la parcelita pega más atrás, esa está llegando más o menos a la orilla del pueblo a Montecarmelo. PREGUNTADO: QUIEN SALIO PRIMERO DE LA ZONA USTED O EL SEÑOR NARCISO NICOLAS. CONTESTO: Sali yo, el quedó allá, pero como con la señora nosotros tenemos bastante cercano a él, y supimos la cuestión que ellos habían pasado, el fracaso que había tenido, que él tuvo que vender animalitos y todo eso, él se vino para la paz, corriendo, en verdad la parcelita de él se componía de unas 13 o 14 has más o menos, no era muy grande. PREGUNTADO: EN QUE CONSISTIÓ ESE FRACASO QUE USTED ACABA DE MENCIONAR QUE TUVE QUE VER CON LA SALIDA DEL SEÑOR NICOLAS MUEGUES MAESTRE DE LA PARCELA. CONTESTO: Bueno eso fue ya, la violencia que había por allá y la amenaza que le hicieron, PREGUNTADO: QUE CONOCE USTED ACERCA DE LA AMENAZA QUE LE HICIERON AL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE QUIEN SE LA HIZO, CUANDO LE MANIFESTO A USTED QUE LE HABIAN HECHO ESA AMENAZA. CONTESTO: Bueno esa amenaza no se sabía de qué grupo era, porque de verdad esos grupos eran parecidos al ejército, confundían a la gente, no se sabía de qué parte era si era de la guerrilla o era de la autodefensa. PREGUNTADO: PERO ALGUNA VEZ LE COMENTO EL SEÑOR NARCISO QUE ERA QUE LO ABORDARON PARA HACERLE LA AMENAZA IBAN VESTIDO CON PRENDA DE USO DE LAS FUERZAS ARAMADAS O IBAN DE CIVIL, EN QUE VEHICULO IBA, TIENE CONOCIMIENTO QUE LE HAYA TRASMITIDO USTED EL SEÑOR NARCISO. CONTESTO: El dice que no se sabe que grupo era, pero se inclinaba más por las autodefensas que eran los que más andaban por la zona. PREGUNTADO: CUANDO EL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE SALE DE LA PARCELA Y USTED LO AYUDA EN EL TRASTEYO YA EL HABIA VENDIDO LA PARCELA, O EL SALE Y DEJA LA PARCELA ABANDONADA. CONTESTO: Si la había vendido o no, pero él le toco salir a la fuerza, porque lo hicieron desalojar lo

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00

Radica Interno: 0150-2013-02

hicieron salir. PREGUNTADO: Y QUIEN LE HIZO LA AMENAZA. CONTESTO: Bueno el contó que un grupo no identificado, como muchas personas allá le daba mucho nervio decir fulano o sutano, porque ese era víctima enseguida"

De los testimonios de los señores Rómulo Acosta, Armando Francisco Mejía Alarcón y Norberto De Jesús Botero Colpas, se puede indicar que se respalda lo manifestado por el solicitante acerca del hecho que generó el desplazamiento y venta del bien inmueble, al igual que las circunstancias de violencia que padecía la zona donde está ubicado el predio.

Por otro lado de los testimonios de los señores HENRY DE JESUS CASTRILLON, MAXIMILIANO DIAZ CHICA, ARMANDO FRANCISCO MEJIA ALARCON, ALFONSO HOYOS VALENCIA Y ELOISA MORON COTES, si bien dan cuenta de la violencia de la zona, manifiestan no conocer las razones de desplazamiento y venta del bien inmueble solicitado en restituciones, ni circunstancias específicas de los hechos narrados por el solicitante.

De Las pruebas relacionadas y luego de un estudio de cada una de las declaraciones y documentos aportados al plenario, esta Sala evidencia que el predio denominado "La Esperanza – Parcela 8" Corregimiento de Llerasca, Municipio de Agustín Codazzi, Departamento de Cesar, solicitado en restitución por el señor Héctor Madrid Soriano, quedo evidenciado que debido a las amenazas e incursiones de grupos al margen de la ley en la zona, se presentó perturbación en la convivencia social del solicitante, viéndose abocado a vender el predio, ante la presión que sintió por la amenaza que sufrió para que abandonará el predio, lo que repercutió en la venta del mismo, a pesar de no tener intención de hacerlo, aspecto que no fueron desvirtuados por la parte opositora.

En tal sentido es claro que en el caso de marras el solicitante y su grupo familiar ostentan la calidad de víctima de la violencia, conforme a lo expuesto en el artículo 3 de la Ley 1448 de 2011.

Ahora bien, la Sociedad Palma Montecarmelo, a través de su apoderado judicial, como fundamento de su oposición, tacharon la calidad de víctima del desplazamiento forzado interno del señor NARCISO NICOLAS MUEGUE MAESTRE y su grupo familiar y propusieron como excepciones de fondo, nulidad de la prueba de requisito de procedibilidad, la cual corresponde a la inscripción de la parcela en el registro de tierras despojadas por violación al

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

debido proceso, argumentando la citada violación por falta de los siguientes aspectos en el trámite administrativo:

- 1- No se expidió Resolución de apertura de la etapa probatoria y por sustracción de materia no hubo análisis de conducencia y nada se notificó por estado en la cartelera de la Secretaria de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, ni la oportunidad para un posible recurso de reposición que habría poseído.
- 2- A pesar de saltarse el paso de la etapa probatoria procedió al registro de la parcela.
- 3- No existen formalmente los actos administrativos referentes al análisis previo de la etapa administrativa y la decisión sobre la inscripción en el Registro de Tierras Despojadas.
- 4- La falta de notificación de las decisiones conforme al artículo 25 y 26 de la Ley 1448 de 2011.

Para resolver las excepciones propuestas, la Sala procede a revisar la Resoluciones No. 0107 de fecha 14 de septiembre de 2012 *"por la cual se inicia formalmente el estudio de una solicitud de inclusión de un predio en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente"* y Resolución No.0108 de fecha 4 de Diciembre de 201 de septiembre de 2009 *"Por la cual se decide sobre el ingreso de una solicitud al Registro de Tierras Despojadas"*.

Revisadas las citadas resoluciones observa la Sala que en atención a la apertura de la etapa probatoria, fue indicado por la Unidad Especial de Restitución de Tierras (folio 286 Cuaderno No. 2) que se encuentra que las pruebas que obran en el expediente son suficientes para decidir de fondo, y no se presentaron interesados para solicitar o aportar pruebas, por lo que prescindieron del término probatorio y cerraron de manera anticipada la Etapa Probatoria, de conformidad con el artículo 186 inciso 2 del CPC, norma que revisada se ajusta al presente caso, toda vez que en el término probatorio en el evento que se considere la existencia de todas las pruebas para pronunciarse sobre una decisión de fondo, se puede prescindirse del mismo, aspecto que ocurrió y que fue determinado por la Unidad Especial de Restitución de Tierras, previo estudio de las pruebas y documentos allegados, así lo indicó de forma clara en la Resolución RER0108 de 4 de diciembre de 2012.

Con relación a la notificación de etapa probatoria y registro de inscripción de Tierras Despojadas, se debe indicar que el apoderado judicial en el escrito de

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

oposición presentado al caso de marras, manifiesta de forma textual “Cuando mi mandante fue escuetamente notificada por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojada y tras recibir un poder para el asunto (...)”, manifestación que lleva a la conclusión que existió comunicación por parte de la Unidad Especial de Restitución de Tierras a la SOCIEDAD PALMA MONTECARMELO, toda vez que está dio poder a un profesional del derecho a fin de que representará sus intereses sobre el proceso de registro llevado por la Unidad, teniendo la facultad de ejercer en su oportunidad legal los recursos legales puesto a disposición, argumentando en ellos las razones que indica en el escrito, como falta de información.

Adicionalmente no se puede olvidar lo señalado por la Corte Suprema de Justicia al resolver Acción de Tutela , con radicado No.11001-02-03-000-2013-02844-00, en la cual sobre la notificación de las resoluciones emitidas por la Unidad por las cuales se emite la decisión definitiva en el trámite de registro, lo siguiente: “(...)Por otra parte, las Resoluciones números RSR 0111 y RSR 0129, ambas de 2012, mediante las cuales se emitió la decisión definitiva en el trámite de Registro, no debían ser notificadas personalmente a la accionante, toda vez que acuerdo con el artículo 25 del Decreto 4829 de 2011, es al solicitante a quien debe enterarse por ese medio y no a los demás interesada[...].”.

Por otro lado con relación a la no existencia de actos administrativos y falta de análisis previo de la actuación administrativa, se ratifica por la Sala que los actos administrativos dentro de la actuación adelantada por la Unidad Especial de Restitución de Tierras, fue acreditada la expedición de los mismo dentro de la presente actuación tal como consta en el Resoluciones No. 0107 de fecha 14 de septiembre de 2012 “por la cual se inicia formalmente el estudio de una solicitud de inclusión de un predio en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente” y Resolución No.0108 de fecha 4 de Diciembre de 2012 “Por la cual se decide sobre el ingreso de una solicitud al Registro de Tierras Despojadas”. Que reposan a folios 240-243 y 281-291 Cuaderno No. 2. Documentos que señalan de forma detallada el análisis de la solicitud de registro de tierras despojadas y las consideraciones y pruebas tenidas en cuenta por la Unidad para decidir el registro en el trámite administrativo conforme a los articulo 76 y 105 de la ley 1448 de 2011 y el artículo 1 de Decreto 4829 de 2011, los cuales indican la competencia de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, en el sentido de adelantar las actuaciones dirigidas a inscribir el predio afectado, previa identificación, certificación de inclusión, información sobre las personas que fueron despojadas, relación jurídica con

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

estas, el tiempo o periodo de influencia de los grupos armados al margen de la ley en relación con el predio, el tiempo de vinculación de los solicitantes con el mismo, aspecto que fueron tenidos en cuenta en los citados actos administrativos.

Por ultimo con relación a la falta de legitimación en la causa por activa, debido a que el señor NARCISO NICOLA MUEGUES MAESTRE, fue la única persona que acudió al agotamiento del requisito de procedibilidad y al presente proceso judicial, esta Sala observa que Resolución No.0108 de fecha 4 de Diciembre de 2012 "Por la cual se decide sobre el ingreso de una solicitud al Registro de Tierras Despojadas", procedió a inscribir al señor NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE y su grupo familiar, encontrándose registrado en ese grupo la señora MARIA NELFRY OÑATE, quienes fungen como adjudicatarios del predio solicitado en restitución, así mismo se observa que la demanda dentro del Proceso Especial de Restitución de Tierras, acuden el señor NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE y su grupo familiar, como parte accionante, reiterando que dentro del grupo familiar se encuentra la señora MARIA NELFRY OÑATE.

