

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

**MAGISTRADO PONENTE:
OSCAR HUMBERTO RAMÍREZ CARDONA**

Bogotá D. C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

REF: RESTITUCIÓN DE TIERRAS
SOLICITANTE: Julio Musse
OPOSITOR: Francisco Antonio Minu y Otros
RADICACIÓN: 730013121002201800098 01

(Presentado en Salas de julio 29; agosto 5, 12, 19, 26; septiembre 2, 9, y 16 y aprobada en setiembre 23, todas del año 2021)

1. La Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profiere sentencia en el marco de la L. 1448/2011, con ocasión de la solicitud de restitución de tierras despojadas y/o abandonadas presentada por Julio Musse, siendo opositores Francisco Antonio Minu y Otros.

ANTECEDENTES

COMPETENCIA

2. Corresponde a esta Sala, el conocimiento de la presente acción de conformidad con lo normado en los artículos 79 y 80 de la Ley 1448 de 2011, en concordancia con el Art. 6 del Acuerdo No. PSAA12-9268 del 24 de febrero de 2012, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

PRESUPUESTOS FÁCTICOS.

3. El reclamante solicita la restitución del predio rural denominado "El Hueco" ubicado en el corregimiento Aipecito, vereda La Unión, municipio de Neiva-Huila, con fundamento en los siguientes hechos:

3.1. El señor Julio Musse llegó al predio "El Hueco" en el año 1958 junto con su esposa Abigaíl España y sus hijos mayores¹, en virtud del contrato de permuta que celebró con la señora María Canacué. Sin embargo, hasta el 12 de septiembre de 1968 adquirió la calidad de propietario de dicho fundo a propósito de la adjudicación realizada por el extinto INCORA mediante la Resolución n° 21987.

3.2. Iparco Musse, hijo del solicitante, fue asesinado presuntamente a manos de las FARC-EP el 31 de mayo de 1992, pero el solicitante no cuenta con el certificado de defunción dado que la necropsia fue practicada en el municipio de San Luis, cuyo centro de salud fue "atacado y quemado" junto con toda la documentación que allí reposaba.

3.3. Julio Musse, su hija Rosa España y sus nietos se vieron obligados a desplazarse al casco urbano del municipio de Neiva a los ocho días del homicidio de Iparco, porque dicho hecho "les causó mucho miedo", en la región "estaban matando muchas personas" y por las amenazas recibidas debido a los reclamos que realizó a los integrantes del mencionado grupo guerrillero por la muerte de su hijo.

3.4. Aproximadamente tres meses después de la ocurrencia del desplazamiento, ofreció y vendió el predio "El Hueco" a su sobrino Francisco Antonio Minu por valor de \$10.000.000. Tal dinero fue utilizado para pagar un préstamo que había hecho su hijo Iparco y por el que el bien en mención se encontraba gravado con una hipoteca y "para el sostenimiento de la familia".

3.5. El solicitante vivió dos años con Rigoberto España y luego se trasladó a la ciudad de Ibagué con su hija Rosa María España, lugar en el que se dedicó a la construcción y oficios varios.

3.6. Julio Musse actualmente cuenta con 94 años y reside en un asentamiento ubicado en la ciudad de Ibagué-Tolima junto con su hija Rosa España y sus nietos.

IDENTIFICACIÓN DEL NÚCLEO FAMILIAR DEL SOLICITANTE

4. El núcleo familiar del solicitante está conformado así:

¹ Algunos de los hijos tienen los apellidos del papá y otros de la mamá debido a que en ese tiempo se podía registrar a los menores con los apellidos uno u otro, dependiendo de quién los llevara a la Registraduría.

Identificación núcleo familiar				
Nombre	Vinculo	Identificación	Edad	Presente al momento de victimización
Rosa María España	Hija	38.201.413	59	Si
Edwin Anderson Laguna España	Nieto	1.109.000.109	34	Si
Sefarvam Laguna España	Nieto	1.110.528.983	29	Si

IDENTIFICACIÓN FÍSICA Y JURÍDICA DE LOS PREDIOS

5. El predio rural “El Hueco”, ubicado en el corregimiento Aipecito, vereda La Unión del municipio de Neiva-Huila, conforme se aprecia en el escrito inicial, se identifica de la siguiente manera:

Código Catastral	FMI	Área
410010001000000220044000000000	200-51752	Registral: 18 Has + 5.500 mt ² Catastral: 18 Has + 7.500 mt ² Georreferenciada: 17 Has + 2.264 mt ²

GEORREFERENCIACIÓN

PUNTO	COORDENADAS PLANAS		COORDENADAS GEOGRÁFICAS	
	NORTE	ESTE	LATITUD (° ' ")	LONG (° ' ")
232865	836850,269	836954,535	3° 7' 11,153" N	75° 32' 39,009" W
303179	836786,949	837279,280	3° 7' 9,107" N	75° 32' 28,493" W
303111	836710,208	837034,227	3° 7' 6,598" N	75° 32' 36,423" W
232862	837046,188	836879,301	3° 7' 17,526" N	75° 32' 41,454" W
303116	837358,588	836579,323	3° 7' 27,679" N	75° 32' 51,180" W
232866	836955,449	837216,581	3° 7' 14,588" N	75° 32' 30,530" W
303110	836665,593	837109,998	3° 7' 5,150" N	75° 32' 33,968" W
232869	837455,796	836590,346	3° 7' 30,844" N	75° 32' 50,828" W
232875	837176,815	836925,660	3° 7' 21,779" N	75° 32' 39,959" W
232867	837219,182	836846,982	3° 7' 23,155" N	75° 32' 42,508" W
232872	836995,704	837189,613	3° 7' 15,897" N	75° 32' 31,405" W
303115	836822,700	837307,366	3° 7' 10,272" N	75° 32' 27,585" W
303106	836766,513	836953,009	3° 7' 8,427" N	75° 32' 39,055" W
303105	836725,697	836970,286	3° 7' 7,099" N	75° 32' 38,494" W
232868	837075,045	837080,680	3° 7' 18,474" N	75° 32' 34,935" W
232871	837128,318	836999,417	3° 7' 20,204" N	75° 32' 37,569" W
232897	836876,897	837259,904	3° 7' 12,033" N	75° 32' 29,124" W
232876	837501,021	836635,150	3° 7' 32,318" N	75° 32' 49,379" W
303104	836923,513	836940,374	3° 7' 13,536" N	75° 32' 39,471" W
232863	837136,017	836821,174	3° 7' 20,447" N	75° 32' 43,340" W
232873	837492,764	836705,418	3° 7' 32,052" N	75° 32' 47,104" W
232899	837249,690	836789,152	3° 7' 24,145" N	75° 32' 44,382" W
232874	837401,385	836749,309	3° 7' 29,080" N	75° 32' 45,679" W
303106	836892,952	836949,990	3° 7' 12,542" N	75° 32' 39,159" W
303161	836725,468	837201,256	3° 7' 7,102" N	75° 32' 31,016" W
303114	836691,832	837035,796	3° 7' 6,000" N	75° 32' 36,371" W
303117	837275,852	836664,089	3° 7' 24,991" N	75° 32' 48,432" W
303103	837217,202	836735,095	3° 7' 23,085" N	75° 32' 46,131" W
232898	837499,743	836657,060	3° 7' 32,277" N	75° 32' 48,670" W
303113	837329,103	836787,749	3° 7' 26,729" N	75° 32' 44,431" W

Datos extraídos de la solicitud de restitución de tierras despojadas y abandonadas forzosamente (consec. n° 2, anexo 0-2969939).

CUADRO DE COLINDANCIAS

TSDJB SCE Restitución de Tierras. Rad. 730013121002201800098 01

NORTE:	<i>Partiendo desde el punto 303116 en línea quebrada que pasa por los puntos 232869, 232876 y 232898 en dirección nororiente, hasta llegar al punto 232873, con la finca El Paraíso entre los puntos 303116 y 232898 en una distancia de 183,4 metros y con el cementerio local entre los puntos 232898 y 232873 en una distancia de 48,9 metros cerca en medio.</i>
ORIENTE:	<i>Partiendo desde el punto 232873 en línea quebrada que pasa por los puntos 232874, 303113, 232899, 232867, 232875, 232871, 232868, 232872, 232866 y 232897 en dirección suroriente, hasta llegar al punto 303115, con predio del señor Jorge Quintero, en una distancia de 947,8 metros cerca en medio.</i>
SUR:	<i>Partiendo desde el punto 303115 en línea quebrada que pasa por los puntos 303179, 303161, 303110, 303114 y 303111 en dirección noroccidente, hasta llegar al punto 303105, con el predio del señor Reinel Ipuz entre los puntos 303115 y 303161 en una distancia de 144,8 metros, quebrada en medio, con el predio del señor Faber Conde entre los puntos 303161 y 303114 en una distancia de 187,9 metros, quebrada en medio y con el predio de la señora Jonaira Aldana entre los puntos 303114 y 303105 en una distancia de 84,2 metros, quebrada en medio.</i>
OCCIDENTE:	<i>Partiendo desde el punto 303105 en línea quebrada que pasa por los puntos 303106, 232865, 303106, 303104, 232862, 232863, 303103 y 303117 en dirección nororiente, hasta llegar al punto 303116 con predio del señor Arvey Chala entre los puntos 303105 y 303106, en una distancia de 171 metros, con el predio del señor Edwin Yair Quiroga entre los puntos 303106 y 232862 en una distancia de 169,1 metros y con el predio del señor Jose Wil Martinez entre los puntos 232862 y 303116 en una distancia de 435,9 metros.</i>

Datos extraídos de la solicitud de restitución de tierras despojadas y abandonadas forzosamente (consec. n° 2, anexo 0-2969939).

6. Conforme con lo consignado en el escrito inicial, el área georreferenciada se superpone en un 97,8% con la solicitud de minería RBO-08081 elevada por METALS CONSULTING SAS y en un 100% con el contrato VSM 12 operado por ALANGE ENERGY CORP SUCURSAL COLOMBIA (consec. n° 2, anexo 0-2969939); situaciones que no afectan el presente proceso.

EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

7. Tal y como se acredita en la constancia CI 00522 del ocho de junio de 2018, el director territorial Tolima Oficina Adscrita Huila de la UAEGRTD inscribió a Julio Musse en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente a través de la Resolución n° RI 00826 del 23 de marzo de 2018 (consec. n.° 5 y 9), como propietario del predio previamente identificado, con lo cual se cumple el presupuesto de procedibilidad exigido por la L. 1448/2011.

PRETENSIONES

8. Declarar que el solicitante es titular del derecho fundamental a la restitución jurídica y material del predio “El Hueco” por aplicación de las presunciones establecidas en los numerales 1° y 2°, literales “a”, “b” y “c”, del art. 77 de la L. 1448/2011, en consecuencia:

8.1. Declarar la inexistencia del negocio jurídico celebrado entre Julio Musse y Francisco Minu respecto del predio “El Hueco”.

8.2. Ordenar a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Neiva, en relación con el folio de matrícula inmobiliaria n.° 200-51752: a) inscribir la sentencia; b) cancelar todo antecedente registral y derecho real en favor de terceros; d) la protección de que trata la L. 387/1997; e) inscribir la medida de protección establecida en el art. 101 de la L. 1448/2011 y f) actualizar los folios

de matrícula conforme a la información predial de la sentencia y remitirlos al IGAC para lo de su competencia.