Por todo lo expuesto se concluye que las excepciones de nulidad alegadas por la parte opositora no prosperan, y se procede a continuar con el estudio del proceso.

Ahora bien una vez determinada la calidad de víctima, la cual no fue desvirtuada por el opositor, tenemos como impedimento para que se materialice el derecho de restitución de tierras la supuesta venta realizada por el solicitante a la Sociedad Palma Montecarmelo quien actualmente tiene la titularidad del bien, la cual fue producto de un remate realizado dentro de un proceso ejecutivo. Siendo parte de las pretensiones por parte del solicitante la revocatoria de la providencia judicial y todo lo actuado dentro del proceso con radicación No. 2002-00879 emanado del Juzgado Segundo Civil Municipal de Valledupar.

Sobre el tema de la existencia y validez de las negociaciones efectuadas por las personas en situación de desplazamiento debe tenerse como referencia la ley 1448 de 2011, la que fue expedida dado el contexto de violencia generalizado ocasionado por el conflicto armado interno, el cual afectó en mayor medida muchas regiones del país, por lo que en la referida ley se incluyó una serie de mecanismos para garantizar los derechos de las víctimas en forma eficaz, entre los que se cuentan la inversión de la carga de la prueba, presunción de buena fe, presunciones de despojo, etc.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Tenemos entonces que el legislador dispuso que se presume la ausencia de consentimiento o causa lícita en los contratos de compraventa y demás actos jurídicos mediante los cuales se transfiera o prometa transferir el derecho real sobre bienes en cuya colindancia hayan ocurrido actos de violencia generalizados, desplazamiento forzado colectivo, o violaciones graves a los derechos humanos en la época en que ocurrieron las amenazas o hechos de violencia causantes del despojo o abandono, o en aquellos inmuebles en donde se haya solicitado las medidas de protección individuales o colectivas relacionadas en la ley 387 de 1997, excepto en aquellos casos autorizados por la autoridad competente, o aquellos mediante el cual haya sido desplazado la víctima de despojo, su cónyuge, compañero o compañera permanente, los familiares o mayores de edad con quien convivía o sus causahabientes.

El referido artículo establece:

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

1.

2. Presunciones legales en relación con ciertos contratos. Salvo prueba en contrario, para efectos probatorios dentro del proceso de restitución, se presume que en los siguientes negocios jurídicos hay ausencia de consentimiento o de causa lícita, en los contratos de compraventa y demás actos jurídicos mediante los cuales se transfiera o se prometa transferir un derecho real, la posesión o la ocupación sobre inmuebles siempre y cuando no se encuentre que la situación está prevista en el numeral anterior, en los siguientes casos:

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

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

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

C.

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

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

f."

Del análisis de la citada norma, se desprende que la ausencia de consentimiento o causa ilícita, conlleva a que el negocio o acto jurídico se reputa inexistente, y los demás actos posteriores se encuentran viciados de nulidad absoluta.

Para la aplicación de las anteriores presunciones es necesario que esté probado en el plenario la relación jurídica del solicitante con la tierra, que el despojo o abandono del bien haya sido por las circunstancias relativas a la situación de conflicto, situación que invierte la carga de la prueba, siendo obligación del opositor desvirtuar dicha presunción legal, que admite prueba en contrario, por lo que le corresponde desvirtuarla.

Frente a la pretensión de restitución del predio solicitado en restitución objeto del presente proceso, la parte opositora si bien desconoce la calidad de víctima del solicitante, señaló conocer actos de violencia en la zona donde se ubica el predio, por lo que su alegación se centra en el hecho de haber adquirido el bien a través de un proceso judicial (ejecutivo) y de buena fe y en ningún momento haber sido una despojadora, ya que considera el señor NARCISO NICOLAS MUEGES MAESTRE, salió del predio por su propia voluntad sin coacción ni amenaza.

Ahora bien como primer punto se debe indicar que el solicitante manifiesta haber realizado un contrato de compraventa con la SOCIEDAD PALMA MONTECARMELO S.A, hecho que fue aceptado por la parte opositora a través del Interrogatorio de parte realizado al representante legal de la sociedad el señor Hernán Lacouture, quien manifestó: *"Si, pero yo quiero aclarar, con base en las respuestas anteriores para ponerlo en contexto. Ciertamente hubo un principio de negocio a través del señor ROMULO ACOSTA a quien se le había delegado anteriormente, en ese momento, el negocio se hizo, se le entregó el dinero y se respaldó*

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

la deuda con un pagaré finalmente ante el incumplimiento, ya después hubo un proceso ejecutivo y dio lugar a adquirir el bien a través de un remate” “PREGUNTADO: EL SEÑOR NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE MANIFESTÓ A ESTE DESPACHO QUE LA VENTA O COMPRAVENTA SE HABÍA REALIZADO EN DOS CONTADOS, \$4.000.000 Y \$5.000.000 POSTERIORMENTE Y EL VALOR TOTAL DE LA PARCELA FUE DE 9 MILLONES, QUE FUERON AL INCODER HICIERON UNA DILIGENCIAS FIRMARON UNA DOCUMENTACIÓN, SIN EMBARGO APARECE EN EL PROCESO, TODO UN PROCEDIMIENTO DE REMATE, ORIGINADO DE UN PROCESO DE EMBARGO Y SECUESTRO, PORQUE SE LLEGÓ HASTA ÉSTE PROCESO SI SE ENTIENDE QUE YA SE HABÍA ADQUIRIDO EL LOTE POR 9 MILLONES DE PESOS Y SE HABÍAN HECHO TODAS LAS GESTIONES ANTE EL INCODER? No precisamente, ante el incumplimiento de la transferencia de poder hacer la entrega del bien, por el incumplimiento, se procedió hacer el proceso ejecutivo”

Con relación a la compraventa, señaladas por las partes, si bien la misma no se encuentra acredita dentro del proceso de forma documental, se debe indicar que al realizarse no se cumplió con los requisitos legales y solemnidades necesarias para este tipo de negocios jurídicos, como es la suscripción del contrato de compraventa, el cual debe elevarse a escritura pública y su registro en el folio de matrícula inmobiliaria.

No obstante del estudio de las pruebas aportadas y del tipo de relación jurídica que ostentaba el solicitante con el bien objeto de restitución, se establece que al momento de la negociación del predio recaí una limitación al dominio por parte del INCORA, tal como se puede observar en el folio de matrícula inmobiliaria 190-93841¹⁶.

Lo que nos lleva a concluir que la negociación realizada por el señor Narciso Nicolás Muegues Maestre y su compañera permanente, con la Sociedad Palma Montecarmelo se encuentra viciada, porque de conformidad con el régimen de propiedad parcelaria, los solicitantes, estaban obligado a no transferir la propiedad sin previa autorización del INCORA, dentro de los 15 años siguientes a la fecha de la notificación de la adjudicación, ello de conformidad con lo establecido en el inciso tercero del artículo 39 de la Ley 160 de 1994, que reza:

“Hasta cuando se cumpla un plazo de quince (15) años, contados desde la primera adjudicación que se hizo sobre la respectiva parcela, no podrán transferir el derecho de dominio, su posesión o tenencia sino a campesinos de escasos recursos sin tierra, o a minifundistas. En este caso el adjudicatario deberá solicitar autorización expresa del INCORA para enajenar, gravar o arrendar la Unidad Agrícola Familiar.”

¹⁶ Folio 15 del cuaderno principal (ver reverso de la hoja)

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Observando en el caso que nos ocupa, que el predio fue adjudicado por INCODER mediante Resolución No. 0603 de fecha 18 de noviembre de 1999, y en la citada resolución fueron consideradas las siguientes clausulas:

“Artículo Octavo: REGIMEN DE UNIDAD AGRICOLA FAMILIAR, la propiedad que se adquiere sobre el predio adjudicado queda sometida al REGIMEN DE UNIDAD AGRICOLA FAMILIAR, previsto en el Capítulo IX de la Ley 160 de 1994 y demás normas reglamentarias, en consecuencia las Notarías y Registradores de Instrumentos Públicos, se abstendrán de inscribir escrituras públicas que contengan la transmisión del dominio o posesión del predio en la que no se protocolice la autorización expresa y escrita de la Junta Directiva del INCORA para llevar a cabo la enajenación.

Artículo Noveno: DEL SUBSIDIO. Dentro de los doce (12) siguientes al otorgamiento del subsidio, contados a partir del registro de esta resolución, el subsidio otorgado por los adjudicatorias por el INCORA queda sometido a la condición resolutoria, en caso de que los beneficiarios, no cumplan con las exigencias y/o obligaciones señaladas en la Ley 160 de 1994 o Decreto reglamentario de esta y la presente providencia. Cumplida la condición resolutoria se hará exigible la devolución del monto del subsidio reajustada a su valor presente, mediante el procedimiento establecido por la Junta Directiva del INCORA”.

En el caso de la empresa opositora, frente a la referida prohibición, que en la negociación efectuada no cumplía el plazo de los 15 años, para poder efectuar venta sobre el predio, así como tampoco tramitó permiso de venta ante el INCORA, lo que podrá tener su génesis en el hecho de que la relacionada empresa no es sujeto de reforma agraria.

Por otro lado se debe aclarar que el plazo a que hace referencia la citada resolución adjudicación de los doce años, hace referencia a lo preceptuado en el artículo 25 de la Ley 160 de 1994, el cual hace referencia al plazo de restitución del subsidio otorgado por el Incora a los beneficiarios del programa de reforma agraria, en el caso que enajene o arriende el terreno adquirido con el subsidio, plazo que también se tendrá en cuenta para el efecto de la condición resolutoria Cuando no se cumpla con las condiciones de adjudicación la adecuación explotación del bien y los requisitos para ser beneficiarios.

Asi mismo la citada norma establece la obligación de los Notarios y Registradores de Instrumentos Públicos, abstenerse de otorgar e inscribir escrituras públicas que contengan la transmisión del dominio o la posesión de predios adquiridos con subsidio en las que no se protocolice la autorización expresa y escrita del INCORA para llevar a cabo la enajenación, dentro del término de los doce (12), por lo que

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

serán absolutamente nulos los actos o contratos que se celebren en contravención a lo expuesto.

Es por ello y sumado a las razones que fueron manifestadas por la parte opositora, que le hicieron suscribir al solicitante, un pagaré a fin de que respaldará las diligencias necesarias para la transferencia del bien, teniendo un testimonio rendido por el funcionario que representó a la entidad opositora de esta proceso, al momento en que se efectuó el negocio jurídico de la venta y en el que explica las razones por las que lo hicieron.