8.3. Ordenar al Instituto Geográfico Agustín Codazzi que una vez la ORIP de cumplimiento a lo dispuesto, realice la actualización catastral del mencionado fundo.

8.4. Ordenar medidas con carácter transformador como: i) alivio de pasivos prediales; ii) alivio de obligaciones por servicios públicos y pasivos financieros; iii) otorgar proyecto productivo; iv) inclusión en programas de generación de ingresos; v) subsidio de vivienda de interés social rural; vi) atención priorizada en salud; vii) ordenar la inclusión de Sefarvamin Laguna España y Edwin Andersson Laguna España en programas de educación, y viii) ordenar a la UARIV que determine las medidas reparadoras en cabeza del solicitante procedentes e impulse su materialización con las entidades competentes.

8.5. Condenar en costas a la parte vencida.

8.6. Oficiar a la Fiscalía General de la Nación en la medida que los resultados del proceso evidencien la comisión de una conducta punible.

8.7 Subsidiariamente, ordenar al Fondo de la UAEGRTD la restitución por equivalencia y de no ser posible, la compensación económica conforme al avalúo que se ordene al IGAC y disponer la entrega del predio al Fondo de la UAEGRTD

ACTUACIÓN PROCESAL

9. La solicitud se asignó por reparto al Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Ibagué – Tolima, quien por auto del cinco de septiembre de 2018 (consec. n.º 7 juzgado) solicitó que, previo a resolver la admisión del proceso, se allegara al despacho la solicitud de representación judicial del solicitante, la constancia de inscripción del predio en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente, el documento de análisis de contexto y la Resolución nº 21987 del 12 de septiembre de 1968 emitida por el INCORA.

10. Presentado el escrito de subsanación, mediante proveído del 10 de octubre de 2018 (consec. n.º 12 juzgado), el juzgado admitió la solicitud y ordenó, entre otros, la publicación de que trata el lit. «e», art. 86 de la L. 1448/2011 y la notificación personal de los ciudadanos Edwin Yair Quiroga Losada, José Huil Martínez Guerrero, Fernando Pérez Culma y Francisco Antonio Minu.

11. La publicación de la admisión de la solicitud se cumplió en el diario El Espectador el 24 de marzo de 2019 (Consecutivo n.º 81 juzgado), y efectuadas las notificaciones ordenadas, mediante abogados designados por la Defensoría del pueblo – Regional Tolima, los señores Edwin Yair Quiroga Losada, José Huil Martínez Guerrero, Fernando Pérez Culma (consec. n.º 86 juzgado) y Francisco Antonio Minu (consec. n.º 96 juzgado), presentaron escrito de oposición, las cuales fueron admitidas, respectivamente, el tres de julio y ocho de agosto de 2019 (consecutivo n.º 90 y 100 juzgado).

12. Agotada la instrucción, en audiencia del 17 de noviembre de 2020, el Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Ibagué – Tolima, dispuso que por secretaría se remitiera el expediente electrónico a este Tribunal y que las pruebas allí decretadas se remitieran a la Sala (consec. n.º 167 juzgado).

13. Por auto del 13 de marzo de los corrientes, el Tribunal avocó conocimiento del proceso, decretó algunos medios de prueba (consec. n.º 8), y una vez recaudados, corrió traslado a las partes e intervinientes para que presentaran sus alegatos y conceptos finales (consec. n.º 18).

ARGUMENTOS DE OPOSICIÓN

14. Mediante defensor público, el señor **Francisco Antonio Minu** argumenta a su favor que:

14.1. Es víctima del conflicto armado y sobrino de Julio Musse, quien le ofreció y vendió el predio “El Hueco” en el año 1992 por valor de \$14.000.000, de los cuales pagó \$2.000.000 como cuota inicial, \$4.000.000 al Banco por concepto del crédito hipotecario, \$3.000.000 a la exesposa de Iparco a título de herencia y \$5.000.000 “en letras”.

14.2. La muerte de Iparco Musse no se constituyó en la causa para que el solicitante perdiera el vínculo con el fundo objeto de solicitud, pues tal homicidio tuvo origen en una riña en la que “intervino el ejército irregular”. Asimismo, refiere que, para la época de los hechos, Julio Musse vivía en Planadas- Tolima con sus otros hijos, por lo que no hay lugar a reconocer el abandono del bien como consecuencia de la presión guerrillera.

14.3. En el año 2011 “fue diagnosticado como hipertenso, luego enfermó de los riñones y de la próstata, (... pero que, además, le prescribieron) VIH que le transmitieron en una de las transfusiones de sangre” y por tal motivo decidió vender la finca a los señores José Huil Martínez Guerrero y Edwin Yair Quiroga Losada, por valor de \$55.000.000 de los cuales cancelaron \$6.000.000 como cuota inicial y a partir de 2016, pactaron el valor de \$8.167.000 como cuotas

anuales hasta el año 2022; sin embargo, tal acuerdo se encuentra incumplido desde el año 2018, tanto es así que a la fecha él es quien cuenta con la posesión del inmueble.

15. Finalmente, solicita ser reconocido como víctima del conflicto armado y como comprador de buena fe exenta de culpa. Asimismo, solicita que no se reconozcan las pretensiones del solicitante ni las de José Huil Martínez Guerrero, Edwin Yair Quiroga Losada y Luis Fernando Pérez Culma; y de manera subsidiaria, propone que, de conformidad con lo establecido en el artículo 98 de la L.1448/2011, se haga efectiva la compensación del inmueble y se declare la resolución y/o cumplimiento del contrato celebrado entre él y los demás opositores.

16. Los señores **José Huil Martínez Guerrero, Edwin Yair Quiroga Losada y Luis Fernando Pérez Culma**, a través de defensor público, manifiestan que:

16.1. Son propietarios común y proindiviso del predio "El Hueco", el cual adquirieron de buena fe exenta de culpa en virtud de la compraventa que celebraron con el señor Francisco Antonio Minu, quien, a su vez, adquirió el bien bajo un negocio jurídico lícito que no tiene relación con el desplazamiento padecido por el solicitante.

16.2. El solicitante manifiesta en su escrito inicial, que fue su voluntad vender el inmueble a su sobrino Francisco Antonio Minu, y este a su vez les enajenó a ellos.

17. Finalmente, proponen las excepciones de falta de legitimación en la causa el solicitante y buena fe de los ocupantes. Asimismo, solicitan de manera principal, negar las pretensiones del señor Julio Musse y ser reconocidos como segundos ocupantes; y de forma subsidiaria, que sean compensados de conformidad con lo establecido en el artículo 98 de la L.1448/2011.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Apoderado del solicitante

18. No se pronunció en relación con los argumentos expuestos por la parte opositora. Solicitó al Tribunal proteger el derecho a la restitución de tierras y, por tanto, acceder a las demás pretensiones, sustentando su petición en las siguientes razones:

18.1. Con la resolución n.º 21987 del 1968 expedida por el INCORA, el señor Julio Musse acreditó la relación jurídica de propiedad con el predio que reclama en restitución, fundo del que proveía su sustento.

18.2. De acuerdo con las declaraciones que rindió el solicitante, se vio obligado a abandonar el predio "El Hueco" en virtud del miedo que sintió al ser amenazado "por integrantes de grupos ilegales" tras el homicidio de su hijo Iparco Musse. Asimismo, reposa en el expediente que por las difíciles circunstancias familiares, sociales y económicas por las que atravesó tras el desplazamiento, se vio obligado a vender el inmueble a su sobrino Francisco Antonio Minu por valor de \$10.000.000.

Apoderados de la parte opositora

19. Pese a estar notificados del auto proferido el 22 de abril de los corrientes, guardaron silencio².

Ministerio Público

20. La **Procuradora 3 Judicial II delegada de Restitución de Tierras** presentó concepto en el que solicita no acceder a las pretensiones del solicitante por considerar que en el presente asunto no se identifica el nexo causal entre la venta del inmueble y el hecho victimizante padecido. En sustento de lo anterior, destacó que:

20.1. No existe duda respecto de la calidad de propietario que ostentó el señor Julio Musse respecto del predio "El Hueco" desde el 21 de agosto de 1969, fecha en la que el INCORA le adjudicó el fundo, hasta el ocho de junio de 1999, cuando se suscribió la compraventa realizada entre él y el opositor Francisco Antonio Minu.

20.2. No obstante lo anterior: i) la declaración rendida por Rosa España ante la UARIV y lo manifestado en la etapa judicial del presente proceso no guarda consistencia dado que, por un lado afirmó que ella y su familia habían recibido amenazas, pero por el otro, indicó que su padre era quien le había contado sobre las mismas, ii) Rigoberto España, hijo del solicitante, en la declaración rendida ante la UARIV por el hecho victimizante ocurrido en 2007, no

² El auto que corrió traslado para alegatos de conclusión en el presente trámite, fue notificado personalmente, entre otros, a los correos electrónicos orlando.lopezs@hotmail.com, orlopez@defensoria.edu.co y carlos3jesus5@hotmail.com tal y como consta en el informe del siete de mayo de los corrientes (consec n.º 23), pero además fue notificado mediante estado del 23 de abril de 2021 (consec n.º 19) <http://restituciontierras.ramajudicial.gov.co/RestitucionTierras/Views/Old/estados.asp>.

mencionó el desplazamiento del predio "El Hueco" y iii) pese a que en las declaraciones rendidas ante la UAEGRTD Julio Musse manifestó que recibió amenazas de la guerrilla, no precisó las circunstancias de tiempo, modo y lugar de las mismas.

CONSIDERACIONES

ANÁLISIS DE LEGALIDAD DEL TRÁMITE DE INSTANCIA

21. Los presupuestos procesales concurren en el presente asunto, la relación jurídica procesal se encuentra debidamente formada y esta Sala Especializada es competente para conocer del litigio. De igual modo, no se evidencia causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.

PROBLEMAS JURÍDICOS

22. Corresponde a este Tribunal resolver los siguientes problemas jurídicos:

22.1. Determinar si del ciudadano Julio Musse y de su núcleo familiar se predica la calidad de víctimas del conflicto armado interno en los términos previstos en el art. 3 de la L. 1448/2011, como consecuencia del presunto desplazamiento forzado que alegaron padecer en el año 1992 causado por grupos insurgentes con presencia Municipio de Neiva, Corregimiento Aipecito, Vereda La Unión.

22.2. De constatarse lo anterior, teniendo en cuenta lo previsto en el art. 74 y 75 de la L. 1448/2011, la Sala estudiará si como consecuencia de los hechos victimizantes los solicitantes, por una parte, abandonaron forzosamente el predio "El Hueco" identificado con FMI n.º 200-51752; y por otra, si con la venta protocolizada mediante escritura pública n.º 1020 de la Notaría Cuarta de Neiva el primero de junio de 1999, el solicitante padeció un despojo en los términos de la precitada ley.

22.3. En caso de proceder la restitución, se estudiará si los ciudadanos Francisco Antonio Minu, José Huil Martínez Guerrero, Edwin Yair Quiroga Losada y Luis Fernando Pérez Culma ostentan la calidad de segundos ocupantes de manera que cabe no exigir o flexibilizar la exigencia de acreditar la buena fe exenta de culpa, y de no ser así, si está aparece probada con el fin de reconocer a su favor la compensación prevista en la L. 1448/2011.

EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS ABANDONADAS Y DESPOJADAS POR EL CONFLICTO

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

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

25. La importancia de estos derechos lleva a que se traduzcan en precisas facultades para exigir al Estado su cumplimiento o goce efectivo a través de procedimientos no ordinarios sino especiales, como la acción de restitución de tierras; además, cuentan con una estructura compleja, ya que, por ejemplo, del derecho a la reparación integral como parte de su contenido especial, se deriva el derecho a la restitución de tierras³ (inc. 2º art. 25 L. 1448/2011) susceptible de ser reivindicado por la citada acción especial (art. 72 ejusdem).

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

26.1. Ha precisado el marco internacional en que se apoya con la inclusión al bloque de constitucionalidad en sentido lato de los principios Deng y Pinheiro⁴,

³ CConst, T-821/07, C. Botero y T-076/2011, L. Vargas concluyen que el derecho a la reparación comprende el derecho de restitución de los bienes usurpados y despojados: "...si el derecho a la reparación integral del daño causado a víctimas de violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, es un derecho fundamental, no puede menos que afirmarse que **el derecho a la restitución de los bienes** de los cuales las personas en situación de desplazamiento han sido despojadas, **es también un derecho fundamental**. Como bien se sabe, **el derecho a la restitución es uno de los derechos que surgen del derecho a la reparación integral.**" (Resaltado del Tribunal).

⁴ CConst, T-821/07, C. Botero

sin por ello descuidar otros instrumentos como la Declaración de Londres del año 2000 o la Convención de Kampala del año 2009.

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

- “(i) La restitución debe entenderse como el **medio preferente y principal** para la reparación de las víctimas al ser un elemento esencial de la justicia retributiva.
- (ii) La restitución **es un derecho en sí mismo** y es independiente de que las víctimas despojadas, usurpadas o que hayan abandonado forzosamente sus territorios retornen o no de manera efectiva.
- (iii) El Estado debe garantizar el acceso a una compensación o indemnización adecuada para aquellos casos en que la restitución fuere materialmente imposible o cuando la víctima de manera consciente y voluntaria optare por ello.
- (iv) Las medidas de restitución deben **respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe** quienes, de ser necesario, podrán acceder a medidas compensatorias.
- (v) la restitución debe **propender por el restablecimiento pleno de la víctima y la devolución a su situación anterior a la violación en términos de garantía de derechos**; pero también por la garantía de no repetición en cuanto se trasformen las causas estructurales que dieron origen al despojo, usurpación o abandono de los bienes.
- (vi) En caso **de no ser posible la restitución plena, se deben adoptar medidas compensatorias**, que tengan en cuenta no solo los bienes muebles que no se pudieron restituir, sino también todos los demás bienes para efectos de indemnización como compensación por los daños ocasionados.
- (vii) El derecho a la restitución de los bienes demanda del Estado un manejo integral en el marco del respeto y garantía de los derechos humanos, constituyendo **un elemento fundamental de la justicia retributiva**, siendo claramente un mecanismo de reparación y un derecho en sí mismo, autónomo e independiente.”
(Resaltado del Tribunal).

PRESUPUESTOS PARA PROTEGER EL DERECHO FUNDAMENTAL DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS ABANDONADAS Y DESPOJADAS

27. Luego de advertir la fundamentalidad del derecho de restitución, con base en lo dispuesto en el art. 75 de la L. 1448/2011, los siguientes son los presupuestos que deben concurrir para que una persona sea titular del mismo y, por tanto, para que alcance protección por la administración de justicia transicional debe:

27.1. Ser **víctima del conflicto armado interno**, calidad que, de acuerdo a lo prescrito en el art. 3 L. 1448/11, se predica de: i) sujetos individuales o colectivos que ii) en el marco del conflicto armado interno iii) de manera posterior al 1 de enero de 1985, y iv) padecieron daños que derivan o tienen

su fuente en infracciones al DIDH y/o DIH, supuestos frente a los cuales es pertinente puntualizar los siguientes aspectos:

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

27.1.2. Por otra, que si la noción de víctima no debe interpretarse restrictivamente, tampoco será propio una interpretación de tal carácter frente a la noción de daño⁵ que, tanto a nivel individual como colectivo⁶, comprende no solamente las afectaciones materiales (daño emergente, el lucro cesante, el desamparo económico), sino las inmateriales (daño moral, y/o todos aquellos perjuicios que la jurisprudencia ha reconocido como el daño a la vida de relación, al proyecto de vida, a la pérdida de oportunidad, y, en fin, los causados a los bienes constitucional y convencionalmente protegidos⁷).

27.2. Perder una relación jurídica y/o de hecho –propiedad, posesión o explotación en caso de baldíos- que mantenía con bienes inmuebles. Ahora bien, las alteraciones a cualquiera de las mencionadas relaciones con los predios pueden corresponder a dos tipos definidos en el art. 74 L. 1448/11, así:

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

⁵ CConst, C-052/12, N. Pinilla: "...el concepto de daño es amplio y comprehensivo, pues abarca todos los distintos fenómenos usualmente aceptados como fuente generadora de responsabilidad...".

⁶ V. gr., la destrucción de caminos, vías de comunicación, áreas forestales, entre otras alteraciones al referente geográfico en que la vida cotidiana de las víctimas se desarrollaba.

⁷ CE 3a, 9 de marzo de 2016, M. Velásquez, rad. 2005-02453-01 (34554), sentencia en la que se confirmó la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, rad. 26251, 32988, 31172, 36149, 28804, 31170, 28832, y 27709, frente a la tipología de perjuicios inmateriales autónomos, así: "La tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de 'daño corporal o afectación a la integridad psicofísica' y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento...".

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

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

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

Esta conclusión también es armónica con la **noción amplia de "conflicto armado" que ha reconocido la Corte Constitucional** a lo largo de numerosos pronunciamientos en materia de control de constitucionalidad, de tutela, y de seguimiento a la superación del estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado, la cual, **lejos de entenderse bajo una óptica restrictiva que la limite a las confrontaciones estrictamente militares, o a un grupo específico de actores armados con exclusión de otros, ha sido interpretada en un sentido amplio que incluye toda la complejidad y evolución fáctica e histórica del conflicto armado interno colombiano**. Estos criterios, fueron tenidos en cuenta por el Legislador al expedir la Ley 1448 de 2011 y constituyen criterios interpretativos obligatorios para los operadores jurídicos encargados de dar aplicación concreta a la Ley 1448 de 2011.⁸ (Itálica en el original, resaltado y subrayado del Tribunal)

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

PRESUNSIÓN DE AUSENCIA DE CONSENTIMIENTO EN LOS NEGOCIOS QUE SE REALIZAN MOTIVADOS POR Y/O EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO

28. Este Tribunal ha puesto de presente que tanto la influencia o impacto que el conflicto armado interno hace que deba considerarse como posible vicio de los negocios que realizan los particulares⁹. Tal sería la razón por la cual, tras reconocer la existencia del mencionado conflicto y de víctimas de este, en la L. 1448/2011 se haya resuelto incorporar un capítulo concerniente a la restitución

⁸ CConst, C-781/2012, M. Calle

⁹ Radicación n.º 1-2014-00061-01, O. Ramírez; n.º 1-2014-00180-01, J. Moya; n.º 4-2013-00057-01, 4-2013-0054-01 y 4-2014-00164-00, O. Ramírez

de tierras abandonadas y/o despojadas con ocasión del mismo, en tanto, se advirtió que causó, propició, facilitó o generó condiciones que redundaron en la afectación injustificada de las relaciones de propiedad y tenencia de los inmuebles. En la exposición de motivos de la citada ley, se llamó la atención en los siguientes términos:

“Como el reto es reparar daños sociales de la violencia sobre los derechos patrimoniales, resulta procedente **presumir afectadas por la fuerza que vicia el consentimiento las transferencias del dominio motivadas por violencia armada, reconociéndola como causa que anula la voluntad en los contratos.**
(...)

No se trata de disputas civiles para establecer la titularidad de los derechos de propiedad entre particulares que hacen negocios de finca raíz, para las que es adecuada la legislación ordinaria, sino de atender las consecuencias del conflicto armado sobre la estabilidad territorial del campesinado, para lo cual **se requiere una ley de justicia reparativa.**

La responsabilidad del Estado es establecer con precisión los lugares donde causaron impacto social los hechos de violencia que ocasionaron el abandono de las tierras y determinar a quiénes pertenecían, para que el propio Estado acuda ante la justicia en favor de las víctimas y se cancelen los derechos posteriores al despojo en las regiones donde ocurrieron, sin que valgan sus apariencias de legalidad, que pierden valor como origen del derecho frente a la **violencia como verdadera causa ilegal de las transferencias.**

Probada la violencia en la región del despojo, la justicia debe aplicar las presunciones a favor de las víctimas para proteger definitivamente sus derechos (...)

La capacidad de la violencia para generar situaciones sociales es enorme. Masacres como la del Salado, Chengue o Mapiripán, causan un desplazamiento de cientos o miles de personas, que abandonan sus predios y no pueden impedir que se desate un **proceso de apropiación abusiva y oportunista**, con extensión de cercas, destrucción de viviendas y ocupación con ánimo de apropiación. **En estos casos desaparece el libre consentimiento para transferir los derechos, aún si la transferencia tiene apariencias de legalidad y el despojado recibió algún dinero para poder huir y salvar su vida y la de los suyos.**

(...)

La buena fe de quienes adquirieron a cualquier título tierras despojadas a sabiendas, por ser de público conocimiento que en esas regiones había ocurrido el desplazamiento y el despojo, queda en duda, y no pueden prevalecer sus títulos sobre la restitución de los derechos perdidos por violencia. Es muy difícil presumir buena fe en las circunstancias predominantes en las regiones de desplazamiento. **Resulta contrario al principio de buena fe comprar tierras muy baratas a una población que huye bajo el impacto del terror, o a sus usurpadores.**¹⁰ (Resaltado del Tribunal)

29. En este orden de ideas, el propósito de la acción de restitución fue instituirse como mecanismo de reparación que permitiera restablecer, a favor de la víctima, las relaciones de propiedad, posesión u ocupación que aquella vio alterada como consecuencia de los hechos que la victimizaron, bien porque el abandono forzado les impidió ejercer la administración de los inmuebles, o porque fueron privadas de manera directa de los mismos y/o a través de negocios con legalidad apenas aparente, porque no los realizaron con pleno

¹⁰ Gaceta del Congreso. *INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 107 DE 2010 CÁMARA*. 4 de noviembre de 2010. Año XIX, n.º 865.

consentimiento o autonomía de la voluntad y/o como resultado no recibieron un justo precio. Luego, cabe afirmar que, con la acción en comento, se pretende no solamente dejar sin efecto los negocios que guardando relación directa y/o indirecta con el conflicto armado interno se realizaron con el uso de la fuerza, sino aquellos que se motivaron por la situación de violencia y/o que con ocasión de esta se concretaron como oportunistas.

30. Para que lo anterior fuera posible, se previeron flexibilidades normativas en materia de derecho privado y agrario, pues los casos de abandono y despojo de tierras en el marco del conflicto y la violencia no podían tratarse con los criterios legales ordinarios que en condiciones normales rigen en tales ámbitos jurídicos. Tal tipo de flexibilidades se hallan reflejadas en:

30.1. El reconocimiento expreso del principio de buena fe a favor de la víctima y la posibilidad de que acredite los daños padecidos a través de prueba sumaria (art. 5 L. 1448/2011), es decir, un medio de prueba que puede tenerse como plena prueba por su pertinencia, conducencia y necesidad, aún si no es objeto de contradicción.