Testimonio del señor Romulo Acosta: "**PUEDA EXPLICAR CÓMO FUE EL ACTO DE COMPRAVENTA EN EL CUAL ACTUÓ COMO VENDEDOR EL SEÑOR NARCISO Y LA EMPRESA PALMAMONTECARMELO, QUE EN ESE MOMENTO ERA PRECIDIDA POR USTED COMO REPRESENTANTE LEGAL? CONTESTO:** Yo no era representante legal, era la persona autorizada para hacer esos negocios. Había un proyecto en mente, necesitamos hacer la compra de ese predio para que el proyecto tuviera viabilidad para proceder a futuro con planeación, el predio en cuestión era no habitado, no había casa, no había actividad económica y aparte de eso el suelo era bastante mal, de características arcillosas, donde la vegetación era muy pobre, vegetación muy mala, e incluso para ganadería debería ser pésimo. Lo que hicimos fue contactar al señor NARCISO, y presentarle la propuesta de negocio, es decir estamos interesado en el predio, cuánto cuesta, cuánto vale, se hizo el proceso de la negociación, y como dije anteriormente el acuerdo fue de 9 millones de pesos, que se le giraron en un cheque, y que fueron respaldados con un pagaré para que el posteriormente hiciera toda la parte de tramitación del predio ante el INCORA o INCODER, y ya, hasta ahí llegó la negociación, nosotros le entregamos la plata y hasta ahí llegó la negociación, nosotros le entregamos la plata y él quedo con la responsabilidad de legalizar los títulos. **PREGUNTADO: ESA NEGOCIACIÓN LA HIZO ENTONCES, ROMULO Y NARCISO. USTED NOS DIJO QUE LA NEGOCIACIÓN SE RESPALDO CON UN PAGARÉ, ENTONCES, SI EXISTIÓ UNA COMPRAVENTA, CON QUÉ FIN, SE EXIGIÓ LA SUPUESTA FIRMA DE UN PAGARÉ, QUE SENTIDO TENIA, SI EN UNA RESPUESTA QUE DIO EL SEÑOR NARCISO, DIJO, QUE USTEDES SE COMPROMETIERON A REALIZAR LOS TRAMITES NECESARIOS PARA EL TRASPASO? CONTESTO:** Obviamente cuando nosotros abordamos el predio, y nos dimos cuenta que el mismo había sido otorgado por el INCORA o INCODER, vimos que había una dificultad, para hacer una negociación completa, sin embargo, el propósito era de poder hacer el negocio y que la persona, en este caso el señor NARCISO, se comprometiera a liberar el predio ante el INCODER o INCORA, sin embargo, la única forma de tener un soporte que respaldara el dinero que se le entregó fue el del pagaré, eso fue lo que consultamos con abogados, que nos dijeron, que lo hiciéramos de esa manera. Yo llegue hasta esa parte de la negociación, entregar la plata, firmar el pagaré y entrar en posesión del predio, más nada. yo llegué hasta ahí. **PREGUNTADO: EN UNA RESPUESTA QUE DIO AQUÍ EL REPRESENTANTE DE LA EMPRESA, ÉL DIJO QUE EL PAGARÉ SE UTILIZÓ COMO MECANISMO PARA ACCEDER A LA PROPIEDAD, AHORA USTED NOS DICE QUE ES UN**

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

MECANISMO PARA ACCEDER A LOS TRÁMITES, COMO EXPLICA USTED ESA CONTRADICCIÓN. CONTESTO: Mira, lo voy a responder con una anécdota. Yo cuando trabajé en la oficina de Montecarmelo de Barranquilla, tenía un jefe con un conocimiento muy amplio, y el hombre iba y hacia las presentaciones a la junta directiva, ese señor se retiró y vincularon a otra persona y yo hacia el trabajo de esa persona, yo le decía aquí está el informe y llévalo a la junta directiva a mi nuevo jefe, y que pasó que el señor cuando iba a la junta directiva y hacia la exposición se escuchaba, y la razón era, porque no tenía los detalles, yo manejaba todos los detalles porque estuve en la zona. (..) el detalle de la negociación lo manejaba yo. No sé qué pudo haber dicho el señor HERNAN, cuáles fueron sus declaraciones pero lo que yo sí puedo aportar en esta audiencia es que yo fui la persona que estuvo haciendo ese negocio. Yo creo que los dueños de la finca viajaban una vez al año a la finca, y terminaba cansado que los demás días, cuidando de que a esa persona no le pasara nada. **PREGUNTADO: LOS ABOGADOS QUE LO ASESORARON SE TUVIERON QUE HABER PERCATADO QUE SOBRE EL PREDIO PESABA UNA CONDICIÓN RESOLUTORIA, PORQUE INCURRIR EN ESTO DE UN PAGARÉ SI SABÍAN CON TODA SEGURIDAD QUE HABÍA UNA CONDICIÓN RESOLUTORIA QUE HASTA EL 2011 NO SE PODÍA LEVANTAR. AHORA, DE IGUAL MANERA ESOS ABOGADOS PUDIERON HABERLE SUGERIDO QUE DE ESA MANERA AMISTOSA, ACUDIR ANTE EL INCODER PORQUE ACUDIR UN MECANISMO MAS COMPLEJO? (EL APODERADO OBJETA LA PREGUNTA PORQUE ESO ES UN PUNTO DE DERECHO, EL ABOGADO DE LA UNIDAD RESALTA QUE LO UNICO QUE QUIERE SABER ES QUE PORQUE LOS ABOGADOS ASESORARON ASI. CONTESTO:** Yo no te voy hablar de ese caso puntual, sino de todos los casos, en los que legalmente no estábamos seguros, nosotros consultábamos abogados y ellos nos decía como teníamos que hacer los negocios; yo lo que te pudo dar fe, de que hacíamos la consulta para no cometer errores legales, pero que yo supiera cual es el trasfondo de la consulta que nosotros hacíamos, eso es aspecto legal que yo no manejo. A mí lo único que me interesaba es que lo hiciéramos bien, y cuando no estaba seguro de una negociación me asesoraba con abogados de la empresa, eso es lo que puedo decir."

Así mismo encontramos sobre el citado aspecto el siguiente aparte de la declaración dado por el Representante Legal de la empresa opositora.

Interrogatorio de Parte del señor **HERNAN LACOUTURE LACOUTERE:** "**PREGUNTADO COMO ASI LE COMPRAN AL SEÑOR NARCISO, LE ENTREGAN 9 MILLONES DE PESOS, EL SEÑOR NARCISO ENTREGA LA PARCELA, EN QUE MOMENTO SURGE ENTONCES LA NECESIDAD DE GENERAR UN PROCESO EJECUTIVO EN SU CONTRA. CONTESTO:** Hubo un principio de negociación que se hizo directamente con el señor que estaba en posesión de la tierra, y para poder formalizar el negocio se tuvo que acudir a un proceso ejecutivo, fue un negocio en dos tiempos, si para poder adquirir tuvo que hacerse vía proceso ejecutivo."

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Declaración del señor Narciso Nicolas Muegues Maestro, respecto a la firma del pagaré: "PREGUNTADO: Diga al despacho si sabe leer o escribir. CONTESTO: Yo leer no sé muy bien y escribir únicamente se escribir mi nombre enredadito, pero ahí lo escribo. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho, si para la negociación de la parcela la Esperanza No. 8, usted suscribió por escrito un contrato de compraventa, en favor de la sociedad PALMAS MONTECARMELO. CONTESTO: Bueno yo fui, cuando me llevaron a firmar unos papeles, yo firme unos papeles pero no sé si serán esos, yo firma unos papeles de donde me pidieron, cuando fui con el Doctor Rómulo, que vinimos de Llerasca a Valledupar, uno no lee los papeles que ponen a firma a uno. PREGUNTADO: Si la respuesta anterior es negativa, deberá ponerse en conocimiento el pagaré, ante lo cual deberá informar si la firma allí impuesta es la suya. CONTESTO: (EN LA DILIGENCIA MIENTRAS EL JUEZ BUSCO EL DOCUMENTO, UNA VEZ LO ENCUENTRA PASA HACER OTRA PREGUNTA) PREGUNTADO: Indique al despacho si usted suscribió pagaré por la suma de 9.000.000, en favor de la sociedad PALMAS MONTECARMELO, en caso afirmativo, indique, por qué, en razón de qué firmó éste documento. CONTESTO: (SE PONE DE PRESENTE EL DOCUMENTO EL SOLICITANTE LO OBSERVA TRATA DE LEER PERO SE LE DIFICULTA) EL JUEZ LE DICE QUE SI QUIERE SE LO LEE EL DOCUMENTO EL CUAL REPOSA EN EL EXPEDIENTE CUADERNO PROCESO EJECUTIVO PAGARE) CONTESTO: La razón por lo que lo firma fue por la venta, por motivo de la venta que hice.(...) PREGUNTADO: USTED FIRME EL DOCUMENTO ANTE UN JUEZ DE LA REPUBLICA O ANTE EL REPRESENTANTE. CONTESTO: Haya hicieron unos papeles y los firme, estuvimos con unos abogados y después no montaron acá al Palacio de Justicia a terminar de firmar unos papeles. PREGUNTADO: Y LA FIRMA LA REALIZÓ FRENTE AL JUEZ O FRENTE A PERSONA PARTICULAR. CONTESTO: Yo no sé porque yo en ese tiempo no conocía a juez ni nada, sino que me decía firme aquí y firmaba. PREGUNTADO: A LA PREGUNTA DE SI USTED SABIA LEER Y ESCRIBIR, USTED CONTESTO QUE NO SABIA. CONTESTO: Yo leer no sé lo que se es medio escribir el nombre mío, porque yo no estudie.(...)

De las declaraciones citadas se logró determinar que existió una venta del bien inmueble objeto de restitución, tal como ya fue indicado, sin embargo el señor Nicolas Muegues Maestro, quien no sabe leer, ni escribir, firmó un pagare a la SOCIEDAD PALMA MONTECARMELO, siendo entonces a través de un proceso ejecutivo la adquisición del bien.

Así las cosas es palpable que la figura para adquisición de bien por parte de la entidad opositora, fue la suscripción de un título valor denominado pagaré, para que una vez se lleve a fin la ejecución, obtener su adjudicación a través del remate.

Por otro lado y siendo un punto esencial que llama la atención a la Sala es la inscripción del embargo en el folio de matrícula inmobiliaria, toda vez que en citado folio reposaba la prohibición de limitación al dominio, registrada por el

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

INCORA, con fecha 22 de diciembre de 1998, fecha anterior a la negociación del predio, y aun así se inscribió la medida y se ordena su remate y adjudicación.