30.2. La consagración de presunciones especiales (art. 5, 77 y par. art. 128 ejusdem) a través de las cuales el legislador reguló la carga de la prueba en el proceso de restitución porque reconoció que podían presentarse hechos difíciles de probar relacionados con los fenómenos de abandono y despojo.

31. En lo que tiene que ver con las presunciones se estimó importante, entonces, consagrar la ausencia de consentimiento y de causa lícita en cualquier tipo de negocio y/o acto jurídico que versando sobre inmuebles objeto del proceso de restitución, se realizaron: (i) con determinados sujetos condenados penalmente por narcotráfico y/o por pertenencia a grupos armados al margen a la ley; (ii) en cuya colindancia ocurrieron actos generalizados de violencia, o infracciones al DIH o DIDH; (iii) en su colindancia ocurrieron fenómenos de concentración de la tierra en una o más personas de manera directa o indirecta, o se alteraron los usos de la misma; (iv) se configuró lesión enorme.

32. Ahora bien, tal tratamiento a favor de las personas que negocian en condiciones de conflicto no es completamente nuevo en nuestro ordenamiento jurídico. Desde antaño, la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia¹¹, ya había puesto de presente que cabe presumir el vicio del consentimiento en la formación de los contratos realizados en lugares

¹¹ CSJ, Civil, abril 9 de 1969, GJ 2310, 2311, 2314, G, Ospina, GJ.

afectados por situación de violencia generalizada. Según el Alto Tribunal, una situación como la anotada:

32.1. Constituye un «estado de anormalidad» para la celebración libre y autónoma de los contratos.

32.2. Podría tener la fuerza para intimidar o causar temor a una persona o colocarla en estado de necesidad y, como resultado de lo uno o lo otro fundado por la situación, ser la causa o el motivo que la llevó a la realización del negocio.

32.3. También podría facilitar que la contraparte del negocio obtenga un provecho o beneficio excesivo en desmedro de la parte de este que obró bajo el apremio de la situación. Un provecho o beneficio que puede considerarse excesivo a pesar de que no se “alcance al límite a partir del cual se configura la lesión enorme”, y el cual, no hubiese sido posible sino en razón a que la contraparte obtuvo provecho del estado de temor o de necesidad de la parte. De allí que se fije el siguiente estándar:

“(...) las condiciones del contrato han de ser -tan desfavorables para una de las partes que permitan presumir a la vez, que ésta no las habría aceptado en circunstancias normales y que la otra parte ha aprovechado indebidamente la intimidación de aquella.”

32.4. Cabe entenderla como una “variante de la fuerza o violencia” que vicia el consentimiento. Esta variante se ha conceptualizado como la fuerza proveniente “del estado de necesidad” o “de la fuerza de la naturaleza”, y lo importante, durante el análisis de su configuración no es la identificación del origen de la fuerza (si viene de una de las partes del negocio, de un tercero, o de hechos de la naturaleza en los que no ha intervenido la voluntad humana), sino observar o atender “al verdadero vicio del consentimiento cual es la intimidación de la víctima.”

33. Conforme la jurisprudencia ordinaria en comento, para tener por probada la ausencia de consentimiento en los negocios, resulta suficiente que efectivamente exista el «estado de anormalidad», que este haya influido considerablemente en la víctima (bien por temor o estado de necesidad) al punto de ser el motivo real de la celebración del contrato, y que sea evidente una injusticia, esto es, que el comprador haya obtenido una ventaja que en condiciones normales no hubiera obtenido y que el vendedor, en las mismas condiciones, no hubiese permitido.

34. No hay duda de que los aludidos criterios de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia fueron de avanzada pues, para examinar la ausencia de

consentimiento en los contratos celebrados en «estado de anormalidad», encontró como insuficiente parámetro de análisis una concepción causal rígida del origen del vicio, en este caso, de la fuerza o violencia. Y como claramente ella misma lo destacó, lo relevante era que la víctima se haya visto intimidada o en estado de necesidad, y que de lo uno o lo otro alguien haya obtenido provecho injusto.

35. El Alto Tribunal sin apartarse de manera explícita del precedente al que se viene haciendo mención, en sentencia del 15 de mayo de 2019¹², no solamente estableció que “si se alega que se consintió en una compraventa mediada por fuerza física o moral, debe demostrarse la violencia y su conexión con el negocio celebrado en esas condiciones”, sino que también, debe acreditarse que la fuerza debe provenir de la contraparte del negocio. En este sentido, sostuvo:

“...si bien un grupo ilegal despojó de las tierras al hoy actor y **un tercero convirtió tal circunstancia en una compraventa**, pero **sin mediar por parte suya fuerza orientada a causar en el vendedor una impresión fuerte o un temor irreparable y grave a sufrir un mal, como si lo hubo por parte de los paramilitares**, pero circunscrito al desplazamiento y a la extorsión, eventos estos que difieren totalmente de la compraventa y por lo mismo, ajenos a la fuerza requerida para conformarse como vicio del consentimiento.” (Resaltado del Tribunal)

36. La mencionada posición mayoritaria mereció los siguientes reparos de magistrados que salvaron su voto que, por su carácter ilustrativo, se citan inextenso:

“Como se sabe, el dolo como vicio del consentimiento debe ser bien obra de una de las partes o que, siéndolo de un tercero, una de ellas lo haya coonestado. En la fuerza, se admite que pueda provenir de un tercero ajeno a las partes, porque lo que se protege, se repite, es propiamente el temor o miedo que aquélla produce. De ahí que, en algunas latitudes, dentro del concepto de la fuerza o coacción se hubieran comprendido, por avances jurisprudenciales, incluso hechos de la naturaleza que pongan en *estado de necesidad* al contratante. Es decir, **lo medular es el miedo y no su origen**, que como se ve en este último caso (hecho de la naturaleza como un naufragio, una inminente inundación por desbordamiento potencial de una represa, por ejemplo), no puede predicarse que sea justo o injusto. El énfasis se ha puesto en el **aprovechamiento de la circunstancia de inferioridad en que se encuentra el atemorizado**, esto es, la víctima angustiada de cuyo estado se vale el otro contratante para obtener su consentimiento, de suyo viciado. Ese aprovechamiento debe repercutir en la desfavorable prestación que la víctima recibe.

La jurisprudencia colombiana dio paso a esa posición, como se comenta más adelante. Ahora solo quiero destacar que, además, estableció los **elementos axiológicos** de la acción de nulidad por esa particular fuerza como vicio del consentimiento regulado en la ley 201 de 1959. Salvedad hecha de la criticada exigencia de la declaratoria del estado de sitio para la procedencia de su aplicación, los otros dos requisitos, esto es el **estado de violencia generalizada (origen del temor)** y las **condiciones desfavorables del contrato**, con o sin ley que así lo establezca en la hora actual, pueden servir de pauta cabal para la aplicación del artículo 1514 del Código Civil, en estos días.”¹³

¹² CSJ Civil, 15 de mayo de 2019, L. Rico, rad.2008-00009-01 (SC1681-2019).

¹³ CSC Sala Civil, Ibídem, S.V. M. Cabello

"...la Corporación desaprovechó una oportunidad invaluable para pronunciarse sobre la **trascendencia de la violencia generalizada** que durante décadas ha padecido nuestro territorio, **como constitutiva de fuerza capaz de viciar el consentimiento** en la celebración de un contrato.

(...)

En este escenario y antes del nuevo marco regulatorio creado con la expedición de la ley 1448 de 2011, cuya entrada en vigencia en nada afecta los mecanismos existentes precedentemente por ser compatibles entre sí, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia interpretó las normas civiles, en **sentencia SC de 28 de julio de 1958**, para señalar que adolece de nulidad relativa la venta en la que el comprador se aprovecha de las circunstancias de violencia social o política que han creado temor en el vendedor, detentador de la tierra, porque allí concurre la fuerza como vicio del consentimiento **a pesar de que esta no haya sido ejercida por el adquirente.**

(...)

Tal precedente jurisprudencial, entre otros, dio lugar a la expedición de la ley 201 de 30 de diciembre de 1959, por la cual se dictaron medidas tendientes a impedir el aprovechamiento económico de la violencia durante el estado de sitio (...)

Dicha legislación, que conserva vigencia y de naturaleza interpretativa, tenía propósito proteccionista hacia los contratantes bajo la influencia de la fuerza (...)

Resáltase el carácter interpretativo, lo que traduce que **los mandatos de la codificación civil se mantienen inalterados, pero se enfatizó en que los mismos dan cabida a que haya un vicio del consentimiento cuando exista un aprovechamiento de una situación de coacción por el temor generado amén de la violencia generalizada.** (...)

La doctrina de la Corte continuó y reiteró que **la fuerza o violencia que vicia el consentimiento puede provenir de terceros ajenos a quien está interesado en el contrato**, como era propio de la interpretación que hasta el momento había dispensado al art. 1513 del C.C.

(...)

Así las cosas, la tesis de esta Corporación en el tema puntual que ocupó su atención - que en la decisión de las cual disintimos fue ignorada-, había tenido como norte **evitar la explotación indebida de la necesidad de uno de los extremos contratantes por parte del otro, así como la ligereza o la inexperiencia de las personas víctimas de la violencia.**

Tal postulado, adicionalmente, denota armonía con los esfuerzos del Estado para garantizar los derechos a la reparación de las víctimas y desarrolla el enfoque diferencial que debe aplicarse en relación con sectores de la población con características particulares, como el campesino.¹⁴ (Resaltado del Tribunal)

37. En el marco del anterior debate, este Tribunal enfatiza que no está supeditado al tratamiento ordinario del análisis de la ausencia del consentimiento. Por el contrario, dado que se debe a lo dispuesto a la L. 1448/11, reitera que esta, para alcanzar el restablecimiento efectivo de los derechos de las víctimas impuso un tratamiento diferencial del consentimiento a través del establecimiento de presunciones especiales, en definitiva, un enfoque, que:

37.1. No estaría en contradicción con el precedente de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia al que se hizo referencia en el numeral 32 precedente, pero sí con la postura que actualmente sostiene (supra n.º 35).

¹⁴ CSC Sala Civil, *Ibídem*, S.V. A. Quiroz y L. Tolosa

37.2. A pesar de no estar en contradicción con el aludido precedente, resulta más protector para la víctima, en tanto que, para presumir la ausencia de consentimiento en los negocios, previó diferentes hipótesis que no se reducen a la constatación de la situación de conflicto o violencia.

LA CALIDAD DE SEGUNDO OCUPANTE Y LAS EXIGENCIAS DE LA L. 1448/2011 EN CUANTO A LA CARGA DE LA PRUEBA Y LA BUENA FE EXENTA DE CULPA

38. La implementación de la L. 1448/2011 ha puesto de presente la necesidad de distinguir conceptualmente, como contrapartes de la acción de restitución, los opositores de los segundos ocupantes¹⁵. Mientras los primeros pretenden el reconocimiento como verdaderos y legítimos titulares del predio objeto del proceso y traban la Litis, los segundos ocupantes, sin que tengan necesariamente la calidad de opositores, aunque también pueden serlo, comprenden una población en situación de igual o, en algunos casos, mayor vulnerabilidad a aquella en que se encuentra la víctima del conflicto, con posibilidad de acentuarse si pierde el vínculo con la propiedad que se le ordena restituir.

39. La Corte Constitucional¹⁶ sugirió los siguientes parámetros que deberían tenerse en cuenta al momento de verificar si una persona dentro de un proceso de restitución ostenta la calidad de segundo ocupante:

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

40. De acuerdo con lo expuesto, puede concluirse que la calidad de segundo ocupante no depende del reconocimiento de la buena fe exenta de culpa, sino del cumplimiento de los siguientes presupuestos:

40.1. Que se trate de personas vulnerables, sea por su condición campesina o también víctima de desplazamiento, o ambas. En la sentencia C-330/2016, se habla de personas en condiciones de debilidad manifiesta, marcadas por **el**

¹⁵ CConst, a373/16, L. Vargas

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

acceso a la tierra, a la vivienda digna o por el trabajo agrario de subsistencia.

40.2. Tales personas derivan su sustento del predio que es objeto de reclamación o en él satisfacen su derecho a la vivienda.

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

40.4. De acuerdo con el Auto 373/2016, en el evento de haber participado, tal participación, no fue voluntaria¹⁷.

41. Refiriéndose concretamente a la buena fe exenta de culpa señala nuestro Tribunal Constitucional:

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

42. Dado que los opositores que cumplan con las condiciones del párrafo 38 son también segundos ocupantes, la Corte predica en las providencias citadas la responsabilidad del juez de restitución para identificarlos en el proceso, y equilibrar las cargas dentro del mismo, si se quiere, procurando un plano de igualdad con la víctima reclamante, que se concretaría en la no inversión de la carga de la prueba y en la flexibilización, y excepcionalmente la inaplicación del rígido estándar de la demostración de la buena fe exenta de culpa.

43. Acudiendo a los precedentes descritos, particularmente a la sentencia C-330/2016, son estos algunos parámetros a tener en cuenta para que el juez transicional defina sobre la flexibilización o inaplicación del requisito o estándar de prueba exigido normalmente a los opositores: i) no se puede favorecer ni legitimar el despojo, tampoco favorecer a quien no enfrenta las condiciones de vulnerabilidad descritas; ii) el juez de restitución puede, exigir la buena fe exenta de culpa “de manera acorde a su situación personal”¹⁸, la buena fe

¹⁷ De acuerdo con el auto 373/2016 citado, respecto de este literal se indica concretamente “(...) que no participó voluntariamente ni tuvo que ver con los hechos que dieron lugar al despojo o al abandono forzado”.

¹⁸ Se refiere la Corte, en la sentencia C-330/2016 a “una concepción amplia (transicional) de la buena fe calificada”.

simple, o aceptar condiciones similares al estado de necesidad “que justifiquen su conducta”; iii) la vulnerabilidad procesal de las partes es asumida por el juez de restitución y, iv) en cualquier caso, de optar el juez de restitución por la flexibilización o inaplicación del requisito o estándar de prueba, exige de aquel una motivación “adecuada, transparente y suficiente”.

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

45. Con base en lo hasta aquí dicho, el Tribunal concluye de la *ratio* planteada en la sentencia C-330/2016 y en el auto 373/2016 que el propósito es dar, desde el punto de vista procesal un tratamiento igualitario al solicitante en el proceso de restitución de tierras en su calidad de víctima del conflicto armado interno y al opositor respecto del cual se predica la calidad de sujeto vulnerable, lo que puede llevar también a la inaplicación de la regla de la inversión de la carga de la prueba de que trata el art. 78 de la L. 1448/2011 y de las presunciones legales consagradas en el art. 77 de la misma norma.

CASO CONCRETO

46. Con base en los antecedentes reseñados, los fundamentos jurídicos puestos de presente, y los medios de prueba que obran en el expediente de esta acción de restitución de tierras, la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras de Bogotá pasa a exponer sus conclusiones en el caso bajo examen:

SE ENCUENTRA ACREDITADA LA CALIDAD DE VÍCTIMA DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO DEL SOLICITANTE Y SU NÚCLEO FAMILIAR

47. La Sala encuentra que a favor de Julio Musse y su núcleo familiar cabe predicar la calidad de víctimas del conflicto armado interno en los términos que consagra el art. 3º de la L. 1448/2011, como a continuación se explica:

48. En las declaraciones rendidas el 30 de enero de 2017 y 13 de febrero de 2018 ante la UAEGRTD- Territorial Tolima Oficina Adscrita Huila (consec. n.º 2 juzgado), Julio Musse manifestó que su relación con el fundo “El Hueco” inició en 1958 y se extendió hasta el año 1991¹⁹ cuando tuvo que desplazarse junto con su hija Rosa España y sus nietos como consecuencia de: i) el homicidio de

¹⁹ El solicitante refirió que el homicidio de su hijo Iparco Musse había ocurrido en el año 1991, sin embargo, en el trámite del proceso se identificó que dicho hecho tuvo lugar en el año 1992.

su hijo Iparco atribuido presuntamente a las FARC-EP, ii) las amenazas provenientes del mencionado grupo armado, y iii) porque “estaban matando muchas personas” en la región.

49. Los hechos victimizantes fueron declarados por Rosa España ante la Defensoría del Pueblo-Territorial Tolima el ocho de noviembre de 2012 y en virtud de tal denuncia, ella, su padre y sus hijos se encuentra incluidos en el Registro Único de Víctimas- RUV bajo el FUD NG000056815 (consec. 12, págs. 14-17). Las circunstancias de modo y lugar allí descritas guardan relación con lo manifestado por Julio Musse ante la UAEGRTD:

Yo vivía con mis dos hijos y mi papa en la finca el hueco vereda el aipecito corregimiento de san Luis municipio Neiva departamento de Huila, **El 31 de mayo de 1992 mi hermano Iparco Musse España salió al mercado a eso de las 10:00am, a las dos horas aproximadamente llego la noticia de que lo habían matado, luego fueron a la casa y nos dijeron que si no obedecíamos nos iban a matar también, decidimos desplazarnos hacia la ciudad de Neiva el 02 de junio de 1992** a un casa a pagar arriendo allí duramos un año y luego nos dirigimos a la ciudad de Ibagué.

¿Sabe si la víctima recibió amenazas o si tenía problemas con alguien? No, él no tenía problemas con nadie

¿Sabe que pudo haber motivado el homicidio? El no obedecía las órdenes de ellos.

¿Sabe si otras personas fueron víctimas o resultaron afectadas por este mismo hecho? No, a él únicamente.

¿Sabe quiénes fueron los posibles autores intelectuales o materiales de este hecho? Si, el frente 21 de las FARC.

¿Cumplía usted o la persona muerta algún papel de liderazgo en la comunidad? No

¿Quién la oriento para que declarara? Los medios de comunicación.

50. Aunque el solicitante fue citado a rendir declaración ante el juez de instrucción del proceso, la misma no se practicó debido a los padecimientos de salud de este, entre otros su dificultad auditiva, debidos a su avanzada edad, 94 años, de manera que en esta etapa del trámite sobre los hechos victimizantes se pronunció nuevamente su hija Rosa España, quien (consec. n° 138 juzgado) expuso que:

50.1. Para el año 1992 existía presencia de grupos armados en la vereda, “mi padre me cuenta que ellos eran los que mandaban por ahí (...) yo recuerdo que se mantenía con mucho miedo por eso, recuerdo que era como miedoso (...) pero cuando yo me fui y volví ya la gente se estaba saliendo, ya mataban la gente (... en la región se desplazó) Gerardo el hermano de mi padre y mi hermano el mayor (...) Rigoberto España”.

50.2. Iparco fue asesinado porque “lo citaron a un caserío en Aipecito y los alzados en armas (... lo mataron). Si alguien no hacía lo que ellos querían, los mataban”.

50.3. Para mayo de 1992 habitaban el inmueble objeto de solicitud su padre, su hermano Iparco, la esposa de este y sus dos sobrinas, pero al momento del hecho victimizante ella y sus hijos estaban de visita en el fundo.

50.4. El desplazamiento y abandono del predio se debió a las amenazas por parte de la guerrilla en contra de su padre, "yo estaba cuando a mi papá le tocó salir, mi padre salió porque esa gente quería acabar con todo".

50.5. Rosa Aroca, esposa de su hermano fallecido, se fue de la finca antes de la ocurrencia del desplazamiento forzado.

51. Así las cosas, de lo narrado tanto por Julio Musse como por su hija, se desprende que: i) el núcleo familiar que padeció los hechos victimizantes, en efecto, es el referido en el párrafo cuatro, debido a que Rosa y sus hijos se encontraban de visita y no como se registró en la declaración surtida ante el Ministerio Público, porque estos últimos vivieran allí, ii) en la región era común la presencia de las FARC-EP, iii) el desplazamiento fue consecuencia del homicidio de Iparco cometido a manos de dicho grupo armado y de las presuntas amenazas recibidas por Julio y iv) cuando se desplazaron, Rosa Aroca no estaba viviendo en "El Hueco".

52. Ahora bien, de las demás declaraciones rendidas ante el juzgado instructor, es relevante mencionar que:

52.1. **Rosa Aroca Borrero** quien se dijo fue esposa de Iparco Musse manifestó el 17 de noviembre de 2020, que:

52.1.2. En el año 1982 se fue a vivir junto con su esposo a la finca "El Hueco", lugar en el que también habitaban Julio Musse, Abigail España y sus cuñados menores.

52.1.3. El homicidio de Iparco ocurrió el 31 de mayo de 1992:

(...) **mi suegro estaba con nosotros, vivía con nosotros** (...) mi esposo se vino para acá para la inspección de Aipecito **y cuando eso había mucha guerrilla, tomaban y se emborrachaban, no fue el primero, era como cuatro muertos ya los que habían matado en serie** (...) como estábamos en plena cosecha él se vino a sacar lo del mercado (...) era el mes de mayo y hacían serenatas y yo era la única que faltaba mi serenata y me la hicieron el 31 de mayo a la madrugada y estaba tomado y se vino para Aipecito y tuvo problemas con un trabajador, que se pusieron de pronto a jugar con una peinilla, entonces el muchacho lo alcanzó a arañar tancico en la cara, entonces él al verse que estaba con sangre le dijo al muchacho 'me cortó y esta sangre yo la cobro' y se le mandó (... entonces) **llegó un señor de la guerrilla y le dijo alto en nombre de la ley y mi esposo no quiso, dijo máteme como han hecho con los demás y él le disparó**".

52.1.4. Julio Musse no abandonó "El Hueco" por el homicidio de su hijo "porque si eso hubiera sido así me hubieran sacado a mí también"; por lo que, en su sentir, tal situación, así como la venta del inmueble, ocurrió a los pocos meses del fallecimiento de Iparco porque su suegro "se sintió muy solo".

52.2. De lo anterior, se debe destacar que la declarante reconoce que para el año 1992 Julio Musse vivía en el fundo que hoy reclama y aun cuando niega que el solicitante se hubiera desplazado con ocasión al fallecimiento de su hijo, indica que su entonces suegro vendió el inmueble a los pocos meses de dicho hecho debido a que se sentía muy solo.

52.3. Por su parte, el opositor **Francisco Antonio Minu** refirió el 27 de octubre de 2020 (consec. nº 138 juzgado), que:

52.3.1. A partir del año 1990 "(en la región) mandaba la guerrilla (...) las FARC (...) el frente de Tiro Fijo (... el cual) operaba a través de la junta de acción comunal". Asimismo, reconoce que en dicha época algunas personas fueron víctimas de desplazamiento forzado "porque entró el ejército".