De lo anterior se observa, una irregularidad, del notario, registrador y juez, toda vez que al momento de inscribir el embargo se evidenciaba en el folio de matrícula inmobiliaria prohibición de limitación de dominio, aspectos que eventualmente podía dar lugar a la comisión de una conducta punible, por lo que la Sala considera procedente dar noticia a la Fiscalía General de la Nación, adelante la investigación a que haya lugar.

En consecuencia se declara la inexistencia del contrato de compraventa y la nulidad del título valor denominado "Pagaré", documentos suscritos por el solicitante y la Sociedad Palma Montecarmelo S.A., así como la nulidad del Proceso Ejecutivo, la sentencia, el remate y la adjudicación, adelantado por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Valledupar.

Decisión soportada en el literal e) y numeral 3 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, que establece, respectivamente lo siguiente:

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

Numeral 3 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011: **"Presunción del debido proceso en decisiones judiciales.** Cuando el solicitante hubiere probado la propiedad, posesión u ocupación, y el posterior despojo de un bien inmueble, no podrá negársele su restitución con fundamento en que una sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada otorgó, transfirió, expropió, extinguió o declaró la propiedad a favor de un tercero, o que dicho bien fue objeto de diligencia de remate, si el respectivo proceso judicial fue iniciado entre la época de las amenazas o hechos de violencia que originaron el desplazamiento y la de la sentencia que da por terminado el proceso de que trata esta ley" (Resaltado y negrilla de la Sala)

Del análisis de lo referido anteriormente, ratifica la Sala que se desprende que la ausencia de consentimiento o causa ilícita, conlleva a que el negocio o acto jurídico se reputa inexistente, y los demás actos posteriores se encuentran viciados de nulidad absoluta. Para la aplicación de la anterior presunción es necesario que esté probado en el plenario la relación jurídica del solicitante con la tierra, aspecto que fue acreditado y debidamente probado en el proceso, que el despojo o abandono del bien haya sido por

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

las circunstancias relativas a la situación de conflicto, lo cual se determinó al momento de estudiarse la calidad de víctima del solicitante, siendo obligación del opositor desvirtuar dicha presunción legal, que admite prueba en contrario.

Frente a lo anterior, La Sociedad Palma Montecarmelo S.A, Si bien se opuso a la aplicación de las presunciones establecidas en el artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, fue obvia la confusión y la falta de información y asesoramiento que rodeó al solicitante al momento de la suscripción del documento que originó el proceso ejecutivo adelantado en su contra y que culminó con el remata del bien de su propiedad, confusión que subsiste a la fecha.

Por último, se debe indicar con relación a la presunción respecto a los casos en los que el valor formalmente consagrado en el contrato, o el valor efectivamente pagado, sean inferiores al cincuenta por ciento del valor real de los derechos cuya titularidad se traslada en el momento de la transacción, en caso de marra encontramos que al valor del avalúo comercial, realizado INSTITUTO GEOGRAFICO AUGUSTIN CODAZZI, luego del estudio de la información catastral y los respectivos trámites para el levantamiento del avalúo, determinó que para la fecha en que fue efectuado el negocio jurídico por las partes del presente proceso es decir la fecha de suscripción del pagare la cual es 21 de septiembre de 2002, es decir para el año 2002¹⁷ se determinó un valor de \$76.153.437,00, haciendo claridad que este valor corresponde a un área de 15 has, toda vez que como se indicó al momento de identificar el predio, en la presente providencia existe una inconsistencia entre el área catastral y el área registrada en el título de propiedad. Sin embargo el valor determinado en el avalúo recae sobre 15 has y no sobre 13 Has y 3078 metros cuadrados, el citado valor dista en una gran diferencia al valor por el cual el señor NARCISO NICOLAS MUEGUES MAESTRE y su compañera permanente vendieron su predio.

A continuación la Sala procederá al estudio de la buena fe exenta de culpa que alegó la parte opositora, para efectos de la compensación.

La Buena Fe

Antes de explicar la buena fe como principio es indispensable definir que es principio, por lo que los principios generales del derecho son máximas o proposiciones y hasta aforismos de carácter lógico que fundamentan el ordenamiento positivo. Son "*ideas, postulados éticos, o criterios fundamentales,*

¹⁷ Cuaderno de avalúo comercial el cual hace parte del proceso , página 19

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

básicos, positivizados o no, que condicionan y orientan la creación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico escrito (legal y jurisprudencial) y consuetudinario." Del Vecchio piensa que los principios generales son "verdades supremas del derecho ingenere, o sea, aquellos elementos lógicos y éticos del derecho, que por ser racionales y humanos son virtualmente comunes a todos los pueblos."

La concepción de los principios es diversa desde el punto de vista del positivismo y desde el enfoque del iusnaturalismo. Los positivistas los consideran directrices de un ordenamiento jurídico, o sea, criterios que sirven de fundamento e informan el derecho positivo de cada país. Los iusnaturalistas creen que son criterios universales y eternos de justicia, con carácter suprapositivo, verdades jurídicas universales dictadas por la recta razón, que se hallan fuera del ordenamiento de un país, por tanto previos y externos al derecho positivo.

Así las cosas, los principios son reglas superiores o verdades fundamentales que esencialmente, cumplen tres funciones conexas, cuales son las de servir de fuente creadora de derecho, de integración en caso de lagunas o vacíos y de medio interpretativo.

Se informa en una fuente¹⁸ que el origen histórico de la buena fe, la predicen la mayoría de los autores en el Derecho Romano honorario, el cual adoptó el principio de la *bonae fides* como un correctivo a la ritualidad y rigidez del sistema quirritario. El principio fue aplicado exclusivamente a los contratos, y buscaba corregir las injusticias que el régimen de los *contratos stricti juris* generaba. Para éste tipo de contrato el contenido de las prestaciones u obligaciones, quedaba fijado de manera precisa e irrevocable merced a las solemnidades que acompañaban el contrato. Sin embargo, esa rigidez absoluta que ofrecía certeza jurídica, en muchas ocasiones no correspondía con los dictados de la equidad y la voluntad real de las partes. Esto llevó a que los jurisconsultos mediante el derecho honorario, crearan un nuevo tipo de contratos, denominados *bonae fides* cuya interpretación no se fundaba en las formas o solemnidades del contrato sino en el querer y voluntad de los interviniente en la relación negocial, estos negocios no estaban sometidos a la ley del contrato sino a las normas de equidad.

¹⁸ William Jiménez Gil. Línea Jurisprudencial respecto al principio de la Buena Fe (Art. 83 de la C. P.).

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Desde sus inicios, se consideraba la *bonae fides* como un principio dúctil en tanto su aplicación dependía de cada negocio jurídico y las circunstancias que rodeaban el caso. Inicialmente estaba muy ligada a la palabra dada, entendiendo que debía cumplirse lo convenido; pero ello no comportaba sólo lo escrito sino la intención del compromiso atendiendo la razón del negocio realizado, todo esto destinado a hacer valer la firmeza de los acuerdos. Práctica que se consolidó en el periodo de la República Romana (Siglo II a.c.). “Bajo el entendido de que la buena fe privilegiaba, sobre el contenido literal del acuerdo, el alcance del resultado querido por las partes, la eficacia real del contrato, la salvaguarda de los valores aceptados por la jurisprudencia y la prevención de las acciones dolosas”.¹⁹

La buena fe en el derecho romano, recorrió dos etapas: la clásica, en donde la buena fe se predicaba principalmente en las acciones o juicios, y en la postclásica, en el derecho justiniano, la buena fe es una cualidad de los contratos, una regla de conducta, y se convierte en un principio jurídico.

Como deberes derivados del actuar con buena fe en el derecho romano se resaltan: El deber de información, el deber de revelar los vicios ocultos, el deber de responder por los vicios de evicción, deber de lealtad, deber de lealtad en la sociedad, deber de lealtad en la tutela, deber de lealtad en la gestión de negocios de terceros, deber de lealtad en la fiducia, lealtad en el tráfico mercantil, deber de diligencia, deber de respetar las costumbres, prohibición de obrar contra los actos propios.

Si bien la buena fe, no se encuentra definida en los códigos ni en las leyes en general, la H. Corte Suprema de Justicia, a fines del siglo XIX, en sentencia de 23 de junio de 1.958, aportó una noción de ella, al sostener:

“Así pues, la buena fe equivale al obrar con lealtad, con rectitud, con honestidad. Este concepto de la buena fe será mejor comprendido si lo comparamos con el concepto opuesto, o sea, el de la mala fe. En general, obra de mala fe quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud; vale decir, si se pretende obtener algo no autorizado por la buena costumbre. Desde luego, toda persona trata de obtener ventajas en sus transacciones. Pero quien pretende obtener tales ventajas obrando en sentido contrario a la buena costumbre, actúa de mala fe. El hombre de buena fe trata de obtener ventajas, pero éstas se encuentran autorizadas por la buena costumbre”

¹⁹ Neme Villarreal Martha Lucia. La buena fe en el Derecho Romano. Universidad Externado

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Según la Corte:

"la expresión "buena fe" (bona fides) indica que las personas deben celebrar sus negocios, cumplir sus obligaciones y, en general, emplear con los demás una conducta leal. La lealtad en el derecho se desdobra en dos direcciones: primeramente, cada persona tiene el deber de emplear para con los demás una conducta leal, una conducta ajustada a las exigencias del decoro social; en segundo término, cada cual tiene el derecho de esperar de los demás esa misma lealtad. Tratándose de una lealtad (o buena fe) activa, si consideramos la manera de obrar para con los demás, y de una lealtad pasiva, si consideramos el derecho que cada cual tienen de confiar en que los demás obren con nosotros decorosamente"

Por otro lado, gran parte de la doctrina la ha definido en sus distintas clasificaciones, entre las más conocidas se encuentran las de buena fe simple, buena fe cualificada o exenta de culpa y buena fe creadoras de derechos, y otras especies o aplicaciones, como buena fe contractual y precontractual, buena fe integradora del contrato y de la ley, y buena fe presunta.

Se denomina comúnmente **buena fe simple**, aquel estado de buena fe para el cual el ordenamiento positivo no contempla exigencia especial de ninguna especie, con el fin de que se produzca los efectos jurídicos correspondientes.

La buena fe cualificada, es la que por mandato legal debe rodearse de una exigencia especial, constituida por un conocimiento de determinadas situaciones, por parte del sujeto de derecho que aduce tenerla. Suele asegurarse²⁰ que la buena fe cualificada es la exenta de culpa a la cual se refieren varios textos del código mercantil, como modalidad de la buena fe-diligencia, siendo ésta la más esmerada que tiene un hombre juicioso en sus más importantes negocios, según lo contempla el mismo artículo 63 del código civil al trata la culpa levísima.

La Corte Suprema de Justicia, en providencia del 23 de junio de 1958, se refirió de manera directa a las nociones de buena fe simple y buena fe cualificada:

"La buena fe simple es la exigida normalmente en los negocios. Esta buena fe simple es definida por el artículo 768 del Código de Civil, al referirse a la adquisición de la propiedad como "la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos, exentos de fraudes y de todo otro vicio.

²⁰ Escobar Sanin, Op. Cit., p. 250.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Los efectos de esta buena fe consisten en cierta protección que se otorga a quien de tal manera obra. Si alguien de buena fe obtiene un derecho, protegida su adquisición por la ley, en razón de no ser el transmitente titular de aquel derecho o no estar autorizado para transmitirlo, no obstante la falta de protección del derecho que se pretendió adquirir, la ley otorga a quien obró de buena fe ciertas garantías o beneficios. Sin duda tal persona será vencida en un debate judicial, pero el ordenamiento jurídico aminora los efectos de la pérdida del derecho.

c) la buena fe cualificada (buena fe creadora de derechos o situaciones; buena fe exenta de culpa). Máxima "Error communis facit jus"

La buena fe cualificada o buena fe creadora de derechos o situaciones, tiene efectos superiores a los de la buena fe simple acabada de examinar.

Como su nombre lo indica, tiene la virtud de crear de la nada una realidad jurídica, vale decir, de dar por existente ante el orden jurídico, un derecho o situación que realmente no exista."

Sobre sus diferencias indicó:

"La buena fe simple tan sólo exige una conciencia recta, honesta; pero exige una especial conducta. Es decir, la buena fe simple puede implicar cierta negligencia, cierta culpabilidad en el contratante o adquirente de un derecho. Así, la definición del artículo 768 corresponde únicamente a la buena fe simple y sólo se hace consistir en la conciencia de adquirirse una cosa por medios legítimos. Una aplicación importante de esa buena fe es la ya examinada del artículo 964 del Código Civil. En general, quien compra una cosa mueble a otra persona, actúa con buena fe simple y no adquiere el dominio si el tradente no era el verdadero dueño, según lo dispone el artículo 752 del Código Civil. Ello, porque tan sólo se tuvo la conciencia de que el tradente era el propietario, pero no se hicieron averiguaciones o exámenes especiales para comprobar que realmente era propietario.

En cambio, la buena fe creadora de derechos o buena fe exenta de culpa (la que es interpretada por la máxima romana "Error communis facit jus") exige dos elementos: un elemento subjetivo y que es el que exige para la buena fe simple: tener la conciencia de que se obra con lealtad; y segundo, un elemento subjetivo o social: la seguridad de que el tradente es realmente propietario lo cual se exige averiguaciones que comprueben que aquella persona es realmente propietaria. La buena fe simple exige sólo la conciencia, la buena fe cualificada o creadora de derechos, exige conciencia y certeza."

De otra parte, **la buena fe precontractual**, como su nombre lo indica, es la que debe existir en las relaciones precontractuales, esto es, en la etapa de la negociación que antecede al contrato o negocio jurídico, que deber ser seria y conducir a la celebración de éste.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

En Colombia, el artículo 863 del código de comercio, establece que *“las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el período precontractual, so pena de indemnizar los perjuicios que se causen”*.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 16 de diciembre de 1967,²¹ predicó que la buena fe debe existir no sólo en la ejecución del contrato sino también en la etapa precontractual, como en efecto lo exige el código comercial. Sobre el punto, sostuvo:

“aunque el artículo 1603 del Código Civil sólo alude expresamente a la ejecución del contrato para exigir en ella la observancia de la buena fe, la verdad es que como por principio todo acto humano ha de ajustarse a los postulados de la moral, el de la buena fe, que es uno de ellos, ha de estar presente también en la etapa que precede a la celebración o formación definitiva de aquel, esto es, en la de su preparación, y es así como su desconocimiento en tal oportunidad de ese precepto ético, es tomado en consideración por el derecho para sancionarlo.

De acuerdo con lo anterior, pues, en el período precontractual cada parte debe observar una conducta acorde con las exigencias de la buena fe. Lo cual significa, en un sentido negativo, que los contratos no pueden ser utilizados como instrumentos para que, refugiándose en ellos la astucia ilícita de uno de los contratantes, la ingenuidad del otro quede atrapada y convertida en medio para satisfacer aviesamente los intereses del primero. Y significa, en un sentido positivo, que en el desarrollo del proceso previo, al perfeccionamiento del contrato, las partes están en el deber recíproco de obrar dentro de los términos de la lealtad, la probidad y la rectitud de intención según las circunstancias de cada caso, de modo que una vez celebrado el acto no pueda decirse que, por haber pecado en materia grave contra tales valores, una de ellas colocó a la otra en condiciones de inferioridad, aprovechándolas para lograr la consumación del contrato.”

Sobre el alcance de la buena fe precontractual, aquella Corporación en sentencia de 31 de marzo de 1998, Magistrado Ponente RAFAEL ROMERO SIERRA, apuntó:

“Mas, como es casi imposible de establecer en abstracto en cuáles hipótesis un sujeto se ha de considerar responsable de los daños ocasionados en la contraparte en las negociaciones, el legislador ha recurrido a una cláusula general, con el fin de ofrecer al intérprete un criterio elástico de evaluación, consistente en prescribir que las partes “deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el período precontractual, so pena de indemnizar los perjuicios que se causen” (artículo 863 del código de comercio), descargando en cada uno de los futuros contratantes el deber de

²¹ G.J. CXXXII, Nos. 2318, 2319, 2320, pp. 273 y siguientes.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

comportarse de buena fe, como una fórmula comprensiva de los varios deberes (seriedad, probidad y diligencia) que pueden integrar el criterio fundamental de la rectitud en el tráfico jurídico, a pesar de que todavía no estén ligados por el vínculo contractual al que a la postre quieren llegar. ”

La buena fe contractual es la que despliega su radio de acción en el terreno de los contratos. En nuestro país está ordenada por los artículos 1603 del Código Civil, y 871 del Código de Comercio. Dispone este último que *“los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligaran no solo a lo pactado expresamente en ello, sino a todo lo que corresponda la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”*, y estatuye aquél *“Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obliga no sólo a los que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley pertenecen a ella.”*

La violación de la buena fe contractual, produce la nulidad relativa del contrato, a título de dolo²². Pero *“si ambas partes pactan de mala fe un perjuicio de terceros, pueden darse distintas alternativas, como la nulidad absoluta por causa ilícita, la simulación o revocación por fraude pauliano, y en últimas la responsabilidad extracontractual”*²³

Desde una mirada general, la aplicación del principio de la buena fe suele ser contemplada por el ordenamiento desde tres perspectivas distintas: de un lado, aquella que mira las esferas íntimas de la persona, para tomar en consideración la convicción con la que ésta actúa en determinadas situaciones; de otro lado, como la exigencia de comportarse en el tráfico jurídico con rectitud y lealtad, semblante que la erige en un verdadero hontanar de normas de corrección contractual; y, finalmente, como un criterio de interpretación de los negocios jurídicos.²⁴

Importante para el caso en estudio es considerar la figura de abuso del derecho, considerado como ya se explicó, como una de las expresiones de la ausencia de buena fe, concepto que ha sido explicado por la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos:

“...Así, pues, es preciso destacar que aquellas actividades protegidas por el derecho que se ejecuten anómala o disfuncionalmente, motivadas por intereses inconfesables,

²² JORGE PARRA BENITEZ. Estudio sobre la buena fe. Pag. 137.

²³ VALLEJO MEJIA JESUS. Vigencia y Proyección de la Buena Fe en el Ordenamiento Colombiano. Conferencia no publicada, texto escrito p. 10.

²⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.SALA DE CASACION CIVIL .Magistrado Ponente. Pedro Octavio Munar Cadena. Bogotá, D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil siete (2007).Ref.: Expediente No.25875 31 84 001 1994 00200 01.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

ilegítimos o injustos que se aparten de los fines económicos-sociales que les son propios, deben considerarse como abusivas y, subsecuentemente, generadoras de la obligación indemnizatoria, como igualmente lo son aquellas que comportan el ejercicio malintencionado e inútil del derecho subjetivo.”²⁵

*“En consecuencia, la buena fe objetiva presupone **que se actúe**, de manera que para que se predique la existencia de buena fe objetiva no es suficiente la conciencia de estar obrando conforme a buena fe, es necesario cumplir de manera efectiva los deberes que del principio emanan, se requiere no solo creer, sino obrar de conformidad con sus reglas, cumplir de manera precisa y eficiente con los postulados de la buena fe, no creer que se ha sido diligente, sino serlo realmente, no creer que se ha sido transparente o suministrado la información requerida conforme a buena fe, sino haberlo sido en realidad y suministrado la información adecuada, no estimar que se ha respetado el equilibrio sino haberlo hecho de manera que el contrato en un todo lo refleje, en fin no basta creer que se obra conforme a buena fe, sino obrar en un todo según los mandatos de la buena fe”. ²⁶*

En el marco de la política de restitución de tierras, la Ley 1448 de 2011, desde la propia invocación del principio de la buena fe, se estableció que el Estado presume la buena fe de las víctimas. Así, la víctima puede acreditar el daño sufrido, por cualquier medio legalmente aceptado. En consecuencia, basta a la víctima probar de manera sumaria el daño ante la autoridad administrativa, para que esta proceda a relevarla de la carga de la prueba.

De esta manera, establece el artículo 78 de la Ley 1448, que basta con la prueba sumaria de la propiedad, posesión u ocupación y el reconocimiento como desplazado en el proceso judicial, o en su defecto, la prueba sumaria del despojo, para trasladar la carga de la prueba al demandado o a quienes se opongan a la pretensión de la víctima en el curso del proceso de restitución, salvo que estos también hayan sido reconocidos como desplazados o despojados del mismo predio.

Así mismo, consagra la carga al opositor de acreditar su buena fe, en los siguientes términos:

“Artículo 88: Las oposiciones se deberán presentar ante el juez dentro de los quince (15) días siguientes a la solicitud. Las oposiciones a la solicitud efectuadas por particulares se presentarán bajo la gravedad del juramento y se admitirán, si son

²⁵ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACION CIVIL Y AGRARIA. MP Dr. JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES.9 de agosto de dos mil (2000).Ref. Expediente 5372

²⁶ NEME Villarreal, Op. Cit. , p. 68. Citada por Parra Benítez Jorge

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

pertinentes. Las oposiciones que presente la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, cuando la solicitud no haya sido tramitada con su intervención deberán ser valoradas y tenida en cuenta por el Juez o Magistrado. (...)

Al escrito de oposición se acompañarán los documentos que se quieran hacer valer como prueba de la calidad de despojado del respectivo predio, de la buena fe exenta de culpa, del justo título del derecho y las demás pruebas que pretenda hacer valer el opositor en el proceso, referentes al valor del derecho, o la tacha de la calidad de despojado de la persona o grupo en cuyo favor se presentó la solicitud de restitución o formalización." (Subrayado fuera del texto).