52.3.2. Julio Musse era evangélico y "como hubo una persecución, tuvieron que irse", por lo que entre 1986 y 1987 quien quedó a cargo de la tierra fue Iparco, pues "la compró".

52.3.3. Con relación a la muerte de Iparco Musse, comparte lo referido por Rosa Aroca.

52.4. Entonces, para Francisco Antonio: i) Julio Musse se desplazó de la región entre 1986 y 1987 debido a la persecución por parte de las FARC-EP a las familias evangélicas, ii) es conocido que en la región ocurrieron desplazamientos después de 1990, iii) en 1992 Iparco estaba a cargo del predio solicitado y fungía como propietario, y iv) el homicidio de este último fue cometido por integrantes de las FARC-EP.

52.5. De otro lado, **Rigoberto España**, hijo del reclamante de tierras, declaró que:

52.5.1. Nació en la finca "El Hueco" y que desde que recuerda "eso era una zona totalmente guerrillera y operaba el sexto frente de las FARC, ellos eran los dueños y señores de la región, se llevaban muchachos en cantidad (...) se llevaron a mi hermano el finado y eso fue una lucha (...) pero lo pudimos convencer y lo hicimos volver".

52.5.2. En la década de los 90's se tuvieron que desplazar más o menos seis o siete hogares evangélicos, pues la guerrilla los citó en la vereda la Julia y les dijo que "dejaban de ser evangélicos o se declaraban objetivo militar". Dentro de las familias que se vieron obligadas abandonar la región, además de la suya, recuerda la de "Jorge Herrera, Reinel González, Hugo Leitón, José María Conde, Alfonso Pedreros, Alexander Pedreros, Orlando Sánchez, Gonzalo Chalas".

52.5.3. A su hermano Iparco lo asesinó un integrante de las FARC-EP.

52.5.4. Se desplazó de la región en junio de 1992 "después de un suceso familiar bien terrible", por lo que salió primero y "a los días" su padre se desplazó con una de sus hermanas (Rosa España) quien en ese momento estaba de visita.

52.5.5. La causa del desplazamiento de su papá y hermanos fue "número uno la falta de mi hermano y número dos por ser cristianos".

52.6. De este modo, además del homicidio de Iparco, Rigoberto atribuye su desplazamiento y el de su padre al credo religioso que profesan, pues, conforme con su dicho, las FARC-EP iniciaron una persecución en contra de las familias evangélicas.

52.7. Finalmente, aunque en el trámite judicial y con ocasión a su oposición, Luis Fernando Pérez Culma (consec. n.º 142 juzgado) y Edwin Yair Quiroga Losada (consec. n.º 159 juzgado), afirmaron no conocer los hechos de violencia padecidos por el solicitante, declararon que en la región siempre hubo la presencia de la guerrilla por ser "zona roja".

53. El análisis de las declaraciones que se citan confirma con certidumbre razonable la ocurrencia de los hechos aducidos por el solicitante y Rosa España como victimizantes, sin embargo, es necesario realizar las siguientes precisiones:

53.1. Aun cuando Julio Musse manifestó que la muerte de Iparco había ocurrido en el año 1991, Rosa España, Rosa Aroca y Francisco Minu son claros en que dicho suceso tuvo lugar en el año 1992, pero tal inconsistencia puede explicarse en virtud de la avanzada edad del solicitante, siendo significativo que todos los declarantes reconocen el homicidio en mención como atribuible a los integrantes de las FARC-EP.

53.2. Rosa Aroca, compañera de Iparco, afirmó que Julio Musse y su familia no fueron víctimas de desplazamiento forzado por la muerte de su entonces

cónyuge o compañero permanente, porque “si eso hubiera sido así me hubieran sacado a mí también”; sin embargo, no desconoce que: i) las FARC-EP hacía presencia en zona, ii) el reclamante de tierras perdió su vínculo con el predio que aquí solicita, y iii) tal situación ocurrió a los pocos meses del fallecimiento de Iparco.

53.3. El hecho que Julio Musse hubiera vendido, según Rosa Aroca, porque “se sintió muy solo”, reafirma el nexo causal entre la venta de “El Hueco”, la muerte de Iparco y el temor que el solicitante y su familia afirman haber padecido tras el homicidio tras dicho homicidio atribuido grupo subversivo.

53.4. No cuenta con soporte la afirmación de Francisco Minu relativa a que Iparco era propietario o poseedor del inmueble solicitado, porque Julio abandonó la región entre los años 1986 y 1987 como consecuencia de la persecución que las FARC-EP hicieron a quienes practicaban la religión cristiana evangélica, pues:

53.4.1. Rosa Aroca, cónyuge o compañera permanente de Iparco, afirma que para 1992 Julio Musse vivía en el inmueble “El Hueco”.

53.4.2. En la declaración administrativa que tuvo lugar el 30 de enero de 2017, Julio Musse indicó que su desplazamiento había tenido lugar “por el hecho que yo estaba solo en la finca con el hijo que mataron, y entonces como a él lo mataron por eso me desplazé”.

53.4.3. En la ampliación de hechos del 13 de febrero de 2018 ante la UAEGRTD, el solicitante, explicó que: i) en el año 1985, cuando su esposa se enfermó, se trasladó a Neiva, pero que después de la muerte de esta él “iba y trabajaba a la finca y volvía y salía para Neiva (pero), cuando ocurre la muerte de mi hijo IPARCO yo salgo definitivamente de la finca con Rosa y los dos hijos de ella” y ii) fue amenazado por parte de las FARC-EP, y que ello se debió a los reclamos que le efectuó a dicho grupo por la muerte de su hijo:

(...) en esa semana de los novenarios de él **se mandó un memorial por la muerte de IPARCO, lo mandaron toda la gente de la vereda que lo conocía a él reclamando la muerte de él porque él era un muchacho muy joven tenía 26 años**, ahí fue cuando ellos (LAS FARC) **se enojaron y le pedían a la gente que si no se salían de las fincas a ellos los mataban también, entonces me mandaron a decir que me tenía que perder de la finca y ahí es cuando salgo con Rosa y los hijos de ella** (Subrayado y resaltado del Tribunal).

53.5. Así las cosas no hay fundamento para desestimar que Julio Musse vivía en el predio El Hueco para el año 1992, y si bien no resulta preciso que las amenazas recibidas pudieran atribuirse también a sus creencias religiosas, tal situación pudo influir como un elemento adicional a la situación de miedo e

incertidumbre generada a propósito de la muerte de su hijo, debido a que, al parecer, desde 1986 esta persecución por razones de credo era una práctica atribuida al grupo guerrillero al interior del corregimiento de Aipecito.

53.6. Francisco Minu corrobora que para la década de los 90's algunos hogares tuvieron que desplazarse de la región y Rigoberto España agrega que, para la misma época, además de su familia, fueron desplazadas las de "Jorge Herrera, Reinel González, Hugo Leitón, José María Conde, Alfonso Pedreros, Alexander Pedreros, Orlando Sánchez, Gonzalo Chalas"; con lo que se confirma desplazamientos forzados en dicha zona del país para 1992.

54. Por otro lado, el Tribunal destaca que como resultado de su instrucción oficiosa se encontró que Rigoberto España también se encuentra incluido en el RUV bajo el SIPOD 58873, por el desplazamiento **ocurrido el 20 de julio de 2007** en la Vereda **la Unión del municipio de Neiva-Huila**, registro en el que incluyó a Julio Musse como integrante de su núcleo familiar Tolima (consec. n.º 12 tribunal). Con relación a dicha narración de hechos, llama la atención que:

54.1. No hubiera referido la ocurrencia de desplazamientos previos.

54.2. Dentro de las circunstancias de modo, hubiera referido que se vio obligado a desplazarse a la ciudad de Ibagué-Tolima debido a que los integrantes de las FARC-EP lo amenazaron con reclutar a sus hijos y que ante tal situación "un hermano se opuso para no dejarlos llevar, pero lo mataron en presencia de toda la familia", pues al interior del trámite no obra registro de la ocurrencia de un homicidio diferente al de Iparco.

54.3. Se hubiera incluido a Julio Musse dentro del núcleo familiar, pues según lo declarado por el solicitante, una vez ocurrido el desplazamiento forzado que tuvo lugar en 1992, "vivió en el área urbana del municipio de Neiva durante 2 años en la casa de su hijo Rigoberto España y luego se trasladó a la ciudad de Ibagué con su hija Rosa María España y sus dos hijos, en donde se dedicó a la construcción y oficios varios".

55. No obstante lo anterior, cabe inferir con grado de certeza, que Julio Musse efectivamente fue sometido a actos de hostigamiento por parte del grupo armado ilegal de las FARC, en parte por sus convicciones religiosas y por las circunstancias vividas por su hijo Iparco con dicho grupo guerrillero que terminaron con su asesinato presumiblemente a manos de un integrante de dicho grupo.

56. Las declaraciones rendidas por Julio Musse en sede administrativa y lo manifestado por y Rosa España ante el juzgado instructor, así como ante la Defensoría del Pueblo- Dirección Territorial Tolima, están amparadas por el principio de buena fe con base en el cual se presumen ciertos sus dichos sin que aparezcan desvirtuadas dentro del proceso.

57. Ahora bien, los hechos victimizantes aducidos por el solicitante se enmarcan en la reconstrucción del conflicto armado interno por la UAEGRTD respecto del municipio de Neiva- Huila (consec. n.º 9 juzgado), que se remonta a la fundación del corregimiento de Aipecito acaecido 1968 a propósito de la intervención de las FARC-EP:

*[Cuando] iban a fundar el caserío y no había terreno por allí le dijeron al señor... que compro en el municipio y como él tenía una cafetera ahí, no dejo, entonces vinieron acá y un día bajo la guerrilla, un comandante y le dijo no señor, y luego la gente y le dijo **esto lo doy para que funden el pueblo acá y a cada uno le repartió un lotecito eso fue más o menos en 1968 y esas fueron las primeras regiones que fundan las FARC.** Entonces por eso el pueblito se quedó así, porque el dueño del terreno pues que jugó así como que le dieron acá a la buena o la mala y lo noquearon así, después de eso si ya también el señor consiguió también negociar con su lotecito.*

58. Se da cuenta en dicho contexto de que en la región objeto de estudio el grupo subversivo en mención impuso normas de convivencia, sancionó conductas de sus moradores, intervino en el uso de suelo del territorio y señaló zonas de espacio público en predios privados, entre otras acciones (consec. n.º 9 juzgado).

59. Algunos "hacendados [...] decían si yo voy entro y voy parcelando [, ...] **otros no aguantaron y debieron salir casi que desplazados,** llegaron unos segundos ocupantes que fueron por las FARC, las FARC misma determinaba que familias llegaban a estos predios por lo general eran familias de las FARC o milicianos o sea tenían un vínculo muy fuerte con las FARC, para poder estar allí" (consec. n.º 9 juzgado).