De acuerdo con lo anterior, quien se oponga a la solicitud de restitución de tierras, tendrá que demostrar que adquirió el bien de manera legal y sin fraudes, que ni por acción ni por omisión participó en su apropiación indebida, es decir, con buena fe exenta de culpa.

Dicha Ley²⁷ permite a quienes poseen tierras despojadas recibir compensaciones por los predios que devuelvan como parte del proceso de restitución de tierras, siempre que no hayan actuado de mala fe, es decir, que aquellos que compraron de buena fe exenta de culpa, tendrán que entregar el bien para ser restituidos, y serán compensados. Se dice que una persona actuó de buena fe, exenta de culpa, si tuvo conciencia de obrar con honestidad, lealtad y rectitud en un negocio y con la seguridad de haber empleado todos los medios para saber si a quien le compraba era el legítimo dueño, si pagaba el precio justo, y si el predio no había sido despojado o abandonado por la violencia y "... se acredita demostrando no solo la conciencia de haber actuado correctamente sino también la presencia de un comportamiento encaminado a verificar la regularidad de la situación"²⁸

Ahora bien, en el presente caso como primer punto se debe indicar cuál es el argumento dado por la parte opositora para sustentar su buena fe: "*es propietaria inscrita de la parcela No. 8 de la parcelación Santa Isabel del municipio de Codazzi, al haberla adquirido por remate aprobado mediante Auto del 7 de marzo de 2006, proferido por el juzgado segundo civil Municipal de Valledupar en el proceso ejecutivo seguido contra sus anteriores propietarios, señores NARCISO NOCOLAS MUEGUES MAESTRE y MARIA NELFRY OÑATE GARCIA. Dicho proceso se suscribió cumpliendo con un ritual de ley. El Auto aprobatorio del remate antes referido, se inscribió en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Valledupar, bajo el folio de matrícula inmobiliaria No. 19093841. En poca palabras mi mandante adquirió la parcela de manos de un Juez"*.

²⁷ Artículo 98.

²⁸ Corte Constitucional Sentencia C-820 de 2012

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Como bien se indicó, por encontramos frente a la buena fe objetiva por tratarse de un iter contractual, que implica no solamente la formación de la voluntad contractual sino la manera de concretar los tratos preliminares, no siendo suficiente la conciencia de estar obrando conforme a la ley, sino que es necesario cumplir manera precisa y eficiente con los postulados de la buena fe, no creer que se ha sido diligente, sino serlo realmente y probarlo con los hechos..

En el presente caso tenemos que la parte opositora si bien alega haber adquirido la titularidad del bien a través de un proceso ejecutivo de las pruebas analizas fue claramente establecido dos puntos centrales:

Primero, existir una prohibición legal que limitaba el derecho de dominio del momento de realizar el negocio jurídico.

Segundo, utilizar como forma de adquirir el bien la suscripción de un título valor, el cual fue firmado por el solicitante, quien indicó creer que se trataba de los documentos referentes a la venta, siendo preciso aclarar que el señor Narciso Nicolás Muegues Maestre, manifestó saber leer un poquito y escribir solo su nombre, sin embargo en la audiencia de interrogatorio fue evidenciado que no sabía leer, suscribiendo el pagaré con la convicción de estar suscribiendo un contrato de compraventa, por la suma de \$9.000.000, utilizando la Sociedad Palma Montecarmelo S.A, el documento denominado pagaré para así adquirir el bien, por cuanto una vez hipotecado como prenda de la suma de dinero la cual corresponde al valor pagado por la venta del bien y no por deuda a favor del solicitante, procedió a través de un despacho judicial a iniciar un proceso ejecutivo. Siendo necesario resaltar que la parte opositora no hizo valor el contrato de compraventa realizado con el solicitante, sino que buscaron de manera precisa y premeditada de validar la negociación eludiendo los trámites impuestos por las normas agrarias.

Así las cosas y teniendo como prueba la declaración realizada por el señor Rómulo Acosta, quien fungía como funcionario de la SOCIEDAD PALMA MONTECARMELO S.A., al momento de la negociación realizada con el solicitante, este manifestó que por existir trámites pendientes ante el INCORA, por asesoría del grupo jurídico de la sociedad, utilizaron el pagaré para una vez ejecutado el título obtener el bien por remate, de forma textual señaló: **"PREGUNTADO: ESA NEGOCIACIÓN LA HIZO ENTONCES, ROMULO Y NARCISO. USTED NOS DIJO QUE LA NEGOCIACIÓN SE RESPALDO CON UN PAGARÉ, ENTONCES, SI EXISTIÓ UNA COMPRAVENTA, CON QUÉ FIN, SE EXIGIÓ LA SUPUESTA**

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

FIRMA DE UN PAGARÉ, QUE SENTIDO TENIA, SI EN UNA RESPUESTA QUE DIO EL SEÑOR NARCISO, DIJO, QUE USTEDES SE COMPROMETIERON A REALIZAR LOS TRAMITES NECESARIOS PARA EL TRASPASO?

CONTESTO: Obviamente cuando nosotros abordamos el predio, y nos dimos cuenta que el mismo había sido otorgado por el INCORA o INCODER, vimos que había una dificultad, para hacer una negociación completa, sin embargo, el propósito era de poder hacer el negocio y que la persona, en este caso el señor NARCISO, se comprometiera a liberar el predio ante el INCODER o INCORA, sin embargo, la única forma de tener un soporte que respaldara el dinero que se le entregó fue el del pagaré, eso fue lo que consultamos con abogados, que nos dijeron, que lo hiciéramos de esa manera. Yo llegue hasta esa parte de la negociación, entregar la plata, firmar el pagaré y entrar en posesión del predio, más nada. yo llegué hasta ahí."

Con respecto a la legalidad del proceso ejecutivo, la Sala advierte que no fue tocado dicho tema por las partes, ni se evidencia ninguna prueba concreta que determine que el funcionario judicial del Juzgado Segundo Civil Municipal de Valledupar, haya actuado de manera ilegal dentro del proceso, esto porque la función del funcionario fue llevar a cabo el trámite de ejecución de un título valor que se declaró en el proceso ejecutivo como válido, sin entrar a estudiar la fuente del mismo, pues nunca se alegó falsedad, sin embargo la inscripción del gravamen sin la autorización del INCORA, pese a existir registros en el Folio de matrícula inmobiliaria, constituye una irregularidad.

En otro punto se debe dejar claro que al momento que se realizó el negocio jurídico sobre el bien objeto de restitución por las partes, se encuentra plenamente acreditado las condiciones de violencia que padecía la zona, debiendo reiterar lo manifestado por un exfuncionario de la parte opositora quien señalo lo siguiente: **"PREGUNTADO: CUAL FUE LA REACCIÓN EL SEÑOR NARCISO CUANDO USTED SE LE ACERCA A OFRECERLE LA COMPRA DE LA PARCELA? CONTESTO:** Como todo en esa época yo pienso que la gente por la misma presión que había del entorno veían una oportunidad si había alguien interesado en comprar; yo le cuento que si yo hubiera sabido que todo esto iba a cambiar, la zona de Codazzi, de Llerasca se iba encontrar en la zona en que iba a estar ahora, yo personalmente hubiera comprado tierra para mí, pero yo personalmente no le veía futuro a eso, y me equivoqué, pero yo entiendo que, en ese momento, realmente unas tierras que estaban en desuso, que sus características físicas del suelo no eran unas tierras prometedoras ni siquiera para realizar algún tipo de cultivo, porque tenía demasiada arcilla, de eso era propicio para un embalse porque la arcilla genera impermeabilidad en el suelo, y esa impermeabilidad eran importante para la construcción de un embalse. La actitud de esa época era ombe si, vamos a negociar, yo estoy interesado en salir de eso, y nosotros en mantenerlo para poder realizar un proyecto, algo normal.", lo que debía alertar al comprador sobre la posibilidad de que el vendedor fuese victima del conflicto y posibles vicios en el consentimiento.

De todo lo expuesto, concluye la Sala, que del estudio de los aspectos analizados para determinar la buena fe exenta de culpa, la parte opositora no logró

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

acreditar la misma, por lo que no se hace merecedora de la compensación contemplada en la norma que rige el presente asunto.

SITUACION ACTUAL DEL PREDIO SOLICITADO EN RESTITUCION

Aborda la Sala este punto toda vez que en algunas declaraciones se hizo referencia a que el predio solicitado en restitución actualmente era un reservorio de agua, por lo que se considera necesario precisar que fue determinado con las pruebas sobre el tema.

Como primer punto se debe aclarar que en la ficha predial, que adjuntó la Unidad Administrativa Especial de Restitución de Tierras, no se encuentra registrado afectaciones legales, respecto a reservas naturales.

Así mismo encontramos que según información aportada por el Ministerio de Medio Ambiente y la entidad de Parques Nacionales Naturales de Colombia no hace parte de reserva natural o área protegida.²⁹

Con relación a inspección judicial efectuada por el funcionario ante el cual fueron practicadas las pruebas del presente proceso, señaló el funcionario en el acta de la diligencia de inspección, que gran parte del predio se encuentra abarcado por el embalse de propiedad de la parte opositora, como consta en los registros fotográficos y que sobre el predio solicitado no pesa mejora alguna. Ocupación o explotación económica.³⁰

Por otro lado dentro del estudio realizado por los profesionales que efectuaron el avalúo catastral del predio en restitución por parte del IGAC, que el predio cuenta con las siguientes características: "(...) VEGETACION NATURAL: El predio presenta toda su superficie cubierta de vegetación propia de un predio dedicado a la actividad agropecuaria, con variedad de pastos como Tanzania, Kikuyo y Rastrojo. ZONAS DE VIDA: Cálido Húmedo, vegetación de pasto, tierra de labor no irrigadas. SUELOS: De acuerdo al estudio general de suelos y zonificación de tierras del departamento del Cesar elaborado por Instituto Geográfico Agustín Codazzi, el predio presenta dos tipos de suelos con características, con

²⁹ Folio 209-2014 cuaderno Pincipal No. 2

³⁰ Folio 15, cuaderno de pruebas, registro fotográfico en CD anexo al acta de diligencia de inspección judicial.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00

Radica Interno: 0150-2013-02

vegetación y relieve desarrolladas en planicies planas. RECURSOS HIDRICOS: El predio no cuenta con este recurso...."

Con las pruebas señaladas ante la no existencia de certificación de reservas legales o áreas restringidas, se determina viable la entrega material del bien en su estado actual. No obstante se debe considerar la posibilidad de una restitución equitativa en caso que sea demostrado que la ubicación del aducido reservorio de agua, no permita la viabilidad de restitución del predio, situación que debe ser justificada y acredita por parte de la UAEGRTD dentro del trámite de post-fallo.

Por ultimo respecto del informe Técnico predial elaborado por la UAEGRTD, en el cual se desprende que en la zona de ubicación de la parcela restituida existe explotación minera e hidrocarburos, esta Sala ordenará a la Agencia Nacional Minera (ANM) y a la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), revisar dicho contrato, y vigile el nivel de afectación de cualquier exploración que llegue a analizarse a fin de que las mismas no afecten la vocación agrícola del predio ni limite los derechos de las víctimas al retorno en condiciones de vida digna.

Ordenes adicionales.

Debido a los numerosos derechos constitucionales afectados por el desplazamiento y en consideración a las especiales circunstancias de debilidad, vulnerabilidad e indefensión en la que se encuentran los desplazados, la jurisprudencia constitucional les ha reconocido, con fundamento en el artículo 13 constitucional, el derecho a recibir de manera urgente un trato preferente por parte del Estado, el cual se caracteriza por la prontitud en la atención de sus necesidades, puesto que *"de otra manera se estaría permitiendo que la vulneración de derechos fundamentales se perpetuara, y en muchas situaciones, se agravara"*³¹. La jurisprudencia constitucional ha sostenido también que este deber estatal además de encontrar soporte en el artículo 13 de la Carta, tiene su fundamento último en la imposibilidad del Estado para cumplir con la obligación básica de preservar las condiciones mínimas de orden público necesarias para prevenir el desplazamiento forzado de personas y garantizar la seguridad de todos sus asociados.

³¹ Sentencias T-602 de 2003 (MP. Jaime Araujo Rentería); y T-669 de 2003 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra).

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Es necesario recordar que las llamadas acciones afirmativas, también conocidas como acciones de discriminación positiva, son definidas como aquellas acciones que pretenden establecer políticas que dan a un determinado grupo social, étnico, minoritario o que haya sufrido discriminación a causa de injusticias sociales, un trato preferente en el acceso o distribución de ciertos recursos o servicios, así como acceso a determinados bienes, con el objetivo de mejorar la calidad de vida de grupos desfavorecidos, y compensarlos por los prejuicios o la discriminación de la que fueron víctimas en el pasado.

A través de estas acciones se pretende aumentar la representación de estos grupos desfavorecidos o discriminados a través de un tratamiento preferencial para ellos y de mecanismos de selección expresamente encaminados a estos propósitos, es decir se usan herramientas de discriminación inversa pretendiendo que operen como un mecanismo de compensación a favor de dichos grupos.

En sentencia C-293 de 2010, la Corte Constitucional, así se refirió a estas acciones, en relación sobre su concepto y su evolución histórica:

“Tanto la Convención que se revisa como la generalidad de las medidas a cuya implementación se comprometen los Estados partes, tienen el carácter de acciones afirmativas, denominación que, como es sabido, alude a todas aquellas medidas, políticas o decisiones públicas a través de las cuales se establece un trato ventajoso, y en cuanto tal formalmente desigual, que favorece a determinadas personas o grupos humanos tradicionalmente marginados o discriminados, con el único propósito de avanzar hacia la igualdad sustancial de todo el conglomerado social. Conviene entonces referirse brevemente a este aspecto, ya que el mismo tiene incidencia en las características del análisis de constitucionalidad que en este caso ocupa a la Corte. La acción afirmativa es un concepto acuñado por el sistema jurídico de los Estados Unidos durante la segunda mitad del siglo pasado con el propósito de promover medidas encaminadas a superar la discriminación y los prejuicios que, más de cien años después de la abolición de la esclavitud, existían aún en contra de la población negra, y comprende medidas de carácter legislativo, ejecutivo, e incluso decisiones judiciales. Poco tiempo después este concepto fue acogido en Europa, en donde tuvo gran desarrollo, especialmente frente a la situación de las mujeres, y su entonces incipiente incursión en varios espacios hasta poco antes reservados a los hombres, entre ellos el ámbito profesional y laboral y el de la participación política. La doctrina y la jurisprudencia de esos países han reconocido varios tipos de acción afirmativa, destacándose entre ellas las acciones de promoción o facilitación, y las llamadas acciones de discriminación positiva, que si bien en algunos casos se confunden con el concepto mismo de acción afirmativa, son en realidad una especie de esta última. Las acciones de discriminación positiva tienen lugar en un contexto de distribución y provisión de bienes públicos escasos, tales como puestos de trabajo, cargos públicos de alto nivel, cupos educativos o incluso, selección de contratistas del Estado. En todos

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

los casos la implementación de una acción afirmativa conlleva costos o cargas, que deben ser razonables, y que frecuentemente se diseminan y son asumidos por la sociedad como conjunto. Sin embargo, debe resaltarse que en el caso de las acciones de discriminación positiva, la carga puede recaer de manera exclusiva sobre personas determinadas”.

En sentencia T-349 de 2012, la Corte Constitucional expuso:

“En primer lugar, existe una necesidad imperiosa de adoptar políticas sociales en materia de vivienda digna para evitar los asentamientos humanos irregulares. Como la Sala ha explicado, el Estado tiene la obligación de promover programas de vivienda, especialmente dirigidos a la población más vulnerable, que se ajusten a los contenidos básicos del derecho a la vivienda digna resaltados en apartes previos.

En segundo lugar, las autoridades deben implementar en caso que pretendan recuperar bienes fiscales o de uso público habitados por grupos humanos, medidas adecuadas para la protección de los derechos fundamentales de los afectados, particularmente el derecho a la vivienda digna. Así, de acuerdo con el Comité DESC y los Principios de Pinheiro, las autoridades deben, entre otros aspectos, (i) garantizar el debido proceso, (ii) consultar previamente a la comunidad afectada, (iii) notificarla de la decisión de desalojo en un plazo suficiente y razonable, (iv) suministrar a los interesados, en un plazo razonable, información relativa a los desalojos previstos y a los fines que se destinarán las tierras o las viviendas; (v) estar presentes durante la diligencia; (vi) identificar a todas las personas que efectúen el desalojo; (vii) no efectuar desalojos cuando haga muy mal tiempo o de noche, salvo que las personas afectadas den su consentimiento; (viii) ofrecer recursos jurídicos efectivos a los afectados; y (ix) ofrecer asistencia jurídica a la comunidad para solicitar la garantía de sus derechos y, si es del caso, la reparación de los daños que les sean causados.

Así mismo, cuando la comunidad afectada no cuente con recursos propios para proveerse una solución de vivienda digna, las autoridades deben adoptar todas las medidas necesarias de acuerdo con sus recursos, para que se proporcione otra vivienda, reasentamiento o acceso a otras tierras productivas, según proceda.

Finalmente, las autoridades deben evitar el uso desproporcionado de la fuerza y proteger especialmente a la población más vulnerable, como adultos mayores, menores de 18 años, personas en situación de discapacidad, etc.

En este sentido, el derecho a la vivienda digna es un eje fundamental que debe ser observado y reconocido por las autoridades, de modo que las medidas adoptadas deben encaminarse a conservar la garantía del derecho a la vivienda digna, tal como lo señala la Observación No. 7 del Comité DESC. Esto, porque si bien es cierto las ocupaciones irregulares de los bienes fiscales y de uso público, o de bienes privados, no cuentan con respaldo legal, el derecho a la vivienda adquiere una mayor relevancia, no tanto en un contexto de propiedad, sino para impedir que las personas padezcan más sufrimientos en razón a los desalojos.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

En tercer lugar, la Sala concluye que en los procedimientos de desalojos, la responsabilidad de garantizar el derecho a la vivienda digna recae sobre varias instituciones y autoridades tanto a nivel local como nacional, quienes de manera conjunta deben cumplir con las obligaciones antes mencionadas. Vale la pena recordar que las autoridades locales y de policía son garantes de los derechos fundamentales de la población asentada en su respectiva jurisdicción, y que las poblaciones vulnerables –como la población en situación de desplazamiento, por razones de igualdad y justicia material, merecen una consideración especial y son titulares de una protección reforzada de parte de las autoridades.”

Como quiera que la consecuencia inmediata del desplazamiento forzado, es la insatisfacción de las necesidades básicas de la población afectada, asociada con frecuencia a la falta de garantías de protección a la vida y la integridad física, además de ordenar la restitución de la tierra, el tomar algunas medidas para garantizar el retorno. Al respecto ha explicado la Corte Constitucional,³² que con el fin de que el retorno o reubicación cumpla con las exigencias de seguridad y dignidad, es necesario que la presencia de las autoridades no se limite al momento previo a la toma de la decisión, sino que se realice un acompañamiento integral a la población para que el proceso sea exitoso y se restablezca el ejercicio efectivo de sus derechos.

Tenemos entonces, que las víctimas que han sufrido como consecuencia de las violaciones de que trata el artículo 3º de la ley 1448 de 2011, tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido y que cesen las condiciones de vulnerabilidad en que se encuentran por su condición de desplazados forzados.

Por todo lo anterior, y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 91 ibídem, y en atención a los principios de desplazamiento interno de las Naciones Unidas, los principios Pinheiros, los parámetros establecidos por la Corte Constitucional en la sentencia T-025 de 2004, a las normas de Derechos Internacional Humano y los Derechos Humanos, se dictaran las siguientes ordenes adicionales:

Al Ministerio de Agricultura y Desarrollo rural, para que incluya dentro de los programas de subsidio familiar de vivienda rural, a los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA y su núcleo familiar, dentro de los programas de subsidio integral de tierras (subsidio para la

³² Corte Constitucional. Sentencia T-515 de 2010

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

adecuación de tierra, asistencia técnica agrícola, e inclusión en programas productivos).

A la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras –Territorial Cesar - Guajira, que brinden al señor NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA y su núcleo familiar, el asistencia médica y psicológica. De igual forma, que preste acompañamiento y asesoría durante todo el proceso de los trámites del subsidio de vivienda y el subsidio integral de tierras.

A la secretaría de salud del Municipio de Valledupar, para que de manera inmediata verifique la inclusión del señor NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA y su núcleo familiar, en el sistema general de salud y en caso de no encontrarlo se disponga a incluirlos en el mismo.

A las Fuerzas militares en especial a la Comandancia de Policía del Departamento de Cesar, que en ejercicio de su misión institucional y constitucional, coordine las actividades y gestiones que sean necesarias para que brinden la seguridad que se requiera para el efectivo retorno y permanencia del señor NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA y su núcleo familiar, en el predio que se ha ordenado restituir en esta sentencia. En caso de la esposa víctima, siempre y cuando medie su consentimiento previo, y se garantice la decisión concertada de la adopción y ejecución de esta medida de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 1448 de 2011.