60. Al respecto, uno de los habitantes del corregimiento manifestó en las jornadas comunitarias realizadas por la UAEGRTD, que:

Del 80 en adelante, llegaron ellos [Farc] a quedarse. Entonces ellos se quedaron en la zona y empezaron a ser la autoridad; frente a los cultivos de amapola, a la gente le decían «siembre una hectárea de amapola, pero una hectárea de comida también», que eso nunca se cumplió. La gente se dedicó solo al cultivo de amapola. Por eso Vegalarga que era la despensa agrícola de Neiva, eso se acabó por el cultivo amapola y por la guerrilla (...) ya la gente dejo de sembrar Frijol, Maíz, Plátano, yuca, después sembraba mera Amapola, eso era la comida del pueblo, no eso se descartaron, ya normal, yo me acuerdo que recolecté harta marihuana, en esa época" (consec. n.º 9 juzgado).

61. Así las cosas, el Tribunal concluye que los Musse España, con ocasión del conflicto armado interno, padecieron daños como consecuencia de graves infracciones al DIDH y el DIH ocurridas con posteridad al 1º de enero de 1985, lo que los hace víctimas en los términos del art. 3º de la L. 1448/2011:

EL SOLICITANTE ACREDITÓ UNA RELACIÓN JURÍDICA DE PROPIEDAD QUE SE AFECTÓ POR LOS HECHOS VICTIMIZANTES PADECIDOS

62. Acredita la calidad de víctimas de conflicto armado interno del solicitante y su núcleo familiar, el Tribunal determinará el tipo de relación jurídica y/o de hecho que se mantuvo con el predio objeto de reclamo, la manera en que aquella relación resultó afectada directa o indirectamente por hechos ocurridos en el marco del conflicto armado interno, con el fin de establecer la posible ocurrencia de un abandono o un despojo que haga procedente proteger el derecho a la restitución de tierras.

63. Obra en el expediente copia de la R. n° 21987 del 12 de septiembre de 1968 mediante la cual el extinto INCORA le adjudicó a Julio Musse el predio El Hueco (consec. n.º 114 juzgado), acto administrativo con base en el cual se abrió el FMI n° 200-51752 (consec. n.º 152 juzgado); motivo por el que en el presente asunto se acredita **una relación jurídica de propiedad**.

64. Ahora bien, no puede pasar por alto el Tribunal que Francisco Minu afirmó que Iparco le había comprado el predio a su padre; sin embargo, Rosa Aroca y su fallecido esposo reconocían que la titularidad del bien estaba en cabeza de Julio Musse, pues en la declaración rendida judicialmente esta última no adujo que ostentaba la calidad de propietaria o poseedora de El Hueco, no manifestó ningún tipo de reparo frente al hecho que su suegro hubiera decidido vender el inmueble y, de cualquier modo, reconoció que el solicitante le había pagado por los cultivos de café que ella y su esposo habían sembrado en el predio, por lo que no resulta admisible la tesis relativa a que Iparco era "el propietario" del fundo.

65. Con todo, considerando la descrita y acreditada relación jurídica de propiedad junto con los hechos victimizantes ocurridos en el año 1992 previamente analizados, consideradas graves infracciones al DIDH y DIH con ocasión del conflicto armado interno, el Tribunal no puede menos que concluir que los hechos afectaron, perturbaron, y/o alteraron de manera abrupta e inesperada la referida relación, pues tuvieron la fuerza para causar el **abandono del inmueble**, como ya se explicó, y luego la disposición del mismo.

66. Las circunstancias en las que Julio Musse perdió la relación jurídica con el predio, fueron descritas por él en la etapa administrativa, así:

El mismo año de la muerte de mi hijo yo vendo la finca a los dos meses de la muerte (agosto 1992) Se lo vendió a FRANCISCO ANTONIO MINÚ, mi hijo mayor Rigoberto me dijo que hiciera cualquier negocio con la finca, por seguridad no me dejaban vivir solo en la finca, entonces llame a Francisco Antonio Minú (yo soy tío de él) y le dije que le vendía la finca y él me dijo, sí se la compro y cerramos negocio por el precio de \$10.000.000 millones, él me pagaba anual \$400.000 de lo que diera la finca, duro 25 años pagando la finca, con esa plata pague lo que debía en el banco. (consec. n.º 2 juzgado)

67. Por Su parte, Francisco Antonio Minu explicó dicha situación de la siguiente forma:

67.1. "Yo estaba acá en Neiva y él fue a la casa y me dijo que por qué no le compraba la finca que él me la dejaba barata".

67.2. Luego de la insistencia de su tío debido a que con el dinero este último tenía que pagar un crédito hipotecario adquirido "para hacer una casa en el predio", así como la inversión que había hecho Rosa Aroca en el predio, pactaron como valor de la transacción en \$10.000.000.

67.3. Del valor acordado, le entregó a Julio \$2.000.000 en efectivo, canceló \$3.000.000 a Rosa Aroca, consignó \$4.000.000 al Banco y "el resto, como \$800.000" lo pagó al aquí solicitante previo a la suscripción de la escritura.

67.4. "En ese tiempo las tierras por allá no valían nada porque a la hora de la verdad eso era zona roja y el que se metía a comprar por allá tenía que aguantarse las consecuencias (...) una finca de 100 Has en ese tiempo valía como \$20.000.000 o \$30.000.000", pero compró la finca porque siempre ha vivido en dicho territorio.

68. Lo expuesto por Francisco Minu se confirma con:

68.1. Lo expuesto por Julio Musse, en sus diferentes declaraciones, en las que por un lado sostuvo que el dinero pactado por la venta del predio lo utilizó, en parte "para pagar una deuda que tenía con el Banco", y en otra para cancelar a Rosa Aroca los palos de café sembrados en el inmueble.

68.2. Lo manifestado por Rosa Aroca, quien afirmó que acordó con Julio Musse el pago de \$3.000.000 por los palos de café que había sembrado junto con su esposo en El Hueco, suma que recibió de Francisco Minu en tres cuotas de \$1.000.000.

68.3. El FMI n° 200-51752 (consec. n.º 152 juzgado), pues en la anotación dos se aprecia la inscripción de la escritura pública n° 2506 de 22 de agosto de 1990, a favor del Banco Cafetero constitutiva de "hipoteca abierta sin límite de cuantía"; en la tres obra la cancelación de dicha hipoteca- mediante escritura pública n° 0147 del 19 de mayo de 1999 y en la anotación cuatro, está inscrita la venta celebrada el primero de junio de 1999 entre Julio Musse y Francisco Antonio Minu mediante escritura pública n°1020 del primero de junio de 1999, debiendo precisarse que no obstante la fecha en mención, tanto Julio Musse como el opositor Minu, son contestes en cuanto a que la negociación se produjo en 1992.

69. De este modo, el Tribunal considera que la muerte violenta de Iparco Musse, hijo del solicitante, quien constituía su apoyo para el explotación del predio objeto de restitución, el razonable temor que le producía la presencia del grupo armado ilegal de las FARC, al cual se atribuye el asesinato de aquel, y las presuntas amenazas en su contra impeliéndolo a abandonar el predio inmediatamente después del fallecimiento de su hijo, son hechos con suficiente identidad para afectar el consentimiento del señor Julio Musse y permiten aplicar la presunción legal de consagrada en el num. 2.a, art. 77 L. 1448/11, teniendo por despojo la enajenación del predio el Hueco por él realizada.

70. Se recuerda que la citada norma permite presumir la falta de consentimiento o de causa lícita en los negocios jurídicos, reputando su inexistencia, y la nulidad de los subsiguientes, en los que se transfiera o se prometa transferir un derecho real, la posesión o la ocupación sobre inmuebles "En cuya colindancia hayan ocurrido actos de violencia generalizados, fenómenos de desplazamiento forzado colectivo, o violaciones graves a los derechos humanos."

71. Para el caso concreto, está acreditado: i) el contexto de violencia generalizada por razones del conflicto en el corregimiento Aipecito, vereda La Unión, municipio de Neiva-Huila; y ii) que en alrededores del predio "El Hueco" ocurrió el homicidio de Iparco, así como los desplazamientos forzados referidos en los párrafos 53.6.

En el expediente no existe evidencia que permita inferir si los términos de la negociación fueron o no ajustados a los valores comerciales del bien, sin embargo, está probado que la venta generó graves afectaciones al señor Julio Musse

72. En el expediente no reposa un avalúo comercial del inmueble para la fecha en que se produjo su negociación entre Julio Musse y Francisco Antonio Minu, que permita predicar de manera abierta un provecho por parte de este último,

pero sí existen elementos de juicio que posibilitan sostener la afectación del consentimiento del solicitante al momento de negociar el bien objeto de restitución, atribuible a circunstancias del conflicto armado interno y que tal negociación lo ocasionó un daño al señor Musse que debe ser reparado:

72.1. En primer lugar, cabe mencionar la condición campesina del señor Julio Musse, quien desde antes de 1958 se dedicaba las actividades del agro, siendo además favorecido por la política pública de adjudicación de baldíos en el año 1968 con el predio que es precisamente objeto de este trámite.

72.2. De manera que durante casi 25 años atendió a su subsistencia y a la de su familia con la explotación del predio que le fuera adjudicado por el Incora e incluso en el año 1990 obtuvo un crédito para mejorar su vivienda lo que significa su voluntad de permanencia en el predio.

72.3. Julio Musse tiene 65 años para el año 1992 cuando se produce la muerte violenta de su hijo Iparco, momento en que es intempestivamente desarraigado del medio rural y de su vivienda, debiendo en avanzada edad, en condición campesina y prácticamente semianalfabeta afrontar la vida urbana, lo que lo lleva a decir en su declaración que "me tocó ponerme a trabajar en construcción, aprender porque de eso no sabía nada".

72.4. En tales circunstancias, dispuso del único patrimonio que poseía, esto es, del inmueble objeto de restitución, sin que pudiera dedicar los recursos provenientes de dicha venta a la satisfacción por lo menos de su necesidad de vivienda, pues como ya está dicho los destinó a: atender la situación de la esposa de su hijo fallecido reconociéndole las labores que con aquel habían realizaron en la finca; a honrar el crédito bancario adquirido dos años atrás, del que no existe evidencia que hubiera desatendido, y finalmente, el poco dinero que le quedaba lo recibió de su comprador por instalamentos.

72.5. De ninguna forma resulta razonable que una persona, sin desconocer la precariedad que se afronta en el campo colombiano, decidiera voluntariamente cambiar sus circunstancias de relativa estabilidad y desprenderse de su único patrimonio para afrontar a edad avanzada, la azarosa vida de la ciudad sin ninguna alternativa posible. Tal actuar solo se explica por las circunstancias apremiantes ante las cuales lo situó el conflicto armado interno con la muerte de su hijo, las amenazas de que fue objeto y el natural miedo que pudo representarle enfrentar todo aquello sólo, sin quien al parecer fungía como sostén de su vida.

72.6. De acuerdo con la caracterización realizada por la UAEGRTD el 10 de julio de 2017 (consec. 2 expe. Juzgado), el señor Julio Musse se encuentra en pobreza extrema, los ingresos que percibe se derivan de la política pública para adultos mayores consistente en un pago de \$150.000 bimestrales, y de las esporádicas ayudas humanitarias en su condición de víctima del conflicto, vive con su hija Rosa María España y dos hijos mayores de esta, aunque en la caracterización no se precisa residen en un asentamiento no formal en el ciudad de Ibagué, la señora Rosa María no cuenta con empleo, y al parecer, tampoco sus hijos, este núcleo familiar está inscrito en el SISBEN con un puntaje del 18.8

72.7. Lo anterior permite evidenciar que el desplazamiento a la ciudad Neiva y posteriormente a Ibagué, implicaron para el solicitante, inexorablemente, la pérdida del arraigo con la tierra y de su condición campesina, cayendo en unas condiciones de precariedad mayores de las que pudiera vivir en el campo, en donde por lo menos tenía garantizada la vivienda y la alimentación básica.