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 101 de la ley 1448 de 2011, se ordenara como medida de protección, la restricción consistente en la prohibición de enajenar el bien inmueble restituido, durante el término de dos (2) años siguientes a la entrega del bien a restituir, acto que deberá ser inscrito en el folio de matrícula correspondiente, para lo cual se librá oficio.

Por último, se dispondrá de igual manera, la entrega real y efectiva del inmueble a restituir, lo cual se hará a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de restitución de Tierras de Cesar - Guajira a favor de los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA y su núcleo familiar. Para tal efecto, deberá practicarse diligencia de desalojo, si no se hiciere la entrega voluntaria, dentro de las término establecidos en el artículo 100 de la

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

ley 1448 de 2011, para lo cual se comisionara al Juez Promiscuo Municipal de Agustín Codazzi, se librará el correspondiente despacho comisorio.

Ahora, teniendo en cuenta que del informe Técnico predial elaborado por la UAEGRTD, se desprende que en la zona de ubicación de la parcela restituida existe exploración con ANH, contrato SAMAN, (folio 65), esta Sala ordenará a la Agencia Nacional Minera (ANM) y a la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), revisar dicho contrato, y vigile el nivel de afectación de cualquier exploración que llegue a analizarse a fin de que las mismas no afecten la vocación agrícola del predio ni limite los derechos de las víctimas al retorno en condiciones de vida digna.

Con el fin de garantizar la seguridad del peticionario y su familia, así como la de los funcionarios encargados de realizar la entrega del predio restituido y demás intervinientes, se ordenará a las Fuerzas militares de Colombia y a la Comandancia Policial de Cesar, para que preste el acompañamiento y la colaboración necesaria en dicha diligencia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

V. RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADOS los argumentos expuestos por el opositor SOCIEDAD PALMA MONTECARMELO S.A, como fundamento de su oposición, dentro de la solicitud de restitución formulada por los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR en favor de los NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA, LA RESTITUCIÓN JURÍDICA Y MATERIAL El predio denominado "La Esperanza – Parcela 8" Corregimiento de Llerasca, municipio de Agustín Codazzi, Departamento de Cesar, con un área de 13 Has y 3078 metros cuadrados, con el folio de matriculo inmobiliaria No. 190-93841 y

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00

Radica Interno: 0150-2013-02

catastro No. 20013000300030662000; además, cuenta con los siguientes linderos y coordenadas Planas Magnas Colombia Bogotá:

N° De Matricula Inmobiliaria 190 -93841 (según información de las bases catastrales), alinderado como sigue:	
NORTE:	Partimos del punto N° 27 hasta el punto N° 29 con una longitud de 830,7 mtrs lindando con RESERVORIO DE AGUA de la sociedad Montecarmelo
ORIENTE:	Partimos del punto No 29 dirección sur - oeste hasta el punto No 28 con una longitud de 490,9 metros lindando con reservorio de agua de la sociedad montecarmelo
SUR:	Partimos del punto No 28 en dirección oeste hasta el punto No 27 en una distancia de 346,9 metros lindando con el reservorio de agua de la sociedad montecarmelo
OCCIDENTE:	Partimos del punto N° 27 hasta el punto N° 29 con una longitud de 830,7 mtrs lindando con RESERVORIO DE AGUA de la sociedad Montecarmelo

No obstante se deja a consideración de la Sala, la posibilidad de una restitución equitativa en caso que sea demostrado que la ubicación del aducido reservorio de agua, no permita la viabilidad de restitución del predio, situación que debe ser justificada y acredita por parte de la UAEGRTD dentro del trámite de post-fallo.

TERCERO: DECLARAR INEXISTENTE el contrato de compraventa aducido por las partes, en aplicación a la presunción establecida en el numeral 2° del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD del documento denominado "PAGARE" suscrito por las parte del presente proceso, el cual amparo su pago sobre El predio denominado "La Esperanza - Parcela 8" Corregimiento de Llerasca, Municipio de Agustín Codazzi, Departamento de Cesar, en aplicación a la presunción establecida en el numeral 2° literal e) del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011.

QUINTO: DECLARAR NULIDAD del Proceso Ejecutivo Radicado No. 2000131210032013, surtido ante el Juzgado Segundo Civil Municipal de Valledupar, en aplicación a la presunción establecida en el literal a), b), e) y d) y numeral 3 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: ORDENAR a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Valledupar (Cesar), que inscriba esta sentencia en el folio de matrícula No. 190-93841, que corresponde al predio denominado "La Esperanza - Parcela 8" Corregimiento de Llerasca, municipio de Agustín Codazzi, Departamento de Cesar, en favor de los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

Así mismo, se le ordena que cancele todo antecedente registral sobre gravámenes y limitaciones de dominio, títulos de tenencia, arrendamientos, medidas cautelares y cualquier derecho real que tuviere un tercero sobre aquellos predios, con posterioridad al año 2002, así como los demás asientos e inscripciones registrales

SEPTIMO: DECLARAR NO PROBADA la Buena fe exenta de culpa, del opositor SOCIEDAD PALMA MONTECARMELO S.A, de acuerdo a lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

OCTAVO: ORDENAR al MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, que incluya a los señores los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA, junto con su respectivo grupo familiar, en los programas de subsidio integral para la adecuación de tierra, asistencia técnica agrícola, e inclusión en programas productivos la parcela que se ha ordenado restituir en esta providencia; así mismo, en el subsidio de vivienda y/o adecuación de vivienda, según corresponda a su estado de vulnerabilidad.

NOVENO: ORDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION DE RESTIUCIÓN DE TIERRAS DESPOJADAS –TERRITORIAL CESAR - GUAJIRA, que brinde los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA, junto con su respectivo grupo familiar, un acompañamiento y asesoría durante todo el proceso de los trámites del subsidio integral de tierras, subsidio de vivienda y/o adecuación de vivienda, según corresponda a su situación de vulnerabilidad.

DÉCIMO: ORDENAR a la SECRETARÍA DE SALUD DEL MUNICIPIO AGUSTIN CODAZZI (CESAR) que de manera inmediata verifique la inclusión de los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA y su grupo familiar, a en el Sistema General de Salud y en caso de no encontrarse incluida en dicho sistema, se disponga a incluirlos en el mismo.

DÉCIMO PRIMERO: ORDENAR a las FUERZAS MILITARES EN ESPECIAL A LA COMANDANCIA DE POLICÍA DEL DEPARTAMENTO DEL CESAR, que en ejercicio de su misión institucional y constitucional, coordine las actividades y gestiones que sean necesarias para que brinden la seguridad que se requiera para el efectivo retorno y permanencia DE los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA, junto con su respectivo grupo familiar, en la parcela que se ha ordenado restituir en esta sentencia.

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

DÉCIMO SEGUNDO: ORDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS DESPOJADAS –TERRITORIAL CESAR - GUAJIRA que brinden acompañamiento que requiera los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA y su respectivo grupo familiar, para que accedan a los sistemas de exoneración y/o alivios de pasivos generados durante la época del despojo, previstos en el artículo 121 de la Ley 1448 de 2011, sobre las parcelas a restituir, esto en concordancia con lo establecido en el artículo 43 y subsiguientes del Decreto 4829 de 2011.

DÉCIMO TERCERO: ORDENAR como MEDIDA DE PROTECCIÓN, la restricción consistente en la prohibición de enajenar el predio denominado “La Esperanza – Parcela 8” Corregimiento de Llerasca, municipio de Agustín Codazzi, Departamento de Cesar, y registrada en el folio de matrícula No. 190-93841 durante el término de dos (2) años siguientes a la entrega del bien inmueble a restituir, acto que deberá ser inscrito en el folio de matrícula correspondiente, para lo cual se libraré el oficio.

DÉCIMO CUARTO: ORDENAR la entrega real y efectiva, lo cual se hará a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de restitución de Tierras- Territorial Cesar - Guajira, a favor de los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA. Para tal efecto, deberá practicarse diligencia de desalojo dentro de los términos establecidos en el artículo 100 de la ley 1448 de 2011, para lo cual se comisionará al Juez Promiscuo Municipal de Agustín Codazzi (Cesar). Una vez en firme este proveído, se libraré el correspondiente despacho comisorio.

DÉCIMO QUINTO: Con el fin de garantizar la seguridad de la reivindicada, de los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA y a su familia, así como la de los funcionarios encargados de realizar la entrega del predio restituido y demás intervinientes, se **ORDENA** a las Fuerzas Militares de Colombia y a la Comandancia Policial de Agustín Codazzi (Cesar), para que preste el acompañamiento y la colaboración necesaria en dicha diligencia.

DÉCIMO SEXTO: ORDENAR al MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO DE COLOMBIA, para que incluya a los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA, en los programas de

SENTENCIA

Radicado No. 20001-31-21-003-2013-00059-00
Radica Interno: 0150-2013-02

subsidio de vivienda y/o adecuación de vivienda, según corresponda a su estado de vulnerabilidad.

DÉCIMO SEPTIMO: ORDENAR que se compulse copia del expediente con destino a la FISCALIA GENERAL DE LA NACION para que adelante la investigación a que haya lugar sobre las conductas punibles que pudieron generarse en la situaciones fácticas descritas en esta sentencia.

DECIMO OCTAVO: ORDENAR a la SECRETARÍA DE SALUD DEL MUNICIPIO DE Agustín Codazzi (Cesar), que de manera inmediata verifique la inclusión de la de los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA y su grupo familiar, a en el Sistema General de Salud y en caso de no encontrarla se disponga a incluirlos en el mismo; medida que deberá cumplirse con enfoque diferencial, atendiendo su condición de mujer desplazada madre cabeza de hogar y campesina.

DECIMO NOVENO: ORDENAR al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, que en coordinación con los entes territoriales, incluya a los señores NARCISO NICOLAS MUEGUES y su compañera permanente MARIA NELFRY OÑATE GARCIA en el Programa de Atención Psicosocial y Salud integral a Víctimas PAPSIVI, con el fin de que esta víctima entre a superar las afectaciones en salud y psicosociales relacionados con el hecho victimizante.

VIGÉSIMO: Líbrense por Secretaría todos los oficios correspondientes y notifíquese, por la vía más expedita, esta decisión a todos los intervinientes; para tal efecto, se ORDENA a la empresa de Correos de Colombia Adpostal –Correo 472-, que una vez realice la entrega de las comunicaciones CERTIFIQUE dicho envío a esta corporación.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA PATRICIA CAMPO VALERO
Magistrada Ponente



LAURA ELENA CANTILLO ARAUJO
Magistrada



ADA PATRICIA LALLEMAND ABRAMUCK
Magistrada