73. Las circunstancias descritas llevan a concluir, por un lado, que la venta del inmueble se produjo en condiciones que permiten predicar una grave afectación a la voluntad y al consentimiento, sin que haya lugar a duda en cuanto a que sin los factores determinantes del conflicto ya estudiados, el solicitante no hubiera salido de su predio ni dispuesto de su venta en la forma precipitada en que lo hizo. Por el otro, que tal venta la causó gran agravio o daño que le implicó un envejecimiento en paupérrimas condiciones, daño meridianamente atribuible al conflicto y que, aunque tarde debe ser reparado.

74. Por otra parte, aunque ya se dijo, no existe una prueba idónea, como sería un avalúo comercial para la época de la negociación del predio que permita afirmar de manera contundente que también se sufrió una afectación en las condiciones mismas en que se produjo la venta, no está demás agregar que el mismo opositor reconoce que "en ese tiempo las tierras por allá no valían nada porque a la hora de la verdad eso era zona roja y el que se metía a comprar por allá tenía que aguantarse las consecuencias...", lo que de suyo implica un daño causado por el conflicto.

EL OPOSITOR FRANCISCO ANTONIO MINU, PARA LOS EFECTOS DEL PRESENTE PROCESO, OSTENTA LA CALIDAD DE SEGUNDO OCUPANTE

75. El señor Minu estuvo representado por defensor público y no invocó a su favor la condición de segundo ocupante. Su argumentación siempre se dirigió a manifestar que adquirió el inmueble con buena fe exenta de culpa.

76. Pese a lo anterior, el Tribunal encuentra que el citado señor cumple con las condiciones o requisitos que se exigen para predicar la segunda ocupación pues de conformidad con lo establecido en el informe técnico de caracterización a terceros realizado por la UAEGRTD (consec. n.º 172 juzgado), con lo manifestado en la declaración rendida ante el juzgado instructor (consec. n.º 140 juzgado) y con la información aportada por la UARIV (consec. n.º 12 Tribunal):

76.1. Es campesino y agricultor, tiene 75 años, estudió hasta tercero de primaria y padece de dificultades visuales, cardiacas, diabetes, hipertensión y VIH. Pertenece al régimen subsidiado en salud y no se encuentra registrado en la encuesta SISBEN.

76.2. Es víctima del desplazamiento forzado ocurrido el cuatro de julio del año 2002 al interior del predio "El Hueco", hecho victimizante que se encuentra inscrito en el Registro Único de Víctimas bajo las declaraciones n° 842278 y 1286502.

76.3. Compró el predio solicitado en restitución, en virtud de la insistencia de Julio Muse y en condición de campesino que vivía igualmente en la región desde sus 14 años y que como el aquí solicitante debió padecer las dificultades que deparaba el conflicto, de manera que no puede tenersele como despojador y de ninguna forma como determinante del desplazamiento que padeció el señor Julio Musse, que como ya se dijo determina la venta del inmueble.

76.4. Bajo las condiciones de violencia y conflicto que se vivían en el lugar de ubicación del predio transcurrían todos los aspectos de la vida, de los aquí solicitante y opositor, uno de ellos, por supuesto, la de negociar inmuebles, de manera que no le puede exigírsele al señor Minu que se abstuviera de hacerlo.

76.5. Además de ostentar la propiedad del predio "El Hueco" a propósito del negocio jurídico celebrado con Julio Musse; actualmente deriva su sustento económico y habita en dicho inmueble junto con su esposa e hijos: "todo el café de ahora es nuevo (...) tengo unos 28.000 palos de café en producción, pero eso lo he sembrado yo y los hijos (...) yo les he dado pedazos a los hijos para que ellos trabajen (...) de lo que ellos dejaron no hay nada, solo una casita vieja en la que estamos viviendo (...) ahí vivo con la señora mía Rosalba Puentes, con la nieta, con el hijo y la mujer y los hijos y los otros hijos están independizados".

77. Todo lo expuesto, lleva al Tribunal a concluir que el señor Francisco Antonio Minu tiene la condición de opositor segundo ocupante, conforme los criterios mencionados en el fundamento jurídico de esta providencia, motivo

por el que no se le exigirá la acreditación de la buena fe calificada que demanda la L. 1448/2011.

LOS ARGUMENTOS ESGRIMIDOS POR JOSÉ HUIL MARTÍNEZ GUERRERO, EDWIN YAIR QUIROGA LOSADA Y LUIS FERNANDO PÉREZ CULMA NO SE CONSTITUYEN EN UNA OPOSICIÓN EN ESTRICTO SENTIDO

78. Por su parte, José Huil Martínez Guerrero, Edwin Yair Quiroga Losada y Luis Fernando Pérez Culma, por intermedio de defensor público, también se hicieron presentes en este trámite y en sus escrito y declaraciones ante el juez de instrucción reconocen que: i) firmaron con Francisco Minu, (para el caso de Edwin Yair Quiroga y José Huil Martínez Guerrero), y con Viviana Minu, hija de Francisco Minu, (según lo manifestado por Luis Fernando Pérez), una promesa de compraventa respecto de diferentes porciones de terreno de "El Hueco", ii) las devolvieron a Francisco Minu pero se encuentran inconformes porque no han recibido la totalidad del dinero que desembolsaron inicialmente, iii) cuentan con acuerdos de pago en firme suscritos entre ellos y Francisco y Viviana Minu, y iv) el propietario actual del inmueble, quien cuenta con la posesión del bien es Francisco Antonio Minu.

79. Los argumentos expuestos por los mencionados ciudadanos no constituyen una oposición en estricto sentido respecto de la solicitud de restitución de tierras de Julio Musse, pues sus inconformidad no tiene relación con el conflicto armado interno y, de cualquier modo, reconocen a Francisco Minu como propietario del inmueble "El Hueco" por tanto, aquello de lo que se quejan, debe ser resuelto en el marco de la justicia ordinaria; motivo por el cual la Sala no encuentra méritos para estudiar sus pronunciamientos y no es competente para definir de fondo sus controversias con el aquí opositor.

MEDIDAS A ADOPTAR

80. Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal reconocerá la condición de víctima del conflicto armado interno de Julio Musse, y protegerá el derecho de restitución a este, en relación con el predio "El Hueco" con FMI n° 200-51752.

81. Ahora bien, habida cuenta de la edad del solicitante y que manifestó ante la UAEGRTD que con el presente proceso busca "poder acceder a un programa de vivienda con el gobierno porque donde vivo actualmente con mi hija Rosa es en arriendo" se decreta en su favor la compensación del bien objeto de restitución por un inmueble ubicado en la ciudad actual de residencia o en el lugar de preferencia del señor Musse, cuyo valor ascenderá como mínimo al valor comercial del predio "El Hueco", teniendo que, de cualquier modo, tal bien

deberá garantizarle el derecho a una vivienda en condiciones dignas; y se decretarán a su favor las medidas transformadoras a que haya lugar.

82. Por otro lado, se declarará que el señor Francisco Antonio Minu es segundo ocupante respecto del predio "El Hueco" con derecho a conservar la propiedad del inmueble objeto de restitución.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: RECONOCER la calidad de víctimas del conflicto armado interno a los ciudadanos **JULIO MUSSE, ROSA ESPAÑA, EDWIN ANDERSON** y **SEFARVAM LAGUNA ESPALA**, identificados con c.c. n° 1.633.645, 38.201.413, 1.109.000.109 y 1.110.528.983, respectivamente.

SEGUNDO: DECRETAR a favor del ciudadano **JULIO MUSSE** el derecho a la restitución mediante la compensación de un predio en la ciudad de residencia actual o en el lugar de su preferencia, cuyo valor, como mínimo, deberá ser equivalente al valor comercial del inmueble El Hueco identificado con el folio de matrícula inmobiliaria n° 200-51752, y, de cualquier modo, deberá garantizar el derecho a la vivienda digna de él y su núcleo familiar.

TERCERO: RECONOCER a **FRANCISCO ANTONIO MINU** la condición de **SEGUNDO OCUPANTE** y con derecho a conservar la propiedad del predio El Hueco identificado y alinderado en el párrafo 5° de los antecedentes del presente fallo.

CUARTO: NO RECONOCER a **JOSÉ HUIL MARTÍNEZ GUERRERO, EDWIN YAIR QUIROGA LOSADA** ni **LUIS FERNANDO PÉREZ CULMA** como segundos ocupantes ni opositores con buena fe exenta de culpa, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: ORDENAR a la **OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE NEIVA – HUILA** en relación con el predio El Hueco identificado con el folio de matrícula inmobiliaria n° 200-51752:

5.1. ACTUALICE la cabida y linderos con base en la información que obra en el párrafo 5° de los antecedentes del presente fallo. Con tal fin por Secretaría se

adjuntará al presente fallo con destino a la ORIP **INFORME TÉCNICO DE GEORREFERENCIACIÓN EN CAMPO (ITG) y el INFORME TÉCNICO PREDIAL** elaborados por la UAEGRTD - Territorial Tolima Oficina Adscrita Huila.

5.2. CANCELE la prohibición inscrita en la anotación número tres del folio y las medidas cautelares inscritas en la etapa administrativa y judicial de este proceso.

Para la realización sus actuaciones se le otorga a la ORIP un término de **quince (15) días** a partir de la notificación del presente fallo.

SEXTO: ORDENAR al **INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTIN CODAZZI – DIRECCIÓN TERRITORIAL CUNDINAMARCA:**

6.1. REALICE avalúo comercial del predio El Hueco identificado y alinderado en el párrafo 5° de los antecedentes del presente fallo. Para la realización de este avalúo contará con la colaboración del área catastral de la UAEGRTD-- Territorial Tolima Oficina Adscrita Huila. Para ello se le concede un plazo de de **quince (15) días** a partir de la notificación del presente fallo.

6.2. Una vez reciba efectivamente la información por parte de la ORIP de Neiva-Huila, **ACTUALICE** el registro catastral del predio con n° 410010001000000220044000000000 y FMI n° 200-51752. Con este propósito se le un plazo de de **quince (15) días** a partir de la recepción del folio de matrícula inmobiliaria por parte de la ORIP de Neiva-Huila.

SÉPTMO: DECLARAR que el solicitante aquí restituido y su núcleo familiar actual, tienen derecho a todas las medidas encaminadas a garantizar el pleno ejercicio y goce del derecho de restitución aquí consagrado, las cuales serán objeto de concreción dentro del posfallo de acuerdo con aquí ordenado y con las circunstancias específicas de aquellos.

OCTAVO: Sin condena en costas por no darse los presupuestos del literal "s" del art. 91 de la L. 1448/2011.

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

DÉCIMO: La Secretaría de la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Bogotá deberá **remitir los oficios** a que haya lugar para el cumplimiento de las órdenes emitidas en la presente sentencia, utilizando

para ello el medio más eficaz (correo electrónico, telegrama o fax),
comunicaciones que se dirigirán a las entidades correspondientes.

NOTIFÍQUESE,

Los Magistrados,

OSCAR HUMBERTO RAMÍREZ CARDONA
Firmado electrónicamente

JORGE HERNÁN VARGAS RINCÓN
Firmado electrónicamente

JORGE ELIÉCER MOYA VARGAS
Firmado electrónicamente